

Isabel Pereira Lima Brancher

**QUAIS SÃO OS EFEITOS DE UMA DECISÃO
PROCEDENTE EM SEDE DE ADO?**

**Monografia apresentada
à Escola de Formação da
Sociedade Brasileira de
Direito Público - SBDP,
sob a orientação de Ana
Laura Pereira Barbosa.**

SÃO PAULO

2022

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, agradeço aos meus pais, Marcos e Marina, e aos meus irmãos, Tiago e Francisco, por me apoiarem incondicionalmente durante toda a caminhada. Por partilharem dos mesmos sonhos que eu e, mesmo sem entender o que era uma “ação direta de inconstitucionalidade por omissão” e outras palavras difíceis que eu falava, acreditarem que eu seria capaz de transformá-las em uma pesquisa. Espero sempre conseguir retribuir todo o amor que vocês me dão, que tanto me encoraja a traçar voos cada vez mais altos.

Aos meus tios, Flávio e Paulo, e ao meu primo André, por serem grandes inspirações profissionais para mim e despertarem ainda mais meu interesse pelo Direito e suas diferentes áreas.

À doce e atenciosa Bianca, que me apresentou o mundo de possibilidades que é a Escola de Formação: levo comigo cada conselho e palavra de conforto que você me ofereceu, desde o processo seletivo até a escolha do tema. Muito obrigada também por ter me introduzido aos brilhantes ensinamentos de Virgílio Afonso da Silva, que foi tão citado nessa pesquisa.

Certamente, essa monografia não teria saído do papel se não fosse a ajuda da minha tutora, Luiza Costa. Lu, muito obrigada por ter se tornado uma amiga e fonte de inspiração durante todo esse processo; por segurar a minha mão e me mostrar o caminho, mesmo quando eu achava que não daria certo.

À Ju, Carol, Aline, Giu, Isa, Sté, Bia, Laís e outras tantas pessoas especiais que a faculdade me presenteou: obrigada por acreditarem no meu potencial e fazerem questão de reforçá-lo nos dias em que eu teimava em não enxergá-lo. Obrigada também por tornarem a PUC um lugar mais acolhedor e significativo para mim.

À Isa, Binha e Bia, amigadas tão importantes que o Paiol me deu e que, mesmo de longe, não deixaram de torcer por mim e me acolher. À Gigi, por ser essa amiga tão querida e parceira. À Gabi, capaz de se fazer presente em

cada desafio desse ano mesmo com os mais de 9.000 km que separam São Paulo de Reutlingen, Alemanha.

Agradeço também à minha orientadora, Ana Laura Barbosa, por ter apoiado a escolha desse tema e me ajudado a lapidá-lo, com todo o seu conhecimento e paciência. E à Ana Arruda, pela arguição tão justa e esclarecedora – seus comentários foram essenciais para o aperfeiçoamento dessa pesquisa.

Aos amigos da 25ª turma da Escola de Formação, meu muito obrigada por darem um sentido especial ao meu ano de 2022. Por cada discussão interessante, que me fazia voltar para casa pensativa e instigada a entender mais sobre o tema; por todos os cafezinhos no Evaristo - que sempre duravam muito mais tempo do que o pretendido conforme os assuntos iam surgindo -, cada subida ao metrô e cada tarde na biblioteca. Mas, principalmente, pelo companheirismo e parceria que ultrapassam a sala de aula: espero que os nossos caminhos possam se cruzar muitas outras vezes nessa vida!

Por fim, agradeço à Mari Vilella, Jolivê Rocha e toda a equipe por trás da Escola de Formação: obrigada por se dedicarem incessantemente a esse projeto incrível. Especialmente, agradeço ao Joli pelo imenso suporte nessa reta final da monografia, e por ter se tornado uma companhia tão leve e enriquecedora no dia a dia do estágio.

Resumo: A monografia discute os efeitos de uma decisão procedente em sede de ação direta de inconstitucionalidade por omissão, bem como a reação do Poder Legislativo à atribuição do dever de editar lei complementar. Para tanto, se dedica primeiramente às balizas processuais que a Constituição e a Lei nº 9.868/1999 oferecem à ação, a fim de entender a legitimidade do que frequentemente é decidido pelos ministros: cabe ao órgão fixar um prazo para a resolução da omissão legislativa? Ou então, pode ele mesmo estipular uma medida que supra provisoriamente a lacuna normativa? Feito isso, segue à análise do inteiro teor das proposições legislativas pertinentes às ações analisadas, com o objetivo de entender o quanto se aproximam do conteúdo da decisão, e se fazem menção ao STF em sua Justificação. Ao final, entende que o texto constitucional é pouco preciso ao dispor sobre ADO, o que repercute diretamente na fundamentação jurídica utilizada para justificar o cabimento da ação. Além disso, sugere que a mera referência ao Tribunal não é capaz de traduzir a compatibilidade de uma proposição com o entendimento firmado pelos ministros, e tampouco condicionar a sua aprovação como lei.

Palavras-chave: “Supremo Tribunal Federal”; “ação direta de inconstitucionalidade por omissão”; “decisão procedente”; “processo legislativo”.

LISTA DE ABREVIATURAS

ADI - Ação Direta de Inconstitucionalidade

ADC - Ação Declaratória de Constitucionalidade

ADO - Ação Direta de Inconstitucionalidade por omissão

ADCT - Ato das Disposições Constitucionais Transitórias

ADPF - Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

CF - Constituição Federal

CONFAZ - Conselho Nacional de Política Fazendária

CP - Código Penal

ICMS - Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e Serviços

IPI - Imposto sobre Produtos Industrializados

PGR - Procuradoria Geral da República

PL - Projeto de Lei

PLC - Projeto de Lei da Câmara

PLP - Projeto de Lei Complementar

PLS - Projeto de Lei do Senado

RE - Recurso Extraordinário

RICD - Regimento Interno da Câmara dos Deputados

RISF - Regimento Interno do Senado Federal

STF - Supremo Tribunal Federal

TCU - Tribunal de Contas da União

Sumário

1. Introdução	7
2. Da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO)	9
2.1. Breve histórico.....	9
2.2. ADO e a Lei nº 9.868/1999.....	12
2.3. Tipos de omissão inconstitucional.....	13
3. Metodologia	14
3.1. Pergunta e subperguntas de pesquisa	14
3.2. Hipóteses de pesquisa	15
3.3. Metodologia de coleta	15
3.3.1. Procedimentos.....	15
3.3.2. Acórdãos.....	16
3.3.3. Proposições legislativas	19
3.3.3.1. Sites de busca	21
3.4. Metodologia de análise.....	22
4. Descrição dos casos	23
4.1. ADO 25	23
4.1.1. Proposições legislativas	27
4.2. ADO 26	32
4.2.1. Proposições legislativas	35
4.3. ADO 30	40
4.3.1. Proposições Legislativas	42
4.4. ADO 67	46
4.4.1. Proposições Legislativas	48
5. Considerações finais	49
5.1. Até que ponto o STF pode decidir além da cientificação do Poder Competente?.....	49
5.2. A vontade política por trás das proposições legislativas.....	51
6. Conclusão	52
7. Bibliografia	54
8. Anexos	67

1. Introdução

A Constituição sempre tem como principal desafio *juridificar* a realidade ou abandoná-la à política¹. Isto significa que a fruição de direitos fundamentais pode depender de escolhas políticas casuísticas, uma vez que sua materialização frequentemente está condicionada à atividade do Legislador², tido como o “garantidor último” desses direitos. Desde a formação de coalizões partidárias até o poder de veto presidencial, a atuação do Poder Legislativo brasileiro é marcada pela sobreposição dos interesses de grupos particulares aos da sociedade, o que se reflete na carência de leis que busquem implementar o mínimo existencial.

O Constituinte originário, no entanto, aparelhou o ordenamento jurídico nacional com um instrumento hábil a enfrentar essa deficiência: a ação direta de inconstitucionalidade por omissão (ADO). Diferentemente da inconstitucionalidade por ação³, a ADO não tem como objeto uma lei ou ato normativo já ingressados no ordenamento jurídico, mas a inércia do Poder Público em adotar medidas concretizadoras de direitos quando a Constituição atribui-lhe esse dever. Nas palavras de Gilmar Ferreira Mendes⁴:

“Não se destina, pela própria índole, à proteção de situações individuais ou de relações subjetivadas, mas visa, precipuamente, à defesa da ordem jurídica. Não se pressupõe, portanto, aqui, a configuração de um interesse jurídico específico ou de um interesse de agir.”

¹ PIOVESAN, Flávia Cristina. *Proteção judicial contra omissões legislativas: ação direta de inconstitucionalidade por omissão e mandado de injunção*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

² Menciono a importância do Poder Legislativo por se conectar diretamente com meu tema de pesquisa, mas reconheço que a efetivação das garantias constitucionais está relacionada à uma atuação conjunta dos Poderes - seja pela criação de leis, elaboração de políticas públicas, destinação apropriada de recursos etc.

³ De acordo com José Afonso da Silva, a inconstitucionalidade por ação “ocorre com a produção de atos legislativos ou administrativos que contrariem normas ou princípios da Constituição”. Ainda, esclarece que tal incompatibilidade pode ser (a) *formal*, quando uma norma está em desacordo com as formalidades ou procedimentos estabelecidos pela Constituição; e (b) *material*, nos casos em que o conteúdo da lei ou ato contraria um preceito ou princípio constitucionalmente assegurado. (SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 37 ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 49)

⁴ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 665.

Inspirados pela jurisprudência alemã, José Afonso da Silva⁵ e Flávia Piovesan⁶ defendem uma postura mais “proativa” da Suprema Corte, que estaria legitimada a dispor provisoriamente sobre a matéria enquanto perdurasse a inação legislativa⁷. Todavia, ao estabelecer a ação de inconstitucionalidade por omissão, a Constituição em seu art. 103, § 2º⁸ apenas legitima a cientificação do Poder competente a fim de conduzi-lo a sanar a lacuna normativa.

Ainda que exista essa divergência doutrinária e jurisprudencial quanto aos limites da atuação do órgão face às omissões do Congresso Nacional, fato é que o STF já teve de decidir sobre pautas de grande repercussão político-social em sede de ADO. Por outro lado, o número de ações de inconstitucionalidade por omissão julgadas pelo Tribunal é baixíssimo quando comparado às demais vias de controle de constitucionalidade⁹, o que ressalta a linha tênue entre a interpretação constitucional e o ativismo judicial.

Apesar desse último conceito ser pouco pacificado, o entendimento de Virgílio Afonso da Silva é excelente ponto de partida para os fins a que se destina esta pesquisa. Isso porque o jurista enxerga duas possíveis facetas desse conceito: (i) a usurpação de competências de outros órgãos e (ii) a tomada de decisões que não se baseiam fundamentalmente na Constituição Federal. No entanto, Silva desconhece que existam parâmetros quantitativos

⁵SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 37 ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2013, p. 51.

⁶ PIOVESAN, Flávia Cristina. *Proteção judicial contra omissões legislativas: ação direta de inconstitucionalidade por omissão e mandado de injunção*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

⁷ Apesar de anteriormente me referir ao Poder Público de forma ampla, as ações diretas de inconstitucionalidade por omissão são, em sua maioria, ajuizadas em face do Poder Legislativo, o que justifica a expressão “inação legislativa”.

⁸ Constituição Federal, art. 103, § 2º. “Declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias”. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 16 fev. 2023.

⁹ À título ilustrativo, busquei no Programa Corte Aberta a quantidade de decisões de controle de constitucionalidade julgadas pelo STF de janeiro à outubro de 2022, e obtive a seguinte relação: ADI (955), ADPF (242), ADC (20) e ADO (15). Disponível em: <https://transparencia.stf.jus.br/extensions/corte_aberta/corte_aberta.html>. Acesso em: 16 fev. 2023.

para definir quantas decisões são necessárias para caracterizar a Corte como ativista.

Tendo em vista toda a subjetividade que circunscreve o conceito de omissão legislativa, as dúvidas existentes quanto à atuação do Poder Judiciário e os grandes pronunciamentos já feitos pelos ministros em sede de ações dessa natureza, revelou-se imprescindível estudar não só os como o STF recebe os pedidos de ADO, mas a repercussão de uma decisão procedente ao poder que é apontado como "omisso".

2. Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO)

2.1. Breve histórico

Apesar de também ser um meio de controle abstrato de constitucionalidade, a Constituição de 1988 dispôs apenas sobre a competência do Supremo de processar e julgar ADIs e ADCs, conforme indica seu art. 102, inciso I, alínea "a"¹⁰. À ação direta de inconstitucionalidade por omissão coube um pequeno espaço no texto constitucional, reservado no art. 103, § 2º:

Art. 103, § 2º. "Declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias." (BRASIL, 1988)

Por 21 anos, imperou um vácuo normativo acerca das balizas processuais da inconstitucionalidade por omissão¹¹, o que permitiu uma construção jurisprudencial do Tribunal para admitir os mesmos legitimados à propositura das ações diretas de inconstitucionalidade e declaratórias de constitucionalidade, regulados no art. 103, CF¹².

¹⁰ Constituição Federal, art. 102. "Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe (I) processar e julgar, originariamente: (a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal;"

¹¹ GAMA, Marina Faraco Lacerda; NÓBILE, Aline Carvalho. Além do 'legislador negativo' ou 'positivo': um caminho para a efetividade da Constituição. Em TAVARES, André Ramos; GAMA, Marina Faraco Lacerda et al (Coord.) *Omissão Inconstitucional*. São Paulo: Editora Max Limonad, 2018, p. 195.

¹² São eles: (I) Presidente da República; (II) Mesa do Senado Federal; (III) Mesa da Câmara dos Deputados; (IV) Mesa de Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal; (V) Governador de Estado ou do Distrito Federal; (VI) Procurador Geral da República;

No campo prático, os efeitos processuais de uma decisão precedente se limitavam ao reconhecimento de mora e à ciência do Poder Competente. Como resultado, verificou-se uma tendência autocontida da Corte ao julgar ações dessa natureza entre 1990 e 2007¹³, além de uma jurisprudência que aproximava os impactos jurídicos da ADO aos do Mandado de Injunção, instrumento que tinha sua aplicabilidade mais bem desenhada no art. 5º, LXII da Constituição Federal:

Art. 5º, LXII. "Conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania;" (BRASIL, 1988)

Decorrente disso, decisões mais concretistas - isto é, que não se limitavam à cientificação do órgão impugnado - se deram em sede de Mandado de Injunção, à exemplo dos MIs coletivos nº 670 e 708. Em 25 de outubro de 2007, os ministros decidiram estender aos servidores públicos a aplicação da Lei de Greve referente ao setor privado enquanto perdurasse a omissão legislativa na elaboração de lei específica, o que inaugurou a possibilidade de o Tribunal figurar como um legislador ativo.

A ausência de regramento legal permitiu a criação de precedentes para solucionar, ainda que temporariamente, questões processuais não tão consolidadas. Dentre elas, a fixação de prazo para a edição normativa foi objeto de discussão na ADI nº 3.682/MT, na qual foi alegada a mora inconstitucional na edição de lei complementar para regulamentar a formação de Municípios, conforme exigia o art. 18, §4º da Constituição Federal¹⁴.

Em seu voto, o Relator Gilmar Mendes defendeu a admissibilidade da *inertia deliberandi* como objeto da ação de inconstitucionalidade por omissão.

(VII) Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; (VIII) partido político com representação no Congresso Nacional e (IX) confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

¹³ GAMA, Marina Faraco Lacerda; NÓBILE, Aline Carvalho. Além do 'legislador negativo' ou 'positivo': um caminho para a efetividade da Constituição. Em TAVARES, André Ramos; GAMA, Marina Faraco Lacerda et al (Coord.) *Omissão Inconstitucional*. São Paulo: Editora Max Limonad, 2018.

