



UNIVERSIDADE CHRISTUS
CURSO DE DIREITO

MIRELA ELOÁ PEREIRA MARTINS

**A ADO N.º 26 COMO MARCO TEÓRICO NA EVOLUÇÃO DO CONTROLE DE
CONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO: ANÁLISE DA MUDANÇA DE
PARADIGMA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

FORTALEZA

2026

MIRELA ELOÁ PEREIRA MARTINS

A ADO N.º 26 COMO MARCO TEÓRICO NA EVOLUÇÃO DO CONTROLE DE
CONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO: ANÁLISE DA MUDANÇA DE
PARADIGMA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Trabalho de Conclusão de Curso (TCC)
apresentado ao curso de Direito da Universidade
Christus, como requisito parcial para obtenção do
título de bacharel em Direito.

Orientador(a): Profa. Dra. Clara Skarlleth Lopes
de Araujo Rodrigues.

FORTALEZA

2026

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação
 Centro Universitário Christus - Unichristus
 Gerada automaticamente pelo Sistema de Elaboração de Ficha Catalográfica do
 Centro Universitário Christus - Unichristus, com dados fornecidos pelo(a) autor(a)

- M379a Martins, Mirela Eloá Pereira.
 A ADO N.º 26 COMO MARCO TEÓRICO NA EVOLUÇÃO
 DO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO
 : ANÁLISE DA MUDANÇA DE PARADIGMA NO SUPREMO
 TRIBUNAL FEDERAL / Mirela Eloá Pereira Martins. - 2026.
 85 f.
- Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) - Centro
 Universitário Christus - Unichristus, Curso de Direito, Fortaleza,
 2026.
 Orientação: Profa. Ma. Clara Skarleth Lopes de Araujo
 Rodrigues.
1. homofobia. 2. transfobia. 3. Supremo Tribunal Federal. 4.
 ADO 26. 5. corrente concretista direta. I. Título.

MIRELA ELOÁ PEREIRA MARTINS

A ADO N.º 26 COMO MARCO TEÓRICO NA EVOLUÇÃO DO CONTROLE DE
CONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO: ANÁLISE DA MUDANÇA DE
PARADIGMA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Trabalho de Conclusão de Curso
(TCC) apresentado ao curso de Direito
da Universidade Christus, como
requisito parcial para obtenção do título
de bacharel em Direito.

Orientadora: Profa. Dra. Clara
Skarlleth Lopes de Araujo Rodrigues.

Aprovado em: ____/____/____

BANCA EXAMINADORA

Profa. Dra. Clara Skarlleth Lopes de Araujo Rodrigues
(Orientadora)
Universidade Christus

Profa. Dra. Arnelle Rolim Peixoto
Universidade Christus

Profa. Dra. Léa Aragão Feitosa
Universidade Christus

AGRADECIMENTOS

Agradeço, em primeiro lugar, a mim mesma, por não ter desistido e por ter continuado com perseverança. Agradeço à minha irmã, Milena, que me auxiliou sempre, me guiou e foi um exemplo a ser seguido, eu a amo muito e sou grata por ela ter sido uma das minhas grandes influências.

Agradeço ao Ramsés, por ter ficado ao meu lado nos momentos de crise, apoiando-me com compreensão. Aos meus amigos Isabella, Letícia, Davi, Ítalo e Marina, que me apoiaram, me compreenderam e me fizeram sentir pertencente. Obrigada por todos vocês estarem comigo e se fazerem presentes.

A Paola, que corrigiu meu trabalho, me entendeu e me acalmou em cada reunião. Ao Bizeril, meu primeiro preceptor, que me ajudou a afunilar o tema. À minha orientadora Clara, uma pessoa fenomenal, compreensiva e atenta, que me guiou pelo melhor caminho. Sou muito grata por tê-la conhecido.

Por fim, agradeço a todos que, mesmo não sendo citados, sabem que foram fundamentais, e a Deus, que me sustentou em toda essa jornada.

RESUMO

O enfoque deste trabalho de conclusão de curso visa investigar se houve mudança de entendimento jurisprudencial no Supremo Tribunal Federal (STF) em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO). O objeto principal em análise será a ADO 26, que foi julgada em 25 de maio de 2019, proferindo acórdão que enquadrava a homotransfobia como crime, em equiparação ao contido na Lei nº 7.716/89, a lei contra o racismo. O questionamento inicial seria o entendimento da mudança de decisões proferidas pelo STF, que possuíam o tradicionalismo de serem não-concretistas ou concretistas intermediária, o que foi houve uma significativa virada de entendimento, a partir do julgamento da ADO 26, passando do pacificado, a corrente não-concretista ou concretista intermediária, para uma corrente concretista direta. Ou seja, como comportamento esperado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de julgamentos de ADO's, era apenas para os Ministros reconhecerem a omissão do legislativo acerca do que era versado, contudo, no julgamento da ADO 26, o que era esperado não foi realizado, passando os Ínclitos Ministros do Supremo Tribunal Federal a entender que a matéria de homotransfobia não bastava-se apenas reconhecer a mora do legislativo, mas também trazer uma solução imediata para as minorias LGBTQIAPN+, com equiparação da homotransfobia ao crime de racismo. Tal decisão teve impactos jurídicos e socialmente, haja vista que houve a fixação de medidas concretas, qual seja a homotransfobia como crime, e não somente a definição de tempo para que o Congresso pudesse agir. Desse modo, o presente trabalho de conclusão visa entender a mudança da jurisdição em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão, de decisões não-concretistas ou concretistas intermediárias a concretistas diretas. A presente pesquisa justifica-se pela necessidade de compreensão na mudança de jurisprudência pelo Supremo Tribunal Federal, para entendimento da decisão e do impacto jurídico na democracia brasileira.

Palavras-chave: homofobia; transfobia; Supremo Tribunal Federal; ADO 26; corrente concretista direta.

ABSTRACT

The focus of this research project aims to investigate the shift in jurisprudential understanding at the Brazilian Federal Supreme Court (Supremo Tribunal Federal - STF) in rulings on Direct Actions of Unconstitutionality by Omission (Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão - ADO). The main object of analysis will be ADO 26, which was judged on May 25, 2019, resulting in a ruling that framed homotransphobia as a crime, equating it to the contents of Law No. 7,716/89, the law against racism. The initial questioning would be the understanding of the change in decisions issued by the STF, which had the traditionalism of being non-concretist or intermediate concretist, which saw a significant shift in understanding, starting from the judgment of ADO 26, moving from the settled, non-concretist or intermediate concretist line, to a direct concretist line. That is, the expected behavior from the Federal Supreme Court, in judgments of ADOs, was only for the Justices to recognize the legislative omission regarding the subject matter, however, in the judgment of ADO 26, what was expected was not carried out, with the Illustrious Justices of the Federal Supreme Court beginning to understand that the matter of homotransphobia was not enough to merely recognize the legislative delay, but also to bring an immediate solution for the LGBTQIAPN+ minorities, by equating homotransphobia to the crime of racism. This decision had legal and social impacts, given that concrete measures were established, namely homotransphobia as a crime, and not only the definition of a time for Congress to act. Thus, this final paper aims to understand the change in jurisdiction in Direct Actions of Unconstitutionality by Omission, from non-concretist or intermediate concretist decisions to direct concretist ones. This research is justified by the need to understand the change in jurisprudence by the Federal Supreme Court, for the understanding of the decision and its legal impact on Brazilian democracy.

Keywords: homophobia; transphobia; Supreme Federal Court; ADO 26; direct concrete current.

LISTA DE ABREVIACÕES E SIGLAS

ADO 26	Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão
CF/88	Constituição Federal de 1988
EC	Emenda Constitucional
IGF	Imposto sobre Grandes Fortunas
IPI	Imposto sobre Produtos Industrializados
ITCMD	Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação
LGBTQIAPN+	Lésbicas, gays, bissexuais, transeiros, queer, intersexo, assexuais, pansexuais, não-binários e outras identidades
LGBTTT	Lésbicas, gays, bissexuais, travestis, transsexuais e transeiros
Min.	Ministro
PL	Projeto de Lei
PLs	Projetos de Lei
PPS	Partido Popular Socialista
PSOL	Partido Socialismo e Liberdade
STF	Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 CAPÍTULO 1 – EFEITOS DAS DECISÕES EM CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE ABSTRATO	12
2.1 Teoria da Inconstitucionalidade	12
2.2 Decisões de Caráter Comissivo	19
2.3 Decisões de Caráter Omissivo	23
3 CAPÍTULO 2 – ANÁLISE DOS FUNDAMENTOS DECISÓRIOS DA ADO 26 ...	28
3.1 Questões Antecedentes e Históricas à ADO 26	29
3.2 Apresentação da ADO 26	36
3.3 Relatoria da ADO 26	42
3.4 Votos e Julgamento da ADO 26	53
4 CAPÍTULO 3 – EVOLUÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STF NAS DECISÕES DE ADO	58
4.1 Primeiro Entendimento	60
4.2 Segundo Entendimento	62
4.3 Terceiro Entendimento	66
5 CONCLUSÃO	71
REFERÊNCIAS	81

1 INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988, não apenas versou sobre direitos e garantias fundamentais em seu texto, mas também auferiu mecanismos importantes para a efetivação material dos seus escritos, visando o pleno desenvolvimento do Estado Democrático de Direito. Dentre os mecanismos utilizados para efetivação do Estado Democrático de Direito, tem-se o controle de constitucionalidade, meio pelo qual se realiza a adequação das normas infraconstitucionais à Constituição Federal.

Esse meio salvaguardado pelo legislador constituinte foi confiado ao Poder Judiciário, e nesse trabalho irá abordar-se principalmente o Supremo Tribunal Federal, que resguarda a supremacia da Constituição Federal de 1988. Este trabalho de conclusão de curso debruça-se sobre, principalmente, a atuação do STF nos julgados das Ações de Inconstitucionalidade por Omissão, utilizando-se como paradigma a ADO 26.

A Ação de Inconstitucionalidade por Omissão 26 versa sobre a grave omissão e mora do Legislativo em criminalizar a homofobia e a transfobia. Foi reconhecido pelo STF o quão esse grupo estava marginalizado e sofria uma série de agressões a direitos fundamentais e humanos, havendo vários casos notórios em que houve a morte de indivíduos homossexuais de forma brutal, afetando direitos e garantias individuais.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar a ADO 26, trouxe uma ousada postura em sua decisão, haja vista que anteriormente era adotado comportamento tradicional em apenas informar ao Legislativo a sua mora, dando-lhe prazo para que tal omissão fosse superada. Contudo, na ADO 26, o Supremo Tribunal Federal não apenas fixou prazo para que o Congresso suprisse sua omissão, mas equiparou a homotransfobia ao crime de racismo.

Assim, em vez do STF apenas declarar a mora do Congresso em editar lei que albergasse os direitos dos indivíduos LGBTQIAPN+, como sempre era de praxe, utilizando-se de uma corrente não-concretista ou concretista intermediária, a Corte decidiu em aplicar imediatamente ao crime de homofobia e transfobia a Lei nº 7.716/89, até que fosse editada pelo Legislativo dispositivo específico que visasse proteger os direitos e garantias fundamentais dessa população.

Tal decisão foi encarada como uma mudança no entendimento jurisprudencial em

sede de ADO's, haja vista que se saiu de um entendimento que apenas fixava prazo, corrente não-concretista ou concretista intermediária, para uma decisão que proporia de forma imediata uma solução para um grupo extremamente vulnerável, não aguardando o bel-prazer da omissão do Congresso que poderia não ser superada.

Diante desse contexto, que este trabalho urge com o objetivo geral verificar os fundamentos e os efeitos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na Ação de Inconstitucionalidade por Omissão 26, visualizando e entendendo a decisão proferida como um marco na evolução do controle de constitucionalidade por omissão no Brasil.

Para atingir esse propósito, estabelecem-se os seguintes objetivos específicos: (i) confrontar os entendimentos doutrinários sobre ativismo judicial; (ii) analisar as características das decisões judiciais no controle de omissões; (iii) averiguar os fundamentos que levaram os ministros a adotarem a corrente concretista direta no caso concreto.

A justificativa para este estudo reside na relevância do tema para o Direito Constitucional contemporâneo. A frequente omissão do Legislativo em temas sensíveis e urgentes, especialmente aqueles que envolvem a proteção de minorias, têm exigido do STF uma postura cada vez mais intervencionista.

A compreensão dessa mudança de paradigma e de seus reflexos na separação de Poderes, além dos impactos sociais, é fundamental para se discutir os efeitos decisoriais gerados pelo acórdão proferido com base em uma corrente concretista.

Para conduzir esta análise, utilizar-se-á uma metodologia de pesquisa básica, exploratória e descritiva, baseada em revisão bibliográfica de doutrina, artigos científicos e jurisprudência, empregando o método hipotético-dedutivo.

A estrutura do trabalho seguirá analisando a teoria do controle de constitucionalidade, a evolução jurisprudencial do STF nas ADOs e, por fim, uma análise detalhada dos votos e do acórdão da ADO 26.

Por fim, espera-se que esta monografia contribua para o debate acadêmico, oferecendo uma reflexão crítica e atual sobre os caminhos do controle de constitucionalidade por omissão e os contornos do ativismo judicial no Brasil do século XXI.

2 CAPÍTULO 1 – EFEITOS DAS DECISÕES EM CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE ABSTRATO

O presente capítulo abordará o conceito de Controle de Constitucionalidade, estabelecendo primordialmente qual a diferença principal entre a Constituição Federal e o texto infraconstitucional. Ademais, partindo da teoria da inconstitucionalidade e de seus desdobramentos formais, materiais, comissivos e omissivos, tem-se uma análise de como atua a teoria da inconstitucionalidade e como seria definida.

Serão abordados os fundamentos que estruturam a supremacia e a rigidez constitucional, ressaltando-se a função da Constituição como norma superior do ordenamento e parâmetro de validade para todos os atos estatais.

A partir do apanhamento sobre o já explicitado, analisa-se as modalidades de inconstitucionalidade, distinguindo quanto aos seus vícios decorrentes do procedimento legislativo, como a inconstitucionalidade formal, ou quanto à lesão ao conteúdo da norma a norma constitucional, qual seja a inconstitucionalidade material.

Em seguida, explora-se sucintamente o controle de constitucionalidade por ação, focado nos mecanismos concentrados, demonstrando os mecanismos oportunizados para tal meio, como a Ação Direta de Inconstitucionalidade, a Ação Direta de Constitucionalidade e Arguição de Descumprimento a Preceito Fundamental, destinados a neutralizar atos positivos incompatíveis com o texto constitucional.

Ao final, o capítulo abordará o eixo primordial da pesquisa, qual seja a inconstitucionalidade por omissão. Neste subtópico será tratado sobre o seu conceito fundamental, sua forma de ocorrência e os meios capazes a suprir a inércia do Poder Público, focando especialmente na Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão.

Ademais, em continuidade a inconstitucionalidade por omissão, será definido como as diferentes correntes interpretativas adotadas nesta sede, como a corrente não concretista, a concretista moderada e concretista direta.

2.1 Teoria da Inconstitucionalidade

Segundo Mendes e Branco (2023), a Constituição em sentido material é identificada pelo conteúdo de suas normas, que estabelecem as competências e a forma de atuação dos principais órgãos do Estado, bem como os mecanismos de controle entre eles, e nesse ínterim, também integram o Texto Maior as normas destinadas a limitar o exercício do poder estatal, levando-se em consideração que poucas normas assim fazem, assegurando a proteção da autonomia e dos direitos fundamentais dos indivíduos e grupos submetidos a essa ordem política.

Dado que o poder constituinte é responsável por criar ou reorganizar o Estado por meio da elaboração de uma Constituição, cuja promulgação transforma a soberania popular em supremacia constitucional (Barroso, 2023), que pode-se adquirir uma definição do princípio da supremacia da Constituição Federal de 1988.

Essa supremacia representa o elemento distintivo fundamental da Constituição, que ocupa posição hierárquica superior às demais normas do ordenamento, e justamente por resultar de uma manifestação especial da vontade popular em um momento constituinte específico, que a Constituição se sobrepõe tanto ao processo político majoritário quanto às leis produzidas pelo poder constituído, como assim aduz Barroso (2023).

Nesse sentido, que a Constituição Federal tem sua supremacia, pois está além das outras legislações infraconstitucionais, salvaguarda como uma Lei Maior, a qual todas as outras que estão abaixo, tem que se limitarem a estarem em consonância, pois o poder instituído pelo povo foi dado e acreditado para que o texto constitucional fosse delegado como a norma sobre todas as outras normas.

Em ratificação, preleciona Castro (2007), que as normas constitucionais ocupam posição hierárquica superior em relação às demais normas do ordenamento, independentemente da Constituição ser escrita ou costumeira, rígida ou flexível, e essa superioridade advém do fato de que dela emanar os princípios e fundamentos essenciais ao Estado, o que por si só justifica sua primazia sobre as demais normas, contudo, além do mais, representam a vontade soberana da Nação, não podendo a Constituição Federal se submeter a outras normas, ainda que existam mecanismos formais de controle de constitucionalidade.

Assim, surge o princípio da Supremacia da Constituição, tendo em vista que ele guarda o essencial de uma país, a sua função e formação, bem como o poder emanado e acreditado pelo povo jurisdicionado, que transferem a soberania do povo para um texto

normativo que se sobrepõe sobre todos os outros do sistema jurídico, e quando ocorre obediência ao que está disposto no Texto Maior, que advém, segundo Bulos, “a ideia de constitucionalidade” (2023, p. 24).

Nesse contexto, a Constituição Federal de 1988, tem como uma das principais funções a de garantir estabilidade às instituições políticas e jurídicas e nesse viés, a rigidez constitucional, que se vislumbra pela possibilidade de alteração do texto da Constituição somente por processos mais complexos do que o processo comum das leis ordinárias, cumpre o papel de assegurar a continuidade e a estabilidade da ordem constitucional, como preleciona Sarlet (2024).

Em concordância com o disposto, Bulos (2023) aduz na mesma linha de pensamento que o princípio da rigidez constitucional exerce papel essencial ao impedir alterações precipitadas no texto constitucional, fazendo com que a estabilidade jurídica surja, tornando-se mais difícil a aprovação e alteração da Constituição Federal, protegendo por consequência, de forma intensa, direitos e deveres fundamentais, visando preservar a ordem e a segurança jurídica das normas constitucionais.

No viés em que a rigidez constitucional deve ser mitigada com a flexibilidade que “[...] está o princípio da supremacia constitucional”, como preleciona Bulos (2024, p. 14). Assim, para que a Constituição Federal de 1988 não seja alterada demasiadamente, perdendo completamente o sentido constitucional que habilitou direitos e deveres, emanados pelo povo brasileiro, que o princípio da rigidez se alinha com a supremacia constitucional.

Nesse sentido, a rigidez impede que a Lei Maior seja somente representativa da constituição de um país, impedindo esta de ser alterada a qualquer maneira e a qualquer momento, como uma mera disposição de texto que não representa qualquer realidade e instrumentalidade de avanços sociais que produziram a Constituição de 1988.

Ademais, em mesmo sentido, os direitos e as garantias fundamentais esculpidos na Constituição Federal servem para que o Estado possa agir de forma mitigada, sem que haja uma intervenção total na vida dos jurisdicionados da Lei Máxima. Sobre o tema, Ferdinand Lassale (1933) dispõe que uma constituição para se manter em vigor, merece avançar em seu texto de acordo com as demandas sociais, evitando assim que a Constituição de um país seja somente uma “folha de papel”.

Como ponto de discussão, tem-se que a rigidez constitucional deve existir, contudo, com a dissolução pela flexibilidade, que advém para não deixar a norma constitucional enrijecida, sem qualquer acompanhamento com os fatores sociais necessários. Em consonância com o disposto, veja-se o que descreve Castro (2007, p. 52):

Nesse sentido, cabe indagar qual dos dois sistemas, se o das constituições rígidas ou o das constituições flexíveis, melhor preserva o sentido da supremacia constitucional, donde decorre a estabilidade da Lei Suprema. Na nossa opinião, os dois. Cada qual à sua maneira. A rigidez funcionando como obstáculo ao interesse de se imporem reformas inoportunas ao texto; e, a flexibilidade, permitindo que, quando realmente necessário, a Constituição se desenvolva no ritmo da sociedade.

Em mesma linha de pensamento, Mendes (2024) dispõe que o texto constitucional, embora racionalizado para que possa durar no tempo, permite advir adaptações necessárias em razão das transformações sociais, pois o próprio poder constituinte originário estabelece mecanismos que permitam o poder por ele instituído promover alterações na Constituição, evitando-se que sua rigidez comprometa a eficácia do ordenamento.

Dessa maneira, o texto constitucional deve admitir alterações compatíveis com as necessidades concretas da sociedade. Assim, o fato de a Constituição possuir um procedimento mais complexo e rígido para a modificação de seu conteúdo não impede a realização de mudanças materialmente compatíveis e necessárias.

Desse modo, a rigidez constitucional deve coexistir com o princípio da supremacia da Constituição, permitindo atualizações que acompanhem as transformações e demandas sociais ao longo do tempo.

