



CÂMARA DOS DEPUTADOS  
GABINETE DEPUTADO FEDERAL GILSON MARQUES

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA

PROJETO DE LEI 4.609, de 2020

Altera o art. 12-A da Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999, acrescentando parágrafos a fim de limitar a extensão da aplicação da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão - ADO.

**Autora:** Deputada CHRIS TONIETTO

**Relator:** Deputado GILSON MARQUES

I – RELATÓRIO

O Projeto de Lei nº 4.609, de 2020, foi apresentado pela Deputada Chris Tonietto, e propõe acrescentar dois parágrafos ao art. 12-A da Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1988, com o objetivo de dispor sobre o objeto da ação direta de inconstitucionalidade por omissão (ADO) perante o Supremo Tribunal Federal (STF).

De acordo com o projeto, o primeiro parágrafo veda a possibilidade de ADO tendo por objeto matéria que tenha tramitado no Congresso Nacional, em qualquer uma das suas fases, em qualquer uma das Casas Legislativas, pelo período correspondente aos últimos cinco anos. O segundo parágrafo, a seu turno, veda a deliberação, pelo STF, sobre ADO cujo fundamento seja disposição constitucional de ordem puramente principiológica.

A autora avalia as repercussões da doutrina neoconstitucionalista nos tribunais, apontando que normas constitucionais principiológicas, de natureza essencialmente aberta, têm fundamentado invasões da competência dos Poderes eleitos pelo STF. Para ela, esta prática exorbita das competências do Judiciário, em detrimento da democracia representativa e da soberania popular (CF, art. 1º, par. único). O projeto tem o objetivo de promover um melhor equilíbrio entre os Poderes da República.





CÂMARA DOS DEPUTADOS  
GABINETE DEPUTADO FEDERAL GILSON MARQUES

O projeto foi distribuído exclusivamente a esta Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, estando sujeito à apreciação conclusiva pelas Comissões, em regime de tramitação ordinária.

Em 3 de abril de 2024, foi reaberto o prazo regimental para apresentação de emendas, em atendimento ao disposto no art. 166, do Regimento Interno (RICD). Encerrado o prazo, nenhuma emenda foi apresentada ao projeto.

É o relatório.

## II – VOTO DO RELATOR

Compete à Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, nos termos do art. 32, IV, “a” e “e”, do Regimento Interno, pronunciar-se quanto à constitucionalidade, juridicidade e técnica legislativa do projeto, bem como quanto ao seu mérito.

Na Legislatura anterior, a relatoria do presente projeto coube ao então Deputado Vitor Hugo, que elaborou robusto Parecer do qual reproduzo trechos de seu relatório e análise, para subsidiar a análise a cargo deste Colegiado:

“No que toca à constitucionalidade formal, verificamos que foram obedecidos os ditames constitucionais relativos à competência legislativa da União (CF, art. 22, I), sendo atribuição do Congresso Nacional dispor sobre a matéria, com posterior sanção do Presidente da República (CF, art. 48), mediante iniciativa legislativa concorrente (CF, art. 61, caput).

No âmbito da constitucionalidade material, entendemos não haver qualquer violação a princípios ou regras da Constituição de 1988. A proposição rende homenagens ao princípio democrático (CF, art. 1º) que constitui o eixo central de nossa Lei Maior, contribuindo para proteger o elemento fundamental da democracia, qual seja: a manifestação da soberania popular, por intermédio de seus representantes eleitos. Destacamos que a participação do povo na organização e no funcionamento do Estado é condição *sine qua non* de nosso regime político<sup>1</sup>, conferindo legitimidade ao Estado e ao

<sup>1</sup> GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2020, p. 5.





CÂMARA DOS DEPUTADOS  
GABINETE DEPUTADO FEDERAL GILSON MARQUES

governo<sup>2</sup>. Nesse sentido a lição do festejado constitucionalista José Afonso da Silva, que sublinha:

*“O que dá essência à democracia é o fato de o poder residir no povo. Toda democracia, para ser tal, repousa na vontade popular no que tange à fonte e exercício do poder, em oposição aos regimes autocráticos em que o poder emana do chefe, do caudilho, do ditador.”<sup>3</sup>*

No que se refere à juridicidade da proposição, não há reparos a efetuar. A proposta se insere de forma adequada no sistema normativo vigente e seu texto é redigido de modo coerente, sem contradições ou outras inconsistências lógicas.