¹⁴ Constituição Federal, art. 18, § 4º. "A criação, a incorporação, a fusão e o desmembramento de Municípios, far-se-ão por lei estadual, dentro do período determinado por Lei Complementar Federal, e dependerão de consulta prévia, mediante plebiscito, às populações dos Municípios envolvidos, após divulgação dos Estudos de Viabilidade Municipal, apresentados e publicados na forma da lei."

Apesar do Constituinte de 1988 não especificar a velocidade com que a apreciação de propostas legislativas deveria ocorrer, o Ministro reconhece que a demora na discussão e votação - por mais espinhoso que o assunto seja - é uma ameaça à ordem jurídica. Assim, conclui que solução prevista no art. 103, § 2º da Constituição era insuficiente para garantir uma resposta do Legislador a sanar a omissão, e sugeriu a fixação de um prazo de 18 meses para a adoção das providências necessárias. Em suas palavras,

“Não se trata de impor um prazo para a atuação legislativa do Congresso Nacional, mas apenas da fixação de um parâmetro temporal razoável (...)”¹⁵

A medida foi acompanhada pela maioria dos ministros, restando vencidos Marco Aurélio e Sepúlveda Pertence. Todavia, o Congresso Nacional não correspondeu à expectativa de criação da Lei Complementar, uma vez que aprovou a Emenda Constitucional nº 57/2008 para convalidar os atos de criação, fusão, incorporação e desmembramento de Municípios editados até 31 de dezembro de 2006. Ainda assim, é possível vislumbrar a solução alternativa como um meio de pressionar politicamente o Legislador.

Apesar da ADI nº 3.682/MT ter sido evocada repetidamente pelos ministros ao decidirem pela estipulação de prazo, o entendimento firmado por Gilmar Mendes de ser apenas um “parâmetro temporal razoável” é questionável. Primeiro porque o Tribunal sempre se refere à providência como “fixação de prazo”, e seria difícil imaginar um sentido para a expressão senão uma ordem judicial. E, sendo uma determinação da Corte, seu descumprimento permite a responsabilização do Poder omissor, desde o pagamento de multa diária até pena de prisão¹⁶. De todo modo, a Constituição não prevê nenhuma sanção à inobservância do período fixado, e tampouco o STF quando opta por esse caminho.

¹⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.682, Tribunal Pleno. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, DF, 09 mai. 2007, p. 33. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=761934202&prcID=2366425#>>. Acesso em: 16 fev. 2023.

¹⁶ DIMOULIS, Dimitri; LUNARDI, Soraya. *Curso de processo constitucional: controle de constitucionalidade e remédios constitucionais*. São Paulo: Atlas, 2016, pp. 144 - 146.

2.2. ADO e a Lei nº 9.868/1999

Em 2009, o Congresso Nacional aprovou a Lei nº 12.063/2009, que adicionou o Capítulo II-A à Lei nº 9.868/1999 para regulamentar a ação direta de inconstitucionalidade por omissão. Além de confirmar a linha jurisprudencial quanto ao rol de legitimados e aos ritos processuais - isto é, a aplicação do mesmo regramento de ADI e ADC -, o art. 12-F possibilitou a concessão de medida cautelar:

Art. 12-F. "Em caso de excepcional urgência e relevância da matéria, o Tribunal, por **decisão da maioria absoluta de seus membros**, observado o disposto no art. 22, poderá conceder medida cautelar, após a audiência dos órgãos ou autoridades responsáveis pela omissão inconstitucional, que deverão pronunciar-se no prazo de 5 (cinco) dias.

§ 1º A medida cautelar poderá consistir na suspensão da aplicação da lei ou do ato normativo questionado, no caso de omissão parcial, bem como na suspensão de processos judiciais ou de procedimentos administrativos, **ou ainda em outra providência a ser fixada pelo Tribunal.**" (BRASIL, 2009)

Dentre os efeitos elencados da concessão de medida cautelar, a maior inovação coube às *outras providências* que podem ser adotadas pelo Tribunal, uma vez que não foram especificadas pelo texto legal. Em realidade, o art. 12-F foi citado nas ações analisadas desta pesquisa **sem que houvesse sido concedida a medida cautelar**, para justificar desde a fixação de prazo até a decisão de estender a aplicação de outro dispositivo para suprir a omissão enquanto o Legislativo não reagisse.

A Lei nº 12.063/2009 reforçou o mandamento constitucional do art. 103, §2º no que concerne à ciência do Poder competente e ao prazo de 30 dias para sanar omissões administrativas, **mas não especificou quais órgãos estariam sujeitos a esse controle de constitucionalidade:**

Art. 12-H. "Declarada a inconstitucionalidade por omissão, com observância do disposto no art. 22, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias."

§ 1º Em caso de omissão imputável a órgão administrativo, as providências deverão ser adotadas no prazo de 30 (trinta) dias, ou em prazo razoável a ser estipulado excepcionalmente pelo Tribunal, tendo em vista as circunstâncias específicas do caso e o interesse público envolvido. (BRASIL, 2009)

2.3. Tipos de omissão inconstitucional

Ao se referir à omissão de “medida para tornar efetiva norma constitucional”, o art. 103, § 2º da Constituição não se limita à falta de lei, mas contempla também políticas públicas. De acordo com Virgílio Afonso da Silva¹⁷,

Embora políticas públicas sejam organizadas com base em lei, ainda assim é possível fazer uma distinção entre normas constitucionais que dependem apenas da elaboração de leis e aquelas que dependem da implementação de uma política pública mais complexa.

Dessa definição, infere-se o primeiro e mais comum tipo de omissão: aquela decorrente da inércia do Legislador. A omissão legislativa é “absoluta” nos casos em que não há a elaboração de qualquer norma para consolidar um direito constitucionalmente assegurado, e “parcial” diante de seu cumprimento insuficiente. Resultante de uma construção jurisprudencial do STF, a segunda classificação não significa a ausência total de atividade legislativa, mas que as providências tomadas não foram capazes de atender ao mandamento constitucional. Além disso, também pode incidir diante de mudanças nas relações jurídicas ou fáticas, de modo a exigir uma adequação na ordem vigente.¹⁸

Há ainda a omissão administrativa, cuja incidência em sede de ADO é mais rara – não foi verificada nenhuma ação dessa natureza no recorte temporal adotado nessa pesquisa. Segundo André Ramos Tavares, o segundo tipo de omissão abrange atos não normativos, sendo eles atos administrativos em geral ou atos de execução material¹⁹. A partir dessa definição, cabe interpretação de que os atos de qualquer órgão da Administração Pública estariam sujeitos ao controle de constitucionalidade por omissão.

¹⁷ SILVA, Virgílio Afonso da. *Direito constitucional brasileiro*. São Paulo: Edusp, 2021, p. 584

¹⁸ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva Jur, 2022, pp. 667 - 668.

¹⁹ TAVARES, André Ramos. Os instrumentos judiciais específicos de combate à omissão inconstitucional no Brasil e sua contextualização socioeconômica, em TAVARES, André Ramos; GAMA, Marina Faraco Lacerda (Coord.). *Omissão Inconstitucional*. São Paulo: Editora Max Limonad, 2018, p. 16.

3. Metodologia

3.1. Pergunta e subperguntas de pesquisa

Escolhido o tema, a pergunta que norteou a elaboração do presente trabalho foi: "*quais são os efeitos de uma decisão procedente em sede de ADO?*". Apesar de entender a imprecisão que o termo "efeitos" carrega, me refiro aqui aos efeitos *jurídicos* e *diretos* que a decisão promove. *Jurídicos* porque busco entender se o Tribunal adotou alguma medida mais ativa para suprir a omissão, que extrapolasse os limites constitucionais da cientificação do poder competente; e *diretos* porque me refiro à resposta do Legislativo à declaração de omissão – isto é, a correlação entre a procedência da ação e a edição de uma norma.

Além disso, também me ancorei a subperguntas que auxiliassem na análise e categorização dos acórdãos e das proposições legislativas, sendo elas:

A) Acórdãos

- Caso atestada a omissão inconstitucional, o STF apenas notificou o Poder competente ou implementou *outras* medidas para saná-la?
- Quando declarada omissão do Congresso Nacional, como o STF interpretou o art. 103, § 2º da CF, que permite a estipulação de um prazo de 30 dias *somente* aos órgãos administrativos, em interpretação literal?

B) Proposições legislativas

- No caso da mora legislativa, o Congresso Nacional criou legislação infraconstitucional acerca da matéria discutida na ADO, após seu julgamento – seja criando projetos de lei, ou votando aqueles que aguardavam a tramitação?
- Dentre os projetos elaborados, quantos foram aprovados ou tramitaram em regimes de prioridade?

- O conteúdo da proposição se aproximava ao que foi decidido pelo STF?
- A proposição mencionou o STF na Justificação?
 - Em caso positivo, a menção foi meramente descritiva ou norteava a elaboração normativa?

3.2. Hipóteses de pesquisa

Antes de iniciar a coleta dos dados, imaginei encontrar três cenários distintos ao final da pesquisa. O primeiro deles seria a ineficácia da ADO na resolução de omissões inconstitucionais, uma vez que a ciência do Poder competente não o obrigaria a criar uma legislação complementar, enquanto o segundo consistiria em uma tendência do STF de legislar positivamente diante de lacunas normativas. Certamente influenciada pelo contexto de tensões entre os poderes nos últimos anos, imaginei como terceiro cenário a resistência do Congresso em acatar uma determinação da Corte, ainda que esta correspondesse ao dever de legislar.

3.3. Metodologia de coleta

3.3.1. Procedimentos

A metodologia se dividiu em quatro etapas: (i) seleção das ações julgadas procedentes ou parcialmente procedentes; (ii) leitura do acórdão com ênfase no voto do relator²⁰ e na parte dispositiva, a fim de identificar as medidas adotadas pelo Tribunal para sanar a omissão denunciada na ação; (iii) atestada a mora legislativa, verificação na aba “Propostas Legislativas” do site da Câmara dos Deputados os projetos de lei (PL) pertinentes ao objeto da ação, bem como seu andamento processual; e (iv) leitura do inteiro teor dos projetos de lei posteriores à decisão, **para verificar se houve a menção ao STF e ao julgado na exposição de motivos.**

²⁰ A ênfase no voto do relator se justificou ao passo que a mora inconstitucional do Congresso Nacional em legislar foi reconhecida em todas as ações pela maioria dos ministros – senão por unanimidade. Assim, os votos sempre demonstravam que acompanhavam o Relator. A maior divergência cabia sempre às *outras* medidas que o Relator propunha para sanar a omissão, conforme foi analisado nessa pesquisa.

3.3.2. Acórdãos

Inicialmente, eu pretendia analisar todas as ações de inconstitucionalidade por omissão desde a redemocratização. Contudo, o levantamento das decisões foi feito através do Programa Corte Aberta do STF²¹, que comporta julgados apenas a partir de 2000. Além disso, o sistema do Tribunal não diferenciava as ações diretas de inconstitucionalidade e de inconstitucionalidade por omissão até 2008²², período anterior à promulgação da Lei nº 12.063/2009, o que explica a existência de ações que discutiam uma omissão mas foram identificadas como ADI. Assim, para facilitar a coleta do material empírico e permitir eventual replicabilidade, considerei apenas as ações classificadas como ADOs.

Esse filtro de decisões também se justifica pelo objetivo da minha pesquisa: não buscava mapear o entendimento jurisprudencial do Tribunal no julgamento de **todas** as ações de inconstitucionalidade que versavam sobre omissão do Poder Público, tal como foi estudado por Caio Xavier dos Santos Araújo²³, mas identificar a reação do Congresso diante da confirmação da sua omissão em legislar.

A pesquisa resultou em um número de 72 ações dessa natureza julgadas entre 2008 e agosto de 2022 (data da escolha do tema), das quais 3 foram julgadas procedentes e uma, procedente em parte - foi incluída na seleção porque a maioria dos ministros reconheceu a omissão inconstitucional do Congresso Nacional.

Aqui, destaco minha primeira dificuldade metodológica: esperava um número muito maior de decisões procedentes e cogitei analisar então todas as ações que tratassem de omissões do Poder Público. No entanto, pelas

²¹ O Programa Corte Aberta foi instituído pela Resolução nº 774/2022 do STF e unificou a base de dados do Tribunal. No site, há uma aba de Painéis Estatísticos, nos quais é possível acessar o acervo de processos, decisões, temas de repercussão geral, dentre outros. Disponível em: <https://transparencia.stf.jus.br/extensions/corte_aberta/corte_aberta.html>. Acesso em: 12 fev. 2023.

²² MENDES, Gilmar F.; BRANCO, Paulo Gustavo G. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Editora Saraiva, 2022, p. 666.

²³ ARAÚJO, Caio Xavier dos Santos. Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão: Uma reconstrução jurisprudencial. Disponível em: <<https://sbdp.org.br/publication/acao-direta-de-inconstitucionalidade-por-omissao-uma-reconstrucao-jurisprudencial/>>. Acesso em: 20 out. 2022.

razões apresentadas anteriormente, me agarrei ao objetivo inicial de entender os efeitos da declaração de mora **em um instrumento próprio para isso**.

Outro ponto na seleção dos julgados foi a colegialidade: inegavelmente, a discussão sobre controle de constitucionalidade remonta à relação institucional entre os poderes. Assim, não busco identificar uma reação do Congresso à decisão de apenas um Ministro - posição muitas vezes isolada quando levada ao Plenário - mas ao entendimento da maioria dos membros do Tribunal. Por isso, o recorte final abrangeu apenas decisões julgadas procedentes ou parcialmente procedentes pelo Tribunal Pleno.

Somado a isso, o julgamento de mérito das ações diretas de inconstitucionalidade por omissão deve obedecer ao quórum mínimo de oito ministros, conforme indica o art. 22 da Lei nº 9.868/1999:

Art. 22. A decisão sobre a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade da lei ou do ato normativo somente será tomada se presentes na sessão pelo menos oito Ministros²⁴.
(BRASIL, 1999)

Sendo assim, qualquer decisão para julgar a procedência do pedido não pode ter caráter monocrático, o que explica a natureza colegiada de todas as decisões analisadas nesse trabalho.

A planilha baixada no Programa Corte Aberta seguia esse cabeçalho: "classe", "número", "processo", "ministro", "data de decisão", "subgrupo do andamento da decisão", "andamento da decisão", "observação do andamento", "indicador colegiada", "indicador processo eletrônico", "assuntos do processo" e "indicador de tramitação". Então, apliquei os respectivos filtros:

- "subgrupo do andamento da decisão": decisão final
- "andamento da decisão": procedente ou procedente em parte

²⁴ O art. 12-H incluído pela Lei nº 12.063/2009 prevê a aplicação do conteúdo do art. 22 (que originalmente inclui apenas as decisões em ADI e ADC) ao julgamento de ADO: "Declarada a inconstitucionalidade por omissão, com observância do disposto no art. 22, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias".

Na tabela 1 abaixo, apresento o status do “andamento da decisão” de todas as ações que constavam na planilha do Programa Corte Aberta. A partir desses filtros, obtive as ADOs 25, 26, 30 e 67, que se tornaram objeto de análise do presente trabalho.