Ato contínuo, na mesma análise tem-se que:

Se os atos públicos ou privados contrariarem o caráter supremo das normas constitucionais, estaremos diante da inconstitucionalidade. Mas, tanto a constitucionalidade como a inconstitucionalidade pressupõem a existência de uma constituição rígida, dotada de supremacia formal, cujas normas sirvam de parâmetro para a elaboração das demais prescrições do ordenamento jurídico (Bulos, 2024, p. 24).

Desse modo, para entendimento do que seria inconstitucionalidade dos atos e normas, tem-se que entender o conceito de uma Constituição rígida, que possui processo legislativo mais rebuscado para alteração de seu texto, em diferença das demais normas

infraconstitucionais, como explicitado, bem como da supremacia formal da Constituição Federal, que está acima de todas as leis, sendo o Texto Maior e ápice de um ordenamento jurídico.

Em alinhamento, Jorge Miranda (2019, p. 575), afirma que a “constitucionalidade e inconstitucionalidade designam conceitos de relação: a relação que se estabelece entre uma coisa – a Constituição – e outra coisa – um comportamento – que lhe está ou não conforme, que cabe ou não cabe no seu sentido, que tem nela ou não a sua base”.

Nesse sentido, Mendes e Branco (2024) prelecionam que, de forma mais específica ao assunto da inconstitucionalidade das normas e atos normativos, os termos constitucionalidade e inconstitucionalidade não se aplicam a qualquer tipo de compatibilidade ou incompatibilidade com a Constituição, mas dizem respeito especificamente às ações ou omissões praticadas pelos Poderes Públicos.

A partir das considerações de Miranda, Branco e Mendes, pode-se aferir que a constitucionalidade e a inconstitucionalidade devem ser vislumbradas como categorias interligadas, que dependem da verificação de conformidade entre a Constituição e determinado comportamento jurídico, que deve advir de ato ou omissão praticado pelos Poderes Públicos.

Ambos os autores são uníssonos ao proferir que estes conceitos não abarcam qualquer forma genérica de compatibilidade ou incompatibilidade de atos ou normas com a Constituição Federal, mas especificamente se dirigem à avaliação de ações ou omissões dos Poderes Públicos.

Dessa forma, a análise da constitucionalidade ou inconstitucionalidade assume caráter público, ligado única e exclusivamente ao institucional, não advindo como necessário o aparelhamento das ideias privadas à Constituição Federal, visando proferir que os atos ou omissões praticados por estes, sejam constitucionais ou inconstitucionais.

Contudo, há possibilidade dos atos ou omissões privadas serem constitucionais ou inconstitucionais, quando se tem “[...] entidades privadas investidas de autoridade pública” (Miranda, 2019, p. 577) haja vista de exemplos, os estatutos de uma associação, de uma fundação ou de um pacto social, como também a discriminação entre os sócios ou de um regulamento interno da empresa com violação desses direitos, como aduz Miranda (2019).

Logo, de forma mais específica, os entes privados podem ferir a Constituição Federal com omissões ou ações, desde que detenham uma certa autoridade pública investida a elas. Contudo, o teor desse trabalho acadêmico não visa versar sobre esta possibilidade, devendo-se levar como enfoque as inconstitucionalidades e constitucionalidade perpetradas por ações ou omissões por meio de atos ou normas praticadas pelo Poder Público.

Portanto, a Constituição Federal de 1988, designada como norma suprema do ordenamento jurídico, por intermédio da supremacia e rigidez Constitucional, desempenha papel de extrema importância na organização e delimitação dos poderes do Estado, bem como na limitação do exercício desse poder para a proteção dos direitos fundamentais.

Conforme apontam os estudiosos supramencionados a rigidez faz com que o Texto Maior não seja alterado facilmente, tendo regras e procedimentos rígidos para a aprovação de atos ou normas constitucionais, mostrando-se instrumento indispensável para preservar a estabilidade da ordem jurídica e impedir alterações de forma demasiada que possam comprometer a integridade e a coerência da Constituição Federal de 1988.

No entanto, como explicitado, o princípio da rigidez não implica inalterabilidade definitiva da Constituição, haja vista que a flexibilidade deve existir em atinência ao poder conferido pelo povo ao texto Constitucional, pois as demandas sociais anseiam por atualização necessária na Carta Maior.

Desse modo, manter a capacidade adaptativa, permitindo que seu conteúdo acompanhe as transformações, sem fazer com que sua essência normativa e sua função de orientação do sistema jurídico tenham perdas, que é essencial para a Constituição a sua atualização, mesmo perante sua rigidez, para que esta não vire um amontoado de palavras que levam apenas a um texto vazio que não traz materialidade real das normas com as demandas sociais.

Foi nesse mesmo sentido que se estruturou a compreensão do princípio da supremacia constitucional, haja vista que a Constituição ocupa posição hierárquica superior às demais normas do ordenamento jurídico brasileiro, justamente por representar a manifestação originária da soberania popular do povo, e por condensar os fundamentos estruturantes do Estado.

A partir do explicitado, que tornou-se possível delimitar os contornos da

constitucionalidade e da inconstitucionalidade, como categorias relacionais que advêm da conformidade ou desconformidade das ações ou omissões praticados por atos ou normas constitucionais.

Cabe citar que dentro da inconstitucionalidade, há algumas variações, visando citar apenas as mais importantes para este trabalho, quais sejam, a inconstitucionalidade formal e material, bem como a inconstitucionalidade por ação e por omissão, contudo estas duas últimas serão tratadas em capítulo posterior, onde serão devidamente debruçadas e especificadas.

Em continuidade, para o melhor entendimento das diferenças, Branco e Mendes afirmam que “costuma-se proceder à distinção entre inconstitucionalidade formal e material, tendo em vista a origem do defeito que macula o ato questionado” (2024, p. 1267).

Dentro da inconstitucionalidade formal, tem-se sua ocorrência quando “ [...] é elaborada por um procedimento contrário à constituição, ou quando emana de órgão incompetente, ou, ainda, quando é criada em tempo proibido” (Bulos, 2023, p. 29).

No mesmo sentido, Sarlet (2024) disserta que a inconstitucionalidade formal nasce de falhas no processo de elaboração de uma norma, que pode ocorrer por desrespeito às regras de competência ou pela inobservância dos procedimentos necessários, tendo dentro do processo legislativo das leis ordinárias e complementares uma gama de fases que devem ser observadas, como a iniciativa, a discussão, a votação, a sanção ou o veto, além da posterior promulgação e publicação.

Em mesma análise, os vícios formais, afetam atos normativos por si só, sem que seu conteúdo seja atingido, e desse modo, tem-se que a consideração da inconstitucionalidade formal advém dos pressupostos e procedimentos que formam a lei, como elucida Branco e Mendes (2024).

Em contrapartida, se define a inconstitucionalidade material como aquela que afeta o conteúdo das normas constitucionais, violando “matéria de fundo”, ou seja, o assunto, tema ou substância que o artigo, incisos ou alíneas da Constituição Federal trazem, não versando nada sobre o procedimento ou a técnica formal de produção legislativa, como bem descreve Bulos (2023).

No mesmo raciocínio, Sarlet (2024) aduz que a inconstitucionalidade material tem

a ver com o conteúdo da lei, ou seja, da não conformação do ato legislativo com a substância, as regras e os princípios constitucionais, e por síntese há inconstitucionalidade material quando o ato normativo não está em consonância com o que está disposto na Constituição.

Ante o exposto, constata-se que mesmo a inconstitucionalidade material tendo a igual consequência jurídica da inconstitucionalidade formal, qual seja, a nulidade da lei, como anuncia Sarlet (2024), ambas são divergentes quanto ao critério que leva a sua inconformidade com a Constituição Federal Pátria.

Dessa maneira, para entender a inconstitucionalidade formal e material precisa-se focar na origem que gerou o defeito jurídico perante a Constituição, tendo-se que, em definição conforme os autores supramencionados, aquela advém quando contraria o critério objetivo estipulado para a criação da lei, ou seja, seu procedimento.

Enquanto a inconstitucionalidade formal está ligada a falhas na elaboração dos atos normativos, a inconstitucionalidade material produz a incompatibilidade do mesmo ato com relação a “substância”, como foi descrito por Bulos, ou em análise mais simples, quando o ato normativo não está alinhado com as regras e principalmente com os princípios constitucionais.

Visando um melhor entendimento do tema exposto neste trabalho acadêmico, há necessidade de se versar sobre os aspectos mais profundos de uma Constituição, que vai desde sua definição como suprema, sua rigidez na alteração do texto, até os tipos de inconstitucionalidades que afetam o ordenamento jurídico na criação de atos ou normas.

Portanto, a forma de concatenação das ideias converge no próximo subcapítulo, no qual será abordado de forma aprofundada sobre os tipos de inconstitucionalidade por atos comissivos ou por atos omissivos, alinhando-se essencialmente ao conteúdo disposto neste tópico.

2.2 Decisões de Caráter Comissivo

No subtópico anterior, foi anunciado que dentro das diversas formas de inconstitucionalidade, as que se destacam são a inconstitucionalidade formal e material, assim como as inconstitucionalidade de caráter omissivo e comissivo. Pois bem, neste subtópico, a análise agora passa a ser a inconstitucionalidade na sua forma comissiva.

Como já definido anteriormente, surgindo como necessário remeter-se novamente aos doutrinadores, como Jorge Miranda (2019) e Branco e Mendes (2025), determinam que a inconstitucionalidade como uma inconformidade de ato ou norma jurídica que está em dissonância com o disposto na Constituição Federal, a nossa Lei Maior, dizendo a respeito as ações ou omissões perpetradas pelo Poder Público.

Adentrando ao subtópico especificamente, Miranda (2019, p. 593) afirma que:

A inconstitucionalidade por ação (a categoria mais importante e a que tem sido alvo de tratamento jurídico mais aprofundado) é a inconstitucionalidade positiva, a que se traduz na prática de ato jurídico-público que, por qualquer dos seus elementos, infringe a Constituição.

Em mesma análise, Bulos (2023), afirma que a inconstitucionalidade por ação, é aquela que infringe a carta magna pelo comportamento positivo, sendo definido este como um ato advindo dos Poderes Públicos, e até mesmo de particulares, os quais em momento de ação, fazem algo contrário ao texto maior, sendo este tipo de inconstitucionalidade a mais comum de todas os outros tipos.

Como exemplo ao contexto explicitado, Branco e Mendes (2025) cita que inconstitucionalidade por ação advém no momento em que se cria um ato ou norma contrária ou incompatível com o texto constitucional, podendo ocorrer no processo legislativo, tendo-se o ordenamento jurídico disposto de mecanismos para que a Constituição Federal siga protegida estável.

Nesse contexto, a inconstitucionalidade por ação, como bem definido pelos doutrinadores supramencionados, advém de uma ação do Poder Público que gera uma afronta direta à Constituição Federal, o qual tal meio pode ser perpetrado por atos legislativos ou até mesmo por particulares.

Em vista disso, o constituinte salvaguardou no Texto Maior meios que visam coibir e desfazer esse ato positivo inconstitucional, e como aludido por Branco e Mendes (2025, p. 1189) “a Constituição de 1988 amplia significativamente os mecanismos de proteção judicial, e assim também o controle de constitucionalidade das leis.”

Nesse viés, urge o controle de constitucionalidade, que antes de iniciar com os mecanismos eficazes que tratam inconstitucionalidade por ação, se faz necessário definir o seu conceito, que conforme Bulos (2023), nada mais é do que um instrumento utilizado para

garantir a supremacia da Constituição Federal, verificando se os atos do legislativo, executivo e judiciário são condizentes com o Texto Maior, analisando-se os requisitos formais e materiais.

Ainda, em exemplo sucinto e eficaz, o autor menciona que “enquanto a inconstitucionalidade é a doença que contamina o comportamento desconforme à constituição, o controle é o remédio que visa restabelecer o estado de higidez constitucional” (Bulos, 2023, p. 72).

Desse modo, advém conceitos que já foram explicitados, como a supremacia da Constituição, a sua higidez, além da inconstitucionalidade material e formal, sendo necessário rememorar tais termos para uma melhor compreensão do controle de constitucionalidade.

A supremacia da Constituição, conforme Barroso (2023), Castro (2007) e Bulos (2023) advém principalmente pela soberania do povo, além de traçar os caminhos para a função e formação do Estado, revelando-se a importância do Texto Constitucional. Ademais, segundo Sarlet (2024), Bulos (2023) e Lassale (1933), a higidez constitucional guarda necessidade em fazer com que a Constituição somente seja alterada por processos complexos, mas, mesmo desse modo, ainda comportando alterações, para que o texto acompanhe as evoluções da soberania do povo.

E nesse contexto, que surge a necessidade do controle de constitucionalidade, pois o princípio da supremacia e da higidez podem não barrar alterações que firmam o texto normativo constitucional, e nesse sentido a “doença” precisa do “remédio”, ou seja, o ato ou norma inconstitucional deve ser afrontado com o meio adequado de controle constitucional.

Outro ponto importante, seria a definição de controle de constitucionalidade concentrado e difuso. Este, segundo Marinoni (2025), pode e deve ser feito por quaisquer juízes, fazendo-se por controle incidental, ou seja, quando a inconstitucionalidade da lei pode afetar a solução de qualquer litígio.

De outro modo, o controle de constitucionalidade concentrado, conforme Marinoni (2025), é realizado pelo Supremo Tribunal Federal, exercido de forma principal, e não incidental, analisando a constitucionalidade ou não do ato ou norma de acordo com a Constituição mediante ações diretas endereçadas para a Corte.

Em mesma definição, Bulos dispõe que o controle concentrado de

constitucionalidade “permite que apenas o órgão de cúpula do Poder Judiciário aprecie a inconstitucionalidade das leis ou atos normativos” (2023, p. 120), qual seja o Supremo Tribunal Federal (STF).

Em síntese, a via de ação principal do controle de constitucionalidade é o concentrado, de modo que o mecanismo de controle é direcionado ao STF, para que se profira uma decisão que versará sobre a constitucionalidade ou inconstitucionalidade da lei ou ato normativo.

Para correta análise do trabalho acadêmico, o foco principal dentro do controle de constitucionalidade é o concentrado, haja vista que dele permeia os meios necessários para julgar a inconstitucionalidade por ação de ato ou norma proferida pelo Poder Público, tais como, a Ação Direta de Inconstitucionalidade, a Ação Declaratória de Constitucionalidade e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.

Como direciona Medeiros (2013), a Constituição Federal de 1988 consagrou meios para o controle de constitucionalidade por via de Ação Direta. Nesse ínterim, a análise do seu art. 102, dispõe os novos institutos promulgados, vejamos:

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; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993)

[...]

§ 1º A arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente desta Constituição, será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, na forma da lei. (Transformado em § 1º pela Emenda Constitucional nº 3, de 17/03/93)

Em desmembramento da alínea a, tem-se a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI ou ADIn), a Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC), e por fim, no parágrafo 1º, a figura da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF). Enquanto a ADI tem como objetivo declarar a inconstitucionalidade de uma lei ou de ato normativo federal ou estadual, a ADC tem como premissa a declaração das mesmas possibilidades, contudo, é pela declaração de constitucionalidade de lei ou ato federal, como relaciona Medeiros (2013), afirmando ainda que “se diz que a ADC é uma ADI de sinal trocado” (Medeiros, 2013, p. 14).

Quanto a definição da ADPF, fica a cargo de Casimiro (2025), que define que esse meio de controle tem por objetivo evitar ou reparar a lesão, resultado de ato do Poder Público, a preceito fundamental, analisando até mesmo “ [...] a constitucionalidade de atos normativos, atos e omissões concretas, e até mesmo constatar a existência de um estado de coisas inconstitucional” (Casimiro, 2025, p. 8).

Desse modo, os meios pelos quais a Constituição Federal consagrou e deferiu o controle de constitucionalidade por ação, são essenciais mecanismos que visam superar a inconstitucionalidade gerada pelo Poder Público, surgindo como necessário a sua indicação e definição, contudo, não será objeto de mais análise neste trabalho, haja vista que, o controle o qual analisaremos com maior profundidade é o controle de inconstitucionalidade por omissão, tratado em tópico adiante.

2.3 Decisões de Caráter Omissivo

Após a abordagem inicial sobre o controle de constitucionalidade por ação, cujo objeto não foi aprofundado por não constituir o foco central desta pesquisa, ressalta-se que a análise primordial para a construção deste trabalho recai sobre a inconstitucionalidade por omissão, demandando este instituto exame mais aprimorado, pois é indispensável para a adequada compreensão dos tópicos que serão desenvolvidos a seguir.

Sobre a definição da inconstitucionalidade por omissão, Miranda (2019, p. 593) informa que “ [...] é a inconstitucionalidade negativa, a que resulta da inércia ou do silêncio de qualquer órgão de poder, o qual deixa de praticar em certo tempo o ato exigido pela Constituição”.

Além do mais, em análise semelhante, Bulos (2023, p. 36) afirma que:

[...] A inconstitucionalidade por omissão é a que viola a carta magna pela prática de um comportamento negativo (*non facere* ou *non praestare*). Comportamento negativo é aquele que provém da inércia de qualquer um dos Poderes do Estado. Quer dizer, o Executivo, o Judiciário ou o Legislativo deixam de tomar as providências, previstas na própria lei maior, para o fiel cumprimento de suas normas.

Ainda perseguindo o mesmo entendimento do doutrinador, Bulos (2023), dispõe que o comportamento negativo da omissão inconstitucional é detectado toda vez em que o constituinte dispõe de imposições, deveres e metas na Constituição Federal, a serem logrados

e efetivados pelo Poder Público como um todo, e mesmo advindo essa determinação, não se toma quaisquer providências para impedir a “síndrome de inefetividade da constituição” (Bulos, 2023, p. 38).

Desse modo, de forma diametralmente oposta ao entendimento do controle de constitucionalidade por ação, surge também o controle pelas omissões que não foram apreciadas pelo legislativo, cujo mandamento expõe o dever de ação. Nessa leitura, os meios de controle por omissão são caracterizados principalmente pela sua forma não tão usual, qual seja, a interpretação da inconstitucionalidade da Constituição devido à falta de um comportamento necessário do legislativo.

Como meio capaz de suprir essa inconstitucionalidade por omissão, de ato que deveria ser feito e não foi, tem-se tanto o Mandado de Injunção quanto a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão, e desse modo, a principal diferença entre uma e outra é explicitado por Marinoni (2025, p. 1258), veja-se:

Mediante o mandado de injunção (art. 5.º, LXXI, da CF) objetivou permitir a tutela de direito fundamental não regulamentado e, segundo a atual jurisprudência do Supremo Tribunal, confere à Corte o poder de elaborar a norma considerada faltante. Ao lado do mandado de injunção, previu a Constituição ação para a fiscalização abstrata da inconstitucionalidade por omissão (art. 103, § 2.º, da CF), a dita ação direta de inconstitucionalidade por omissão, que, segundo o Supremo Tribunal, não viabilizaria outra coisa que não a declaração da inconstitucionalidade por omissão e, conforme o caso, a ciência ao Poder incumbido de editar a norma ou ordem para a autoridade administrativa tomar as providências necessárias.

Desse modo, em análise ao Mandado de Injunção, segundo Barroso (2023), tem-se neste controle de constitucionalidade uma natureza de ação constitucional civil, cuja omissão de norma reguladora retira direitos e liberdades constitucionais, podendo se apresentar na modalidade individual ou coletiva.

No Mandado de Injunção individual, tem-se a lesão de direitos e garantias individuais, enquanto no coletivo, conforme a Lei 13.300/16, a afronta se dá à proteção de direitos, liberdades e prerrogativas pertencentes a uma coletividade indeterminada ou a grupo, classe ou categoria, quando seu exercício de direitos se encontra inviabilizado pela ausência de norma regulamentadora (Brasil, 2016).

Assim, o Mandado de Injunção trata-se sobre decisões mais específicas, sendo um controle civil para a tentativa de sanar omissão gerada pelo legislador, que impede que uma causa interpartes seja concluída, advindo a inconstitucionalidade apenas sobre esse caso. Esse

mecanismo não será de fundamental importância para a conclusão do trabalho, tendo em vista que o mecanismo de controle de constitucionalidade essencial é a Ação Direta de Inconstitucionalidade Por Omissão.

Quanto à diferença primordial da Ação de Inconstitucionalidade por Omissão e do Mandado de Injunção, está evidenciada em dois conceitos ímpares e necessários, a fiscalização abstrata e a concreta, como preleciona Marinoni (2025, p. 1259). Observa-se:

Ação voltada à efetividade da norma constitucional ou à tutela do direito objetivo, mediante a qual o STF faz fiscalização abstrata. Nesta ação não se examina litígio entre partes ou caso conflitivo concreto, não se falando, por conta disso, em sentença com efeitos para as partes – a sentença opera exclusivamente no plano normativo, possuindo efeitos erga omnes ou para todos.

Dessa maneira, o controle de constitucionalidade concreto advém não de um caso em abstrato, como disposto anteriormente, mas sim de um maior, que perpassa os indivíduos conhecidos, aplicando-se para estes a decisão proferida em sede de controle de constitucionalidade concreto.