Nada temos a observar, outrossim, no que toca à redação e à técnica legislativa. O texto é bem redigido e obedece aos ditames da Lei Complementar nº 95, de 1998.

Concernente ao mérito, entendemos que o projeto é oportuno e meritório, cabendo aprová-lo, pelas razões que se seguem.

A uma, porque as crescentes incursões do STF na esfera política interferem indevidamente na atuação dos agentes eleitos, em detrimento da representação democrática. Sabemos que, em décadas recentes, a configuração histórica da separação de Poderes se alterou em favor do Poder Judiciário e, em especial, do STF. O fenômeno é objetivamente constatado pelos estudiosos do tema: disso são exemplos a obra “Ativismo Judicial: Parâmetros Dogmáticos” de Elival da Silva, professor da USP<sup>4</sup>; o compêndio “As Novas Faces do Ativismo Judicial”, organizado por André Luiz Fernandes Fellet, Daniel Giotti de Paula e Marcelo Novelino<sup>5</sup>; ou, ainda, a coletânea “Ativismo Judicial e Garantismo Processual”, coordenada por Fredie Didier Jr., José Renato Nalini, Glauco Gumerato Ramos e Wilson Levy<sup>6</sup>.

Particularmente quanto ao STF, a crítica da doutrina é bem resumida num artigo de Oscar Vilhena Vieira, que aponta a existência de uma “supremocracia” entre nós. Conforme destaca o pesquisador da FGV, o STF tem exercido, “ainda que subsidiariamente, o papel de

<sup>2</sup> SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 42. ed. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 140.

<sup>3</sup> *Idem*, p. 135.

<sup>4</sup> RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo Judicial**. São Paulo: Saraiva, 2010.

<sup>5</sup> FELLET, André Luiz Fernandes; PAULA, Daniel Giotti de; NOVELINO, Marcelo (org.). **As Novas Faces do Ativismo Judicial**. Salvador: Ed. JusPodium, 2011.

<sup>6</sup> DIDIER JR., Fred; NALINI, José Renato; RAMOS, Glauco; LEVY (Coord.). **Ativismo Judicial e Garantismo Processual**. Salvador: Ed. JusPodium, 2013.





## CÂMARA DOS DEPUTADOS GABINETE DEPUTADO FEDERAL GILSON MARQUES

criador de regras, acumulando a autoridade de intérprete da constituição com o exercício de Poder legislativo, tradicionalmente exercido por poderes representativos”.<sup>7</sup>

Vale observar que o fenômeno de expansão do Poder Judiciário não é exclusivo do Brasil, ocorrendo em escala global. É o que demonstram C. Neal Tate e Torbjörn Vallinder, quando constatarem a “ubiquidade da determinação judicial de políticas públicas”. Os autores sublinham que a elaboração, por magistrados, de políticas públicas – função vista como pertencente ao domínio do Legislativo e Executivo – tornou-se um fenômeno em franco crescimento no mundo todo. Na América Latina, em particular, isso se deveu em grande parte à redemocratização – processo que incluiu a previsão de um Poder Judiciário<sup>8</sup> forte. O tema do projeto de lei em exame é, assim, extremamente pertinente, refletindo uma questão que ocupa lugar central na comunidade das nações.

A duas, porque o controle da inconstitucionalidade por omissão – objeto da proposição em análise – tem sido uma seara privilegiada para a invasão das competências do legislador pelo STF. Tal situação é bem exposta por Carlos Alexandre de Azevedo Campos, em elegante trabalho, que demonstra como o STF alterou de modo profundo – por via exclusivamente pretoriana – o alcance das decisões em ação direta de inconstitucionalidade por omissão e em mandado de injunção. O autor enumera, por exemplo, a prolação não apenas de decisões de caráter geral em mandados de injunção – por meio de mera construção jurisprudencial, sem autorização normativa –, mas também de sentenças aditivas – prática alheia à tradição constitucional brasileira, que foge do binômio clássico de declaração da constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma dada norma<sup>9</sup>. O controle da omissão inconstitucional tem sido, portanto, um relevante instrumento judicial para o avanço do STF sobre as prerrogativas do Poder Legislativo. Ao regulá-lo, o projeto de lei em epígrafe é bem-vindo.