ADO	Andamento da decisão
5, 9, 21, 22, 31, 37, 42, 43, 48, 49, 70	Agravo regimental não provido
6, 53	Embargos de declaração rejeitados
7, 8, 29, 35, 36, 56, 57	Prejudicado por perda superveniente do objeto
3, 4, 9, 16, 17, 45	Negado seguimento
2	Improcedência do pedido de agravo
28	Improcedente
55	Incluído em pauta - minuta extraída
1, 12, 18, 19, 23, 24, 32, 33, 51, 52, 58, 61, 64, 68	Extinção do processo
41, 46	Não conhecimento da ação
60	Admitido como ADPF
20, 27, 54, 65	Pedido de vista
10, 44, 47, 62, 63, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 76	Conclusos ao Relator
50	Petição inicial indeferida
13, 38, 39	Excluído do calendário de julgamento
40	Apresentação de nova petição inicial
25, 30, 67	Procedente
26, 59 ²⁵	Procedente em parte

²⁵ À época da elaboração do projeto (agosto/2022), a ADO 59 tinha sido incluída na lista de julgamento. No momento de revisão da monografia (novembro/2022), retomei a consulta ao

Tabela 1. Fonte: elaboração própria

3.3.3. Proposições legislativas

Houve uma dificuldade metodológica na consulta legislativa: nas primeiras tentativas, percebi que a ferramenta de busca frequentemente não capta exatamente o que está na exposição de motivos. Para ilustrar, destaco a PLP 170/2021, com a seguinte ementa: “Determina a *alteração da Lei Complementar nº 176, de 29 de dezembro de 2020, de modo a ampliar a participação dos Estados produtores de bens não renováveis primários ou semielaborados no montante dos recursos entregues pela União Federal a título de compensação pela Lei Kandir*”. Apesar de não mencionar o objeto da ação impugnada - art. 91 do ADCT -, a leitura do inteiro teor revela pertinência temática com a matéria, uma vez que dispõe sobre a compensação financeira decorrente da perda de ICMS. Assim, optei por utilizar palavras-chave além do artigo da Constituição que o requerente quer tornar efetivo, na ordem em que estão apresentadas na Tabela 2:

ADO	Palavras-chave
25	“art. 91 do ADCT”; “art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias”; “arrecadação tributária” e “produtos primários e semielaborados”; “compensação financeira” e “produtos primários e semielaborados”; “produtos primários e semielaborados” e “ICMS”; “bens primários e semielaborados”

portal do STF e constatei que em 03/11/2022 a ação foi julgada procedente em parte pelo Tribunal Pleno. Dada a proximidade com a entrega, não foi possível analisá-la, e deixo como sugestão caso alguém tenha interesse em continuar essa pesquisa.

26	<p>“Lei nº 7.716” e “orientação sexual”; “Lei nº 7.716” e “identidade de gênero”; “homossexualidade”; “criminalização da homofobia”; “transsexualidade”; “mandado de incriinação” e “homofobia”; “discriminação” e “orientação sexual”; “condutas homofóbicas”; “homofobia” e “transfobia”; “homotransfobia”; “homofobia”</p>
30	<p>“deficiência auditiva” e “IPI”; “art. 1º da Lei nº 8.989” e “deficiente auditivo”; “aquisição de veículos automotores” e “pessoas com deficiência auditiva”; “art. 1º, IV, da Lei nº 8.989/95”; “pessoas com deficiência auditiva” e “isenção de IPI”; “pessoas com deficiência auditiva” e “IPI”</p>
67	<p>“ITCMD”; “imposto sobre transmissão causa mortis e doação de quaisquer bens ou direitos”; “ITCD”; “inciso III do §1 do art. 155 da Constituição Federal”; “art. 155, §1 da Constituição Federal”</p>

Tabela 2. Fonte: elaboração própria

Para definir as palavras-chave, parti do assunto tratado na ação. Por exemplo, se o Requerente alegava omissão inconstitucional do Congresso em

editar lei complementar para regulamentação do art. 91 do ADCT, essa deveria ser a minha primeira busca. Feito isso, combinei palavras e expressões que pudessem sintetizar o conteúdo da ação, uma vez que a busca isolada provavelmente resultaria em proposições desconexas com o que foi proposto. Para exemplificar, cito a busca por "homofobia" na ADO 26: de 78 resultados no site da Câmara, apenas 15 eram pertinentes - isto é, versavam sobre a criminalização de condutas homofóbicas. O mesmo ocorreu no site do Senado, onde obtive 17 resultados e 4 pertinentes.

Além disso, também busquei sempre entre aspas, devido à aleatoriedade dos resultados quando pesquisadas palavras e artigos de lei "soltos".

As chaves de busca e as proposições obtidas constam no capítulo "Anexos".

3.3.3.1. Sites de busca

Tendo em vista que deputados e senadores gozam de iniciativa legislativa (art. 61, CF), os projetos de lei relacionados à omissão impugnada poderiam ser apresentados em qualquer uma das Casas. Até 2018, ambas adotavam sistemas distintos de identificação das proposições, as quais recebiam uma numeração diferente a cada "troca". No entanto, uma alteração em fevereiro de 2019 unificou a nomeação das propostas bicamerais a fim de mantê-las com a mesma identificação durante a tramitação. Assim, siglas como "PLS" (Projeto de Lei do Senado), "PLC" (Projeto de Lei da Câmara) e "PLP" (Projeto de Lei Complementar) não existem mais, e todas as proposições criadas a partir desta data seguem a sigla "PL" (projeto de lei), independentemente da Casa iniciadora. Ainda assim, aquelas que antecedem a mudança permaneceram com a numeração original, o que explica sua aparição nessa pesquisa.

Apesar do portal “Simplificou”²⁶ possuir uma ferramenta de pesquisa própria, optei por realizar buscas separadamente nos sites da Câmara²⁷ e do Senado²⁸, a fim de captar com mais precisão o número de projetos existentes antes e depois do julgamento da ação de inconstitucionalidade.

3.4. Metodologia de análise

Após a leitura de cada acórdão, categorizei-os nas respectivas colunas: “ADO”, “requerente”, “relator”, “órgão impugnado”, “objeto da omissão”, “pedido”, “fundamentos do pedido”, “posicionamento dos órgãos impugnados”, “data da decisão”, “tipo de decisão”²⁹, “decisão do STF”, “fundamentos da decisão nos termos do relator”, “houve fixação de prazo? [se sim, de quantos meses?]”, “a Corte estabeleceu alguma medida para sanar a omissão enquanto permanecia a inércia legislativa?” e “observação”.

A leitura do inteiro teor apenas dos projetos posteriores à decisão teve por objetivo identificar a postura do Congresso Nacional diante de uma determinação da Corte, descrevendo como ele reagiu, em geral, ao tema. Para tanto, observei primeiro o conteúdo das proposições: apesar de ter filtrado conforme a pertinência durante a fase de coleta, aferi nessa etapa o grau de proximidade com o que foi decidido. Assim, se o STF entendia pela mora legislativa em elaborar legislação complementar a determinado mandamento constitucional, eu observava se os projetos de lei subsequentes pretendiam regulamentar esse dispositivo - e esclareciam isso no texto legal.

Em seguida, verifiquei se houve menção à decisão na Justificação e, em caso positivo, como ela foi feita - era apenas informativa ou condicionava a existência da proposição ao comando do STF?

Por fim, mapeei a quantidade de propostas arquivadas, aprovadas ou ainda em tramitação. Apesar de reconhecer que a complexidade do processo

²⁶ Disponível em: <<https://www.congressonacional.leg.br/materias/materias-bicameras/simplificou>>. Acesso em: 16 fev. 2023.

²⁷ Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/busca-portal/proposicoes/pesquisa-simplificada>>. Acesso em: 16 fev. 2023.

²⁸ Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias>>. Acesso em: 16 fev. 2023.

²⁹ Na ADO 25, houve decisões liminares que prorrogaram o prazo inicialmente fixado, o que me levou a criar essa categoria apenas para fins de melhor compreensão da sucessão de acontecimentos.

legislativo e suas fases dificultam a discussão e deliberação em um tempo hábil, busquei uma possível relação temporal entre a data da decisão e o status da iniciativa legislativa, sobretudo no que concerne aos requerimentos para a tramitação em regime de urgência, a fim de acelerar a votação em Plenário.

4. Descrição dos casos

4.1. ADO 25

A ADO 25 foi ajuizada em 26 de agosto de 2013 pelo Estado do Pará³⁰ para que fosse declarada a mora do Congresso Nacional em regulamentar o art. 91 do ADCT³¹. O dispositivo foi incluído pela Emenda Constitucional nº 42/2003, em uma tentativa de compensar financeiramente os Estados e o Distrito Federal na perda da arrecadação tributária. Isso porque a emenda também alterou o art. 155, § 2º, inciso X, alínea "a" da Constituição para determinar a não incidência do ICMS nas operações que destinassem mercadorias ao exterior.

A ação foi julgada pelo Plenário em 30 de novembro de 2016. Em seu voto, o relator Gilmar Mendes considerou a alteração do art. 155 da CF como uma ameaça à autonomia dos entes federativos ao obstruir uma via de coleta de impostos, fenômeno que foi acompanhado por uma sucessão de leis sobre compensação financeira. Em um primeiro momento, a Lei Complementar nº 87/1996 (Lei Kandir) instituiu uma espécie de "seguro garantia"³², uma vez que os cálculos para definir o montante se baseavam nos prejuízos causados aos Estados pela desoneração dos produtos semielaborados e nos créditos de ICMS que seriam reconhecidos aos exportadores. Posteriormente, a Lei Complementar nº 115/2002 editou o art. 31 do referido diploma para instituir

³⁰ Também participaram como *amicus curiae* os estados da Bahia, Espírito Santo, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Paraná, Rio de Janeiro, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Rondônia, Santa Catarina, Sergipe, São Paulo, Minas Gerais e o Distrito Federal.

³¹ Constituição Federal, art. 91 do ADCT. "A União entregará aos Estados e ao Distrito Federal o montante definido em lei complementar, de acordo com critérios, prazos e condições nela determinados, podendo considerar as exportações para o exterior de produtos primários e semielaborados, a relação entre as exportações e as importações, os créditos decorrentes de aquisições destinadas ao ativo permanente e a efetiva manutenção e aproveitamento do crédito do imposto a que se refere o art. 155, § 2º, X, a."

³² Essa expressão foi utilizada por Fernando Facury Scaff, citado pelo ministro relator Gilmar Mendes em seu voto.

novos critérios de transferência para os anos de 2003 a 2006. Em vez durar três anos, a EC 42/2003 manteve o modelo estabelecido pela Lei Kandir até que sobreviesse a legislação complementar, por meio da inclusão do art. 91, § 3º no ADCT:

Art. 91, § 3º. Enquanto não for editada a lei complementar de que trata o caput, em substituição ao sistema de entrega de recursos nele previsto, permanecerá vigente o sistema de entrega de recursos previsto no art. 31 e Anexo da Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, com a redação dada pela Lei Complementar nº 115, de 26 de dezembro de 2002.

Em parecer, a Advogada Geral da União (Grace Mendonça) se manifestou pela improcedência da ação, dada a existência de proposições em tramitação que pretendiam regulamentar o art. 91 do ADCT. Na direção contrária, a Procuradoria Geral da República entendeu pela procedência parcial do pedido com base na *inertia deliberandi*, o que também legitimaria a fixação de prazo razoável.

O voto do relator seguiu esta última argumentação trazida pela PGR: a impossibilidade de afastar a mora sob a justificativa de que projetos de lei relacionados à matéria tramitam na Câmara e no Senado. Assim, pude verificar o uso do precedente fixado na ADI 3.682 para admitir a demora irrazoável da atividade legislativa como objeto da ação direta de inconstitucionalidade por omissão. Além disso, o ministro alegou que os critérios temporários para a entrega de recursos estabelecidos nos parágrafos 2º e 3º do referido artigo tampouco afastam a omissão, dado o seu caráter provisório e a própria exigência de lei complementar em sua redação.

Por unanimidade e nos termos do voto do relator, os ministros reconheceram a mora do Congresso Nacional em editar lei complementar prevista no art. 91 do ADCT e fixaram o prazo de 12 meses para que fosse sanada a omissão, vencido o ministro Marco Aurélio Mello, que se limitou à declaração de mora. Em sua concepção, fixar um prazo para a elaboração de lei complementar viola o art. 103, § 2º da Constituição Federal, visto que a possibilidade de fixação de prazo é associada somente à omissão administrativa.

Em seu voto, o Ministro desacreditou da eficácia da ação direta de inconstitucionalidade por omissão em resolver omissões legislativas, tal como no trecho abaixo:

“Em contexto minimamente sério, com o pronunciamento do Supremo, o Congresso Nacional agiria. Mas, no Brasil, as coisas são diferentes, principalmente nesses tempos estranhos.”³³

Além disso, o STF também decidiu que caberia ao Tribunal de Contas da União na hipótese de transcorrido o prazo fixar o valor do montante total a ser transferido anualmente aos Estados-membros e ao DF, considerando os critérios dispostos no art. 91 do ADCT e o entendimento dos entes federados no âmbito do CONFAZ.

Os ministros Marco Aurélio, Teori Zavascki e Carmen Lúcia discordaram dessa última providência a ser tomada pelo TCU. Interessante transcrever parte do voto do ministro Teori Zavascki que, ao ser questionado pela então presidente do Tribunal, defendeu a procedência da ação “em menor extensão”. No seu entendimento, a falta de uniformização da jurisprudência quanto ao julgamento das ADOs permitiria ao Tribunal determinar uma nova medida cabível para a suprir a omissão caso o Congresso não reagisse no período estipulado.

“[...] porque nós estamos construindo, na verdade, as sentenças de inconstitucionalidade por omissão. O Supremo está construindo. A meu entender, a jurisprudência do Supremo está num processo de construção, assim como fez no mandado de injunção.”³⁴

A despeito dessa decisão proferida pelo Tribunal Pleno, em 21 de fevereiro de 2019 uma decisão interlocutória de Gilmar Mendes prorrogou o prazo de atuação do Legislativo por mais 12 meses a contar da data do julgamento. Como justificativa, suscitou a existência de fatos supervenientes e desconhecidos à primeira decisão, o que dificultaria o cumprimento do prazo

³³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 25, Tribunal Pleno. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, DF, 30 nov. 2016, p. 51. Disponível em:

<<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=761934202&prcID=2366425#>>. Acesso em: 16 fev. 2023.

³⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 25, Tribunal Pleno. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, DF, 30 nov. 2016, p. 84. Disponível em:

<<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=761934202&prcID=2366425#>>. Acesso em: 16 fev. 2023.

inicialmente fixado. No mesmo mês, os estados Requerentes manifestaram interesse em uma audiência de conciliação com a União no âmbito do Supremo Tribunal Federal para definir o montante que seria repassado, a qual fora realizada nos meses subsequentes. Em 21 de fevereiro de 2020 – um ano depois da decisão interlocutória –, o prazo foi novamente postergado, mas para 90 dias a contar daquela data.

Finalmente, em 21 de maio de 2020, o relator Gilmar Mendes solicitou Questão de Ordem para referendar as decisões monocráticas de prorrogação de prazo e homologar o acordo firmado entre a União e os Estados, as quais foram acompanhadas pela maioria. Novamente, o ministro Marco Aurélio discordou quanto à fixação de prazo, por entender que o art. 103, § 2º da Constituição Federal reserva essa medida apenas nos casos de omissão administrativa. É interessante observar que, para o ministro, a violação do comando legal traz prejuízos ao próprio Supremo, de modo a comprometer a sua legitimidade institucional e caminhar rumo ao ativismo judicial³⁵. Além disso, associou a prorrogação de prazo a um “ciclo vicioso do faz de conta”, em conformidade ao que dispôs na abertura do voto:

“Presidente, assim é contada a história do Brasil; história do Brasil que se faz calcada no faz de conta. Faz de conta que as instituições funcionam; faz de conta que se tem apego pela Lei Maior do País, a Constituição Federal; faz de conta que tudo está bem no cenário.”³⁶

A convocação da audiência de Gilmar Mendes viria a ser fundamental para que a mora legislativa fosse sanada, como voltarei a discutir no tópico 4.1.1., “d”.