Em continuidade, como a omissão inconstitucional deve ser suprida pelo controle concreto, foi por esse meio em que o STF se posicionou, apenas declarando a mora do legislativo e definindo prazo para que fosse realizado o suprimento dessa omissão, como aduz Casimiro (2025).

Em consonância com o predisposto, a própria Constituição Federal de 1988 versa sobre a ADO quanto à possibilidade apenas de se declarar a omissão e cientificar o Poder Público competente para adoção de medidas necessárias. Veja-se:

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

§ 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).

Esse tipo de comportamento induz a corrente não concretista, que conforme lecionado por Casimiro (2025), é um modelo que em momento da existência da inconstitucionalidade por omissão, o Tribunal dará apenas a ciência Legislativo, para que este providencie os meios normativos eficazes para suprir o ato negativo do poder público.

Em mesma discussão, Júnior (2020, p. 115), descreve que a corrente não concretista “respeitada a Separação dos Poderes, pois não caberia ao Judiciário assegurar ao impetrante o exercício do direito carente de norma regulamentadora, tampouco obrigar o Legislativo a legislar”.

Em alinhamento com o disposto, Franklin (2017) afirma que nos primeiros julgados, o STF se utilizava da corrente não concretista, pelo entendimento de que não caberia ao Judiciário prover a omissão existente, ou determinar que fosse superada pelo Legislativo, haja vista que estaria violando o princípio da Separação dos Poderes, e por consequência, a demanda trazida pela omissão inconstitucional não tinha efeito concreto, se esvaindo completamente a eficácia do remédio constitucional.

Como prelecionado, cabe ressaltar que o princípio da Separação dos Poderes está disciplinado em nossa Constituição, em seu art. 2º, dispondo que “são Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário” (Brasil, 1988)

Diferentemente do modelo não concretista, advém o modelo concretista, que se subdivide em direto e moderado¹, sendo definido como não apenas a cientificação do Tribunal ao Poder Público para tomada de suas providências, mas a definição de efeito imediato para solução. Dessa maneira, enquanto o modelo concretista direto apenas define de pronto uma alternativa para sanar a falta de dever do legislativo, a moderada define tanto o tempo quanto a alternativa, caso a mora perdure além do tempo estabelecido, como assim preleciona Casimiro (2025).

Analisando a corrente concretista, o STF trouxe mudança jurisprudencial para maior utilização deste modelo, prelecionando Franklin (2017, p. 216), que:

Em completa reviravolta jurisprudencial, o STF abandonou a posição inicial abstrata, segundo a qual competia ao Tribunal apenas reconhecer e informar a omissão legislativa, e evoluiu até uma posição concretista geral, segundo a qual o Tribunal não apenas supre a omissão, após reconhecer a desídia legislativa, a despeito da fixação de prazos, como confere efetividade ao direito para todos aqueles que se encontrem sob sua égide. Noutras palavras, confere efeito *erga omnes* à decisão.

Desse modo, em análise a inconstitucionalidade por omissão, o meio em que uma omissão não deixa perdurar uma lesão para a Carta Maior é pelo controle de

¹ Ou também conhecido como corrente **intermediária**, termo esse que adotamos neste trabalho.

constitucionalidade por omissão por intermédio da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão.

É nesse viés que surgem novos interesses da Corte Constitucional para solucionar a mora legislativa, seja apenas cientificando este órgão, seja cientificando e aplicando prazo, ou até mesmo, perante a omissão fixando meio alternativo enquanto o legislador não resolve a lacuna inconstitucional.

Para tanto, em capítulo posterior, serão abordados meios pelos quais levaram a mudança de entendimento em sede de controle de inconstitucionalidade por omissão, fazendo com que, conforme indicado por pensadores, o STF saísse de uma denominação não concretista, para concretista intermediário ou geral.

Outro mecanismo importante que advém com a inconstitucionalidade por omissão é saber se ela é total ou parcial. Esta, conforme preleciona Bulos (2023) atende apenas em parte o dever de legislar, enquanto a outra, não se adequa por inteiro ao dever de legislar, ainda que tenham sido engendrados esforços para cumprir o mandamento, mesmo demonstrando a intenção de assim fazer, ainda não se concretiza o dever necessário.

A forma como acontece a cessação de inconstitucionalidade por omissão pode advir tanto apenas quando o Supremo Tribunal Federal dá à ciência ao Legislativo sobre a ocorrência de ato negativo que está impactando a Constituição Federal, sendo a corrente não concretista, ou ainda quando a Corte não apenas fixa um prazo para solução, mas também age dando solução alternativa, definindo a corrente concretista moderada, ou quando apenas fixa-se a alternativa contra a omissão, sem deixar prazo determinado para atuação do legislativo, como define a corrente concretista direta.

Assim, quando o poder público age em morosidade para definir e agregar os direitos salvaguardados na Constituição Federal de 1988 ao direito infraconstitucional, seja por falta de alguma ação ou insuficiência dela, omissão total, seja pois atendimento em parte de seu dever, omissão parcial, surgindo a ADO como mecanismo capaz de fazer com ato negativo, ou seja, a falta do interesse do Poder Público em agir, não deixe lesar direitos fundamentais que estão previstos na Constituição Federal de 1988.

3 CAPÍTULO 2 – ANÁLISE DOS FUNDAMENTOS DECISÓRIOS DA ADO 26

Neste capítulo irá ser abordado o contexto que antecedeu o julgamento da ADO 26, sendo demonstrado o agravamento da violência e da discriminação contra a comunidade LGBTQIAPN+ cada vez mais no Brasil. Aliado à escalada da violência, será demonstrada a persistente omissão legislativa do Congresso Nacional em criminalizar condutas homotransfóbicas.

Serão analisados estudos e reportagens da época que evidenciaram índices alarmantes de violência motivada por preconceito, especialmente de transexuais e travestis. Dados que foram apresentados por Paula (2020), demonstram que, em 2019, uma pessoa LGBTQIAPN+ era morta a cada 20 horas, revelando um cenário de extrema vulnerabilidade social e institucional.

Além da violência física, as pesquisas apontaram a naturalização social das agressões contra a população LGBTQIAPN+, muitas vezes praticadas em espaços públicos e tendo ausência de quaisquer tipos de reprovações coletivas ou resposta estatal eficaz.

Soares, Guimarães e Bonfada (2021) identificaram que grande parte das agressões sofridas por pessoas LGBTQIAPN+ ocorre em vias públicas, indicando a banalização da homotransfobia e a fragilidade dos mecanismos de proteção jurídica. Mendes e Silva (2020) também constataram crescimento expressivo dos homicídios contra pessoas LGBTQIAPN+ entre 2002 e 2016, em proporção muito superior ao aumento da violência geral no país, reforçando a necessidade de intervenção estatal e da efetivação de direitos fundamentais.

Foi nesse exato cenário que a ADO 26 fora ajuizada pelo Partido Popular Socialista, sob o argumento de que o Congresso Nacional permanecia inerte diante do dever constitucional de criminalizar práticas discriminatórias fundadas em orientação sexual e identidade de gênero.

Muito embora o Legislativo alegasse a existência de diversos Projetos de Lei (PLs) sobre o tema, sendo demonstrado por uma tabela, a demora excessiva na tramitação dessas propostas somente demonstrará a chamada mora legislativa, incapaz de produzir qualquer proteção concreta à população LGBTQIAPN+.

Adiante, será analisado especificamente sobre o julgamento da ADO 26 pelo STF, sendo pormenorizado o voto do Ministro Celso de Mello, que em síntese, destacou a função contramajoritária do STF na defesa de grupos vulneráveis e reconheceu que a homofobia e a transfobia constituem formas de discriminação comparáveis ao racismo social, conceito já desenvolvido no julgamento do HC 82.424/RS, que fora utilizado como parâmetro para embasar o acórdão.

A decisão fundamentou-se na compreensão de que o racismo ultrapassa critérios biológicos e se manifesta como mecanismo histórico de exclusão e inferiorização de grupos sociais, e desse modo, o STF reconheceu a omissão inconstitucional do Congresso Nacional e para colmatar, determinou a aplicação da Lei nº 7.716/89 às condutas homotransfóbicas até a edição de legislação específica.

Dessa forma, a ADO 26 ampliou a proteção dos direitos humanos e reafirmou o dever estatal de combater práticas discriminatórias, demonstrando que a efetividade da Constituição Federal de 1988 exige atuação institucional diante de omissões legislativas que perpetuem cenários de violência e exclusão social.

3.1 Questões Antecedentes e Históricas à ADO 26

Para a adequada compreensão do contexto social no qual se insere a ADO 26, revela-se imprescindível descrever os momentos antecedentes em que foram reconhecidas as violações sistemáticas perpetradas contra a comunidade LGBTQIAPN+, em concomitância com a persistente omissão legislativa sobre a matéria.

Em análise, Paula (2020), descreve que o Brasil, a época do julgamento da ADO 26, era campeão nas mortes contra a comunidade LGBTQIAPN+,² que eram motivadas pelo preconceito, conforme explicita reportagem sobre o tema, dispondo que, segundo o “Grupo Gay da Bahia, em 2019, a cada 20 horas uma pessoa é morta por ser LGBT” (Paula, 2020, p. 169).

Em continuidade, o mesmo autor, menciona que, durante o período das eleições de 2018, quando Jair Bolsonaro saiu vitorioso, fora registrado o assassinato de uma mulher

² Denominação utilizada para a terminologia mais atualizada, significando a sigla: lésbicas, gays, bissexuais, transexuais, queer, intersexo, assexuais, pansexuais, não-binários e outras identidades.

transexual no centro de São Paulo, em meio a balbúrdias com gritos de apoio ao então candidato, evidenciando ainda mais que os discursos de ódio podem incentivar atos de violência. Após o ocorrido, Paula (2020) dispõe que Bolsonaro declarou que lamentava o caso, mas afirmou não ter controle sobre as atitudes de seus apoiadores, ressaltando ainda que não desejava o apoio de pessoas que recorrem à violência contra eleitores com opiniões divergentes.

Por fim, e como ato extremo de violência, cabe ressaltar outra reportagem, dispondo que “no começo de 2019 uma travesti foi morta e teve o coração arrancado e no seu lugar depositado uma santa. O assassino confesso disse acreditar que a vítima era um “demônio” (Paula, 2020, p. 169).

Desse modo, resta-se evidente que o período anterior a votação da ADO 26, que visava a criminalização da homotransfobia, foi marcado por extensas violência contra a comunidade LGBTQIAPN+, não só com relação à discriminação por suas orientações ou identidades de gênero, mas simplesmente como manifestação do ódio e da não aceitação da existência dessas pessoas.

Em mesma linha de pensamento, com aplicação de dados sensíveis precedidos de métodos de estudos, Soares, Guimarães e Bonfada (2021), afirmam que:

Para o público LGBT, a média de idade é de 31,2 anos (DP³ 15,4), de cor preta, amarela ou parda (54,0%) e solteiro (56,4%). Grande parte das ocorrências foram cometidas em vias públicas (25,6%). Em 56,0% dos casos, não é uma reincidência. O tipo de agressão configura-se como psicológica (34,2%), por meio de ameaça (20,5%). É importante ressaltar que os motivos de homo e transfobia apareceram em 5,4% dos casos. O agressor era desconhecido em 21,7% dos casos. (Soares; Guimarães; Bonfada, 2021, p. 5755).

Ademais, como reconhecimento da violência cotidiana perpetrada aos indivíduos da comunidade LGBTQIAPN+, Soares, Guimarães e Bonfada (2021), ainda esclarecem que, quando se comparada a violência a estas pessoas, com relação a outras inseridas em grupos distintos também vulneráveis, como homens negros, ou mulheres em situação de violência, é notório que enquanto estes sofrem violência no âmbito privado ou familiar, longe de testemunhas, quando comparados aos crimes de homotransfobia, observou-se grande quantidade destes crimes cometidos em vias públicas, aos olhares de qualquer um que possa presenciar.

³ Desvio Padrão.

No tocante ao aspecto da naturalização da violência, Soares, Guimarães e Bonfada (2021), arrematam que “dessa forma, a despreocupação do violentador em cometer o crime publicamente sugere que as agressões contra a pessoa LGBT é a mais naturalizada, aceita e tolerável socialmente” (Soares; Guimarães; Bonfada. 2021, p. 5760).

Nesse cenário, insere-se a comunidade LGBTQIAPN+, submetida a elevados índices de violência, tanto institucional quanto socialmente naturalizada, observando-se a recorrência de práticas discriminatórias e agressões que, mesmo quando perpetradas em espaços públicos e de forma ostensiva, não recebem a devida reprovação social ou resposta estatal eficaz.

Tal dinâmica evidencia não apenas a fragilidade dos mecanismos de proteção jurídica, mas também a persistente invisibilização dessas condutas como ilícitos, o que compromete a responsabilização dos agentes e perpetua a cultura de impunidade.

Ainda em continuidade com o estudo sobre a violência sistemática, tem-se que Mendes e Silva (2020), atribuem um crescimento ao número de homicídios contra a comunidade LGBTQIAPN+ no país, saindo de 158 casos no período de 2002 a 2006 para 558 casos no período de 2012 a 2016, representando um crescimento de 253%.

Ademais, como síntese, Mendes e Silva (2020, p. 1.719), dispõem que “o número de homicídios no país de 2002 a 2006 foi 245.835 casos e aumentou para 292.103 casos no período de 2012 a 2016, um crescimento de 18,82%, ou seja, o número de homicídios de LGBT cresceu 13 vezes mais se comparado aos casos da população geral no mesmo período”.

Neste diapasão, que a violência extrema e escalada vem a ser objeto de necessidade por mudanças, pois a perpetuação desses atos violentos, com crescimento alarmante, só evidencia a necessidade de intervenção do Estado Brasileiro, pois como muito bem reconhece Mendes e Silva (2020), houve várias lutas impetradas pela comunidade LGBTQIAPN+ há décadas, que sempre reivindicaram a criminalização da homotransfobia.

Desse modo, vem com extrema importância, a garantia dos direitos e deveres fundamentais ao grupo vulnerável de pessoas LGBTQIAPN+, pois, em meio a grande taxa de violência explicitada por estudos, bem como por notícias evidentes em voga na época da criminalização da homotransfobia por equiparação ao crime de racismo pelo STF,

demonstra-se a necessidade de proteção e adequação das leis ao fortalecimento e promoção dos direitos humanos e individuais.

Em meio a esse contexto conturbado, que se fazem necessários esclarecimentos quanto às violências que a comunidade LGBTQIAPN+ vinham sofrendo, pois, há tempos, mesmo em lutas em prol de direitos e igualdades, seus direitos foram cerceados, e o mínimo de segurança e garantia de seus direitos individuais e coletivos foi negado.

Talvez, seja por meio da extrema violência escalada de casos cada vez mais relevantes, que o STF proferiu acórdão em sede da ADO 26, que garantiu uma intervenção na morosidade do Legislativo, com devida promoção às garantias constitucionais fixadas na CF/88.

Isto, será abordado e concluído em capítulo posterior, que fará a análise tanto dos argumentos proferidos em sede da ADO 26 para a criminalização da homotransfobia e equiparação ao crime de racismo, quanto para aqueles que não reconhecem a equiparação e a devida mora legislativa.

Em contrapartida ao muito exposto, acerca das violências perpetradas as minorias LGBTQIAPN+, na análise da ADO 26, o Legislativo se pronunciou anunciando que a realidade do contexto não se tratava de omissão constitucional, pois se teria inúmeros Projetos de Lei (PLs) que estão em discussão no Congresso Nacional, conforme se extrai da tabela a seguir, formulada pelo Congresso Nacional em resposta ao pedido do STF, veja-se:

Tabela 1 - PROJETOS DE LEI EM TRÂMITE NO CONGRESSO NACIONAL

PROJETO DE LEI	AUTOR	EMENTA
Projeto de Lei do Senado – PLS nº 101/2014	João Capiberibe	Altera o Código de Processo Penal para prever nova modalidade de prisão preventiva: em caso de flagrante de crime de racismo ou injúria racial, como recurso pedagógico no interesse da sociedade.
PL nº 5576/2013	Aline Côrrea	Acrescenta dispositivo ao art. 61, do Código Penal para considerar agravante o

		cometimento do crime em razão da raça, cor, etnia, religião, origem, orientação sexual ou deficiência física, considerados crimes de ódio.
PL nº 1959/2011	Roberto de Lucena	Altera a redação de dispositivos da Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, que “define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor”. Tipificando crimes de discriminação em razão da opção sexual, aparência, origem e classe social.
PL nº 1846/2011	Carmem Zanotto	Altera a alínea 'c' do inciso I do art. 1º da Lei nº 9.455, de 7 de abril de 1997 - Lei da Tortura.
PL nº 582/2011	Dalva Figueiredo	Acresce dispositivos ao Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal e à Lei nº 4.898, de 9 de dezembro de 1965.
PL nº 81/2007	Fátima Bezerra	Institui o Dia Nacional de Combate à Homofobia.
PL nº 2665/2007	Rodvalho	Altera a Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, que define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor, dá nova redação ao §3º do art. 140 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, e o art. 5º da Consolidação das Leis Trabalhistas, aprovada pelo Decreto -Lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943, e dá outras providências. Estabelece que a prática de discriminação ou preconceito envolve qualquer tipo de ação

		violenta, constrangedora, intimidatória ou vexatória de ordem moral, ética, filosófica ou psicológica, inclusive nos atos discriminatórios quanto ao sexo das pessoas.
PL nº 7052/2006	Iara Bernardi	Institui o Dia Nacional de Combate à Homofobia.
PL nº 122/2006	Iara Bernardi	Altera a Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, que define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor, dá nova redação ao §3º do art. 140 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, e o art. 5º da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e dá outras providências.
PL nº 6317/2005	Leonardo Mattos	Altera a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, que “dispõe sobre a proteção do consumidor e da outras providências”. Aplica sanções administrativas ao fornecedor que discriminar, preterir, ou conferir tratamento diferenciado ao consumidor por motivos de preconceito ou racismo.
PL nº 3143/2004	Laura Carneiro	Altera a Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, que define os crimes resultantes de preconceitos de raça ou de cor. Inclui os crimes resultantes de preconceito de sexo ou orientação sexual.
PLS nº 309 de 2004	Paulo Paim	Define os crimes resultantes de discriminação e preconceito de raça, cor, etnia, religião ou origem.

PL nº 5/2003	Iara Bernardi	Ementa: Altera os arts. 1º e 20 da Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, e o §3º do art. 140 do Código Penal, para incluir a punição por discriminação ou preconceito de gênero e orientação sexual.
PL nº 6186/2002	Nair Xavier Lobo	Inclui como crime a discriminação ou preconceito contra a orientação sexual.
PL nº 6840/2002	Ceviolen	Proíbe a inclusão de cláusulas discriminatórias quanto à orientação sexual do candidato em editais para a prestação de concursos públicos.
PL nº 5003/2001	Iara Bernardi	Determina sanções às práticas discriminatórias em razão da orientação sexual das pessoas.
PLS nº 52 de 1997	Abdias Nascimento	Define os crimes de prática de racismo e discriminação.

Fonte: Brasil (2019, p. 18-22).

Depreende-se da tabela supramencionada, que de fato existem inúmeros PL's que versam sobre o combate a discriminação e o preconceito de gênero e de orientação sexual, ou seja, em suma, que deveriam proteger a comunidade LGBTQIAPN+. Todavia, a existência destes projetos não passa concretude de fato, pois não produzem efeitos na prática de proteção e garantias de direitos.

Com relação a estes projetos, será analisado no subtópico posterior como se deu a utilização dessa argumentativa pelo Congresso Legislativo, e como os outros poderes se manifestaram sobre a existência ou não de mora legislativa.

Ademais, a análise da Tabela 1 permite inferir que a simples proposição de PLs não se mostrou suficiente para coibir ou reduzir, de forma eficaz, as violências perpetradas contra a população LGBTQIAPN+.

Tal constatação é corroborada pelos dados apresentados, que evidenciam a persistência, e em alguns períodos, a intensificação, de agressões e homicídios, em momentos anteriores ao julgamento da ADO 26.

Assim, depreende-se que a existência formal de iniciativas legislativas, desacompanhada de efetiva implementação e mecanismos concretos de proteção, não foi capaz de sanar o quadro de violência estrutural enfrentado por essa comunidade, e desse modo, a argumentativa de que existem PLs em trâmite, não se mostra de nenhum modo adequada.

Em mesma análise, Rodrigueiro e Palumbo (2019), reconhecem a existência de inúmeros PL's que poderiam criminalizar a conduta atentatória contra pessoas LGBTQIAPN+ realizadas pela preconceito, contudo, não fizeram e não se propuseram a realizar de fato, haja vista que a necessidade não recai na criação, mas sim na aprovação.

Nesse sentido, é que a indicação pelo Congresso Nacional de tabela contendo diversos PL's nada impediu a violação crescente da LGBTfobia, pois os números de violência cresciam, com nenhuma possibilidade de punição efetiva e especializada a agressores, o que trazia efeito de impunidade, aumentando ainda mais a “carência da população LGBTI+ por uma lei específica” (Rodrigueiro; Palumbo, 2019, p. 72).

3.2 Apresentação da ADO 26

Nesse subtópico, será analisada, de forma mais detalhada, a ADO 26, que ensejou a criminalização da homotransfobia por equiparação ao crime de racismo em sede da ADO 26. Serão analisados pontos como, a apresentação da ADO 26, quem foi o relator e como se procedeu a sua decisão.