A três, finalmente, porque o neoconstitucionalismo – referencial teórico essencialmente estrangeiro – permitiu ao STF justificar suas incursões na seara dos Poderes eleitos, em detrimento da representação eletiva. Essa tarefa foi sobretudo facilitada por uma Constituição altamente programática, formulada em termos fortemente indeterminados, que se presta a todo tipo de

<sup>7</sup> VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. *Revista Direito GV*, São Paulo 4(2), p.441-464, jul-dez 2008. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/35159/33964>>. Acesso em: 1 abr. 2024

<sup>8</sup> VALLINDER, Torbjörn e TATE, Neal C. *The Global Expansion of Judicial Power*. New York: New York University Press, 1995, p. 2.

<sup>9</sup> CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. *Dimensões do Ativismo Judicial*. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 297-303.





## CÂMARA DOS DEPUTADOS GABINETE DEPUTADO FEDERAL GILSON MARQUES

interpretação. Na prática, a peculiar estrutura do texto constitucional, aliada a um novo quadro intelectual importado, permitiram ao STF concretizar diretamente, sem a intermediação do Poder Legislativo, o grande número de princípios vagos contidos em nosso pacto fundamental.

A esse propósito, registramos a crítica de Daniel Sarmento, para quem o pendor judicialista do neoconstitucionalismo tem claras matizes antidemocráticas, mesmo entendendo que o teor de sua visão, em nosso sentir, se esmaece ao descermos às instâncias do Poder Judiciário (nossos aplausos sinceros aos juízes de primeiro grau que enfrentam, de maneira preponderantemente técnica e jurídica, desafios de monta nos mais espalhados rincões do nosso País):

*“(…) o neoconstitucionalismo tem um foco muito centrado no Poder Judiciário, no qual deposita enormes expectativas no sentido de concretização dos ideais emancipatórios presentes nas constituições contemporâneas. Contudo, este viés judicialista sofre contestações pelo seu suposto caráter antidemocrático, na medida em que os juízes, diferentemente dos parlamentares e chefes do Executivo, não são eleitos e não respondem diretamente perante o povo. Esta crítica democrática se assenta na ideia de que, numa democracia, é essencial que as decisões políticas mais importantes sejam tomadas pelo próprio povo ou por seus representantes eleitos e não por sábios ou tecnocratas de toga. É verdade que a maior parte dos teóricos contemporâneos da democracia reconhece que ela não se esgota no respeito ao princípio majoritário, pressupondo antes o acatamento das regras do jogo democrático, que incluem a garantia de direitos básicos, visando a viabilizar a participação igualitária do cidadão na esfera pública, bem como alguma proteção às minorias. Porém, temos aqui uma questão de dosagem, pois se a imposição de alguns limites para a decisão das maiorias pode ser justificada em nome da democracia, o exagero tende a revelar-se antidemocrático, por cercear em demasia a possibilidade do povo de se autogovernar.”<sup>10</sup>*

Destacamos que, graças ao movimento neoconstitucionalista, a concepção kelseniana do juiz constitucional como exclusivo “legislador negativo” foi fortemente relativizada, em prol de uma incondicional supremacia da Constituição. Disso resultou que, hoje, magistrados não eleitos se substituem ao legislador, editando

<sup>10</sup> SARMENTO, Daniel. Neoconstitucionalismo no Brasil: Riscos e Possibilidades. Disponível em: <[http://cpu007782.ba.gov.br/sites/default/files/biblioteca/criminal/artigos/neoconstitucionalismo\\_\\_daniel\\_sarmento.pdf](http://cpu007782.ba.gov.br/sites/default/files/biblioteca/criminal/artigos/neoconstitucionalismo__daniel_sarmento.pdf)>. Acesso em: 1 abr. 2024 (grifos nossos).