³⁵ “Nesse ponto, uma vez que não assino sequer prazo para o Poder Legislativo legislar, pedi vênua para divergir [do voto do relator em 24/11/2016]. O Tribunal de Contas da União não pode, como também não pode o Supremo – há de se observar a autorrestrição e não se caminhar rumo ao ativismo judicial –, substituir-se ao Congresso Nacional, fazer as vezes deste, no que omisso quanto à edição de lei”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Questão de Ordem na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 25, Tribunal Pleno. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, DF, 20 mai. 2020, p. 70. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=761934202&prcID=2366425#>>. Acesso em: 16 fev. 2023.

³⁶ Ibid., p. 69.

4.1.1. Proposições legislativas

A consulta legislativa resultou em 21 proposições não repetidas³⁷ no tema, das quais 11 foram elaboradas após o julgamento da ADO 25 - em 30 de novembro de 2016 -, sendo elas: PLP 354/2017, PLP 362/2017, PLS 162/2017, PL 7760/2017, PLP 423/2017, PL 8965/2017, PL 9249/2017, PLP 511/2018, PLP 69/2020, PLP 133/2020 e PLP 170/2021.

Palavras-chave	Proposições
"art. 91 do ADCT"	PLP 365/2006, PL 3721/2008, PL 2455/2015, PLP 199/2015, PLP 354/2017, PLS 162/2017, PL 8965/2017, PL 9249/2017, PLP 69/2020, PLP 133/2020
"art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias"	PLS 235/2006, PLS 279/2006, PLS 312/2013, PLP 160/2015, PLS 288/2016, PLP 362/2017, PLP 423/2017, PLP 511/2018
"bens primários e semielaborados"	PL 346/2015
"compensação financeira" e "produtos primários e semielaborados"	PL 7760/2017, PL 170/2021

Tabela 3. fonte: elaboração própria

a) Conteúdo das proposições

Além de determinar os cálculos e prazos do montante que seria distribuído aos Estados, a leitura do inteiro teor das 11 proposições revelou que cinco delas (PLP 354/2017, PLP 362/2017, PLS 162/2017, PLP 423/2017 e PLP 511/2018) esclareciam o objetivo de regulamentar do art. 91 do ADCT logo no primeiro artigo de cada um dos projetos de lei - com exceção do PLS 162/2017, que o fez na emenda e na Justificação. Aqui, percebi um alinhamento entre o conteúdo das propostas legislativas e a decisão do STF, uma vez que a Corte declarou mora inconstitucional na edição de lei complementar exigida pelo referido artigo.

³⁷ Conforme elucidado no subtópico 3.3.3 do capítulo de Metodologia, nem todas as palavras-chave utilizadas obtiveram resultados expressivos, uma vez que as proposições encontradas quase sempre se enquadravam em buscas realizadas anteriormente.

Outra tendência identificada foi a previsão em lei complementar do valor que seria repassado para fins de compensação financeira, mas sem mencionar o art. 91 do ADCT. Nessa categoria, se encaixaram os PLs 8965/2017, 9249/2017 e PLP 133/2020.

Ainda, o PLP 170/2021 pretendia dar nova redação à Lei Complementar nº 176/2020 de modo a adequar 10% dos recursos entregues pela União conforme a participação dos Estados e do Distrito Federal na produção de bens primários ou semielaborados destinados à exportação.

Por fim, verifiquei duas proposições que tangenciavam a matéria impugnada na ADO 25: todavia, não dispunham sobre as transferências, mas procuravam soluções alternativas para o problema tributário. A primeira delas foi o PL 7760/2017, que sugeria a conversão dos débitos da União com os Estados, Distrito Federal e Municípios provenientes da isenção de ICMS sobre exportações de commodities agrícolas, produtos semielaborados e minerais para a criação de um fundo financeiro. Objetivamente, aplicaria o crédito jamais compensado em programas de investimento econômico-social. Além desta, o PLP 69/2020 visava à alteração da Lei Kandir para compensar a dívida de Estados e Municípios com a União e as perdas financeiras que os entes sofreram em razão das isenções de ICMS.

b) Menção à decisão do STF

Das 11 proposições elencadas, apenas quatro (PLP 362/2017, PLS 162/2017, PL 7760/2017 e PLP 69/2020) mencionavam a decisão do STF. Aqui, não foi possível diferenciá-las quanto ao teor, uma vez que todas se referiram à ADO 25 de forma descritiva. Ou seja, não faziam nenhum juízo de valor explícito sobre o que foi decidido, apenas informavam a declaração de mora e a fixação de prazo de 12 meses.

Por outro lado, o exame do PLP 362/2017 revelou um descompasso entre a determinação da Corte e a reação do Poder Legislativo. Segundo o autor, ao ingressarem com a ADO, os estados não foram à "raiz do problema": os prejuízos ao sistema federativo causados pela Lei Kandir, como aumento das dívidas estatais e o desajuste tributário. Assim, associou o insucesso da decisão judicial no âmbito Legislativo em razão da

predominância de interesses políticos das forças representativas do Norte, Nordeste e Centro Oeste.

“Em resposta, o Supremo Tribunal Federal determinou regulamentação da Lei Complementar (sic) 87, Lei Kandir, para acelerar as compensações devidas aos Estados.

Essa providência, porém, não conseguiu emplacar até hoje, dadas as controvérsias levantadas, de um lado e de outro, pelos governadores, mobilizando bancadas no Legislativo.”³⁸

No entanto, o deputado cometeu um erro ao se referir à decisão, tal como ilustrado no trecho transcrito. Isso porque o STF formou maioria para determinar a criação de lei complementar prevista no art. 91 do ADCT, e não de regulamentação da Lei Kandir.

c) Tramitação

Das mesmas onze proposições, oito ainda estão nas respectivas Casas Iniciadoras - o PLS 162/2017 se originou no Senado Federal. Via de regra, projetos de lei complementar para regular dispositivo constitucional seguem regime de *prioridade* (art. 151, II do RICD³⁹), a menos que seja encaminhado um Requerimento para que a tramitação se dê em *urgência*, desde que aprovado pelo Plenário (arts. 151, inciso I e 152 do RICD⁴⁰). Nesse sentido,

³⁸ BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei Complementar nº 362, de 12 de abril de 2017. Dispõe sobre a regulamentação do Art. 91, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que trata sobre a compensação devida pela União aos Estados e ao Distrito Federal pela desoneração tributária das exportações de produtos primários e semielaborados. Brasília, DF, 12 abril 2017, p. 4. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1545022&filena me=PLP+362/2017>. Acesso em: 16 fev. 2023.

³⁹ Regimento Interno da Câmara dos Deputados, art. 151. “Quanto à natureza de sua tramitação podem ser: II - de tramitação com prioridade: a) os projetos de iniciativa do Poder Executivo, do Poder Judiciário, do Ministério Público, da Mesa, de Comissão Permanente ou Especial, do Senado Federal ou dos cidadãos; b) os projetos: 1 - de leis complementares e ordinárias que se destinem a regulamentar dispositivo constitucional, e suas alterações; 2 - de lei com prazo determinado; 3 - de regulamentação de eleições, e suas alterações; 4 - de alteração ou reforma do Regimento Interno;”

⁴⁰ Regimento Interno da Câmara dos Deputados, art. 151. “Quanto à natureza de sua tramitação podem ser: I - urgentes as proposições: a) sobre declaração de guerra, celebração de paz, ou remessa de forças brasileiras para o exterior; b) sobre suspensão das imunidades de Deputados, na vigência do estado de sítio ou de sua prorrogação; c) sobre requisição de civis e militares em tempo de guerra, ou quaisquer providências que interessem à defesa e à segurança do País; d) sobre decretação de impostos, na iminência ou em caso de guerra externa; e) sobre medidas financeiras ou legais, em caso de guerra; f) sobre transferência temporária da sede do Governo Federal; g) sobre permissão para que forças estrangeiras transitem pelo território nacional ou nele permaneçam temporariamente; h) sobre intervenção federal, ou modificação das condições de intervenção em vigor; i) sobre autorização ao Presidente ou ao Vice-Presidente da República para se ausentarem do País; j) oriundas de

nenhuma das oito proposições teve seu regime alterado conforme o Tribunal decidia - fosse pela declaração de mora inconstitucional ou pela postergação dos prazos.

Os PLs 7760/2017 e 9249/2017 foram arquivados. O primeiro não foi aprovado ainda na Casa Iniciadora - Câmara dos Deputados -, enquanto o segundo obedeceu ao art. 105 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados⁴¹, que prevê o arquivamento ao final da legislatura.

Apesar de reconhecer que, isoladamente, a mudança no regime de tramitação não é capaz de inferir com precisão sobre a resposta do Legislativo à determinação do STF, acredito que têm um peso quando consideradas as proposições aprovadas. Nesse caso, o PL 8965/2017 e PLP 133/2020 foram transformados em norma jurídica, e merecem o exame mais detalhado a seguir.

d) Projetos de lei aprovados

O PL 8965/2017 foi de iniciativa do Poder Executivo - a pedido de Henrique Meirelles, então Ministro da Fazenda -, e dispunha sobre a prestação de auxílio financeiro pela União aos Estados, Distrito Federal e Municípios *no ano de 2017*, a fim de fomentar as exportações do País. Apresentada na Câmara em 27 de outubro de 2017, foi discutida em Sessão Deliberativa Extraordinária somente em 6 de dezembro e encaminhada ao Senado Federal no dia seguinte. Na Casa Revisora, foi aprovado um requerimento de urgência que permitiu sua deliberação em 13 de dezembro. Subsequentemente, obteve sanção presidencial para vigência como Lei nº 13.572/2017.

mensagens do Poder Executivo que versem sobre acordos, tratados, convenções, pactos, convênios, protocolos e demais instrumentos de política internacional, a partir de sua aprovação pelo órgão técnico específico, através de projeto de decreto legislativo, ou que sejam por outra forma apreciadas conclusivamente; l) de iniciativa do Presidente da República, com solicitação de urgência; m) constituídas pelas emendas do Senado Federal a projetos referidos na alínea anterior; n) referidas no art. 15, XII; o) reconhecidas, por deliberação do Plenário, de caráter urgente, nas hipóteses do art. 153;"

Art. 152. "Urgência é a dispensa de exigências, interstícios ou formalidades regimentais, salvo as referidas no § 1º deste artigo, para que determinada proposição, nas condições previstas no inciso I do artigo antecedente, seja de logo considerada, até sua decisão final."

⁴¹ Regimento Interno da Câmara dos Deputados, art. 105. "Finda a legislatura, arquivar-se-ão todas as proposições que no seu decurso tenham sido submetidas à deliberação da Câmara e ainda se encontrem em tramitação, salvo: (...)".

A meu ver, não acredito que a lei rompeu completamente a mora legislativa em regulamentar o art. 91 do ADCT, uma vez que previa o repasse de 1,91 bilhão de reais para os Estados apenas para o ano de 2017, sem perspectiva para as transferências nos anos seguintes - afinal, o problema da perda na arrecadação não seria resolvido pontualmente.

Dito isso, passo ao PLP 133/2020, o qual foi apresentado em 22 de maio de 2020. Aqui, é importante mencionar que essa data corresponde ao dia seguinte à decisão dos ministros de referendar a postergação do prazo feita por Gilmar Mendes e de homologar o acordo entre a União e os Estados. Inicialmente, a proposição tinha por objetivo instituir transferências obrigatórias aos entes federados, por prazo ou fato determinado, e declarar atendida a regra de cessação estabelecida no art. 91, § 2º do ADCT, que limitaria a entrega de recursos. Em 28 de maio, foi enviado pelo autor e outros líderes do Senado um Requerimento de tramitação de urgência a fim de que a matéria fosse incluída na Ordem do Dia, nos termos dos arts. 336, inciso III e 338, inciso III do RISF⁴². No entanto, isso só ocorreu em 4 de agosto, e em 20 de novembro foi remetida à Câmara dos Deputados.

Já no Senado Federal, a iniciativa passou de regime de prioridade (art. 151, II, RICD) à urgência urgentíssima, sendo votada em turno único em 14 de dezembro. Por fim, foi sancionada pelo Presidente da República como Lei Complementar nº 176/2020, a qual determinava a entrega de cinquenta e oito bilhões de reais aos entes federados, sendo a primeira parcela de 4 bilhões de reais distribuída entre 2020 e 2030⁴³. Importante lembrar que essa divisão havia sido prevista no acordo entre a União e os Estados homologado pela Corte, em Questão de Ordem da ADO 25.

À despeito da promulgação da Lei Complementar nº 176/2020, os fatos narrados mostram que a omissão inconstitucional foi sanada devido à audiência de conciliação mediada pelo STF. Isso porque não foi identificada

⁴²Regimento Interno do Senado Federal, art. 336. "A urgência poderá ser requerida: (III) quando se pretenda incluir em Ordem do Dia matéria pendente de parecer." e art. 338. "A urgência pode ser proposta (III) no caso do art. 336, III, por um quarto da composição do Senado ou líderes que representem esse número."

⁴³ Lei Complementar nº 176/2020, art. 1, inciso I. "de 2020 a 2030, serão entregues, a cada exercício, R\$ 4.000.000.000,00 (quatro bilhões de reais);"

nenhuma mobilização legislativa expressiva para deliberar e aprovar a instituição dos montantes entre 2016 e 2020 - tanto é que o prazo foi prorrogado por duas vezes. No entanto, bastou a homologação para movimentar os congressistas à aprovação de lei. Sendo assim, o STF ocupou um papel ativo na resolução da lacuna normativa.

De todo modo, o art. 91 do ADCT foi revogado pela Emenda Constitucional nº 109/2021, cujo principal objetivo era adotar medidas fiscais de enfrentamento à crise provocada pela pandemia do COVID-19. A alteração pareceu ficar em segundo plano, sobretudo porque a aprovação da Emenda não interfere na vigência dos diplomas legais anteriormente sancionados.

4.2. ADO 26

Das inconstitucionalidades por omissão analisadas no presente trabalho, a ADO 26 certamente despertou os debates mais acalorados. Além de abordar um tema sensível aos olhos da população - a proteção da comunidade LGBTQIAP+⁴⁴ -, questões como a faculdade do Legislador de escolher quais matérias merecem proteção infraconstitucional foram levantadas.

A ação foi proposta em 19 de dezembro de 2013 pelo Partido Popular Socialista (PPS). Objetivamente, o Requerente alegava o decurso de tempo irrazoável na implementação de mandados de criminalização instituídos no art. 5º, incisos XLI e XLII da Constituição Federal⁴⁵, cuja demora do Poder Legislativo em regulamentá-los resultou na exposição e sujeição dos membros da comunidade LGBTQIAP+ a violações aos seus direitos fundamentais. Dos pedidos, o principal era o reconhecimento da homofobia e transfobia na dimensão ontológica-constitucional de racismo, previsto no art. 5º, inciso XLII da CF; subsidiariamente, sugeria seu enquadramento

⁴⁴ À época do julgamento, a sigla utilizada era "LGBTI+". No entanto, optei por utilizar a sigla "LGBTQIAP+" por considerá-la mais atualizada.

⁴⁵ Constituição Federal, art. 5º. "Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) XLI - a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais; XLII - a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei (...)"

como discriminações atentatórias aos direitos e liberdades fundamentais, conforme o inciso XLI do referido dispositivo legal.

Além disso, também requeria a declaração de mora inconstitucional do Congresso Nacional em elaborar uma legislação protetiva aos direitos fundamentais da população LGBTQIAP+, acompanhada da fixação de prazo para sanar a omissão. Como resultado, almejava-se a uma legislação que criminalizasse as condutas ofensivas motivadas pela orientação sexual ou identidade de gênero de outrem. Por fim, na hipótese de persistência do quadro de inércia após o decurso do prazo, sugeria uma atividade legislativa atípica da Corte para tipificar a homofobia e transfobia e a responsabilização civil do Estado e de seus parlamentares, a fim de indenizar as vítimas de todas as formas desse preconceito.