Em suma, a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão 26, foi ajuizada pelo Partido Popular Socialista (PPS) contra o Congresso Nacional, fundamentando-se na inércia legislativa em criminalizar atos de homofobia e transfobia. A agremiação sustenta em seus requerimentos, que o Congresso Nacional “estaria frustrando a tramitação e a apreciação de proposições legislativas apresentadas com o objetivo de incriminar todas as formas homofobia e transfobia, em ordem a dispensar efetivas proteção jurídico-social aos integrantes da comunidade LGBTTTT” (Brasil, 2019, p. 16).

A agremiação partidária denuncia que o Legislativo estaria se furtando quanto ao cumprimento de mandamento constitucional que impõe ao Estado o dever de proteção à dignidade da pessoa humana por meio da tipificação penal de atos discriminatórios baseados em orientação sexual e identidade de gênero (Brasil, 2019).

Por esse motivo, que fora também requerido pelo PPS, a responsabilidade civil objetiva do Estado, condenando a União Federal e o Congresso Nacional a arcarem com indenizações às vítimas de homotransfobia, tendo em vista que estes entes foram responsáveis pela morosidade abusiva na implementação positiva da prestação legislativa, devendo por esse modo, arcarem para as pessoas do grupo LGBTQIAPN+ que foram aviltadas pelo comportamento omissivo (Brasil, 2019).

Sustenta-se ainda, que a homotransfobia se enquadra no conceito de racismo, pois, conforme interpretação do STF no caso Ellwanger, o racismo não estaria estritamente ligado a características físicas ou biológicas, mas sim um ideia social, surgindo assim a terminologia de racismo social, cuja ideia fora aplicada a ADO 26 para criminalizar condutas homofóbicas e transfóbicas (Brasil, 2019).

Este julgado trata-se do Habeas Corpus 82.424/RS, que em síntese, foi o remédio constitucional impetrado pelo paciente que fora condenado em segunda instância por publicação e comercialização de obras com ideias antissemitas ao público em geral, que negaria a ocorrência do holocausto (Brasil, 2003).

Durante o julgamento da Habeas Corpus, o paciente Ellwanger foi condenado, e a fundamentação se respaldou no delito de discriminação com base em raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional, cujo art. 20 da Lei 7.716/1999, esculpe (Brasil, 2003).

Por fim, o STF definiu que o racismo abrange a discriminação contra os judeus, bem como que a liberdade de expressão não protege o discurso de ódio que fora praticado pelo paciente (Brasil, 2003).

Para tanto, foi introduzido um novo termo, o de Racismo Social, tendo em vista que no Julgamento do Habeas Corpus 82.424/RS, o STF reconheceu que o nazismo estabeleceu uma hierarquia racial ao considerar os “arianos” superiores e o o povo judeu como inferiores, o que contribuiu diretamente para o genocídio (Brasil, 2003).

Além disso, o STF reconheceu que o conceito de racismo deve ser compreendido de forma ampla, levando em conta diferentes perspectivas, tanto etimológicas, etnológicas e sociológicas como também históricas, antropológicas e biológicas, para que se possa entender corretamente seu significado e sua aplicação no contexto constitucional brasileiro (Brasil, 2003).

Assim, com a introdução do termo de Racismo Social, condutas racistas não serão somente aquelas realizadas em função da cor, mas também de outras características que formariam essa distinção em “raças”, o que, segundo o PPS, também deveria ser aplicado ao caso de homotransfobia, devendo ser equiparado ao crime de racismo.

Em continuidade, o PPS argumentou que a limitação da Lei nº 7.716/89, ao abranger apenas discriminações fundadas em cor, etnia, religião ou procedência nacional, configura implementação incompleta do mandamento constitucional previsto no art. 5º, incisos XLI e XLII, (Brasil, 2019). Vejamos o disposto na CF/88:

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; (Brasil, 1988)

Desse modo, o PPS reconhece que ao longo do tempo, foram instaurados Projetos de Lei (PL's), com objetivo de criminalizar condutas homotransfóbicas, o que o mesmo, é efetivamente ratificado pelo próprio Congresso Nacional, quando a Presidência do Senado Federal prestou informações requisitadas pelo STF acerca da ADO 26, afirmando em base que:

IV — DA AUSÊNCIA DE MORA INCONSTITUCIONAL Os temas da homofobia e da discriminação são de constante discussão no Congresso Nacional brasileiro, órgão legislativo dos representantes do povo. Cuida-se de um tema amplamente debatido no campo da política e que demanda profundas discussões, consultas e participação populares. Com a participação popular, cabe ao parlamento apresentar uma solução política à sociedade, sem a imposição de uma decisão jurídica.

São muitos os projetos de lei em tramitação no Congresso Nacional sobre o tema [...] (Brasil, 2019, p. 17 a 22).

Verifica-se que, o Congresso Nacional tentou eximir-se de suas obrigações, informando que não haveria que se falar em inércia do Legislativo, haja vista que possui uma série de PLs que estão em “intensos debates” (Brasil, 2019, p. 22). Ademais, também fora informado pelo Presidente do Senado Federal, que tramitam nas casas legislativas PL’s que visam sistematizar e consolidar o crimes do ordenamento jurídico, assim como, os assuntos que a própria ADO 26 visa alçar, sendo necessário uma análise aprofundado e pormenorizada com relação ao projeto de código, e não por via de controle de constitucionalidade (Brasil, 2019).

Contudo, em demonstrada tentativa de manter e qualificar a referida inércia legislativa, o PPS (Brasil, 2019) reiterou que o adiamento do exame e da votação de propostas legislativas, tal qual a PLC 5.003/2002, aprovado pela Câmara dos Deputados, e remetido para o Senado Federal, onde se designou como o PLS 122/2006, mesmo determinando sanções às práticas discriminatórias em razão da orientação sexual de pessoas, não fora votado, o que seria a prova concreta de que há falta com “o adimplemento do mandado de incriminação de todas as formas de violência homofóbica e transfóbica, a quese refere o art. 5º, inciso XLI, da Constituição [...]” (Brasil, 2019, p. 23).

Nesse ínterim, mesmo que existam inúmeros Projetos de Lei acerca da questão da criminalização da homofobia e transfobia, a inércia da Legislativo ainda estaria caracterizada pelo motivo de que não houvera a votação das demandas apresentadas, e quando apreciados por uma instância do Câmara Legislativa, não conseguia passar do Senado Federal, para a referida implementação.

Ainda em análise, a Advogada-Geral da União em exercício, Maria Aparecida Araújo de Siqueira, ao se pronunciar acerca da questão da ADO 26, declarou a total improcedência da ação, afirmando que:

Constitucional e Penal. Suposta omissão inconstitucional imputada ao Congresso Nacional, quanto à criminalização específica de todas as formas de homofobia e transfobia. Artigo 5º, incisos XLI, XLII e LIV, da Constituição Federal. Preliminar. Impossibilidade jurídica de pretensões de fixação de prazo para atividade legislativa e de prolação de acórdão com efeito aditivo. Descabe ao Poder Judiciário, em sede de ação direta por omissão, impor prazo de cumprimento obrigatório aos Poderes competentes para a edição do diploma legal reclamado, ou mesmo suprir, por ato próprio, a suposta omissão do legislador inadimplente. Precedentes desta Suprema Corte. O desenho institucional expresso na Constituição Federal não pode ser secundarizado em prol da consolidação judicial de expectativas de ampliação da tutela penal. Autocontenção justificada, no particular, pela cláusula da tipicidade

legislativa em matéria penal. Mérito. Inexistência de mora legislativa. Não existe comando constitucional expresso que exija tipificação criminal específica para a homofobia e a transfobia. Manifestação pelo conhecimento parcial da ação e, no mérito, pela improcedência dos pedidos formulados. (Brasil, 2019, p. 23).

Em visão divergente, o Ministério Público Federal (Brasil, 2019), alegou, em síntese que, deveria haver o reconhecimento de que o conceito de racismo abrangeria a homofobia e transfobia, para considerar tais condutas como criminalização por racismo, reconhecendo que de fato há uma demora inconstitucional do Congresso Nacional em criminalizar especificamente condutas homotransfóbicas, rogando pela fixação de prazo para que o Congresso Nacional possa aprovar legislação criminalizando as condutas homotransfóbicas, e na impossibilidade, que seja equiparado o crime de homotransfobia ao crime de racismo, bem como a responsabilização do Estado Brasileiro por violações decorrentes da homofobia e transfobia.

Em continuidade, de acordo com a ADO 26 (Brasil, 2019), na requisição de informações à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal, pelo relator da ação, este posicionou-se pela improcedência do pedido, declarando que não há, na CF/88, mandamento constitucional que criminaliza condutas homofóbicas e transfóbicas, consignando que seria impossível concluir, com fundamento no julgamento do HC 82.424/RS, que a homofobia seria espécie do gênero racismo, pois são condutas diferentes, reiterando a inexistência de mora legislativa, pois haveria inúmeros debates em trâmite na Casa Legislativa.

Em manifestação sucinta, consta na ADO 26 (2019) que “a Câmara dos Deputados reafirmou seu posicionamento institucional pela aprovação do Projeto de Lei 5.003, de 7 de agosto de 2001, que ‘determina sanções às práticas discriminatórias em razão da orientação sexual das pessoas’ (Brasil, 2019, p. 26).

A Procuradora Geral da República em exercício, manifestou-se pela procedência parcial da ADO 26, para que fosse reconhecida a equiparação do crime de racismo com a homotransfobia, fazendo com que os crimes tipificados na Lei 7.716, de 5 de janeiro de 1989, abrangesse também “comportamentos discriminatórios e preconceituosos contra a população LGBT (lésbicas, gays, bissexuais, travestis, transexuais e transgêneros)” (Brasil, 2019, p. 27), pontuando ainda que “não se trata de analogia ‘in malam partem’” (Brasil, 2019, p. 27).

Em vista consonância com a evidente mora do Legislativo, a Procuradora Geral da República ainda afirmou enfaticamente que a “existência de projetos de lei em curso no Congresso Nacional não afasta configuração de mora legislativa ante período excessivamente

longo de tramitação, a frustrar a força normativa da Constituição e a consubstanciar ‘inertia deliberandi’ (Brasil, 2019, p. 28).

Este foi o relatório, o qual passou pelas autoridades necessárias a se consultar acerca da mora legislativa e aprovação da ADO 26. A conclusão do todo exposto, demonstra que os eleitos pelo povo, o próprio Legislativo, não demonstra a assistência necessária a minorias, pois, como constantemente reiterado pelo Congresso Nacional e pela Câmara dos Deputados, já existiam PL’s que tratavam sobre a criminalização da homotransfobia, contudo, sem que nenhum viesse a ser aprovado e pudesse reproduzir seus efetivos efeitos.

A mora é tão qualificada, que, por outros órgãos do Poder Público é devidamente reconhecida, com a omissão evidente de que as autoridades públicas, ou seja, o próprio Legislativo, não está com interesse em tornar a pauta sobre a violência contra a comunidade LGBTQIAPN+ como necessidade que urge mudanças profundas.

Assim, a dissonância com relação a ADO 26, foi exclusivamente pelo Congresso Nacional, pela Câmara dos Deputados e pela Advogada-Geral da União em exercício, Maria Aparecida Araújo de Siqueira, que reforçaram o indevido reconhecimento da omissão legislativa, não devendo existir a equiparação homotransfobia ao crime de racismo, para que os atos homotransfóbicos também pudessem se adequar ao mesmo tipo penal.

No entanto, em relação aos demais, o Ministério Público Federal e a Procuradora Geral da República em exercício, confirmam a tese de que a mora existe, e que o crime de homotransfobia deve ser equiparada ao racismo, contudo, sem que haja indenização das vítimas abaladas pela extrema e escalada crescente de violência, simplesmente por discriminação a orientação e identidade de gênero delas.

Ademais, com relação à responsabilização ou não do Estado Brasileiro perante a mora legislativa, enquanto o Ministério Público Federal, aduz que deveria haver a possibilidade de reparação das vítimas que foram agredidas de alguma forma pela homotransfobia, a Procuradora Geral da República informa que é “inadmissível pedido de condenação do Estado em indenizar vítimas de homofobia e transfobia, em virtude de descumprimento do dever de legislar.” (Brasil, 2019, p. 27).

Diante do exposto, informa-se que fora apresentado o relatório das movimentações processuais que antecederam o encaminhamento da ADO 26 ao Plenário do

Supremo Tribunal Federal, a fim de possibilitar a devida apreciação da matéria, com a consideração das manifestações provenientes tanto do Poder Legislativo quanto dos órgãos integrantes do Poder Executivo.

3.3 Relatoria da ADO 26

Em início à apreciação da ADO 26 pelo STF, fora primeiramente apresentado o voto do relator, Ministro Celso de Mello, que em sua discussão fez o que chamou de “brevíssima constatação” (Brasil, 2019, 36), reafirmando a sua notada posição e seu compromisso com a defesa das minorias e dos grupos vulneráveis perante a intolerância de setores fundamentalistas, ou como muito bem define “corifeus e epígonos de sectárias doutrinas fundamentalistas” (Brasil, 2019, p. 36) que estão como base na sociedade.

O Ministro Celso de Mello ainda antecipa que sua postura em favor da diversidade e do pluralismo gerará, por consequência, críticas daqueles que rejeitam o pensamento democrático e a alteridade, o que, no entanto, ele enfatiza que o combate ao preconceito e à discriminação é um dever superior às hostilidades pessoais.

Além disso, o Ministro Celso de Mello ainda destaca o papel do STF em ser contramajoritário, sendo uma posição essencial para a proteção dos direitos e das liberdades individuais contra opressões sociais, e muito mais importante, as atitudes preconceituosas e discriminatórias, que independentemente de orientação sexual, convicções ou percepção diferenciada acerca da identidade de gênero, sempre deve-se garantir a supremacia da CF/88 e das leis da República.

Passando-se a adentrar por inteiro o voto do relator, Ministro Celso de Mello, este integra em sua apreciação cerca de 20 tópicos que discorrem sobre a sua posição e parecer quanto a omissão legislativa e o suprimimento dessa carência com a equiparação da de condutas homotransfóbicas ao de racistas, com aplicação direta da Lei 7.716/89.

Em meio a sua decisão, o Ministro Relator Celso de Mello, define a sigla LGBT como designação da comunidade global de pessoas discriminadas por sua orientação sexual ou identidade de gênero, sendo definido como lésbicas, gays, bissexuais, travestis, transexuais e intersexuais, bem como outras definições vindouras (Brasil, 2019).

Desse modo, e utilizando a terminologia mais atualizada, que neste trabalho utiliza-se a denominação LGBTQIAPN+, em vistas a englobar uma maior diversidade de pessoas que sofrem algum tipo de discriminação ou preconceito por questões relacionadas à orientação sexual ou identidade de gênero.

Pelo exposto, que retifica o Ministro Relator Celso de Mello:

[...] O acrônimo LGBT adquiriu no âmbito da defesa dos direitos humanos e do combate à discriminação, sem que o seu emprego signifique indiferença ou esquecimento em relação às demais siglas também utilizadas, especialmente com o propósito de fazer incluir, em sua definição, as pessoas que se identificam como “queer” (LGBTQ), as pessoas intersexuais (LGBTQI), as pessoas assexuais (LGBTQIA) e todas as demais pessoas representadas por sua orientação sexual ou identidade de gênero (LGBTQI+) (Brasil, 2019, p. 42).

Ademais, fora ressaltado que a comunidade LGBTQIAPN+, não se caracteriza como uma coletividade homogênea, mas sim, pela sua diversidade, com integração de pessoas e grupos sociais distintos que apresentam muita diferenciação entre si, e que embora isso, ainda são unidos pela absoluta vulnerabilidade agravada por práticas discriminatórias (Brasil, 2019).

É justamente nesse íterim que nasce o dever de proteção pelo Estado, por intermédio da criação de leis que visam isso, pois é uma comunidade diversa, e que sofre com um mesmo denominador, o preconceito e a discriminação por pessoas que não os reconhecem ou descredibilizam suas identidades.

O voto do Ministro Relator Celso de Mello também estabelece a distinção entre sexo, que seria uma perspectiva biológica e anatômica, entre gênero, que denota uma condição de fatores psicossociais e sentimento de pertencimento, assim como de orientação sexual, cujo se valida por vocações afetivas e relacionamentos (Brasil, 2019).

Em continuidade, o Ministro Relator Celso de Mello traz em questão, que o gênero e a orientação sexual são constituintes e estruturantes essenciais à própria identidade da pessoa humana, integrando a dimensão de sua personalidade, e envolvendo inegavelmente a liberdade existencial e a dignidade da pessoa humana (Brasil, 2019).

O Relator introduz a terminologia de "ideologia de gênero", e reconhece justificadamente que se impunha essa designação por grupos fundamentalistas para cessar o debate público sobre diversidade, reconhecendo, que de fato, a comunidade LGBTQIAPN+

encontra-se sem qualquer proteção estatal, pois com base nesse tipo de discurso, se tende a legitimar e naturalizar transgressões homotransfóbicas (Brasil, 2019).

Portanto, como já fora mencionado por Soares, Guimarães e Bonfada (2021), quando comparados outros crimes aos crimes de homotransfobia, observou-se que grande quantidade desses crimes foram cometidos em vias públicas, sob olhares de qualquer indivíduo que pudesse presenciar, assim, o próprio Ministro relator reconhece que a comunidade LGBTQIAPN+ sofre reiteradamente diversos tipos de violências, que são perpetradas das formas mais aviltantes e naturalizadas.

No mesmo ponto, o Ministro Relator Celso de Mello, relembra a existência no STF de inúmeros casos que tratam de processos em controle normativo abstrato, como a ADPF 457/TO, de Relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, a ADPF 462/SC, com Relatoria do Ministro Edson Fachin, dentre outros, que visavam impedir a efetivação de medidas fundadas na “ideologia de gênero” por diplomas legislativos e outros atos estatais, cujos proibiam a implementação, por atitude frontalmente preconceituosa, a adoção dos estudos de gênero e de orientação sexual (Brasil, 2019).

Assim, o preconceito e a discriminação não estão apenas no âmbito de agressões físicas ou verbais, mas também no não reconhecimento de direitos essenciais, como acesso a informação, a se reconhecer como indivíduos dentro de uma estrutura básica de ensino, e novamente, a dignidade da pessoa humana.

Outra forma que o Ministro Relator traz como argumentativa, é de que por diversas vezes, o STF, veio a determinar que o indivíduo tem o direito à autodeterminação do próprio gênero ou a definição de sua orientação sexual, haja vista que são expressões do princípio do livre desenvolvimento da personalidade, não se caracterizando como uma “ideologia de gênero” ou teoria sobre a sexualidade humana, mas sim como poder fundamental de ser humano, inclusive no que tange ao grupo LGBTQIAPN+ (Brasil, 2019).

Além disso, quando ao pedido formulado pela agremiação partidária que iniciou a tramitação da ADO 26, acerca da condenação do Estado a arcar com indenizações às vítimas de condutas preconceituosas e discriminatórias, o Ministro Celso de Mello se demonstrou contrário ao pleito, pelo fato de que em sede de controle concentrado de constitucionalidade, o requerimento de condenação fundado na alegada responsabilidade civil do Estado, trata-se

de perfil objetivo, não se podendo discutir situações individuais ou interesses subjetivos (Brasil, 2019).

O disposto pelo Ministro Relator coaduna com a doutrina vigente, pois como mencionado anteriormente, no subtópico 2.3 que versa sobre decisões de caráter omissivo, explicitando mais sobre a ADO e o Mandado de Injunção e suas diferenças, Marinoni (2025) dispõe que na ADO o STF faz uma fiscalização abstrata, cuja sentença opera efeitos *erga omnes* para todos.

Ou seja, o pedido realizado pelo agremiação PPS não poderia ser apreciado na ADO, tendo em vista que para a fixação de danos morais, tem que haver uma avaliação entre as partes de um caso concreto, o que nessa ocasião poderia sim ter efeito entre estas.

Contudo, na ADO, a análise passa a ser apenas de controle abstrato, e deste modo, não se tem um caso específico que se analisará as especificidades, como a fixação de danos morais, mas sim de uma violação coletiva, e não individual.

Em ratificação, o Ministro Relator Celso de Mello, ainda dispõe que:

[...] o exame da pretensão de índole reparatória formulada pelo autor, além de importar na investigação de situações concretas e na discussão de interesses individuais, implicaria aprofundada análise de elementos probatórios, o que se revela inadmissível neste processo de controle normativo abstrato, considerado, estritamente, o teor do pleito ressarcitório deduzido pela agremiação partidária (Brasil, 2019, p. 59).

Assim, resta-se que a análise sobre a responsabilidade objetiva do Estado a arcar com danos morais e patrimoniais que advieram com atos e condutas homofóbicas e transfóbicas não podem ser versados pela ADO, bem como não podem ser apreciadas e providas pelo STF.

Em continuidade, na análise do pedido subsidiário de tipificação penal direta pelo próprio STF, pleiteado pelo PPS, o pedido do Ministro Relator reconhece que a Corte não poderia colmatar a inércia do Estado atuando como legislador positivo, para tipificar crimes ou cominar sanções penais.

Isso porque, a pretensão importa em “[...] inadmissível substituição do Congresso Nacional” (Brasil, 2019, p. 61), ferindo diretamente o princípio da reserva absoluta de lei formal em matéria penal, bem como da separação de poderes, haja vista que somente o Parlamento detém a competência para definir crimes e penas em sentido estrito (Brasil, 2019).

Para respaldar ainda mais essa afirmativa, o Ministro Relator Celso de Mello ainda aduziu que o princípio da reserva legal, além de está disposta na Constituição Federal, também está positivada na Convenção Americana de Direitos Humanos, em seu art. 9º, assim como no Pacto Internacional Sobre Direitos Civis e Políticos, no art. 15, que demonstra ainda mais a impossibilidade do provimento deste pedido (Brasil, 2019).

O voto do Ministro Relator também traz uma análise da formação histórica e das práticas sociais que revelam um tratamento preconceituoso, excludente e discriminatório a população LGBTQIAPN+, reconhecendo que esta comunidade foi marginalizada, estigmatizada e privada de direitos básicos, que são hostis e vulnerabilizantes, quando se versa sobre a dignidade da pessoa humana (Brasil, 2019).

Essa perpetuação de atos negativos, advém há muito tempo, realizando o Ministro Relator uma digressão histórica sobre a repressão à homossexualidade no Brasil, afirmando que fora recebidos tratamentos mais cruel das repressões, simplesmente pela civilização repudiar atos homoeróticos (Brasil, 2019).

Ademais, depôs o Ministro Relator que o “Estado não pode tolerar comportamentos nem formular prescrições normativas que provoquem, por efeito de seu conteúdo discriminatório, a exclusão jurídica de grupos, minoritários ou não, que integram a comunhão nacional” (Brasil, 2019, p. 71).

Nesse ínterim, é claro toda a violência gerada ao longo da história, sendo evidenciado pelo Ministro Relator, e explicitamente destacado e bem ratificado no subtópico 3.1, que disserta sobre as questões antecedentes e históricas à ADO 26 a população LGBTQIAPN+.

O que insta consignar, é o ponto em que o Ministro Relator reconhece a omissão do Estado em versar sobre um grupo, enquanto provoca a exclusão de outro, levando-se a indagar se haveria o início do reconhecimento de que a Lei 7.716/89, se omitiu em tipificar a discriminação por orientação sexual e identidade de gênero como crimes de racismo.

Ainda em atenção a violência escala e extrema a comunidade LGBTQIAPN+, o Ministro Relator Celso de Mello prescreve que conceito de Hannah Arendt, sobre a Banalidade do Mal, se adequa perfeitamente ao contexto atual a este grupo, descrevendo a violência contemporânea como a "banalidade do mal homofóbico e transfóbico" (Brasil,

2019, p. 72), como também descreveu um dos patronos que ajuizaram a ADO 26, o Dr. Paulo Roberto Iotti Vecchiatti (Brasil, 2019).

Para esclarecer ainda mais o contexto de violências, o Ministro Relator aduz que:

Os dados estatísticos revelados pelos “amici curiae” demonstram que a comunidade LGBT no Brasil é, reiteradamente, vítima das mais diversas formas de agressão motivadas, única e exclusivamente, pela orientação sexual e/ou identidade de gênero dos indivíduos, sendo as agressões físicas – lesões corporais e homicídios – a concretização efetiva do comportamento racista dirigido contra essa minoria, dissonante do padrão hétero-normativo prevalecente na sociedade brasileira (Brasil, 2019, p. 72).

Na fala acima mencionado, do Ministro Relator Celso de Mello, se sobressai a indagação de que as violências dirigidas à comunidade LGBTQIAPN+ são “a concretização efetiva do comportamento racista dirigido contra essa minoria, dissonante do padrão hétero-normativo prevalecente na sociedade brasileira” (Brasil, 2019, p. 72), demonstrando ainda mais a introdução do conceito de Racismo Social, embora, neste momento, sua fala dispôs especificamente sobre as alarmadas transgressões impetradas ao grupo.

Diante do exposto, a indagação anteriormente formulada ganha progressiva consistência, no que se refere a continuidade de avaliação do voto proferido pelo Ministro Relator Celso de Mello. Em sua fundamentação, observa-se a indagação de que o Estado apresentou omissão ao formular leis que protegem um grupo em preterição de outro.

Tal compreensão se consolida ainda mais, pois há a equiparação, de início, a violência contra a comunidade LGBTQIAPN+ como racismo, manifesta a concordância com o pleito de superação da inércia legislativa, mediante a equiparação das condutas de homotransfobia aos delitos previstos na Lei 7.716/89.

Além disso, no voto do Ministro Relator, são apresentadas estatísticas alarmantes, reconhecendo que o Brasil é líder mundial em assassinatos de transexuais, com centenas de mortes anuais registradas em via pública ou no ambiente doméstico, como também já fora versado em tópico anterior, 3.1, que esmiúça as questões antecedentes e históricas à ADO 26. Como também foi citado dados sobre a violência escalada, por este motivo, não será necessário especificar novamente. Contudo, cabe transcrever algumas notícias que o próprio Ministro Relator Celso de Mello trouxe em seu voto⁴.

⁴ ii) “Cabeleireiro é apedrejado até a morte na Zona Norte de Natal, diz polícia” (<http://g1.globo.com/m/rio-grande-do-norte/noticia/2014/11/cabeleireiro-e-apedrejado-ate-a-morte--de-natal-diz-policia.html>);

Em continuidade a análise, o Ministro Relator apresenta a ADO como o meio processual destinado a neutralizar a inércia do Poder Público que frustra a eficácia de cláusulas constitucionais impositivas, ou seja, aquelas que possuem previsão de que é dever do Estado de criar normas, reconhecendo por consequência, a mora legislativa do Congresso Nacional em agir para criminalizar as condutas homotransfóbicas (Brasil, 2019).

Ademais, o Ministro Relator evidencia que há um nexo de causalidade entre a obrigação constitucional de legislar, devido a imposição do art. 5º, XLI e XLII, da CF/88, e a ausência de normas punitivas para a homotransfobia após mais de 30 anos da promulgação da Carta de 1988, como também reconheceu o Ministério Público Federal, que o Congresso Nacional vem se abstendo, até a atualidade, de editar normativa incriminadora que afeta preceitos constitucionais (Brasil, 2019).

Também foi pontuado que a existência de PLs tramitando há décadas, como por exemplo o PL 5.003/2001, cuja sua proposta era definir “os crimes resultantes de discriminação ou preconceito de gênero, sexo, orientação sexual ou identidade de gênero” (Brasil, 2019, p. 82), e que passou cerca de 5 (cinco) anos de tramitação na Câmara dos Deputados, para posteriormente ser aprovado (Brasil, 2019).

Após isso, foi autuado no Congresso Nacional como PL 122/2006, passando mais de 8 (oito) anos na Casa, quando teve sua apreciação encerrada por ter decorrido o período de duas legislaturas, conforme regimento interno da RISF, art. 322, § 1º. Contudo, após Requerimento da Senadora Marta Suplicy, o PL foi desarquivado, mas sofreu outra manobra para o retardamento de sua aprovação, haja vista que o Senador Eduardo Lopes pediu a

iii) “Homem que tirou foto antes de esquitejar admite ódio por gays” (<http://g1.globo.com/santos-regiao/noticia/2014/11/homem-que-tirou-foto-antes-de-esquitejar-admite-odio-por-gays.html>);

iv) “Agricultor é morto a facadas pelo filho na Zona da Mata de PE – Rapaz de 20 anos não aceitava que o pai fosse homossexual.” (<http://g1.globo.com/pernambuco/noticia/2014/11/agricultor-e-morto-facadas-pelo-filho-na-zona-da-mata-de-pe.html>);

v) “Menino teve fígado dilacerado pelo pai, que não admitia que criança gostasse de lavar louça – Alex, de 8 anos, era espancado repetidas vezes para aprender a ‘andar como homem’” (<http://g1.globo.com/rio/menino-teve-figado-dilacerado-pelo-pai--que-nao-admitia-que-crianca-gostasse-de-lavar-louca-1785342>);

vi) “Homem é suspeito de tentar estuprar filha lésbica para fazê-la ‘virar mulher’” (<http://g1.globo.com/to/tocantins/noticia/2016/01/homem-e-suspeito-de-tentar-estuprar-filha-lesbica-para--faze-la-virar-mulher.html>);

vii) “‘Vai virar mulher de verdade’: lésbicas são vítimas de estupro corretivo” (<https://universa.uol.com/noticias/redacao/2017/11/02/vai-virar-mulher-de-verdade-estupro--corretivo-vitimiza-mulheres-lesbicas.html>); (Brasil, 2019, p. 74).

anexação do PL 122/2006, a instituição do Novo Código Penal Brasileiro, PL 236/2012 (Brasil, 2019).

Além disso, o Ministro Relator Celso de Mello afirma que a função dos mandados constitucionais de criminalização consistem em fazer com que o Congresso Nacional edite norma de matéria penal como prestação normativa de defesa. Ato contínuo, fora destacado pelo Ministro Relator que para o suprimento da inércia do Congresso Nacional, como colmatação do estado de mora, tem-se que primeiramente a cientificação deste ente, e posteriormente a realização de técnica de interpretação conforme à Constituição, para enquadrar a homofobia e a transfobia no conceito de racismo previsto na Lei nº 7.716/89 (Brasil, 2019).

Em mesmo ponto, para o Ministro Relator Celso de Mello, não se poderia apenas cientificar o Congresso Nacional para agir perante a mora, estabelecendo prazo para tanto, pois:

[...] Se o Congresso Nacional, no entanto, a despeito de cientificado por esta Corte de sua omissão, deixar de adotar as providências cabíveis no prazo estipulado, legitimar-se-á, segundo jurisprudência firmada por esta Corte, a possibilidade do Supremo Tribunal Federal formular solução jurisdicional que viabilize, enquanto não sobrevier a legislação reclamada, a aplicação da norma constitucional impregnada de eficácia limitada (Brasil, 2019, p. 103).

Assim, ciente de que o Congresso Nacional agiu de forma a retardar PLs que versavam sobre a criminalização de condutas homofóbicas e transfóbicas, nada os impedem de também manobrar para que a efetivação dos mandamentos constitucionais não ocorram, devendo, agindo o STF, desse modo, fixando medidas eficazes a solucionar de forma temporária a colmatação da mora com legislação já existente, a fim de trazer a proteção efetiva necessária.

O Ministro Relator, ainda em conformidade ao enquadramento imediato das práticas homotransfóbicas ao crime de racismo, expõe o fundamento dado pela douta Procuradora-Geral da República, que consiste em:

Conferir-se interpretação conforme à Constituição ao conceito de raça previsto na Lei 7.716, de 5 de janeiro de 1989, a fim de que se reconheçam como crimes tipificados nessa lei comportamentos discriminatórios e preconceituosos contra a população LGBT (lésbicas, gays, bissexuais, travestis, transexuais e transgêneros) (Brasil, 2019, p. 69).

Dessa maneira, se reintroduz novamente o “Caso Ellwanger”, no qual o STF definiu que o racismo não se limita a critérios biológicos ou fenotípicos, mas projeta-se como uma construção histórico-social de dominação e inferiorização de grupos vulneráveis, sendo cunhado o termo de racismo social (Brasil, 2019).

Em remeter novamente ao julgamento do Habeas Corpus 82.424/RS, o Ministro Relator Celso de Mello cita a inexistência de “raças” entre a espécie humana, independentemente de quaisquer características que distinguem um ser humano de outro, mas que é necessário o reconhecimento desta divisão humana, para que se possa entender a construção político-social que justifica a desigualdade (Brasil, 2019), e continua em mesma linha de raciocínio que já fora versado neste mesmo subtópico, em parágrafos anteriores.

Observa-se, na ADO 26, que essa equiparação não foi apenas iniciado pelo Ministro Relator, mas introduzida pelo PPS, e reiterado pelo Ministério Público Federal, demonstrando não apenas um interesse pelo STF, mas por uma coletividade que reconhece o termo de racismo social, sendo muito mais do que a discriminação pela cor da pele ou por fenótipos.

Por fim, o Ministro Relator arremata seu entendimento de equiparação da homotransfobia, dispondo que:

[...] A noção de racismo – para efeito de configuração típica dos delitos previstos na Lei nº 7.716/89 – não se resume a um conceito de ordem estritamente antropológica ou biológica, projetando-se, ao contrário, numa dimensão abertamente cultural e sociológica, abrangendo, inclusive, as situações de agressão injusta resultantes de discriminação ou de preconceito contra pessoas em razão de sua orientação sexual ou em decorrência de sua identidade de gênero. (Brasil, 2019, p. 115).

O Ministro Relator também analisa a liberdade religiosa e o limiar com a homotransfobia, afirmando que é dever do Estado garantir a laicidade, bem como de reprimir práticas que afrontam as liberdades do grupo LGBTQIAPN+ (Brasil, 2019). No caso específico da ADO, o Ministro Relator Celso de Mello não vislumbra a ocorrência de ofensa ou de dano potencial ao proferimento da religiosidade, se o Estado apregoar a equiparação da homotransfobia ao crime de racismo (Brasil, 2019).

Além disso, o Ministro pontua, por vezes, o dever do Estado em garantir a proteção à liberdade de pensamento, convicções e ideias, não podendo impedir na religião ou na confissão dos cidadãos, desde que seja observado posições que não “hostilizem severamente” (Brasil, 2019, p. 153) outros grupos da sociedade (Brasil, 2019).

Assim, há uma concepção de proteção em professar a fé, como direito impenetrável por quaisquer indivíduos, e até mesmo pelo Estado. Contudo, esse direito não é absoluto, tendo que reagir igualmente a outros direitos, como a dignidade da pessoa humana, com a proteção de grupos minoritários.

Por esse motivo, não se pode fazer controle prévio, que configura censura, como aduz o Ministro Relator, mas também não se pode haver uma liberdade irrestrita com proteção de dissenso abusivo que afronta direitos fundamentais e humanos, causando estímulo ao ódio e intolerância a comunidade LGBTQIAPN+ (Brasil, 2019).

Em decorrimento de sua decisão, o Ministro Relator Celso de Mello também fala sobre a função contramajoritária do Supremo Tribunal Federal (STF), referindo-se ao dever da Corte de proteger grupos minoritários e vulneráveis contra eventuais excessos ou omissões causados pela inércia do Estado (Brasil, 2019).

Para tanto, há consideração de que o grupo LGBTQIAPN+ é um coletivo minoritário, não devendo estes estarem totalmente à mercê da “vontade hegemônica da maioria” (Brasil, 2019, p. 177), mas sim que haja respeito inalienável aos direitos fundamentais, gerando-se por conseguinte, a proteção contra a intolerância, perseguição, discriminação e injusta exclusão (Brasil, 2019).

De mesmo modo, o Ministro Celso de Mello reconhece novamente que o Legislativo está inerte às causas aqui versadas, havendo influência de valores e sentimentos manifestados por “grupos confessionais” (Brasil, 2019, p. 177), sendo uma realidade emergente que necessita de adequação ao ordenamento, haja vista que, essa situação faz com que à vontade hegemônica se sobreponha gravemente a grupos minoritários (Brasil, 2019).

Para essa proteção a grupos vulneráveis, o Ministro Celso de Mello cita que os direitos fundamentais apregoados na Constituição Federal, devem ser respeitados e “nem mesmo os grupos majoritários” (Brasil, 2019, p. 180) devem se sobrepor aos princípios superiores já consagrados.

Desse modo, a proteção efetiva de direitos e garantias individuais de grupos minoritários realizado pelo STF, não se baseia apenas em livre vontade, mas sim na proteção e promoção do que está previsto na Constituição Federal, mesmo que isso vá de encontro ao

que o próprio Legislativo faz, visando que tais direitos já previstos, não sejam apenas uma “fórmula destituída de significação” (Brasil, 2019, p. 180).

Além disso, o Ministro Relator Celso de Mello argumenta sobre o direito à busca da felicidade, sendo reconhecido este como um postulado implícito derivado da dignidade da pessoa humana, fazendo com que o Estado deva remover barreiras que impeçam minorias de fruir plenamente seus projetos de vida, sua orientação sexual e identidade de gênero, que fluem diretamente dos direitos fundamentais salvaguardados na CF/88, autorizando, desse modo, o acolhimento da ADO 26 (Brasil, 2019).

Por fim, o Ministro reafirma que o STF foi investido pela Assembleia Nacional Constituinte do poder e da responsabilidade de zelar pela Constituição Federal, exigindo que que os Ministros da Corte atuem para repelir condutas Estatais abusivas, bem como de garantir os direitos fundamentais de toda a coletividade, fazendo-se cumprir principalmente os tratados internacionais que amparam e protegem os grupos vulneráveis (Brasil, 2019).

A defesa da Constituição Federal pelo STF visa impedir, que inércia dos órgãos estatais e o desrespeito sistemático aos preceitos fundamentais, indiferença governamental ou preconceitos sociais, geram uma desvalorização da CF/88, deformando assim o significado desta Lei Maior (Brasil, 2019).

O Ministro Relator Celso de Mello ainda argumenta que, suprir omissões inconstitucionais, como a mora do Congresso em legislar sobre a homotransfobia, não deve ser visto como uma interferência indevida na esfera dos outros Poderes, haja vista que, quando realiza as medidas necessárias a fazer cumprir com o disposto na Constituição Federal, nada faz senão “cumprir com a sua missão constitucional” (Brasil, 2019, p. 186).

Como também, o próprio STF, segundo o Ministro Relator, não poderia renunciar do exercício que lhes foram atribuídos, pois a integridade do sistema político, a garantia das liberdades, a estabilidade do ordenamento jurídico, a segurança das relações jurídicas, assim como a legitimidade das instituições Estatais, ficarão profundamente abaladas (Brasil, 2019).

Pois o Estado Democrático de Direito não prosseguiria como realidade se a própria Constituição Federal se submeter às manipulações e omissões da conveniência política, pois os Três poderes devem respeitar incondicionalmente esta, visando não o tornar

apenas um sonho, devido a prática autoritária do poder, seja por intermédio da ação, seja por intermédio da omissão (Brasil, 2019).

Pelo exposto, essa foi a análise da decisão em sede de ADO do Ministro Relator da ação, Celso de Mello. Leva-se a concluir que, para o julgamento, da presente ação, a superação do conceito biológico de racismo pelo racismo social é essencial para a proteção e garantia da comunidade LGBTQIAPN+, haja vista que, há o reconhecimento amplo de características que também são divididas como “raças” na sociedade, a exemplo, a própria orientação sexual ou identidade de gênero.

A equiparação do homofobia e transfobia ao crime de racismo, com o reconhecimento do racismo social, não foi meio empregado somente neste julgamento da ADO 26, haja vista que, o termo, fora primeiramente alcunhado no Habeas Corpus 82.424/RS, no caso em que já fora explicitado em momento anterior.

Assim, a decisão do Ministro Relator Celso de Mello consolidou ainda mais a compreensão de que o racismo transcende a cor da pele ou aspectos biológicos, incluindo assim o preconceito e a discriminação. Ao adotar o conceito de racismo social, o Ministro Relator reconheceu que a homofobia e a transfobia são manifestações de um sistema de dominação e inferiorização de um grupo vulnerável, similar ao que historicamente define o crime de racismo

Essa mudança interpretativa é um marco reflexivo, pois demonstra que o Direito deve ser sensível às dinâmicas sociológicas de opressão para garantir a eficácia da Constituição Federal de 1988, demonstrando assim a ideia latente, que já fora mencionado no capítulo 2, subtópico 2.3, que versa sobre as decisões de caráter omissivo, “síndrome de inefetividade da constituição” (Bulos, 2023, p. 38).

3.4 Votos e Julgamento da ADO 26

Em continuidade, insta salientar que, após o empenho dispendido pelo Ministro Relator Celso de Mello, o Ministro Luiz Fux, que acompanhou a votação da ação, expôs exclamas satisfatória de apreciação ao seu voto, esclarecendo que é uma “honra de pertencer a um Tribunal que tem como um de seus integrantes o nosso Decano, com a sua envergadura

moral e intelectual, que acaba de lavrar uma verdadeira pérola literária judicial, sob forma de voto” (Brasil, 2019, p. 193).

Isso demonstra o entendimento do Ministro Luiz Fux acerca do tema julgado pela ADO 26, e de sua evidente concordância com o todo exposto acerca do tema e de como o julgamento da ação se denota cada vez mais importante e sensata apreciação.

Em início pormenorizado da análise dos votos dos Ministros do STF em sede da ADO 26, se inicia pela Ministro Edson Fachin, cujo este se pronunciou acompanhando integralmente o Ministro Relator Celso de Mello, explicitando algumas premissas, como ser considerado ato atentatório ao Estado Democrático de Direito qualquer tipo de discriminação, inclusive a que se funda na orientação sexual e na identidade de gênero (Brasil, 2019).

Ademais, o Ministro Edson Fachin também versa reconhecendo que o direito à igualdade sem discriminação abrange tanto a identidade, expressão de gênero e orientação sexual. Assim, também ratifica a ideia de racismo social, bem como a equiparação de homofobia e transfobia ao crime de racismo (Brasil, 2019).