A Advocacia Geral da União se manifestou pela improcedência do pedido em razão da inexistência de comando constitucional que exigisse a criminalização de todas as condutas discriminatórias e atentatórias aos direitos fundamentais, inclusive daquelas tidas como homofóbicas e transfóbicas.

Em sentido contrário, a Procuradoria Geral da República - na figura de Rodrigo Janot - se posicionou pelo conhecimento parcial da ação e, no mérito, pela procedência do pedido, mas se opôs ao pedido de condenação do Estado, por entender que a ação direta de inconstitucionalidade por omissão tem natureza objetiva. Nesse sentido, a responsabilização civil e penal sairia do escopo dos ritos processuais estipulados para ADO. Ainda assim, o parecer reconheceu a criminalização das condutas homofóbicas e transfóbicas como enquadradas nos mandados de criminalização do art. 5º, inciso XLII e, conseqüentemente, foi favorável à interpretação conforme a Lei nº 7.716/1989. Caso esta hipótese não fosse acatada, entendia pela declaração de mora inconstitucional e corroborava o precedente da Corte acerca da *inertia deliberandi*.

Intimadas, as Casas Legislativas se pronunciaram pela improcedência do pedido. O Presidente do Senado Federal alegou que temas como homofobia e transfobia são amplamente discutidos no Congresso Nacional e

objetos de projetos de lei em tramitação, o que afastaria a acusação de mora inconstitucional. Além disso, também estariam previstos no projeto do novo Código Penal, mas sem prazo para ser votado. A Câmara dos Deputados endossou a posição institucional e mencionou a aprovação do projeto de lei 5003/2001, que determinava sanções às práticas discriminatórias em razão da orientação sexual e foi encaminhada ao Senado em 2006. No entanto, verifiquei que a proposição foi arquivada ao final da legislatura, em 18 de março de 2019. Nesse sentido, a demora na deliberação dos senadores foi caracterizada nos votos dos ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski como uma omissão.

A ação foi julgada conjuntamente com o MI nº 4733, impetrado em 2012 pela Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis, Transgêneros e Intersexos (ABGLT), de relatoria do ministro Edson Fachin. Até a conclusão do julgamento, ambas foram suspensas cinco vezes. Em 13 de junho de 2019, o Tribunal acolheu por maioria e com eficácia geral e vinculante, parte do pedido, qual sendo: o reconhecimento e declaração da mora inconstitucional em cumprir os mandados de incriminação para a proteção penal do grupo LGBTQIAP+; cientificação do Congresso Nacional quanto à omissão normativa; e dar interpretação conforme à Constituição em face dos mandados de criminalização para enquadrar qualquer tipo de homofobia e transfobia nos tipos penais da lei nº 7.716/1989, até que sobrevenha legislação autônoma e a partir da data do julgamento.

Adicionalmente, formou-se maioria para a fixação das seguintes teses, vencido o ministro Marco Aurélio:

1. As condutas homofóbicas e transfóbicas que envolvem aversão odiosa à orientação sexual ou à identidade sexual, sendo reais ou supostas, traduzem a noção de racismo em sua dimensão social. Consequentemente, se adequam aos tipos penais incriminadores definidos na Lei nº 7.716/1989 e configuram hipótese de homicídio qualificado por motivo torpe (Código Penal, art. 121, § 2º, inciso I);
2. A repressão penal à prática da homotransfobia não interfere no exercício da liberdade religiosa: é livre o direito de pregar e externar os pensamentos e convicções de acordo com as correntes doutrinárias professadas, desde que as manifestações não configurem discurso de ódio a outrem em razão de sua orientação sexual ou identidade de gênero;

3. O conceito de racismo em sua dimensão social não se limita a aspectos biológicos ou fenotípicos, uma vez que revela a manutenção de uma construção histórico-cultural de poder que subjuga os indivíduos de grupo vulnerável (LGBTQIAP+), os quais não correspondem ao grupo dominante em dada estrutura social.

Três ministros ficaram vencidos. Ricardo Lewandowski e Dias Toffoli votaram pela procedência apenas da declaração de mora legislativa e da ciência ao Congresso Nacional, dado que estender o tipo penal do racismo aos atos homotransfóbicos violaria o princípio da reserva legal. Ou seja: entenderam que o STF não poderia ir além e determinar medidas para suprir a omissão. O argumento da possibilidade de fixação de prazo coube novamente ao ministro Marco Aurélio Mello.

De acordo com Marco Aurélio, a redação do art. 5º, inciso XLI da Constituição não corresponde a um mandado de criminalização e tampouco reveste o Legislador de um dever normativo, visto que o texto constitucional é claro nas palavras escolhidas quando estas devem sinalizar algum comando. Somado a isso, afirma que a ação direta de inconstitucionalidade por omissão tem natureza declaratória e, por essa razão, a exigência da tipificação da homofobia invade esfera do poder Legislativo na sua liberdade de editar leis de matéria penal. Assim, concluiu pela improcedência do Mandado de Injunção e admissibilidade em parte da ADO, sem reconhecer a omissão legislativa na criminalização de condutas homotransfóbicas.

4.2.1. Proposições legislativas

Das quatro ações analisadas, a ADO 26 resultou no maior número de proposições. A consulta por palavras-chave não poderia se limitar ao conteúdo estrito da matéria impugnada, como a expressão “mandado de criminalização” ou “homotransfobia”, uma vez que não se pode esperar do Legislador a correspondência exata do que foi discutido entre o Requerente e o Supremo.

Assim, foi obtido um total de 49 proposições legislativas, das quais 32 foram elaboradas antes da decisão conclusiva (13/06/2019) e 17 posteriores.

Palavras-chave	RESULTADOS		PERTINENTES		REPETIDOS	
	Câmara	Senado	Câmara	Senado	Câmara	Senado
"Lei nº 7.716" e "orientação sexual"	25	8	22	6	0	1
"Lei nº 7.716" e "identidade de gênero"	8	4	7	4	7	4
"homossexualidade"	25	1	2	0	0	0
"criminalização da homofobia"	3	1	0	1	0	1
"transexualidade"	8	1	1	1	0	1
"mandado de incriminação" e "homofobia"	0	0	0	0	0	0
"discriminação" e "orientação sexual"	199	22	34	6	23	0
"condutas homofóbicas"	7	1	4	1	3	0
"homofobia" e "transfobia"	15	1	3	0	3	0
"homotransfobia"	7	1	1	1	1	1
"homofobia"	78	17	15	4	14	2

Tabela 4. Fonte: elaboração própria.

a) Conteúdo das proposições

Diferentemente da ADO 25, o Supremo não esperou uma reação do Congresso diante de uma fixação de prazo. Em sentido diametralmente oposto, delimitou um caminho para suprir a lacuna normativa enquanto perdurasse a omissão, fosse pelo enquadramento das condutas homotransfóbicas nos tipos penais incriminadores da Lei nº 7.716/1989, ou pela configuração de homicídio qualificado por motivo torpe (art. 121, § 2º, II, CP). Quando observadas apenas as ementas, é possível classificar as proposições conforme seu objetivo principal, de sorte que as duas primeiras possibilidades revelam uma adesão aos meios estabelecidos pela Suprema Corte para resolver a falta de tipificação penal:

Alteração da Lei nº 7.716/1989 para incluir o preconceito por identidade de gênero ou orientação sexual;	PL 4240/2019, PL 4949/2019, PL 3407/2020, PL 98/2021, PL 107/2021, PL 1225/2021, PL 1276/2021, PL 2206/2021, PL 2564/2021, PL 1268/2022
Alteração do Código Penal (Decreto-Lei nº 2.848/1940) e a Lei de Crimes Hediondos para tipificar o crime de homicídio qualificado em razão de preconceito de raça, cor, etnia, religião, orientação sexual ou procedência nacional	PL 3185/2020, PL 4709/2020, PL 102/2021, PL 104/2021
Punir casos específicos de condutas homotransfóbicas ⁴⁶	PL 5008/2020, PL 5231/2020, PL 2354/2021

Tabela 5. Fonte: elaboração própria.

No entanto, o exame individual de cada inteiro teor demonstrou que nem todos os projetos de lei cuja ementa sinalizava a alteração da Lei nº 7.716/1989 pretendiam criminalizar por completo os atos homotransfóbicos. Assim, os PLs 4949/2020 e 3407/2020 objetivavam a inclusão de tais condutas no rol de crimes da Lei do Racismo, mas também adicionavam algum dispositivo que permitia condutas fundadas nas convicções ideológicas e religiosas - ou seja, livrava-as de responsabilização. Além disso, a segunda proposição criticou a decisão, conforme exposto no trecho abaixo:

“Em junho de 2019, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) 26, de relatoria do ministro Celso de Mello, e do Mandado de Injunção (MI) 4733, relatado pelo ministro Edson Fachin, **decidiu, em flagrante desrespeito ao princípio da legalidade em Direito Penal**, insculpido no inc. XXXIX do art. 5º da Constituição Federal, que condutas

⁴⁶ As três proposições objetivavam a criminalização de condutas específicas, sendo elas: vedar a discriminação em razão da orientação sexual ou identidade de gênero nos espaços públicos, estabelecimentos comerciais e demais ambientes de trabalho (PL 5008/2020); vedar a conduta de agente público ou profissional de segurança privada motivada por preconceito de raça, cor, etnia, religião, procedência nacional, gênero ou orientação sexual (PL 5231/2020) e punir condutas homofóbicas e transfóbicas dentro dos estádios de futebol (PL 2354/2021).

homofóbicas, reais ou supostas, se enquadram nos crimes previstos na Lei 7.716/2018 (sic)."⁴⁷

Isso ocorreu mesmo diante do entendimento dos ministros de que a criminalização da homotransfobia não atenta contra a liberdade religiosa.

b) Menção à decisão do STF

Feita a análise do conteúdo, passei ao mérito da menção ao STF. Das 17 proposições elaboradas após a decisão, 10 se referiram ao órgão, sendo elas: PL 4240/2019, PL 4949/2019, PL 3185/2020, PL 3407/2020, PL 104/2021, PL 1225/2021, PL 1276/2021, PL 2206/2021, PL 2354/2021 e PL 2564/2021. Diferentemente da ADO 25, as proposições legislativas não se limitaram apenas à descrição do que foi decidido colegialmente; pelo contrário, verifiquei três fenômenos interessantes.

O primeiro deles seria a menção à decisão do STF como razão de ser da proposição: os projetos de lei 4240/2019, 104/2021 e 1276/2021 não só correspondiam exatamente à tese fixada pelo Tribunal de estender à aplicação da Lei nº 7.716/1989 às condutas homofóbicas e transfóbicas, mas justificavam a existência do projeto de lei ao que foi determinado pelo órgão. Abaixo, transcrevi as partes mais relevantes de cada uma nesse aspecto:

"O Congresso Nacional deve agir com presteza e prontamente solucionar tal choque entre a atribuição dos poderes, editando a lei respectiva. É o que singelamente propomos com a presente proposição." - trecho final do **PL nº 4240/2019**, cujo inteiro teor cuidou de mencionar tão somente à decisão do STF, sem abranger outro fato que motivasse a elaboração legislativa.

"Por esse motivo apresentamos a presente proposição para alterar a Lei nº 7.716, de 1989, para incluir como crime a discriminação ou preconceito a pessoas quanto a sua identidade de gênero ou orientação sexual" - trecho do **PL nº 104/2021** após descrever que o STF formou maioria para enquadrar a homofobia e transfobia como tipos penais da Lei do Racismo.

"O Poder Legislativo precisa deixar de ser caudatário da atuação do Poder Judiciário. Dessa maneira, dando um passo

⁴⁷ BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 3407, de 18 de junho de 2020. Acrescenta parágrafo ao art. 20 da Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, que define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor. Brasília, DF, 18 jun. 2020, p. 2. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1905428&filena me=PL%203407/2020>. Acesso em: 16 fev. 2023.

*além do que, recentemente, decidiu o Supremo Tribunal Federal, quando reconheceu a mora deliberandi do Congresso Nacional acerca do caráter criminoso do preconceito com base na orientação sexual e na identidade de gênero, para além da tipificação respectiva, ora busca-se ampliar a tutela penal, a fim de se cobrir as diversas faces da conduta no atinente à aparência.” - das três proposições, o **PL nº 1776/2021** avançou no objeto pretendido de criminalização nos termos da Lei nº 1776/1989 ao incluir o preconceito pela aparência, juntamente à discriminação motivada por orientação sexual e identidade de gênero - o que explica a primeira frase da justificção.*

A segunda ocorrência consistia na menção à decisão do STF, mas sem nortear a existência da proposição. Assim, os projetos de lei 3185/2020, 1225/2021, 2206/2021, 2354/2021 e 2564/2021 relatavam brevemente na Justificação o que foi decidido pelos ministros, de modo a reforçar a importância de uma legislação mais incisiva no combate a tal discriminação. Contudo, também apresentavam outras razões para a elaboração legislativa.

À contrário senso do que eu esperava, também verifiquei iniciativas legislativas que se referiam à decisão do STF, mas divergiam do entendimento dos ministros. Nesse sentido, houve proposições que, apesar de se referirem ao Tribunal, se opunham à tese fixada de que é livre a manifestação religiosa desde que não configurada discriminação a outrem em razão de sua orientação sexual.

A busca no portal da Câmara dos Deputados resultou nos projetos de lei 4075/2019 e 344/2022, os quais podem se encaixar nesse terceiro fenômeno. Isso porque, influenciados pela repercussão da ADO 26, associaram o Tribunal ao ativismo judicial. Enquanto o primeiro - de autoria da deputada Bia Kicis - proibia a tipificação de condutas ou criação de tipo penal em ação direta de inconstitucionalidade por omissão, o segundo atribuía ao Congresso Nacional o poder de sustação de atos normativos do Poder Judiciário, mas foi retirado pela autora, deputada Caroline de Toni.

c) Tramitação

Do total de 49 proposições, nenhuma foi transformada em norma jurídica. As 17 apresentadas posteriormente à decisão estão em alguma fase da tramitação e a grande maioria obedece ao regime de prioridade, uma vez

que buscam regulamentar os mandamentos constitucionais de incriminação previstos no art. 5º, incisos XLI e XLII. A exceção coube aos projetos de lei 104/2021, 1225/2021, 1226/2021 e 2564/2021 que, apesar de obedecerem à modalidade de urgência, não avançaram à Casa Revisora.

Diante desse cenário, a mora não foi sanada pelo Congresso Nacional, sobretudo quando se admite o precedente da *inertia deliberandi*: sob essa ótica, a mera existência de projetos de lei em tramitação que almejam em algum grau à criminalização da homotransfobia é insuficiente para sustentar uma atividade proativa do Legislador.

4.3. ADO 30

Em 18 de fevereiro de 2015, o Procurador-Geral da República – Rodrigo Janot – propôs uma ação direta de inconstitucionalidade por omissão parcial em face do art. 1º, inciso IV da Lei nº 8.989/1995, cujo teor dispunha:

Art. 1º. Ficam isentos do Imposto Sobre Produtos Industrializados – IPI os automóveis de passageiros de fabricação nacional, equipados com motor de cilindrada não superior a dois mil centímetros cúbicos, de no mínimo quatro portas inclusive a de acesso ao bagageiro, movidos a combustíveis de origem renovável ou sistema reversível de combustão, quando adquiridos por: (Redação dada pela Lei nº 10.690, de 16.6.2003) (Vide art 5º da Lei nº 10.690, de 16.6.2003)

(...)