Por fim, e em breve disposição, o Ministro Edson Fachin arremata todo o seu voto, para:

i) reconhecer a omissão inconstitucional do Congresso Nacional e; (ii) aplicar, até que o Congresso Nacional venha legislar a respeito, a Lei 7.716/89 a fim de estender a tipificação prevista para os crimes resultantes de discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional à discriminação por orientação sexual ou identidade de gênero (Brasil, 2019, p. 216).

Adiante, em análise do voto do Ministro Alexandre de Moraes, este inicia também parabenizando o voto do Ministro Relator Celso de Mello, e ainda destaca o seu legado em defender com excelência os direitos fundamentais no Brasil (Brasil, 2019).

Posto isto, o Ministro Alexandre de Moraes faz breve relatório das tramitações da ADO 26, e no mesmo molde do Ministro Relator Celso de Mello, apenas não conhece do pedido de responsabilização do Estado, pois, ratificando também o mesmo entendimento, na jurisdição concentrada, é inviável reconhecer danos morais e materiais resultantes de situações específicas e individuais (Brasil, 2019).

Em conclusão, o Ministro Alexandre de Moraes vota em declarar o reconhecimento da omissão inconstitucional do Congresso Nacional por não ter editado uma

lei penal que efetive os mandamentos constitucionais previstos no art. 5º, inciso XLI, da Constituição Federal, com consequente estado de mora legislativa, para determinar a devida comunicação ao Congresso Nacional para a colmatação desse estado de inércia (Brasil, 2019).

Além disso, também votou em estabelecer que a Lei nº 7.716/89 seja interpretada conforme a Constituição Federal de 1988, para abranger de forma integral em seus tipos penais, condutas de homofobia e transfobia, até que seja editada pelo Congresso Nacional legislação específica sobre o tema (Brasil, 2019).

Partindo-se da análise do Ministro Luís Roberto Barroso, este também não reconhece a indenização por responsabilidade civil do Estado brasileiro em indenizar vítimas de homofobia e transfobia (Brasil, 2019).

Ademais, o Ministro Barroso também fala sobre o número alarmante de casos de homofobia e transfobia, ratificando ainda mais a percepção do Ministro Relator da ADO 26. Ele também reconhece a mora do Legislativo em promulgar uma lei adequada para a proteção e promoção de direitos da comunidade LGBTQIAPN+, que mesmo existindo diversos PLs em tramitação, nenhum fora efetivado como lei, reconhecendo também a existência de diversos países que já preveem essa conduta homofóbica e transfóbica como crimes (Brasil, 2019).

Outro ponto que o Ministro Barroso destacou foi o papel contramajoritários, pois não defendendo somente o que a maioria acredita, representativo, por atender demandas da sociedade que têm amparo na Constituição e que não foram efetivadas, e iluminista, por proporcionar avanços sociais sem depender unicamente do majoritário, ou seja, da vontade da maioria (Brasil, 2019).

Por fim, o Ministro Barroso decidiu pelo reconhecimento da omissão inconstitucional e a aplicação da Lei nº 7.716/1989, para reprimir condutas discriminatórias relacionadas à orientação sexual e/ou identidade de gênero (Brasil, 2019).

Passa-se a análise do voto da Ministra Rosa Weber, também concorda em não existir responsabilização do Estado brasileiro, mas aponta sobre a inviolabilidade do princípio da legalidade ser superado por decisão do STF, isto porque por ela, conforme o art. 5º, XXXIX, da CF/88, não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal (Brasil, 2019).

Contudo, reconhece a equiparação do crime de racismo aos atos homofóbicos e transfóbicos praticados, isto porque já há lei que regulamente a discriminação, devendo ser reconhecido qualquer tipo, devido ao conceito de racismo social. Assim, segue plenamente o voto do Ministro Relator Celso de Mello (Brasil, 2019).

Quanto a Ministra Cármen Lúcia, esta enalteceu o voto do Ministro Relator Celso de Mello, e em síntese, fixou que vota:

No sentido de conhecer parcialmente da presente ação para, na parte conhecida, julgar procedente o pedido, no sentido de declarar a omissão legislativa inconstitucional, subsumindo as práticas homotransfóbicas à tipificação prevista na Lei 7.716/1989, até a superveniência de lei específica (Brasil, 2019, p. 496).

O Ministro Ricardo Lewandowski, não acompanhou o Ministro Relator Celso de Mello, isto porque divergiu parcialmente da solução adotada pela maioria, destacando em síntese, a impossibilidade de ampliação do tipo penal por meio de interpretação judicial. Senão, vejamos:

A extensão do tipo penal para abarcar situações não especificamente tipificadas pela norma penal incriminadora parece-me atentar contra o princípio da reserva legal, que constitui uma fundamental garantia dos cidadãos, que promove a segurança jurídica de todos. Ante o exposto, voto no sentido de que, parcialmente conhecida, seja parcialmente provida esta ação, de maneira a reconhecer a mora legislativa, dando-se ciência ao Congresso Nacional para a adoção das providências necessárias (Brasil, 2019, p. 514).

Nesse ínterim, o Ministro Ricardo Lewandowski foi o primeiro a não reconhecer a possibilidade de interpretação conforme a Constituição Federal de 1988 para equiparar ao crime de racismo as condutas homofóbicas e transfóbicas perpetradas a esta comunidade, devendo apenas haver o reconhecimento da mora inconstitucional do Congresso Nacional e dando ciência.

Quanto ao Ministro Marco Aurélio, este seguiu o mesmo entendimento do Ministro Ricardo Lewandowski, sustentado que o art. 5º, XLI, da CF/88 não iria impor necessariamente um mandado de criminalização ao Legislativo, haja vista que o termo punirá possui sentido mais amplo do que criminalizará, sendo possível abranger sanções não penais (Brasil, 2019).

Desse modo, eventual criminalização de condutas motivadas por orientação sexual ou identidade de gênero deveria decorrer da atuação legislativa própria, e não de

interpretação extensiva realizada pelo STF, pois violaria os princípios da separação dos Poderes e da reserva legal (Brasil, 2019).

Com relação ao Ministro Dias Toffoli, iniciou seu voto informando que seria bastante sintético, informando que mesmo os votos que divergiram do relator, acompanharam no sentido de reconhecerem a discriminação, o ódio e a violência por razões de orientação sexual, acrescentando ainda que iria “pedir vênua à maioria, que proferiu doutíssimos votos, para acompanhar o voto hoje proferido pelo Ministro Ricardo Lewandowski” (Brasil, 2019, p. 558).

Por fim, o STF, conheceu por meio de acórdão, com unanimidade, a ADO 26, para declarar a omissão constitucional pelo Congresso Nacional em editar lei capaz de criminalizar condutas homofóbicas e transfóbicas, cientificando o legislativo sobre a mora, e aplicando a Lei 7.716/89, enquanto não sobrevier outra norma adequada a responsabilizar transgressores que praticam discriminação e destilam ódio a comunidade LGBTQIAPN+, nos termos do excelentíssimo voto do Ministro Relator Celso de Mello (Brasil, 2019).

4 CAPÍTULO 3 - EVOLUÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STF NAS DECISÕES DE ADO

Este capítulo analisa a evolução jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal no julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade por Omissão (ADOs), buscando verificar se houve a transição de uma postura inicialmente autocontida para uma atuação mais concretista na proteção dos direitos constitucionais.

Foi utilizado para a análise 15 (quinze) ADOs, com início do ano de 2016, ao ano de 2026, que foram devidamente apreciadas e proferido acórdão pela Corte. Essa margem foi utilizada com fulcro a ter uma maior base para a analisar se houve efetivamente uma mudança jurisprudencial pelo STF, tendo em vista que em período de 10 (dez) anos, foram proferidas decisões tanto de caráter não concretista, como concretista intermediária e direta e em qual quantidade foi realizada.

Em um primeiro momento, analisar-se-á as decisões não concretistas, nas quais o STF apenas reconhecia a mora legislativa e comunicava o Congresso Nacional, sem impor medidas para suprir a omissão.

Como exemplo, destaca-se a ADO 55, relativa à regulamentação do Imposto sobre Grandes Fortunas (IGF), em que a Corte reconheceu a omissão legislativa, mas limitou-se à cientificação do Legislativo.

Posteriormente, analisaremos a corrente concretista intermediária, caracterizada pelo reconhecimento da omissão acompanhada da fixação de prazos para que o Congresso Nacional editasse a norma faltante.

Nesse contexto, o STF passou a exercer atuação mais incisiva para garantir a efetividade constitucional, embora ainda sem substituir diretamente o legislador.

Inserem-se nesse entendimento decisões como as ADOs 67, 27, 20, 74, 82, 73 e 85, relacionadas a temas como ITCMD, licença-paternidade, adicional de penosidade, criminalização da retenção dolosa do salário e proteção do trabalhador diante da automação.

Esses julgados reiteram a postura da Corte, que passou a compreender a necessidade de estabelecer mecanismos de pressão institucional para a superação da mora

legislativa.

Por fim, o capítulo demonstra o surgimento das decisões concretistas diretas, nas quais o STF, além de reconhecer a omissão e eventualmente fixar prazo ao Legislativo, passou a adotar medidas normativas provisórias para assegurar imediatamente a efetividade dos direitos expressos na CF/88.

Nesse cenário, tem-se a ADO 25 e a ADO 26, em que nesta o STF determinou a aplicação da Lei nº 7.716/1989 às práticas de homotransfobia até a edição de legislação específica pelo Congresso Nacional.

Também integram esse entendimento as ADOs 30, 38, 59, 63 e 87, nas quais a Corte determinou providências concretas voltadas à proteção de direitos fundamentais, ambientais e institucionais.

Assim, observa-se que o STF passou a assumir papel mais ativo na concretização da Constituição, especialmente diante da persistente inércia legislativa. Demonstra-se na seguinte tabela o resumo do que será abordado neste capítulo.

Tabela 2 - AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO JULGADAS AO LONGO DE 10 (DEZ) ANOS.

ADO	Relator	Data do julgamento	Efeito
ADO 25	Min. Gilmar Mendes	30/11/2016	Concretista direta
ADO 26	Min. Celso de Mello	13/06/2019	Concretista direta
ADO 30	Min. Dias Toffoli	24/08/2020	Concretista direta
ADO 67	Min. Dias Toffoli	06/06/2022	Concretista intermediária
ADO 59	Min. Rosa Weber	03/11/2022	Concretista intermediária
ADO 27	Min. Cármen Lúcia	03/07/2023	Concretista intermediária
ADO 38	Min. Luiz Fux	28/08/2023	Concretista direta
ADO 20	Min. Marco Aurélio / Red. p/ acórdão Min. Edson Fachin	14/12/2023	Concretista intermediária
ADO 74	Min. Gilmar Mendes	05/06/2024	Concretista intermediária
ADO 63	Min. André Mendonça	06/06/2024	Concretista direta
ADO 85	Min. Gilmar Mendes	17/02/2025	Concretista intermediária
ADO 82	Min. Dias Toffoli	26/05/2025	Concretista intermediária

ADO 73	Min. Luís Roberto Barroso	09/10/2025	Concretista intermediária
ADO 55	Min. Marco Aurélio / Red. p/ acórdão Min. Cristiano Zanin	06/11/2025	Não-concretista
ADO 87	Min. Dias Toffoli	23/03/2026	Concretista direta

Fonte: autoria própria.

4.1 Primeiro Entendimento

Nesse primeiro momento, o Supremo Tribunal Federal limitava-se a reconhecer a existência da mora legislativa e a apenas comunicar o Poder competente, que nesse caso seria o Legislativo, sem impor medidas concretas para suprir a omissão constitucional, conforme aduz Casimiro (2025). O STF adotava postura mais autocontida, em respeito ao princípio da separação dos Poderes, como bem dispõe Júnior (2020).

Assim, se remeterá neste tópico ao que está disposto no Capítulo 1, com relação às decisões de caráter omissivo e efeitos da corrente concretista intermediário e concretista direta.

Nesse viés, temos como início da análise a ADO 55, que versa sobre o Imposto sobre Grandes Fortunas (IGF), de relatoria do Ministro Marco Aurélio, cujo foi julgada em 06 de outubro de 2025. A ação foi proposta pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) contra o Congresso Nacional (Brasil, 2025).

Nesta ADO 55, o argumento central é que houve inércia do Legislativo em editar a lei complementar prevista no Art. 153, VII, da CF/88, que atribui à União a competência para instituir o IGF, configurando, por consequência, uma mora inconstitucional (Brasil, 2025).

O acórdão fundamentou-se em uma análise da estrutura tributária do país, destacando dois pontos críticos. No acórdão foi citado que o IGF não é apenas uma faculdade legislativa, mas um poder-dever da União pois está contido no mesmo capítulo que fala sobre a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades como objetivos fundamentais para concretizar os fundamentos da República (Brasil, 2025).

Todavia, a decisão proferida pelo STF somente reconhece a omissão sem fixação de prazo, haja vista que existe uma complexidade técnica para efetivar esse fundamento

constitucional, necessitando de uma deliberação legislativa cuidadosa (Brasil, 2025).

Ademais, para que no julgamento não ocorresse uma corrente concretista, fixando um prazo ou definindo outros meios provisórios até que o Congresso legislasse, o STF informou que o Legislativo tem demonstrado disposição em corrigir a regressividade por meio de leis recentes, como a tributação de fundos fechados e a Reforma Tributária (Brasil, 2025).

Desse modo, o STF reconheceu que a ausência de regulamentação afronta os objetivos constitucionais de redução das desigualdades sociais e concretização da justiça tributária (Brasil, 2025).

Assim, nessa decisão não concretista, o STF apenas reconheceu a omissão legislativa sem determinar providência normativa imediata, praticou diretamente a corrente não concretista, conforme definido pelos autores supramencionados.

Ademais, deve-se levar em consideração que ao longo da análise de 10 anos de proferimentos de decisões pelo STF em sede de ADO, o qual este trabalho se debruçou por cerca de 15 ADO's, apenas a ADO 55 se adequa na corrente não concretista, deixando claro que essa teoria não é a preferencialmente utilizada pela Corte.

Conforme Franklin (2017), esse entendimento fora utilizado nos primeiros julgados, haja vista que se entendia que não caberia ao judiciário prover a omissão, pois violaria o princípio da Separação dos Poderes.

Esse entendimento poderia levar a entender o motivo que o STF tenha julgado a ADO 55 com o modelo não concretista, mas, a utilização de tal entendimento possui um malefício, pois, ainda conforme Franklin (2017), a demanda trazida pela omissão inconstitucional não traz uma concretude para a sua solução, retirando a eficácia da ação constitucional.

Portanto, mesmo que a ADO 55 não tenha sido um dos primeiros julgados em sede de controle de constitucionalidade pelo STF, ainda sim tem esse efeito mesmo em meados de 2025, trazendo a dúvida de que entendimento o tribunal poderia utilizar para colmatar a mora inconstitucional.

Por essa análise se depreende que, o conceito de corrente não concretista ainda pode ser utilizado pelo STF, não sendo apenas um meio antigo ou inicial da Corte, o que, no entanto, não transforme esse entendimento como majoritário e mais utilizado, como se verá mais adiante.

4.2 Segundo Entendimento

Nesse segundo estágio evolutivo, o STF passou a reconhecer a mora legislativa e a fixar prazo para que o Congresso Nacional suprisse a omissão constitucional. Embora ainda não substituísse de forma direta, colmatando a mora, passou-se a exercer atuação mais incisiva para garantir a efetividade da Constituição.

A título de exemplo se tem a ADO 67, que versa sobre o Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação (ITCMD), cujo relator foi o Ministro Dias Toffoli e foi julgado em 06 de junho de 2022 (Brasil, 2022).

Esta ADO se tratou da ausência de lei complementar, regulamentando a cobrança do ITCMD sobre heranças e doações provenientes do exterior. Nesse caso, o STF reconheceu a omissão legislativa, assim como fixou prazo de 12 meses para o Congresso editar a norma necessária (Brasil, 2022).

No entanto, para a caracterização da mora inconstitucional pelo STF, foi citado que já foi passado mais de trinta e três anos da promulgação da CF/88, e mesmo assim não houve qualquer edição de lei complementar para a colmatação da lacuna, sendo caracterizado por conseguinte, a *inertia deliberandi* do Legislativo, que não deliberou dentro de um prazo razoável sobre projeto de lei em tramitação.

Além dessa ação, outra também se caracteriza como decisão de caráter concretista intermediária, qual seja, a ADO 27, que aduz sobre o Fundo de Garantia das Execuções Trabalhistas, e possuiu como relatora a Ministra Cármen Lúcia, e foi julgada em 03 de julho de 2023 (Brasil, 2023).

Nesta ADO, o objetivo era assegurar a efetividade às decisões da Justiça do Trabalho, para quando o trabalhador precisasse executar o crédito trabalhista, houvesse um fundo que funcionaria como mecanismo de garantia da satisfação destes créditos,

reforçando a efetividade da prestação jurisdicional.

Insta consignar que, na ADO 27, o STF trouxe emenda que reconheceu a existência de projeto de lei em tramitação há 16 (dezesesseis) anos, que nunca foi aprovada e surtiu o seus efeitos, caracterizando dessa maneira a *inertia deliberandi* (Brasil, 2023).

Esse reconhecimento se amolda completamente a ADO 26, que, embora seja caracterizada como proveniente do modelo concretista direto, como veremos mais a posterior, também fora reconhecido que se existiam diversas leis que estavam em trâmite tanto no Senado como na Câmara dos Deputados, mas que nunca foram efetivas.

Em continuidade às análises, na ADO 59, que tratou sobre o fundo Amazônia, de relatoria da Ministra Rosa Weber em julgamento realizado na data de 03 novembro de 2022, fora discutida sobre a paralisação do Fundo Amazônia e a desestruturação das políticas públicas ambientais (Brasil, 2022).

Nesse cenário, o STF declarou a inconstitucionalidade dos atos normativos que inviabilizaram o funcionamento do Fundo e determinou a adoção de providências administrativas concretas para sua reativação em 60 dias (Brasil, 2022).

Deve-se dar um enfoque que, na decisão proferida pelo STF, há um reconhecimento de adequação aos deveres constitucionais de tutela do meio ambiente pela União Federal, tendo em vista que na ausência de políticas públicas adequadas para a proteção da Amazônia, bem como na desestruturação institucional das formuladas em períodos antecedentes (Brasil, 2022).

Nesse caso, tem-se em análise, que o STF apenas expressou julgamento com base em corrente concretista intermediária pois, como também exposto na ADO 59, já existiam meios que visavam o combate de cada tema, contudo, não eram efetivos, sejam porque não foram promulgados como lei, seja porque foram totalmente retirados quando já existiam leis.

Outrora, também em mesmo viés de corrente, se tem a ADO 20 que trata sobre a Licença-paternidade, cujo Relator Ministro foi Marco Aurélio, e teve como julgamento o dia 14 de dezembro de 2023 (Brasil, 2023).

Essa ADO reconheceu a omissão legislativa quanto à regulamentação da

licença-paternidade prevista no art. 7º, XIX, da CF/88, determinado o STF o prazo de 18 meses para o Congresso legislar, afirmando que, caso a omissão persistisse, o próprio Tribunal poderia deliberar futuramente sobre o tema (Brasil, 2023).

Desse modo, o STF não apenas reconheceu a mora, mas impôs prazo para que esta fosse colmatada para pelo Legislador, evidenciando ainda mais o que Franklin (2017) expos, de que a omissão inconstitucional se não resolvida, não traz uma concretude para a sua solução, retirando a eficácia da ADO.

Ainda mais em discussão com o autor, Franklin (2017, p. 127) dispõe que:

[...] O Tribunal passou a assumir posição ativa em suprir a omissão legislativa com o fito de possibilitar o exercício dos direitos e liberdades preservados pela Constituição ao jurisdicionado.

Portanto, o STF não apenas mudou o seu entendimento acerca do reconhecimento da mora do Legislativo, mas também resolveu efetivar os mandamentos constitucionais através da fixação de prazo, visando fazer com que o Congresso Nacional agisse efetivamente, como vemos nas ADOs 67, 59 e 20.

Ademais, na ADO 74 se versa sobre o adicional de penosidade. De Relatoria do Ministro Gilmar Mendes, fora julgada em 05 de junho de 2024, reconhecendo o STF a omissão do Congresso na regulamentação do adicional de penosidade previsto no art. 7º, XXIII, da Constituição Federal de 1988, fixando também o prazo de 18 meses para edição da lei regulamentadora (Brasil, 2024).

Contudo, o STF não apenas fixou o prazo, mas também reafirmou o que esteve disposto no julgamento de outras ADOs supramencionadas, de que há a existência no âmbito do Congresso Nacional, de diversos projetos de lei apresentados visando à regulamentação do adicional em questão, todavia, não foram devidamente efetivados, trazendo a *inertia deliberandi* sobre a matéria (Brasil, 2024).