IV – pessoas portadoras de deficiência física, visual, mental severa ou profunda, ou autistas, diretamente ou por intermédio de seu representante legal (Redação dada pela Lei nº 10.690, de 16.6.2003).” (BRASIL, 2003)

Ao tratar sobre a isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), a redação dada pela Lei nº 10.754/2003 ao referido dispositivo excluiu as pessoas com deficiência auditiva do rol de beneficiados, o que teria violado os princípios constitucionais da isonomia e da dignidade da pessoa humana. Além da declaração de inconstitucionalidade por omissão, a Requerente pediu para que fosse determinada a aplicação do inciso IV do art. 1º da Lei nº 8.989/1995 em favor de pessoas com deficiência auditiva enquanto perdurasse a omissão legislativa, e a estipulação de um prazo razoável para edição de norma que suprisse a exclusão dos sujeitos.

Intimada, a Presidência da República alegou que os deficientes auditivos não são considerados incapacitados para trafegar automóveis ou dirigir e, portanto, o julgamento procedente da ação resultaria na (i) violação dos princípios de separação dos poderes e legalidade; (ii) ofensa ao art. 146, inciso III da CF; e (iii) violação dos arts. 163 e 165, § 9º da CF, e art. 14 da Lei de Responsabilidade Fiscal. O Congresso Nacional, também intimado, apontou a existência de projetos de lei em tramitação que ampliam o benefício fiscal ao grupo mencionado, e que a Lei nº 9.868/1999 (que regulamenta ADI, ADC e ADO) não autoriza o Tribunal a suprir por iniciativa própria uma omissão inconstitucional, apenas permite a adoção de providências.

A Advocacia-Geral da União opinou pela improcedência dos pedidos, sob a justificativa de que a estipulação de prazo diante de omissão legislativa em sede de ADO é contra o princípio da separação dos poderes, reservada a faculdade somente aos casos de mora administrativa. Adicionalmente, alegou que a isenção de IPI corresponde a uma política pública e, portanto, não decorre de exigência expressa em mandamento constitucional. Por último, evocou o argumento utilizado em todas as suas manifestações nas ações analisadas: a existência de proposições em tramitação como fator para afastar a acusação de omissão legislativa.

A PGR se manifestou pelo conhecimento da ação e procedência do pedido - como era de se esperar, uma vez que também era Requerente. Em seu parecer, alegou que a Suprema Corte admite a inércia do Legislador mesmo quando este elabora novas proposições ou delibera aqueles existentes sobre a matéria, além de defender a instituição de um período de tempo hábil para que o Poder Competente aja.

Finalmente, em 24 de agosto de 2020 o STF julgou procedente o pedido formulado para: (i) declarar a inconstitucionalidade por omissão da Lei nº 8.989/1995, (ii) determinar a aplicação do inciso IV, art. 1º da Lei nº 8.989/1995 enquanto perdurasse a omissão e (iii) estipular o prazo de 18 meses a contar da data de publicação do acórdão para que o Congresso adote as medidas necessárias para suprir a lacuna normativa.

Em seu voto, o relator Dias Toffoli se baseou em estudos científicos e tratados internacionais para desconhecer as razões que levaram à exclusão dos deficientes auditivos do rol de beneficiados. Todavia, o ponto mais importante de sua análise residiu no entendimento da presente omissão como política pública passível de controle jurisdicional, segundo a jurisprudência do STF.

Assim, a incompletude do art. 1º, IV, da Lei nº 8.989/1995 ameaçava o princípio da não discriminação e outros direitos tidos como essenciais, o que permitiria o controle jurisdicional. O ministro também evocou a parte final do art. 12-F da Lei nº 9.868/1999 para legitimar a fixação do prazo de 18 meses a contar da data de publicação do acórdão, no que diz respeito às outras providências que podem ser adotadas em sede de medida cautelar.

No entanto, não houve pedido de medida cautelar na ação, o que a rigor da lei não justificaria a adoção de outras providências senão a declaração de omissão. Ainda assim, Dias Toffoli citou uma posição doutrinária do ministro Luís Roberto Barroso que defende o cabimento dessas medidas não só nas decisões liminares, mas nos provimentos finais⁴⁸.

Apesar da Corte ter formado maioria para acolher os pedidos do Procurador-Geral da República, o ministro Marco Aurélio foi vencido na fixação de um prazo razoável, por entender que seria um “passo demasiadamente largo”⁴⁹ coibir o Legislador a atuar em um determinado período de tempo.

4.3.1. Proposições Legislativas

A consulta nos sites da Câmara e do Senado revelou 29 proposições pertinentes ao caso:

⁴⁸ “[e]ssa última previsão, de conteúdo aberto, parece abrir caminho para eventuais decisões de conteúdo aditivo, não apenas em sede de liminar, mas também nos provimentos finais.” (BARROSO, Luís Roberto. O controle de constitucionalidade no direito brasileiro. São Paulo: Saraiva Jur, 2011, p. 286.)

⁴⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 30, Tribunal Pleno. Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, DF, 24 ago. 2020, p. 32. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15344602088&ext=.pdf>>. Acesso em: 16 fev. 2023.

Palavras-chave	RESULTADOS		PERTINENTES		REPETIDOS	
	Câmara	Senado	Câmara	Senado	Câmara	Senado
"deficiência auditiva" e "IPI"	41	6	28	2	0	1
"art. 1º da Lei nº 8.989" e "deficiente auditivo"	12	1	12	1	12	1
"aquisição de veículos automotores" e "pessoas com deficiência auditiva"	4	0	1	0	1	0
"art. 1º, IV, da Lei nº 8.989/95"	1	0	1	0	1	0
"pessoas com deficiência auditiva" e "isenção de IPI"	2	1	2	1	2	1
"pessoas com deficiência auditiva" e "IPI"	10	2	10	1	10	1

Tabela 6. Fonte: elaboração própria

Dentre elas, seis emergiram depois da decisão: PL 4514/2020, PL 4570/2020, PL 4686/2020, PL 5140/2020, PL 5149/2020 e PL 177/2021.

a) Conteúdo das proposições

Ao entender pela aplicação do inciso IV, art. 1º da Lei nº 8.989/1995 (com redação dada pela Lei nº 10.690/2003) às pessoas com deficiência auditiva, o Supremo traçou uma medida para vigorar enquanto perdurasse a lacuna normativa, tal como fez na ADO 26. Ao olhar para a resposta do Poder Legislativo, percebi que as seis proposições correspondiam exatamente à determinação de incluir os deficientes auditivos no referido dispositivo.

b) Menção à decisão do STF

Apenas os projetos de lei 4514/2020, 4686/2020, 5140/2020 e 177/2021 mencionavam a decisão do STF na Justificação, guardadas duas semelhanças. A primeira delas diz respeito ao teor da menção: todas, sem

exceção, fundamentavam a necessidade de elaboração legislativa na decisão do STF, o que é perceptível nos trechos abaixo:

“Assim, o presente projeto não apenas corrige uma distorção legal que prejudica os deficientes auditivos, como cumpre a determinação do STF para que o Poder Legislativo atualize a legislação de isenção do IPI e reconheça o direito dos deficientes auditivos de também receberem o benefício fiscal.”⁵⁰ (PL 5140/2020)

“Este projeto de lei (PL) tem exatamente esse propósito: sanar essa omissão legislativa, incluindo explicitamente as pessoas com deficiência auditiva no inciso IV do art. 1º da referida Lei, que trata dos contribuintes com direito ao benefício fiscal.”⁵¹ (PL 4514/2020)

“Portanto, visando corrigir uma omissão legislativa injustificável, incompatível como Estado Democrático de Direito e com os sistemas protetivo e inclusivo das pessoas com deficiência, balizados pela Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), pela Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo adotados pelo Brasil através do Decreto nº 6.949/2009 e pela disposição constitucional contida em seu artigo 5º, §3º, é que se torna essencial o presente Projeto de Lei”⁵² (PL 177/2021)

A outra semelhança reside no fato de que as quatro proposições caracterizavam expressamente a Lei nº 8.989/1995 como omissa. Apesar dessa informação parecer clara quando observado o conteúdo do julgamento de mérito, me surpreendeu os próprios deputados considerarem-na como tal, tendo em vista que sua propositura e aprovação passou pela apreciação dos parlamentares. Ou seja, o processo de atuar na colmatação de uma lacuna

⁵⁰ BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 5140, de 11 de novembro de 2020. Altera a Lei nº 8.989, de 1995, para incluir deficientes auditivos no rol de pessoas com deficiência que possuem direito à isenção do Imposto Sobre Produtos Industrializados (IPI) na aquisição de automóveis. Brasília, DF, 11 nov. 2020, p. 4. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1941483&filena me=PL%205140/2020>. Acesso em 16 fev. 2023.

⁵¹ BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 4514, de 09 de setembro de 2020. Altera a Lei nº 8.989, de 24 de fevereiro de 1995, para incluir as pessoas com deficiência auditiva no rol das beneficiadas pela isenção do Imposto sobre Produto Industrializados (IPI) na aquisição de veículo. Brasília, DF, 09 set. 2020, p. 2. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2262424>>. Acesso em: 16 fev. 2023.

⁵² BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 177, de 03 de fevereiro de 2021. Altera a Lei nº 8.989, de 24 de fevereiro de 1995, que dispõe sobre a isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, na aquisição de automóveis para utilização no transporte autônomo de passageiros, bem como por pessoas portadoras de deficiência física, e dá outras providências, com escopo de incluir em seu rol os as pessoas portadoras de deficiência auditiva. Brasília, DF, 03 fev. 2021, p. 3. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1960072&filena me=PL%20177/2021>. Acesso em: 16 fev. 2023.

normativa me parece intrínseco ao de reconhecer possíveis falhas dentro desse mesmo Congresso, quando constatada a insuficiência de alguns diplomas legais.

Ainda no tópico da menção, identifiquei que o PL 4570/2020 não fez nenhuma referência direta ao STF. No entanto, afirmava que a iniciativa tinha por objetivo de "*adequar a legislação pátria ao sanar a **omissão legislativa contida na Lei nº 8.989/1995 (...)***"⁵³, além de defender a importância da iniciativa legislativa em uma linha argumentativa similar ao que foi apresentado pelo Ministro Dias Toffoli. Nesse sentido, demonstrou que a exclusão do benefício fiscal aos deficientes auditivos compromete os princípios da isonomia e da dignidade da pessoa humana. Assim, ainda que não tenha mencionado o órgão, o projeto de lei correspondeu integralmente ao que foi decidido.

O PL 5149/2020 tampouco abordou o STF em sua Justificação - na verdade, no inteiro teor só constam as mudanças na lei, sem explorar as razões que motivaram sua edição. Apresentado pela senadora Mara Gabrilli em 02 de julho de 2021, foi transformado em norma jurídica em 31 de dezembro do mesmo ano. Em linhas gerais, o principal feito da Lei nº 14.287/2021 foi estender a isenção de IPI ao grupo em questão, com a produção de efeitos até 31 de dezembro de 2026⁵⁴.

c) Tramitação

O PL nº 5149/2020 foi o único aprovado dentre os propostos após a decisão, sendo apresentado mais tardiamente que os demais e visando às mesmas alterações legais. Vale pontuar que a nova alteração do art. 1º, inciso IV da Lei nº 8.989/1995 constava em todas as ementas do total de 29

⁵³ BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 4570, de 15 de setembro de 2020. Altera a Lei nº 8.989, de 24 de fevereiro de 1995, que "Dispõe sobre a Isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI na aquisição de automóveis para utilização no transporte autônomo de passageiros, bem como, por pessoas portadoras de deficiência física e dá outras providências". Brasília, DF, 15 set. 2020, p. 2. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1930219&filena me=PL%204570/2020>. Acesso em: 16 fev. 2023.

⁵⁴ Lei nº 14/287/2021, art. 5º. "Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação e produzirá efeitos a partir de 1º de janeiro de 2022."

resultados - ou seja, a regulamentação já era pretendida desde 2005, data da iniciativa mais antiga.

Não obstante, verifiquei que as outras cinco proposições receberam o regime de urgência com base no art. 155 do RICD, mas nenhuma foi encaminhada para a Casa Revisora. Tal como ocorrido na ADO 25, a exposição de motivos do projeto de lei sancionado não fez menção ao STF: apesar de reconhecer que isso dificilmente constituiria uma relação de causa e consequência, questiono a razão para o sucesso deste em detrimento dos demais, que pretendiam igualmente alterar o art. 1º, inciso IV da Lei nº 8.989/1995 e foram propostos anteriormente.

De todo modo, acredito que a ADO 30 culminou na resolução da omissão inconstitucional. Mesmo diante da decisão do STF de estender temporariamente a aplicação do inciso IV, art. 1º da Lei nº 8.989/1995 às pessoas com deficiência auditiva, a iniciativa foi recepcionada pelo Congresso Nacional e transformada na Lei nº 14.287/2021.

4.4. ADO 67

A última ação analisada foi proposta em 03 de maio de 2021 pelo Procurador Geral da República – à época, Augusto Aras – para alegar a mora de trinta e três anos do Congresso Nacional em regulamentar o art. 155, §1º, inciso III da Constituição Federal. Com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 03/1993, o dispositivo determinava a criação de lei complementar capaz de regular a competência dos Estados e do Distrito Federal para instituir o imposto sobre transmissão causa mortis e doação de quaisquer bens ou direitos (ITCMD) nos casos em que o doador tiver domicílio ou residência no exterior, e quando o de cujus possuía bens, era residente ou domiciliado ou teve o seu inventário processado no interior.

O Tribunal já havia enfrentado questão semelhante no RE nº 851.108/SP e decidiu pela proibição aos Estados e ao Distrito Federal de instituir o ITCMD nos termos do art. 155, § 1º, III da CF sem que fosse editada a lei complementar exigida constitucionalmente. Segundo a Requerente, isso não impediria que a mora legislativa fosse declarada em sede de inconstitucionalidade por omissão, instrumento processual adequado

para “exortar o Poder Legislativo a adotar ‘providências necessárias’ (...) direcionadas a sanar a omissão inconstitucional sob testilha”⁵⁵. Aqui, me pergunto se o que a PGR entende por “providência necessária” está ancorado nos contornos que a Constituição atribui às ações dessa natureza, ou se busca legitimidade na jurisprudência da Corte, favorável às decisões que não se limitam à cientificação do Poder competente.

Intimado, o Senado Federal negou o decurso de tempo razoável para ensejar a omissão inconstitucional, visto que transcorreu menos de um mês entre a publicação do Recurso Extraordinário e a apresentação da petição. Tampouco reconhece a mora *deliberandi* e sustenta a existência de propostas legislativas em tramitação que dispõem sobre o conflito tributário apontado. Dentre elas, a PLP nº 23/91⁵⁶ que foi arquivada pela Câmara dos Deputados em 25/08/2003 devido a parecer de inconstitucionalidade. A meu ver, o exemplo é incapaz de demonstrar um suposto esforço do Congresso em legislar sobre a matéria – a menos que fosse desarquivado.

Por fim, acrescentou que a cobrança de ITCMD nas hipóteses mencionadas não é exclusiva dos entes federados, uma vez que depende de “permissão da União”. O Advogado Geral da União acompanhou o parecer de improcedência do pedido.

Em 06 de junho de 2022, o Tribunal reconheceu por unanimidade a mora inconstitucional do Congresso Nacional em editar a referida lei complementar e acolheu o prazo de 12 meses a contar da data da publicação do acórdão, nos termos do voto do relator, Dias Toffoli. Assim como no julgamento do RE, Toffoli reforçou a necessidade de complementar a legislação exigida pelo art. 155, § 1º, inciso III, a fim de evitar a bitributação.

Além disso, reconheceu a possibilidade de assentar a mora legislativa na ADO ainda que isso não tenha sido feito na ação anterior, e de fixar prazo razoável para o Congresso agir. Para tanto, se baseou na linha jurisprudencial

⁵⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 67, Tribunal Pleno. Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, DF, 06 jun. 2022, p. 4. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15352075478&ext=.pdf>>. Acesso em: 16 fev. 2023.