Na ADO 82, foi julgado sobre a Criminalização da Retenção Dolosa do Salário, de relatoria do Ministro Dias Toffoli, com julgamento realizado em 26/05/2025, foi discutida na ação a ausência de tipificação penal da retenção dolosa de salário do trabalhador, apesar do mandado constitucional de criminalização previsto no art. 7º, X, da CF/88. Desse modo, o STF reconheceu a mora legislativa e fixou prazo de 180 dias para o Congresso legislar

(Brasil, 2025).

Mas, o STF, para classificar a mora legislativa, reconheceu que há mora Legislativa no que se refere ao cumprimento do mandamento constitucional para a tipificação penal da retenção dolosa do salário do trabalhador urbano ou rural, devido ao lapso temporal transcorrido desde a promulgação da CF/88, o que configura inércia prolongada (Brasil, 2025).

Do mesmo modo, na ADO 73, que versa sobre a Proteção do Trabalhador diante da Automação, cujo Relator foi o Ministro Luís Roberto Barroso e foi julgado em 09 de outubro de 2025. Nessa ADO, o STF reconheceu a omissão legislativa quanto à regulamentação da proteção do trabalhador frente à automação tecnológica prevista no art. 7º, XXVII, da CF/88, fixando o prazo de 24 meses para o Congresso Nacional suprir a omissão (Brasil, 2025).

Por fim, antes do início das decisões de caráter concretista direto, se tem a ADO 85, que se debruça sobre a participação dos trabalhadores na gestão da empresa, tendo como relator o Ministro Gilmar Mendes e sendo julgada em 17 fevereiro de 2025 (Brasil, 2025).

Nesta ação, fora discutida a ausência de regulamentação da participação excepcional dos trabalhadores na gestão da empresa. O STF reconheceu a mora legislativa e fixou prazo de 24 meses para o Congresso editar a norma correspondente (Brasil, 2025).

E, de mesmo modo como citado em outras ADOs, o STF caracterizou a mora pois, mesmo havendo a existência no âmbito do Congresso Nacional de diversos PLs que visam à regulamentação do adicional em questão, nenhuma delas foi promulgada para que se possa existir a efetiva proteção e garantia do mandamento constitucional, caracterizando assim a *inertia deliberandi* das Casas Legislativas (Brasil, 2025).

Desse modo, a presença da corrente concretista intermediária é forte, pois na análise de 10 anos boa parte das ADOs retornaram com esse viés, demonstrando que não apenas seria necessário cientificar o Congresso de sua mora, mas também definir um prazo para a colmatação da lacuna.

Deve-se ressaltar, ainda mais, que a fixação não apenas do reconhecimento da mora constitucional pelo STF, mas também de fixação de prazo para que seja feita a colmatação da lacuna, vem acompanhada da argumentativa de que existem diversos PLs em

trâmites no Congresso Nacional, mas que nenhum deles foi de fato efetivado, como se denota das ADOs 27, 59, 74 e 85.

Ou, de outro modo, fora reconhecida a mora do Legislativo devido o lapso temporal que já transcorreu desde a promulgação da Constituição Federal de 1988, estando presente essa argumentativa nas ADOs 67 e 82.

Assim, se evidencia ainda mais que a demanda trazida pela omissão inconstitucional não se tem efeito concreto, perdendo completamente o efeito em suprir uma lacuna por omissão do Legislativo, se não for estipulado um prazo para que o próprio Congresso legisle sobre o que for mandamento constitucional.

Se isso não ocorrer, a mora permanece, pois embora tenha vários PLs ou tenha passado muitos anos da promulgação da CF/88, ainda não foi efetivado ou feito nada a respeito da mora inconstitucional que aqui fora versado, evidenciado, que a corrente concretista é necessária e surgiu em resposta a clara e evidente mora demasiada do Legislativo.

4.3 Terceiro Entendimento

Nesse terceiro momento, o STF passou a adotar postura mais ativa, não apenas reconhecendo a omissão legislativa e fixando prazo, mas também estabelecendo diretamente medidas normativas provisórias para assegurar a efetividade dos direitos fundamentais até que a atuação do Legislativo pudesse purgar a mora constitucional.

Em primeira análise se tem a ADO 25, que trata sobre a revisão geral anual dos servidores públicos, sob a relatoria do Ministro Gilmar Mendes foi julgado em 30 novembro de 2016 pelo STF, reconhecendo a Corte a omissão quanto à revisão geral anual da remuneração dos servidores públicos (Brasil, 2016).

Embora não tenha concedido reajuste automático, o julgamento marcou importante transição para uma atuação mais concretista, pois o STF não apenas declarou a mora inconstitucional e fixou o prazo de 12 meses para que o Legislativo agisse e que se não viesse a fazer, enquanto não fosse editada a lei complementar necessária, ficou a cabo do Tribunal de Contas da União (Brasil, 2016).

a) fixar o valor do montante total a ser transferido anualmente aos Estados-membros e ao Distrito Federal, considerando os critérios dispostos no art. 91 do ADCT; b) calcular o valor das quotas a que cada um deles fará jus, considerando os entendimentos entre os Estados-membros e o Distrito Federal realizados no âmbito do Conselho Nacional de Política Fazendária – CONFAZ (Brasil, 2017, p. 2).

Nessa ADO julgada se tem o marco inicial do concretismo direto, não apenas definindo um prazo, mas fixando um meio pelo qual, na continuidade da mora, os direitos humanos seriam alcançados, efetivando assim, a teoria da corrente concretista direta.

Ademais, em outro julgado, objeto de análise neste trabalho é a ADO 26, que trata da Homotransfobia. Como já bem esmiuçado, o relator foi o Ministro Celso de Mello, sendo julgado em 13 de junho de 2019 (Brasil, 2019).

Na ADO 26 o STF reconheceu a omissão do Congresso Nacional em criminalizar a homofobia e a transfobia e decidiu aplicar, por interpretação conforme à Constituição Federal de 1988, a Lei nº 7.716/1989 às práticas homotransfóbicas, visto que, até que o Legislativo editasse norma específica, a expressão racismo por compreender uma dimensão social e não apenas de fenótipos ou características, tem adequação típica ao preceitos primários da Lei de Racismo, incluindo também a hipótese de homicídio doloso (Brasil, 2019).

Desse modo, como apontado em grande parte desse trabalho, a decisão do STF em criminalizar condutas homofóbicas e transfóbicas remeteu a uma interpretação conforme a Constituição Federela de 1988, e assim, como poderia o Congresso Nacional criminalizar a discriminação de um grupo preterindo outros, atingindo frontalmente o que estaria diposto no art. 5º, incisos XLI e XLII, da CF/88.

Portanto, o STF suprimiu diretamente a omissão Legislativa, sendo estabelecido solução normativa concreta e imediata, para que os direitos individuais de minorias pudessem ser respeitados, e como demonstrados em dados trazidos, para que a violência contra a comunidade LGBTQIAPN+, pudesse ser combatida.

No mesmo viés, e sendo uma ADO muito importante pois trata de direitos individuais e humanos é a ADO 30, que versa sobre a Isenção de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) para pessoas com deficiência auditiva (Brasil, 2020)

De relatoria do Ministro Dias Toffoli, a ADO 30 foi julgada em 24 de agosto de 2020, e teve como decisão que a exclusão das pessoas com deficiência auditiva da isenção de IPI configurava omissão inconstitucional, e afetava diretamente a dignidade da pessoa humana e os direitos a mobilidade e acessibilidade a pessoas com deficiência (Brasil, 2020).

Insta consignar que o STF afirmou que o Poder Público, ao deixar de incluir pessoas com deficiência no rol de isenção previsto no art. 1º, IV, da Lei nº 8.989/95, promoveu políticas públicas de forma incompleta, ofendendo por conseguinte a não descriminalização e a dignidade da pessoa humana, bem como outros direitos constitucionalmente reconhecidos (Brasil, 2020).

Pelo exposto, se extrai tanto da ADO 26, quando da ADO 30, que somente foram equiparadas leis a omissão existente, pois o próprio Congresso Nacional já havia editado lei que comportava a discriminação por homotranfobia, ou a isenção do IPI aos deficientes auditivos, e de algum modo, estes não foram abarcados pela proteção.

Assim, o STF apenas reconheceu que houve omissão do Legislativo em encaixar a transfobia e a homofobia ao crime de racismo, assim como o Congresso errou a apenas contemplar outras pessoas com deficiência ao rol de isenção do IPI, e deixar de incluir os deficientes auditivos, se concluindo que a utilização da corrente concretista intermediária tem sua utilização em garantias fundamentais e direitos humanos, quando já existe lei que verse sobre a discriminação, mas que de alguma forma, deixou de abarcar outros indivíduos que também necessitariam da mesma proteção.

Outro julgamento que trouxe a mesma vertente de corrente concretista direta foi a ADO 38, que fora proferida decisão em 28 agosto de 2023, reconhecendo o STF a omissão do Congresso em revisar a representação proporcional dos Estados na Câmara dos Deputados, atingindo por consequência direitos fundamentais, como a soberania popular, direito ao sufrágio universal e o direito a democracia (Brasil, 2023).

Nesta decisão, o STF não apenas fixou prazo para o Legislativo, como também determinou prazo até 30 de junho de 2025 para que o Congresso Legislasse lei complementar que iria purgar a mora constitucional, e persistindo a omissão, o Tribunal Superior Eleitoral realizaria diretamente a redistribuição das cadeiras parlamentares (Brasil, 2023).

Desse modo, se extrai da ADO 25 e da ADO 38 que tratam-se de matérias em que

a própria Constituição Federal de 1988 exigiu a ação do Legislativo em editar lei complementar, o que não fora realizado, e por isso, o STF não apenas reconheceu a mora do Congresso, mas também fixou prazo para que este atuasse, e em caso de continuar a perdurar a mora inconstitucional, atribuiu a outro ente o dever de atuar para que o mandamento constitucional fosse efetivado.

Assim, na ADO 25 o STF transferiu ao Tribunal de Contas da União o dever de realizar a revisão geral de remuneração dos servidores públicos, e com relação a ADO 38, ficou a cabo do Tribunal Superior Eleitoral realizar diretamente a redistribuição das cadeiras parlamentares de forma proporcional ao contingente de eleitores de cada estado.

Nos dois casos, só foi repassada a atribuição a outro, caso perdurasse a mora do Legislativo ao prazo fixado para editar lei complementar apta a dissolver a omissão constitucional.

Ainda em análise das ADOs de caráter concretista direto, tem-se a ADO 63, que se tratou sobre a proteção do Pantanal Mato-Grossense. Sob relatoria do Ministro André Mendonça, com julgamento em 06 de junho de 2024, o colegiado do STF reconheceu a omissão legislativa quanto à proteção específica do Pantanal (Brasil, 2024).

Ademais, além de fixar prazo para o Congresso legislar, foi determinado também a aplicação provisória de legislações estaduais existentes enquanto a omissão persistisse, tanto a Lei nº 6.160/2023, editada pelo Estado do Mato Grosso do Sul, e a Lei nº 8.830/2008, editada pelo Estado do Mato Grosso (Brasil, 2024).

Portanto, o STF teve mesmo entendimento da ADO 26 e a ADO 30, pois no caso da ADO 63, foi fixado também o entendimento de que iria ser realizado a aplicação de lei já existente, após transpassar o prazo estabelecimento para que o Legislativo atuasse, sendo observado desde modo, certa característica da Corte em realizar a corrente concretista direta, quando já houver lei adequando que supra a mora constitucional.

Por fim da análise, tem-se a ADO 87, que tratou sobre o cargo de auditor do Tribunal de Contas da Bahia. Na relatoria do Ministro Dias Toffoli, em 23 de março de 2026 foi decidido que pelo STF que, embora parte do objeto tenha sido perdida pela edição posterior de lei, concretamente que a próxima vaga aberta no Tribunal de Contas da Bahia fosse obrigatoriamente preenchida por auditor concursado, assegurando a observância do

modelo constitucional (Brasil, 2026).

Em conclusão, diante da análise das ADOs de caráter concretista direto, observa-se que o STF passou a adotar uma postura mais efetiva diante das omissões legislativas inconstitucionais, pois de forma excepcional e subsidiária, geralmente quando já existe um parâmetro normativo capaz de suprir a lacuna inconstitucional, seja por meio da aplicação de lei já existente, da interpretação conforme à Constituição ou da atribuição de providências a órgãos técnicos, passa-se a utilizar a corrente concretista direta.

Assim, a atuação do STF não se caracterizaria como uma substituição do Legislativo, mas como medida destinada a preservar a força normativa da Constituição Federal de 1988, enquanto perdurar a omissão inconstitucional, após a fixação de prazo para que fosse sanada a mora.

5 CONCLUSÃO

A presente pesquisa teve como objetivo central analisar se a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 26 no sentido de verificar se ela pode ser compreendida como marco de mudança de paradigma na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal em sede de controle de constitucionalidade por omissão.

Partiu-se, em primeira análise, da hipótese de que a ADO 26 teria representado uma ruptura significativa em relação à postura tradicionalmente adotada pela Corte, que, em julgamentos anteriores, limitava-se ao reconhecimento da mora legislativa e à comunicação ao Legislativo para que adotasse as providências necessárias à colmatação da omissão constitucional.

Contudo, ao longo da pesquisa, especialmente a partir da análise jurisprudencial desenvolvida no recorte temporal de 10 anos, em que foram examinadas 15 ADOs julgadas pelo STF, verificou-se que a ADO 26, embora seja uma decisão de extrema relevância jurídica, social e constitucional, não pode ser considerada, de forma isolada, uma mudança de paradigma nos casos de ADOs.

Isso porque o próprio levantamento realizado demonstrou que outras ADOs, antes e depois da ADO 26, já haviam adotado ou viriam a adotar entendimento semelhante, com a fixação de providências concretas, seja por meio da utilização de lei já existente para suprir provisoriamente a omissão, seja pela atribuição de tarefa a outro órgão enquanto a mora legislativa não fosse devidamente colmatada pelo Poder Legislativo.

No primeiro capítulo, foram estabelecidas as bases teóricas necessárias para a compreensão do controle de constitucionalidade no ordenamento jurídico brasileiro. Inicialmente, demonstrou-se que a Constituição Federal de 1988 ocupa posição de superioridade normativa, funcionando como parâmetro de validade para todos os atos estatais e para todo o sistema jurídico infraconstitucional.

A partir dos conceitos de Supremacia da Constituição e rigidez constitucional, evidenciou-se que a CF/88 não se resume a um texto formal, mas constitui o fundamento de validade das demais normas e o instrumento de preservação dos direitos fundamentais e da própria estrutura do Estado Democrático de Direito.

Ainda no primeiro capítulo, analisou-se também a teoria da inconstitucionalidade, destacando-se que a desconformidade constitucional pode ocorrer tanto por vícios formais quanto por vícios materiais.

A inconstitucionalidade formal foi apresentada como aquela relacionada à violação do procedimento, da competência ou das etapas necessárias à produção normativa, enquanto a inconstitucionalidade material foi compreendida como aquela que atinge o conteúdo da norma, quando este se mostra incompatível com os princípios, regras e valores constitucionais.

Essa diferenciação foi essencial para delimitar o campo de incidência do controle de constitucionalidade e para demonstrar que a Constituição atua como referência obrigatória de validade dos comportamentos positivos e negativos do Poder Público.

Em continuidade, o capítulo também diferenciou as decisões de caráter comissivo das decisões de caráter omissivo. No controle de constitucionalidade por ação, analisou-se a inconstitucionalidade decorrente de um comportamento positivo do Poder Público, isto é, da edição de ato normativo incompatível com a CF/88.

Nesse contexto, foram apresentados os principais instrumentos do controle concentrado, como a Ação Direta de Inconstitucionalidade, a Ação Declaratória de Constitucionalidade e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, mecanismos voltados à proteção da supremacia constitucional diante de atos normativos contrários ao Texto Maior.

Entretanto, o ponto central da pesquisa concentrou-se na inconstitucionalidade por omissão, compreendida como a violação da Constituição decorrente da inércia do Poder Público diante de um dever constitucional de agir.

Nesse ponto, destacou-se que a omissão inconstitucional pode ser total ou parcial, conforme o Poder competente deixe inteiramente de atuar ou atue de forma insuficiente para tornar efetiva uma norma constitucional.

A Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão foi, apresentada como instrumento de fiscalização abstrata destinado ao enfrentamento da mora inconstitucional, sobretudo nos casos em que a ausência de norma regulamentadora impede a plena efetividade dos direitos previstos na Constituição Federal de 1988.

O primeiro capítulo também foi essencial para a compreensão das correntes decisórias adotadas pelo STF nas ADOs. A corrente não concretista foi identificada como aquela em que o STF apenas reconhece a mora legislativa e científica o Poder competente, sem impor medidas concretas para suprir a omissão, como fixação de prazo ou outro meio que pudesse purgar a mora inconstitucional.

A corrente concretista intermediária, por sua vez, foi caracterizada pela declaração da omissão acompanhada da fixação de prazo para que o Legislativo atue. Já a corrente concretista direta foi compreendida como aquela em que o STF, diante da persistência ou gravidade da omissão, adota solução normativa ou institucional provisória para assegurar a efetividade da CF/88 enquanto o legislador permanece inerte.

Essa classificação foi indispensável para a análise posterior da ADO 26 e das demais ADOs examinadas no terceiro capítulo.

No segundo capítulo, a pesquisa voltou-se especificamente à análise dos fundamentos decisórios da ADO 26. Inicialmente, foram examinadas as questões antecedentes e históricas ao julgamento, especialmente o contexto de violência, discriminação e vulnerabilidade enfrentado pela comunidade LGBTQIAPN+.

O trabalho demonstrou que, antes do julgamento da ação, havia um cenário de grave violação a direitos humanos e fundamentais, com dados que indicavam altos índices de violência contra pessoas LGBTQIAPN+, inclusive com registros de homicídios e agressões praticadas em espaços públicos, o que revelava a naturalização social da homotransfobia e a insuficiência da resposta estatal.

Também foi analisada, neste capítulo, a alegação de inexistência de omissão legislativa em razão da presença de diversos PLs em tramitação no Congresso Nacional. Todavia, a pesquisa demonstrou que a simples existência formal de PLs não foi suficiente para afastar a mora inconstitucional, uma vez que tais propostas não foram efetivamente convertidas em lei, não produzindo proteção concreta à comunidade LGBTQIAPN+.

Desse modo, a tramitação legislativa prolongada, desacompanhada de resultado normativo efetivo, evidencia que a omissão do Legislativo permanecia apta a comprometer a eficácia dos direitos fundamentais assegurados pela CF/88.

Na análise da ADO 26 propriamente dita, verificou-se que o STF reconheceu a omissão do Congresso Nacional em criminalizar condutas homofóbicas e transfóbicas, compreendendo que a ausência de legislação específica mantinha desprotegido um grupo social historicamente vulnerabilizado.

O voto do Ministro Celso de Mello foi examinado a partir da função contramajoritária do STF, da proteção de minorias e da noção de racismo social, construída a partir do entendimento de que o racismo não se limita a critérios biológicos ou fenotípicos, mas compreende processos históricos, sociais e políticos de inferiorização e exclusão de determinados grupos.

A decisão proferida na ADO 26, portanto, não se limitou à declaração da mora legislativa. O STF conferiu interpretação conforme à Constituição à Lei nº 7.716/1989, determinando sua aplicação às práticas homofóbicas e transfóbicas até que o Congresso Nacional editasse legislação específica sobre a matéria.

Com isso, a Corte adotou uma solução normativa concreta e imediata, voltada à proteção dos direitos fundamentais da comunidade LGBTQIAPN+, valendo-se de legislação já existente para colmatar, ainda que provisoriamente, a omissão legislativa. Essa técnica decisória aproximou a ADO 26 da corrente concretista direta, pois o STF não apenas reconheceu a inércia do Legislativo, mas atribuiu consequência jurídica imediata à decisão.

No entanto, a análise desenvolvida no terceiro capítulo demonstrou que a ADO 26 não foi um fenômeno isolado dentro da jurisprudência do STF. Ao examinar 15 ADOs julgadas ao longo de 10 anos, o trabalho identificou a coexistência de decisões não concretistas, concretistas intermediárias e concretistas diretas.

A tabela elaborada na pesquisa classificou como concretistas diretas às ADOs 25, 26, 30, 38, 63 e 87; como concretistas intermediárias às ADOs 67, 59, 27, 20, 74, 85, 82 e 73; e como não concretista a ADO 55.

Essa sistematização permitiu observar que o STF não adotou, de forma linear ou uniforme, uma única postura decisória, mas passou a modular sua atuação conforme a natureza da omissão, a gravidade da mora, a existência de direitos fundamentais atingidos e a possibilidade de adoção de medidas provisórias ou institucionais.

No primeiro entendimento identificado no terceiro capítulo, relativo às decisões não concretistas, verificou-se que o STF manteve postura mais autocontida, limitando-se ao reconhecimento da mora legislativa e à comunicação ao Poder competente.

A ADO 55, relativa à regulamentação do Imposto sobre Grandes Fortunas, foi apresentada como exemplo dessa corrente, na medida em que o STF reconheceu a omissão legislativa relacionada ao art. 153, VII, da Constituição Federal de 1988, mas não impôs providência concreta para suprir a lacuna normativa. Esse modelo revela maior deferência ao princípio da separação dos Poderes, pois preserva integralmente a atuação legislativa como espaço próprio de colmatação da omissão.