⁵⁶ Antes de ser encaminhada à Câmara, a proposição foi aprovada no Senado Federal com a designação de PLS nº 164/89.

adotada na ADI 3.682 e ADO 25, as quais introduziram, respectivamente, as possibilidades de omissão legislativa pela *inertia deliberandi* e de estipulação de outras medidas para sanar a lacuna normativa. Aqui, é importante observar que o Ministro Marco Aurélio Mello já havia se aposentado na data do julgamento da ação, o que explica a unanimidade em decidir por outras medidas além da notificação ao Poder Público.

4.4.1. Proposições Legislativas

A consulta aos portais da Câmara e do Senado ofereceu o menor número de proposições pertinentes quando comparado às demais ADOs, sendo elas: PLP 23/1991, PLP 363/2013, PLS 432/2017, PLP 37/2021 e PLP 67/2021.

Palavras-chave	RESULTADOS		PERTINENTES		REPETIDOS	
	Câmara	Senado	Câmara	Senado	Câmara	Senado
"ITCMD"	13	2	3	0	0	0
"imposto sobre transmissão causa mortis e doação de quaisquer bens ou direitos"	22	1	4	0	3	0
"ITCD"	7	10	3	1	3	0
"inciso III do § 1º do art. 155 da Constituição Federal"	2	1	2	1	2	1
"art. 155, §1, inciso III da Constituição Federal"	0	0	0	0	0	0

Tabela 7. Fonte: elaboração própria.

As cinco proposições foram mencionadas pelo Senado Federal ao prestar informações sobre o pedido da ADO sob o pretexto de demonstrar a atividade legislativa em torno do tema, enquanto as três últimas (mais recentes) também foram abordadas por Dias Toffoli em seu voto. Entretanto, verifiquei que nenhum dos projetos de lei obedeceu ao critério de apresentação posterior à data do julgamento (06/06/2022), fato inédito nesta pesquisa. Assim, não foi possível diferenciá-las quanto ao conteúdo, menção

e tramitação, visto que quatro delas não concluíram os processos de discussão e deliberação, e a PLP 23/1991 foi arquivada.

Objetivamente, não há que se falar em resolução da mora inconstitucional em legislar sobre o art. 155, § 1º, inciso III da CF, uma vez que não foram encontrados projetos de lei sobre o assunto após a decisão colegiada em sede de ADO.

5. Considerações finais

5.1. Até que ponto o STF pode decidir além da cientificação do Poder Competente?

Em primeiro lugar, destaco o baixíssimo número de decisões procedentes via ação direta de inconstitucionalidade por omissão: de 2008 a agosto de 2022, houve apenas três julgados procedentes (ADOs 25, 26 e 67) e um precedente em parte (ADO 26), todos relativos a omissões legislativas. Esse índice não decorreu da falta de pedidos, mas de entraves do próprio Tribunal em admiti-los – a maioria era extinta sem julgamento de mérito.

O cerne das discussões em torno desse instrumento de constitucionalidade reside no leque de efeitos que o reconhecimento da ação pode gerar, tendo em vista a definição pouco precisa que o art. 103, § 2º da Constituição o confere. Se objetivamente a Constituição apenas prevê a cientificação do poder omissor, as quatro ações analisadas revelaram diferentes possibilidades de atuação do STF, sobretudo na adoção de medidas que pressionavam o Legislador a atuar.

A primeira delas foi a fixação de prazo para a edição de lei complementar nas ADOs 25, 30 e 67. Como justificativa, a corrente vencedora recorria frequentemente ao precedente da *inertia deliberandi* – introduzido pela ADI 3.682/MT – para demonstrar que o atraso em discutir e votar um projeto de lei também configurava a inércia do Legislador. Assim, alegavam que a mera notificação do Congresso era insuficiente para sanar a omissão, uma vez que não o obrigava a atuar.

Outra linha argumentativa seguia o art. 12-F da Lei nº 9.868/1999, que permitia a adoção de “outra providência” pelo Tribunal em sede de

medida cautelar. Uma vez não especificada a natureza dessa medida, os ministros encontraram fundamentação legal nesse dispositivo para a fixação de prazo, mesmo quando não houve deferimento de cautelar – isto é, em todas as ações analisadas.

Qual fosse o arcabouço jurídico evocado pela maioria, o ministro Marco Aurélio Mello discordou veementemente de sua aplicação em todas as sessões que participou⁵⁷. Em sua concepção, o texto constitucional é claro ao determinar o período de 30 dias somente nos casos de omissão administrativa. Além disso, o STF tampouco previu o que ocorreria diante do descumprimento do prazo – mesmo nas decisões em que votou a favor da medida -, o que soava para o ministro como uma ameaça à legitimidade institucional do órgão.

No entanto, percebi que a estipulação de prazo por si só não forçou o Legislativo a agir: como principal expoente, a ADO 67 sequer contou com a apresentação de novas proposições sobre a cobrança de ITCMD. Ainda que se alegue o curto período de tempo transcorrido entre a decisão precedente (03/05/2021) e a elaboração dessa pesquisa quando comparado aos demais casos, a prorrogação sucessiva do prazo inicialmente fixado na ADO 25 demonstrou o quão insuficiente essa medida é. Como consequência, o Tribunal adotou soluções alternativas à atuação do Congresso que supriam a omissão inconstitucional enquanto perdurasse o estado de mora.

Três foram as decisões nesse sentido: a primeira delas se deu na ADO 25, com audiência de conciliação entre a União e os Estados, cuja participação do STF na figura do ministro Gilmar Mendes – que intermediou as negociações – foi vital para a aprovação de lei complementar que institucionalizou os termos estabelecidos no acordo, como a transferência de 4 bilhões de reais aos entes federados entre 2020 e 2030.

Posteriormente, o Tribunal entendeu na ADO 26 pela equiparação das condutas homofóbicas e transfóbicas aos tipos penais elencados na Lei nº 7.716/1989. Das quatro ações, essa foi a única que não contou com a fixação

⁵⁷ O ministro participou dos julgamentos das ADOs 25, 26 e 30, já tendo se aposentado à época do julgamento da ADO 67.

de prazo e tampouco foi sanada, o que não me sugere que o órgão foi menos coibido a legislar, tendo em vista o constrangimento da usurpação de sua própria competência. Por outro lado, a criminalização da homotransfobia via STF livra um Congresso essencialmente conservador do certo ônus político em deliberar sobre o assunto.

Em terceiro, ADO 30 teve maioria dos ministros para determinar a interpretação conforme o art. 1º, inciso IV da Lei nº 8.989/1995, a fim de estender a isenção de IPI aos portadores de deficiência auditiva. O Poder Legislativo, por sua vez, aprovou em tempo hábil lei complementar que previa essa alteração, o que permitiu a supressão da inércia.

Ainda assim, por mais que as ADOs 25 e 30 tenham como resultado uma legislação infraconstitucional relacionada à matéria impugnada nas ações, acredito que o STF não é capaz de individualmente resolver o problema da norma. Isso porque, além de terem um caráter temporário, as soluções adotadas não equivalem à propositura e deliberação de um projeto de lei. Primeiro por questões fático-jurídicas, uma vez que a mora é atribuída exclusivamente ao Legislador, de quem se espera uma reação proativa; mas também em razão da legitimidade e do risco de ativismo judicial.

5.2. A vontade política por trás das proposições legislativas

A análise dos projetos de lei suscitou um questionamento interessante acerca do que configura uma resposta do Congresso: a quantidade de proposições apresentadas posteriormente ao julgamento é suficiente para atestar a atuação legislativa? Tendo como exemplo a ADO 26, a criação de 17 novos PLs não modificou o quadro de inércia do Poder Legislativo, visto que nenhum foi aprovado.

Além disso, a leitura do inteiro teor de cada um revelou a intenção de burlar a tese fixada pelo STF de que a criminalização da homotransfobia não atenta contra a liberdade religiosa. Assim, os PLs 4949/2020 e 3407/2020 pretendiam inserir um dispositivo na Lei do Racismo que isentasse a responsabilidade das condutas homofóbicas e transfóbicas cometidas em nome da religião ou convicção ideológica. Somado a isso, notei a tentativa

dos PLs 4075/2019 e 344/2022 de atacar os próprios ministros e a legitimidade da própria ação direta de inconstitucionalidade por omissão.

Do mesmo modo que a posição de um ministro pode não representar o Tribunal como um todo - razão pela qual apenas considerei neste trabalho as ADOs julgadas procedentes pelo Plenário -, reconheço que proposições isoladas tampouco simbolizam a resposta que eu esperava encontrar do Poder Legislativo. Contudo, o exame individual de cada uma oferece um indicativo de como os parlamentares recebem a determinação do Poder Judiciário, uma vez que frequentemente são acompanhadas de juízos de valor sobre o conteúdo da decisão.

Caminhando para o fim, entendo que os parâmetros do conteúdo, menção e tramitação utilizados na análise das proposições foram importantes para mapear a velocidade com a qual o Congresso reage à determinação do STF. No entanto, há questões políticas que dificultam o processo de deliberação e votação, sobretudo diante de conflitos de interesses de bancadas e grupos sociais.

6. Conclusão

Meu principal objetivo nessa pesquisa era estudar os efeitos de uma decisão procedente em sede de ação direta de inconstitucionalidade por omissão, de modo a entender os principais fundamentos das decisões e como o Congresso reage quando lhe é atribuída a mora em legislar.

Como resultado, imaginei encontrar as seguintes hipóteses: (i) a ineficácia da ADO na resolução de omissões inconstitucionais, uma vez que a ciência do Poder competente não o obrigaria a criar uma legislação complementar; (ii) a tendência do STF de legislar positivamente diante de lacunas normativas e (iii) a resistência do Congresso em acatar uma determinação da Corte.

Com relação ao instrumento processual, os dados obtidos revelaram que 2 das 4 ações tiveram a omissão sanada, de acordo com os parâmetros utilizados por mim. Em duas delas (ADO 25 e 30), a iniciativa partiu dos parlamentares, enquanto na ADO 26 a Corte criou uma solução temporária

capaz de colmatar o vácuo normativo. Por fim, a ADO 67 permaneceu sem resposta - fosse do próprio Poder omissivo ou via decisão aditiva.

A segunda hipótese também se confirmou, dada a adesão da maioria dos ministros - com exceção de Marco Aurélio nas sessões que participou - a todas as propostas que não se limitavam à declaração de mora inconstitucional, fosse a estipulação de um prazo razoável ou de outra medida mais "incisiva".

Finalmente, não vejo o Legislativo como resistente em acatar uma determinação da Corte, uma vez que - com exceção da ADO 67 - houve um esforço em apresentar novas proposições diante de decisões que o consideravam como inerte. Ainda que seja possível interpretar esse comportamento como o exercício do poder político inerente ao Congresso, o curso dessa pesquisa revelou a possibilidade de ele não agir suficientemente, tal como ocorreu na ADO 26.

A interação entre o Supremo Tribunal Federal e o Congresso Nacional diante de decisões procedentes em sede de ação direta de inconstitucionalidade por omissão figura como uma pequena peça diante do quebra-cabeça da relação institucional entre os dois Poderes. Inegavelmente, matérias discutidas na seara legislativa estão mais expostas à interferência de interesses políticos e pessoais, o que pode frustrar as expectativas de que os assuntos decididos pelos ministros se convertam com mais facilidade em projetos de lei. Ainda assim, espero que a análise dos casos selecionados tenha permitido maior compreensão de como o STF e o Legislativo recebem esses pedidos.

7. Bibliografia

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 15 nov. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.682, Tribunal Pleno. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, DF, 09 mai. 2007. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=761934202&prcID=2366425#>>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 25, Tribunal Pleno. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, DF, 30 nov. 2016. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=761934202&prcID=2366425#>>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Questão de Ordem na Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 25, Tribunal Pleno. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, DF, 20 mai. 2020. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15344949311&ext=.pdf>>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 26, Tribunal Pleno. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, DF, 13 jun. 2019. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15344606459&ext=.pdf>>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 30, Tribunal Pleno. Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, DF, 24 ago. 2020. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15344602088&ext=.pdf>>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 67, Tribunal Pleno. Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, DF, 06 jun. 2022. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15352075478&ext=.pdf>>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Regimento Interno da Câmara dos Deputados: aprovado pela Resolução n. 17 de 1989 e alterado até a Resolução n. 1 de 2023. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao/regimento-interno-da-camara-dos-deputados/arquivos-1/RICD%20atualizado%20ate%20RCD%201-2023.pdf>>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Senado Federal. Regimento Interno do Senado Federal. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/documents/12427/45868/RISF+2018+Volume+1.pdf/cd5769c8-46c5-4c8a-9af7-99be436b89c4>>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999. Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 10 nov. 1999. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9868.htm>. Acesso em: 18 nov. 2022.

BRASIL. Lei nº 12.063, de 27 de outubro de 2009. Acrescenta à Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999, o Capítulo II-A, que estabelece a disciplina processual da ação direta de inconstitucionalidade por omissão. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 27 out. 2009. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2007-2010/2009/lei/l12063.htm>. Acesso em: 18 nov. 2022.

BRASIL. Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996. Dispõe sobre o imposto dos Estados e do Distrito Federal sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, e dá outras providências.

(LEI KANDIR). Diário Oficial da União, Brasília, 13 set. 1996. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp87.htm>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Lei nº 13.572, de 21 de dezembro de 2017. Dispõe sobre a prestação de auxílio financeiro pela União aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, relativo ao exercício de 2017, com o objetivo de fomentar as exportações do País. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 21 dez. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13572.htm>. Acesso: em 22 nov. 2022.

BRASIL. Lei Complementar nº 176, de 29 de dezembro de 2020. Institui transferências obrigatórias da União para os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, por prazo ou fato determinado; declara atendida a regra de cessação contida no § 2º do art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT); e altera a Lei nº 13.885, de 17 de outubro de 2019. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 29 dez. 2020. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp176.htm>. Acesso em 22 nov. 2022.