No segundo entendimento, referente às decisões concretistas intermediárias, observou-se que o STF passou a reconhecer a insuficiência da mera cientificação do Poder Legislativo.

Nessa corrente, a Corte reconhece a mora inconstitucional e fixa prazo para que o Congresso Nacional edite a norma faltante, sem, contudo, substituir diretamente a atividade legislativa.

Inserem-se nesse grupo, conforme a classificação desenvolvida no trabalho, as ADOs 67, 59, 27, 20, 74, 85, 82 e 73. Essas decisões tratam de temas como ITCMD, Fundo Amazônia, Fundo de Garantia das Execuções Trabalhistas, licença-paternidade, adicional de penosidade, participação dos trabalhadores na gestão da empresa, criminalização da retenção dolosa de salário e proteção do trabalhador diante da automação.

A análise dessas ADOs demonstrou que a corrente concretista intermediária surge como forma de pressão institucional sobre o Legislativo, especialmente em situações de mora prolongada ou de existência de diversos PLs sem efetiva aprovação.

Nesses casos, a simples tramitação legislativa não foi considerada suficiente para afastar a omissão, pois o que importa, para fins de efetividade constitucional, não é apenas a existência formal de iniciativas parlamentares, mas a adoção de providências reais capazes de concretizar o mandamento constitucional. Dessa forma, a fixação de prazo aparece como instrumento de reforço da força normativa da Constituição, evitando que a omissão legislativa se perpetue indefinidamente.

No terceiro entendimento, referente às decisões concretistas diretas, a pesquisa identificou uma postura mais ativa do STF. Nesse grupo, a Corte não apenas reconhece a mora legislativa, nem apenas fixa prazo para atuação do Congresso Nacional, mas também estabelece medidas provisórias, normativas ou institucionais destinadas a assegurar a efetividade dos direitos fundamentais enquanto a omissão legislativa não é suprida. Nesse contexto, a ADO 26 deve ser inserida ao lado de outras decisões que também revelam atuação concretista direta, como as ADOs 25, 30, 38, 63 e 87.

A ADO 25 possui especial relevância para a resposta ao problema de pesquisa, pois foi julgada antes da ADO 26 e já apresentava traços evidentes de concretismo direto. Nela, o STF reconheceu a omissão relacionada à edição de lei complementar e, além de fixar prazo para atuação legislativa, atribuiu ao Tribunal de Contas da União a incumbência de adotar providências enquanto a omissão não fosse suprida.

Assim, a ADO 25 já demonstrava que o Supremo Tribunal Federal poderia, em hipóteses específicas, ultrapassar a mera comunicação da mora e estabelecer mecanismo concreto de efetivação constitucional, delegando a outro órgão a realização de tarefa necessária enquanto persistisse a inércia legislativa.

A ADO 38 também confirma essa conclusão. Nela, o STF reconheceu a omissão do Congresso Nacional em revisar a representação proporcional dos Estados na Câmara dos Deputados, tema diretamente relacionado à soberania popular, ao sufrágio universal e ao direito à democracia.

O STF fixou prazo para que o Congresso editasse a legislação complementar necessária e determinou que, caso a omissão persistisse, o Tribunal Superior Eleitoral realizasse diretamente a redistribuição das cadeiras parlamentares.

Portanto, assim como na ADO 25, a ADO 38 revelou a possibilidade de o STF atribuir a outro órgão uma função provisória e subsidiária, destinada a assegurar a eficácia do mandamento constitucional enquanto a mora legislativa não fosse colmatada.

Além dessas decisões, a pesquisa também demonstrou que a técnica de utilização de lei já existente para suprir uma omissão não foi exclusiva da ADO 26. De modo semelhante, na ADO 30, relativa à isenção de IPI para pessoas com deficiência auditiva, o STF reconheceu que a exclusão desse grupo do rol de beneficiários previsto na Lei nº

8.989/1995 configurava omissão inconstitucional, por afetar a dignidade da pessoa humana, a mobilidade e a acessibilidade das pessoas com deficiência.

A ADO 63 também reforça essa linha de entendimento, pois, ao tratar da proteção do Pantanal Mato-Grossense, o STF reconheceu a omissão legislativa quanto à edição de norma específica de proteção ambiental e determinou a aplicação provisória de legislações estaduais existentes, notadamente a Lei nº 6.160/2023, do Estado de Mato Grosso do Sul, e a Lei nº 8.830/2008, do Estado de Mato Grosso, enquanto persistisse a omissão legislativa federal.

Assim, observa-se que, em determinadas hipóteses, o STF se valeu de parâmetros normativos já existentes para evitar que a ausência de atuação legislativa comprometesse direitos fundamentais, direitos ambientais ou garantias institucionais constitucionalmente protegidas.

Diante desse conjunto de decisões, a resposta à pergunta inicial da pesquisa é no sentido de que a ADO 26 não pode ser considerada, de forma absoluta, uma mudança de paradigma nos casos de ADO.

Isso porque a investigação demonstrou que o STF já havia proferido decisões com efeitos concretistas diretos antes dela, especialmente na ADO 25, e também passou a proferir outras decisões com características semelhantes posteriormente, como as ADOs 30, 38, 63 e 87.

Assim, a ADO 26 deve ser compreendida como uma decisão paradigmática em termos de relevância social, impacto jurídico e proteção de minorias, mas não como o marco inaugural da corrente concretista direta no controle de constitucionalidade por omissão.

A conclusão que se extrai da pesquisa é que a ADO 26 representa uma decisão de grande densidade constitucional, especialmente por envolver direitos fundamentais de uma minoria vulnerabilizada, por reconhecer a mora legislativa em matéria sensível e por utilizar a interpretação conforme à Constituição para aplicar a Lei nº 7.716/1989 às condutas homotransfóbicas.

Todavia, a análise comparativa das 15 ADOs demonstrou que o STF já vinha construindo, de forma gradual, uma jurisprudência mais ativa no enfrentamento das omissões legislativas.

Portanto, não houve propriamente uma ruptura isolada inaugurada pela ADO 26, mas sim um processo evolutivo de amadurecimento jurisprudencial, no qual o STF passou a admitir, em situações específicas, a adoção de providências mais efetivas para assegurar a força normativa da Constituição.

Essa conclusão também permite afirmar que a jurisprudência do STF em sede de ADO não pode ser compreendida de maneira homogênea. A Corte não abandonou totalmente a corrente não concretista, tampouco passou a adotar sempre a corrente concretista direta.

O que se observa é a utilização de diferentes técnicas decisórias conforme o caso concreto, pois em algumas hipóteses, apenas reconhece-se a mora e comunica-se o Poder competente, mas em outras, fixa-se prazo para atuação legislativa.

Além disso, em situações de maior gravidade, adotam-se medidas concretas, normativas ou institucionais para impedir que a omissão continue a produzir violação a direitos fundamentais.

Desse modo, a ADO 26 ocupa lugar de destaque dentro da evolução jurisprudencial do controle de constitucionalidade por omissão, mas sua importância deve ser compreendida dentro de uma trajetória maior. Sua relevância decorre da intensidade dos direitos envolvidos, da proteção conferida à comunidade LGBTQIAPN+, da utilização do conceito de racismo social e da resposta institucional dada pelo STF diante da persistente inércia legislativa.

Contudo, a pesquisa demonstrou que outras ADOs também apresentaram soluções concretistas, razão pela qual a ADO 26 não deve ser tratada como o único ponto de virada, mas como uma das manifestações mais expressivas de um movimento jurisprudencial já existente.

A partir da análise realizada, também se conclui que a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão possui relevância fundamental para a efetividade da Constituição Federal de 1988.

Esse instrumento permite que a inércia do Poder Público seja submetida ao controle abstrato de constitucionalidade, impedindo que direitos constitucionalmente previstos sejam esvaziados pela ausência de regulamentação. A ADO, portanto, não se limita a declarar uma falha legislativa, mas possui potencial de preservar a supremacia

constitucional, restaurar a higidez do ordenamento jurídico e assegurar que os direitos fundamentais não permaneçam dependentes indefinidamente da atuação legislativa.

Por outro lado, a pesquisa também evidencia a complexidade do tema, especialmente no que se refere à separação dos Poderes e aos limites da atuação jurisdicional. A adoção de decisões concretistas diretas pelo STF exige cautela, pois envolve a tensão entre a necessidade de efetivar a Constituição e o risco de substituição indevida da função legislativa.

Todavia, nos casos analisados, verificou-se que a atuação concretista da Corte foi apresentada como provisória, subsidiária e voltada à preservação de direitos constitucionalmente assegurados, especialmente quando a omissão legislativa se prolongou de forma excessiva ou atingiu grupos vulneráveis, direitos sociais, direitos ambientais ou garantias democráticas.

Portanto, a presente pesquisa conclui que a ADO 26 não pode ser considerada uma mudança de paradigma em sentido estrito, pois não inaugurou sozinha a corrente concretista direta nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade por Omissão.

O que se confirmou foi a existência de uma evolução jurisprudencial gradual do STF, na qual a Corte passou de uma postura não concretista ou concretista intermediária, para modelos decisórios mais efetivos, qual seja, a corrente concretista direta. A ADO 26, nesse percurso, permanece como decisão de enorme importância constitucional, mas deve ser situada dentro de um conjunto mais amplo de julgados que também contribuíram para a transformação dos efeitos das decisões em sede de controle de omissão.

Por fim, a pesquisa permanece aberta para que outros pesquisadores possam desenvolver novas perguntas a partir dos resultados aqui alcançados. Entre os possíveis caminhos de investigação, destacam-se a análise dos limites da corrente concretista direta, a relação entre ADO e ativismo judicial, a compatibilidade dessas decisões com o princípio da separação dos Poderes, a eficácia prática das decisões proferidas pelo STF, a distinção entre omissão total e omissão parcial nas decisões da Corte e os critérios utilizados para definir quando é suficiente apenas comunicar a mora, quando é necessário fixar prazo e quando se justifica a adoção de solução normativa ou institucional provisória.

A importância do tema está justamente em permitir uma compreensão mais real e aprofundada sobre o papel da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão e sobre a atuação do Supremo Tribunal Federal no Estado Democrático de Direito.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Luiz Henrique Diniz. Os efeitos do mandado de injunção e da ação direta de inconstitucionalidade por omissão: a evolução da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal até a ADO n.º 26/DF. **A&C-Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Curitiba, v. 21, n. 86, p. 131-155, 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.21056/aec.v21i83.1490>. Acesso em: 15 jun. 2025.

BARROSO, Luís Roberto. Contramajoritário, Representativo e Iluminista: os papéis dos tribunais constitucionais nas democracias contemporâneas. **Revista Direito e Práxis**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 4, p. 2717-2228, 2018. Disponível em: <https://www.redalyc.org/journal/3509/350959546007/html/>. Acesso em: 30 mar. 2025.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 11. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 25**. Rel. Min. Gilmar Mendes. Brasília, DF, 2016. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur371776/false>. Acesso em: 5 maio 2026.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 26**. Rel. Min. Celso de Mello. Brasília, DF, 2019. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur433180/false>. Acesso em: 5 maio 2026.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 27**. Rel. Min. Cármen Lúcia. Brasília, DF, 2023. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur485556/false>. Acesso em: 5 maio 2026.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 30**. Rel. Min. Dias Toffoli. Brasília, DF, 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur433136/false>. Acesso em: 5 maio 2026.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 38**. Rel. Min. Luiz Fux. Brasília, DF, 2023. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur488921/false>. Acesso em: 5 maio 2026.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 55**. Rel. Min. Marco Aurélio. Brasília, DF, 2025. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur558202/false>. Acesso em: 5 maio 2026.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 59**. Rel. Min. Rosa Weber. Brasília, DF, 2022. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur484700/false>. Acesso em: 5 maio 2026.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 63**. Rel. Min. André Mendonça. Brasília, DF, 2024. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur519425/false>. Acesso em: 5 maio 2026.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 67**. Rel. Min. Dias Toffoli. Brasília, DF, 2022. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur466655/false>. Acesso em: 5 maio 2026.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 73**. Rel. Min. Luís Roberto Barroso. Brasília, DF, 2025. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur550901/false>. Acesso em: 5 maio 2026.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 74**. Rel. Min. Gilmar Mendes. Brasília, DF, 2024. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur506034/false>. Acesso em: 5 maio 2026.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 82**. Rel. Min. Dias Toffoli. Brasília, DF, 2025. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur533589/false>. Acesso em: 5 maio 2026.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 85**. Rel. Min. Gilmar Mendes. Brasília, DF, 2025. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur522938/false>. Acesso em: 5 maio 2026.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 87**. Rel. Min. Dias Toffoli. Brasília, DF, 2026. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur558865/false>. Acesso em: 5 maio 2026.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Caso Ellwanger: **liberdade de expressão vs. antissemitismo ou racismo**. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/hotsites/casosrelevantes/index.html#sobre>. Acesso em: 13 abr. 2026.

BRASIL. **Lei nº 13.300, de 23 de junho de 2016**. Disciplina o processo e o julgamento dos mandados de injunção individual e coletivo e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2016. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13300.htm. Acesso em: 30 mar. 2025.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 16. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023.

CARDOSO, Fernando Cerqueira; IRIBURE JÚNIOR, Hamilton da Cunha. Criminalização da homotransfobia pelo STF: interpretação conforme ou ativismo judicial?. **Revista Contemporânea**, Curitiba, v. 4, n. 8, p. e5555-e5555, 2024. Disponível em: <https://ojs.revistacontemporanea.com/ojs/index.php/home/article/view/5555>. Acesso em: 30 mar. 2025.

CASIMIRO, Matheus; MELLO, Patrícia Perrone Campos; FRANÇA, Eduarda Peixoto da Cunha. Transformações do controle de constitucionalidade no Brasil: legitimidade, objeto e efeitos. **Revista de Processo**, Brasília, DF, v. 50, n. 359, 2025, p. 445-470, jan. 2025. Disponível em: https://www.academia.edu/download/120672220/RTDoc_06_01_2025_13_14_PM_.pdf. Acesso em: 24 mar. 2025.

CASTRO, Carlos Roberto Ibanez. **Modificação constitucional e o atributo de estabilidade da norma fundamental**. 2007. Disponível em:

<https://tede.pucsp.br/bitstream/handle/7776/1/Carlos%20Roberto%20Ibanez%20Castro.pdf>. Acesso em: 16 nov. 2025.

COSTA E SILVA, Gabriela; DA CUNHA JÚNIOR, Dirley. Efeitos Das Decisões Em Ação Direta De Inconstitucionalidade Por Omissão: Da Possibilidade De Prolação De Sentenças Criativas No Controle Abstrato Das Omissões Do Poder Público. **Revista de Direito Brasileira**, Florianópolis, Brasil, v. 19, n. 8, p. 395–418, 2018. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/rdb/article/view/3173>. Acesso em: 27 nov. 2025.

FRANKLIN, Ana Cláudia de Medeiros . A Construção Hermenêutica Do Mandado De Injunção Pelo Supremo Tribunal Federal Sob A Ótica Do Princípio Da Separação Dos Poderes E Do Ativismo Judicial. **Revista Digital Constituição e Garantia de Direitos**, v. 10, n. 2, p. 125-144, 2017. Disponível em: <https://doi.org/10.21680/1982-310X.2017v10n2ID13952>. Acesso em: 27 nov. 2025.

HACHEM, Daniel Wunder; PETHECHUST, Eloi. A superação das decisões do STF pelo Congresso Nacional via emendas constitucionais: diálogo forçado ou monólogos sobrepostos?. **Revista de investigações constitucionais**, Curitiba, v. 8, p. 209-236, 2021. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rinc/a/5vHcfJL5SGhNtGgm7ggX7Rt>. Acesso em: 15 jun. 2025.

JÚNIOR, Cláudio Alcântara Meireles. O julgamento da ação direta de inconstitucionalidade por omissão e a concessão de prazo para legislar. **Revista da Faculdade de Direito**, v. 38, n. 1, p. 109-127, 2020.

LASSALE, Ferdinand. **Que é uma constituição?**, 2. ed. São Paulo: Edições e Publicações Brasil, 1933.

MEDEIROS, Orione Dantas de. O controle de constitucionalidade na Constituição brasileira de 1988: do modelo híbrido à tentativa de alteração para um sistema misto complexo. **Revista de informação legislativa**, v. 50, n. 200, p. 189-210, 2013. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/50/200/ril_v50_n200_p189. Acesso em 25 nov. 2025.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 20. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2025. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553627233/>. Acesso em: 24 nov. 2025.

MENDES, Gilmar Ferreira; FILHO, João Trindade Cavalcante. **Manual Didático de Direito Constitucional**. 10. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2025. E-book. p. Capa. ISBN 9788553624188. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553624188/>. Acesso em: 24 maio 2025.

MENDES, Wallace Góes; SILVA, Cosme Marcelo Furtado Passos da. Homicídios da população de lésbicas, gays, bissexuais, travestis, transexuais ou transgêneros (LGBT) no Brasil: uma análise espacial. **Ciência & Saúde Coletiva**, v. 25, p. 1709-1722, 2020. Disponível em: <https://www.scielo.org/article/csc/2020.v25n5/1709-1722/pt/>. Acesso em: 12 abr. 2026.

MIRANDA, Jorge. Coleção Fora de Série - **Teoria do Estado e da Constituição**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. E-book. p.i. ISBN 9788530982768. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530982768/>. Acesso em: 24 maio 2025.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 39. ed. [2. Reimp.] Barueri: Atlas, 2023.

PASCHOAL, Gustavo Henrique; BARBOZA, Marco Aurélio Gomes. Da inefetividade das decisões tomadas pelo poder judiciário em ação direta de inconstitucionalidade por omissão e em mandado de injunção. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, n. 10, p. 275-302, 2011. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/revista?codigo=24575>. Acesso em: 25 abr. 2025.

PAULA, Matheus Souza de. A constitucionalidade no julgamento da ADO 26 e do MI 4733: a interpretação político-social de condutas homotransfóbicas como condutas racistas. **Revista Eletrônica da Faculdade de Direito de Franca**, v. 15, n. 2, p. 155-184, 2020. Disponível em: <https://revista.direitofranca.br/index.php/refdf/article/view/1015>. Acesso em: 16 mar. 2026.

PORTILHO, Grazielle Jordão; GONÇALVES, Me Jonas Rodrigo; CALDAS, Paulo Gustavo Barbosa. O ativismo judicial do Supremo Tribunal Federal na criminalização da homofobia e transfobia (ADO 26/DF). **Revista Processus de Estudos de Gestão, Jurídicos e Financeiros**, Brasília, DF, v. 11, n. 40, p. 4-15, 2020. Disponível em: <https://periodicos.processus.com.br/index.php/egjf/article/view/183>. Acesso em: 25 mar. 2025.

RODRIGUEIRO, Daniela A.; PALUMBO, Livia Pelli. A homotransfobia como crime de racismo social e o julgamento da Suprema Corte brasileira. **Revista de Direitos Humanos e Efetividade**, v. 5, n. 2, p. 60-79, 2019. Disponível em: <https://indexlaw.org/index.php/revistadhe/article/view/5972>. Acesso em: 12 abr. 2026.

SARLET, Ingo; MARINONI, Luiz G.; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. 2024. 13. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. E-book. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553621163/>. Acesso em: 15 nov 2025.

SARLET, Ingo W.; MARINONI, Luiz G.; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. 14. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2025. E-book. ISBN 9788553626885. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553626885/>. Acesso em: 26 nov 2025.

SALEME, Edson Ricardo. **Direito constitucional**. 5. ed. Santana de Parnaíba: Manole, 2022.

SILVA, Gabriela Costa e; CUNHA JÚNIOR, Dirley da. Efeitos das decisões em ação direta de inconstitucionalidade por omissão: da possibilidade de prolação de sentenças criativas no controle abstrato das omissões do poder público. **Revista de Direito Brasileira**, Florianópolis, v. 19, n. 8, p. 395-418, 2018. Disponível em: <https://indexlaw.org/index.php/rdb/article/view/3173>. Acesso em: 24 mar. 2025.

SOARES, Marcelo Luiz Medeiros; GUIMARÃES, Natália Guedes Miguel; BONFADA, Diego. Tendência, espacialização e circunstâncias associadas às violências contra populações vulneráveis no Brasil, entre 2009 e 2017. **Ciência & Saúde Coletiva**, v. 26, p. 5751-5763, 2021. Disponível em: <https://www.scielo.org/article/csc/2021.v26n11/5751-5763/pt/#>. Acesso em: 17 mar. 2026.

TURRA, Gabriela Sufiati; MACHADO, Álvaro Augusto Lauff. O ativismo judicial no Supremo Tribunal Federal: uma análise a partir do julgamento da ADO nº 26/DF. **Revista da Faculdade de Direito da FMP**, Porto Alegre, v. 16, n. 1, p. 105-121, 2021. Disponível em: <https://revistas.fmp.edu.br/index.php/FMP-Revista/article/view/238>. Acesso em: 25 mar. 2025.

VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 4, n. 2, p. 441-463, 2008. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/6vXvWwkg7XG9njd6XmBzYzQ/>. Acesso em: 24 mar. 2025.