BRASIL. Lei nº 7.716, de 05 de janeiro de 1989. Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 05 jan. 1989. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7716.htm>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei Complementar nº 354, de 30 de março de 2017. Dispõe sobre a compensação financeira devida pela União aos Estados, Distrito Federal e Municípios em função da perda de receita decorrente da desoneração de ICMS sobre exportações de bens primários e semielaborados e da concessão de crédito nas aquisições destinadas ao ativo permanente, conforme art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Brasília, DF, 30 mar. 2017. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1540802>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei Complementar nº 362, de 12 de abril de 2017. Dispõe sobre a regulamentação do Art. 91, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que trata sobre a compensação devida pela União aos Estados e ao Distrito Federal pela desoneração tributária das exportações de produtos primários e semielaborados. Brasília, DF, 12 abril 2017. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1545022&filename=PLP%20362/2017>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei Complementar nº 162, de 30 de maio de 2017. Regulamenta o art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, referente à compensação financeira devida pela União aos Estados, Distrito Federal e Municípios em função da perda de receita decorrente da desoneração de ICMS sobre exportações de bens primários e semielaborados e da concessão de crédito nas aquisições destinadas ao ativo permanente. Brasília, DF, 30 maio 2017. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=5311309&ts=1674176157869&disposition=inline>>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 7760, de 31 de maio de 2017. Cria o Fundo Nacional de Desenvolvimento Federativo (FDNF). Brasília, DF, 31 maio 2017. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1565152&filename=PL%207760/2017>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei Complementar nº 423, de 14 de setembro de 2017. Estabelece os critérios, os prazos e as condições para a apuração do montante de que trata o art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal - ADCT, a ser entregue aos Estados e ao Distrito Federal. Brasília, DF, 14 set. 2017. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1598251&filename=PLP%20423/2017>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 8965, de 27 de outubro de 2017. Dispõe sobre a prestação de auxílio financeiro pela União aos Estados,

ao Distrito Federal e aos Municípios, relativo ao exercício de 2017, com o objetivo de fomentar as exportações do País. Brasília, DF, 27 out. 2017. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1615408&filename=PL%208965/2017>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 9249, de 05 de dezembro de 2017. Dispõe sobre a prestação de auxílio financeiro pela União aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, relativo ao exercício de 2017, com o objetivo de fomentar as exportações do País, e altera o Código Penal, para dispor sobre a aplicação da lei penal mais grave ao crime permanente e ao crime continuado. Brasília, DF, 05 dez. 2017. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1628739>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei Complementar nº 511, de 23 de maio de 2018. Dispõe sobre a compensação financeira devida pela União aos Estados, Distrito Federal e Municípios em função da perda de receita decorrente da desoneração de ICMS sobre exportações de bens e da concessão de crédito nas operações anteriores, conforme art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Brasília, DF, 23 maio 2018. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1662566&filename=PLP%20511/2018>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei Complementar nº 69, de 31 de março de 2020. Altera a Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996 - Lei Kandir, para conceder compensação financeira entre as dívidas dos Estados e Municípios com os créditos acumulados por conta da perda de receita decorrente da desoneração de ICMS sobre as exportações de bens primários e semielaborados e aquisições destinadas ao ativo imobilizado. Brasília, DF, 31 março 2020. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1872025&filename=PLP%2069/2020>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei Complementar nº 133, de 22 de maio de 2020. Institui transferências obrigatórias da União para os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, por prazo ou fato determinado, e declara atendida a regra de cessação contida no § 2º no art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Brasília, DF, 22 maio 2020. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=8114452&ts=1649768692568&disposition=inline>>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei Complementar nº 170, de 20 de outubro de 2021. Altera a Lei Complementar nº 176, de 29 de dezembro de 2020, de modo a ampliar a participação dos Estados produtores de bens não renováveis primários ou semielaborados no montante dos recursos entregues pela União Federal a título de compensação pela Lei Kandir. Brasília, DF, 20 out. 2021. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2092017&filename=PLP%20170/2021>. Acesso em 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 5003, de 07 de agosto de 2001. Determina sanções às práticas discriminatórias em razão da orientação sexual das pessoas. Brasília, DF, 07 ago. 2001. Disponível em: <<http://imagem.camara.gov.br/MostraIntegraImagem.asp?strSiglaProp=PL&intProp=5003&intAnoProp=2001&intParteProp=1#/>>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei nº 4240, de 06 de agosto de 2019. Altera a Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, para criminalizar a homofobia. Brasília, DF, 06 ago. 2019. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7984670&ts=1674175584356&disposition=inline>>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei nº 4949, de 10 de setembro de 2019. Altera a Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, para definir e punir os crimes resultantes de discriminação ou preconceito por sexo ou orientação sexual. Brasília, DF, 10 set. 2019. Disponível em:

<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1805141&filename=PL%204949/2019>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 3185, de 08 de junho de 2020. Altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, e a Lei n.º 8.072, de 25 de julho de 1990 – Lei dos Crimes Hediondos, para tipificar o crime de homicídio qualificado em razão de discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião, procedência nacional ou orientação sexual e acrescentá-lo ao rol dos crimes hediondos. Brasília, DF, 08 jun. 2020. Disponível em:

<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1901959&filename=PL%203185/2020>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 3407, de 18 de junho de 2020. Acrescenta parágrafo ao art. 20 da Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, que define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor. Brasília, DF, 18 jun. 2020. Disponível em:

<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1905428&filename=PL%203407/2020>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 4709, de 23 de setembro de 2020. Altera o art. 61 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), a fim de tornar uma circunstância agravante da pena ter o agente cometido o crime por meio de ato de discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião, procedência nacional, orientação sexual ou identidade de gênero, contra a pessoa no exercício do seu trabalho. Brasília, DF, 23 set. 2020. Disponível em:

<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1931962&filename=PL%204709/2020>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 5008, de 23 de outubro de 2020. Modifica as Leis nºs 13.460, de 26 de junho de 2017; 8.078, de 11 de setembro de 1990, e 9.029, de 13 de abril de 1995, para vedar expressamente discriminação baseada na orientação sexual ou identidade de gênero em banheiros, vestiários e assemelhados, nos espaços públicos, estabelecimentos comerciais e demais ambientes de trabalho. Brasília, DF,

23 out. 2020. Disponível em:
<<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2264620>>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei nº 5231, de 23 de novembro de 2020. Veda a conduta de agente público ou profissional de segurança privada fundada em preconceito de qualquer natureza, notadamente de raça, origem étnica, gênero, orientação sexual ou culto, altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, a Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989 – Lei de Crimes Raciais, e a Lei nº 13.869, de 5 de setembro de 2019 – Lei de Abuso de Autoridade, e dá outras providências. Brasília, DF, 23 nov. 2020. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=8907981&ts=1630441132240&disposition=inline>>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 98, de 03 de fevereiro de 2021. Altera o Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código tipificar qualificadora do crime de denúncia caluniosa em razão a raça, cor etnia, orientação sexual, religião ou procedência nacional. Brasília, DF, 03 fev. 2021. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1959793&filename=PL%2098/2021>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 102, de 03 de fevereiro de 2021. Altera a Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989 que define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor, para coibir qualquer conduta de agente público contra preconceito devido a raça, cor etnia, orientação sexual, religião ou procedência nacional e dá outras providências. Brasília, DF, 03 fev. 2021. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1959807&filename=PL%20102/2021>. Acesso em: 16 fev. 2023

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 104, de 03 de fevereiro de 2021. Altera Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, - que define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor para incluir o crime de preconceito de identidade de gênero ou orientação sexual. Brasília, DF, 03

fev. 2021. Disponível em:
<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1959813&filename=PL%20104/2021>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 107, de 03 de fevereiro de 2021. Altera o Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código tipificar qualificadora do crime de violência arbitrária em razão a raça, cor etnia, orientação sexual, religião ou procedência nacional. Brasília, DF, 03 fev. 2021. Disponível em:
<<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2268766>>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 1225, de 06 de abril de 2021. Moderniza a disciplina sobre discriminação e preconceito, alterando a ementa e o artigo 1º da Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, disciplinando a questão de gênero (sobretudo, a misoginia), além da homotransfobia. Brasília, DF, 06 abril 2021. Disponível em:
<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1985357&filename=PL%201225/2021>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 1276, de 07 de abril de 2021. Aprimora a disciplina sobre preconceito, alterando a ementa e o artigo 1º da Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989. Brasília, DF, 07 abril 2021. Disponível em:
<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1986851&filename=PL%201276/2021>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 2206, de 16 de junho de 2021. Altera a Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, a fim de criminalizar a homofobia. Brasília, DF, 16 jun. 2021. Disponível em:
<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2028558&filename=PL%202206/2021>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei nº 2354, de 28 de junho de 2021. Altera o Estatuto de Defesa do Torcedor, a Lei nº 10.617, 15 de maio de 2003, para vedar e punir condutas homofóbicas e transfóbicas. Brasília, DF, 28 jun. 2021. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg->

[getter/documento?dm=8983860&ts=1674177769530&disposition=inline>](#).

Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 2564, de 14 de julho de 2021. Altera a Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, a fim de criminalizar a homofobia e a discriminação em virtude de procedência regional ou identidade cultural. Brasília, DF, 14 jul. 2021. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2045299&filename=PL%202564/2021>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 1268, de 17 de maio de 2022. Altera o § 3º art. 140 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, e altera o art.1º à Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, tipificando como crime de contra a pessoa LGBTQIA+ como análogo à injúria racial, e dá outras providências. Brasília, DF, 17 maio 2022. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2170880&filename=PL%201268/2022>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Lei nº 8.989, de 24 de fevereiro de 1995. Dispõe sobre a Isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, na aquisição de automóveis para utilização no transporte autônomo de passageiros, bem como por pessoas portadoras de deficiência física, e dá outras providências. Brasília, DF, 24 fev. 1995. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8989.htm>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Lei nº 10.754, de 31 de outubro de 2003. Altera a Lei nº 8.989, de 24 de fevereiro de 1995 que "dispõe sobre a isenção do Imposto Sobre Produtos Industrializados - IPI, na aquisição de automóveis para utilização no transporte autônomo de passageiros, bem como por pessoas portadoras de deficiência física e aos destinados ao transporte escolar, e dá outras providências" e dá outras providências. Brasília, DF, 31 out. 2003. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.754.htm#art1>. Acesso em 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 4514, de 09 de setembro de 2020. Altera a Lei nº 8.989, de 24 de fevereiro de 1995, para incluir as

peças com deficiência auditiva no rol das beneficiadas pela isenção do Imposto sobre Produto Industrializados (IPI) na aquisição de veículo. Brasília, DF, 09 set. 2020. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2262424>>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 4570, de 15 de setembro de 2020. Altera a Lei nº 8.989, de 24 de fevereiro de 1995, que "Dispõe sobre a Isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI na aquisição de automóveis para utilização no transporte autônomo de passageiros, bem como, por pessoas portadoras de deficiência física e dá outras providências". Brasília, DF, 15 set. 2020. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1930219&filename=PL%204570/2020>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 4686, de 22 de setembro de 2020. Dá nova redação ao inciso IV do art. 1º da Lei nº 8.989, de 24 de fevereiro de 1995. Brasília, DF, 22 set. 2020. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1931643&filename=PL%204686/2020>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 5140, de 11 de novembro de 2020. Altera a Lei nº 8.989, de 1995, para incluir deficientes auditivos no rol de pessoas com deficiência que possuem direito à isenção do Imposto Sobre Produtos Industrializados (IPI) na aquisição de automóveis. Brasília, DF, 11 nov. 2020. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1941483&filename=PL%205140/2020>. Acesso em 16 fev. 2023.

BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei nº 5149, de 11 de novembro de 2020. Prorroga a vigência da Lei nº 8.989, de 24 de fevereiro de 1995, que dispõe sobre a Isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, na aquisição de automóveis para utilização no transporte autônomo de passageiros, bem como por pessoas portadoras de deficiência física, e dá outras providências. Brasília, DF, 11 nov. 2020. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg->

[getter/documento?dm=8906227&ts=1650483517966&disposition=inline>](#).

Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 177, de 03 de fevereiro de 2021. Altera a Lei nº 8.989, de 24 de fevereiro de 1995, que dispõe sobre a isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, na aquisição de automóveis para utilização no transporte autônomo de passageiros, bem como por pessoas portadoras de deficiência física, e dá outras providências, com escopo de incluir em seu rol os as pessoas portadoras de deficiência auditiva. Brasília, DF, 03 fev. 2021. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1960072&filename=PL%20177/2021>. Acesso em: 16 fev. 2023.

BRASIL. Lei nº 14.287, de 31 de dezembro de 2021. Altera a Lei nº 8.989, de 24 de fevereiro de 1995, para prorrogar a isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) na aquisição de automóveis de passageiros e para estender o benefício para as pessoas com deficiência auditiva. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 31 dez. 2021. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/l14287.htm>. Acesso em: 16 fev. 2023.

PIOVESAN, Flávia Cristina. *Proteção judicial contra omissões legislativas: ação direta de inconstitucionalidade por omissão e mandado de injunção*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

SILVA, Virgílio Afonso da. *Direito constitucional brasileiro*. São Paulo: Edusp, 2021.

GAMA, Marina Faraco Lacerda; NÓBILE, Aline Carvalho. Além do 'legislador negativo' ou 'positivo': um caminho para a efetividade da Constituição. In: TAVARES, André Ramos; GAMA, Marina Faraco Lacerda. *Omissão Inconstitucional*. São Paulo: Editora Max Limonad, 2018, pp. 176-189.

TAVARES, André Ramos. Os instrumentos judiciais específicos de combate à omissão inconstitucional no Brasil e sua contextualização socioeconômica, em

TAVARES, André Ramos; GAMA, Marina Faraco Lacerda (Coord.). *Omissão Inconstitucional*. São Paulo: Editora Max Limonad, 2018, pp. 09-38.

DIMOULIS, Dimitri; LUNARDI, Soraya. *Curso de processo constitucional: controle de constitucionalidade e remédios constitucionais*. São Paulo: Atlas, 2016.

8. Anexos

ADO 25						
Palavras-chave	RESULTADOS		PERTINENTES		REPETIDOS	
	Câmara	Senado	Câmara	Senado	Câmara	Senado
"art. 91 do ADCT"	12	1	8	1	0	0
"art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias"	9	9	8	6	4	2
"arrecadação tributária" e "produtos primários e semielaborados"	0	0	0	0	0	0
"compensação financeira" e "produtos primários e semielaborados"	5	1	5	1	3	1
"produtos primários e semielaborados" e "ICMS"	6	1	6	1	6	1
"bens primários e semielaborados"	2	3	2	2	1	1

Anexo 1 – proposições referentes à ADO 25. Fonte: elaboração própria.

ADO 26						
Palavras-chave	RESULTADOS		PERTINENTES		REPETIDOS	
	Câmara	Senado	Câmara	Senado	Câmara	Senado
"Lei nº 7.716" e "orientação sexual"	25	8	22	6	0	1
"Lei nº 7.716" e "identidade de gênero"	8	4	7	4	7	4
"homossexualidade"	25	1	2	0	0	0
"criminalização da homofobia"	3	1	0	1	0	1

"transexualidade"	8	1	1	1	0	1
"mandado de incriminação" e "homofobia"	0	0	0	0	0	0
"discriminação" e "orientação sexual"	199	22	34	6	23	0
"condutas homofóbicas"	7	1	4	1	3	0
"homofobia" e "transfobia" ⁵⁸	15	1	3	0	3	0
"homotransfobia"	7	1	1	1	1	1
"homofobia" ⁵⁹	78	17	15	4	14	2

Anexo 2 – proposições referentes à ADO 26. Fonte: elaboração própria.

ADO 30						
Palavras-chave	RESULTADOS		PERTINENTES		REPETIDOS	
	Câmara	Senado	Câmara	Senado	Câmara	Senado
"deficiência auditiva" e "IPI"	41	6	28	2	0	1
"art. 1º da Lei nº 8.989" e "deficiente auditivo"	12	1	12	1	12	1
"aquisição de veículos automotores" e "pessoas com deficiência auditiva"	4	0	1	0	1	0

⁵⁸ Essa busca no site da Câmara resultou nos PL 344/2022 e PL 4075/2019, atacando diretamente o controle de constitucionalidade por omissão.

⁵⁹ Essa busca no site do Senado resultou nas seguintes proposições contra o controle de constitucionalidade: PDL 404/2019 e PDL 401/2019.

"art. 1º, IV, da Lei nº 8.989/95"	1	0	1	0	1	0
"pessoas com deficiência auditiva" e "isenção de IPI"	2	1	2	1	2	1
"pessoas com deficiência auditiva" e "IPI"	10	2	10	1	10	1

Anexo 3 – proposições referentes à ADO 30. Fonte: elaboração própria.

ADO 67						
Palavras-chave	RESULTADOS		PERTINENTES		REPETIDOS	
	Câmara	Senado	Câmara	Senado	Câmara	Senado
"ITCMD"	13	2	3	0	0	0
"imposto sobre transmissão causa mortis e doação de quaisquer bens ou direitos"	22	1	4	0	3	0
"ITCD"	7	10	3	1	3	0
"inciso III do § 1º do art. 155 da Constituição Federal"	2	1	2	1	2	1
"art. 155, §1, inciso III da Constituição Federal"	0	0	0	0	0	0

Anexo 4 – proposições referentes à ADO 67. Fonte: elaboração própria.