CÂMARA DOS DEPUTADOS  
GABINETE DEPUTADO FEDERAL GILSON MARQUES

provimentos normativos que não podem ser deduzidos diretamente do texto constitucional. Nesse sentido, Allan R. Brewer Carías reconhece, sem rodeios, o papel de “legislador positivo” exercido agora pelas cortes constitucionais e pelos tribunais supremos, em inúmeras democracias contemporâneas.<sup>11</sup>

A par dos valiosos argumentos trazidos pelos doutrinadores acima reproduzidos, podemos citar como exemplo desse excesso a ADO 26, que foi julgada procedente em 2019, reconhecendo a omissão do Congresso Nacional em criminalizar a Homofobia e a Transfobia, equiparando-os ao crime de racismo. A decisão teve como efeito a aplicação da Lei de Racismo (Lei nº 7.716/1989) aos casos de homofobia e transfobia.

Não se busca aqui debater sobre a efetiva conduta desses atos amplamente condenáveis. Embora a decisão tenha sua relevância no combate à discriminação, levanta preocupações legítimas relacionadas à separação dos poderes e à reserva de competência legislativa.

É fundamental reconhecer que não cabe ao Judiciário julgar se, no cumprimento da sua função normativa, na edição da lei contra o racismo, o Legislativo foi omissivo em relação a outros delitos.

Ao criminalizar condutas através de ADO, o STF assumiu papel legislativo, criando um novo tipo penal sem a devida deliberação pelo Congresso Nacional. Essa prática, se intensificada, pode fragilizar o sistema de freios e contrapesos e comprometer a democracia.

Em outras palavras, mesmo que esses comportamentos sejam reprováveis, não é competência do Judiciário criminalizá-los. A criminalização por omissão gera insegurança jurídica, pois a sociedade fica à mercê da interpretação judicial de normas inexistentes. Essa falta de clareza normativa dificulta a aplicação da lei e a defesa dos direitos individuais, o que é muito perigoso!

Além disso, tal intervenção vinda do Judiciário poderia contrariar a vontade do legislador, o qual, caso desejasse, poderia ter incluído essas condutas de forma explícita na lei, bem como aumentar as penas dos crimes existentes contra a vida e de discriminação dos indivíduos. O controle da omissão inconstitucional é um instrumento valioso para a defesa dos direitos fundamentais, mas sua aplicação exige cautela e moderação.

Nesse sentido, a ADO desempenha um papel crucial ao compelir o Poder Legislativo a promulgar leis necessárias para assegurar a efetividade

<sup>11</sup> BREWER-CARIAS, Allan R. **Constitutional Courts as Positive Legislators**. New York: Cambridge University Press, 2011, prefácio.





CÂMARA DOS DEPUTADOS  
GABINETE DEPUTADO FEDERAL GILSON MARQUES

das normas constitucionais, garantindo, assim, a correta aplicação da Constituição Federal.

No entanto, é imprescindível não confundir omissão legislativa com a escolha consciente do legislador de não abordar ou reconhecer determinado tema por meio da legislação, o que não pode ser suprido pelo Judiciário sem ferir os princípios de separação de poderes e legalidade.

A omissão legislativa refere-se a lacunas normativas que demandam ação do Legislativo, enquanto a escolha consciente do legislador se relaciona à decisão deliberada de não tratar de determinado assunto, desde que não haja obrigação constitucional para tanto e já tenha sido regulamentada de acordo com a Lei Maior.

Dessa forma, é fundamental manter um equilíbrio entre a atuação dos poderes, respeitando a competência de cada um e garantindo que a aplicação das normas jurídicas esteja em conformidade com os ditames constitucionais, preservando, assim, o Estado Democrático de Direito.

O controle da omissão inconstitucional tem sido um instrumento para o STF avançar sobre as prerrogativas do Poder Legislativo. O projeto de lei busca regular essa ferramenta e evitar abusos.

Outro ponto de preocupação reside no emprego do neoconstitucionalismo pelo STF como justificativa para suas incursões na esfera dos poderes eleitos. Esta corrente, surgida na segunda metade do século XX em resposta às transformações sociais, políticas e econômicas pós-Segunda Guerra Mundial, propõe uma interpretação dinâmica da Constituição, reconhecendo-a como um instrumento moldador da realidade social.

A Constituição brasileira, pela sua natureza altamente programática e formulação em alguns casos de termos vagos, possibilita diversas interpretações. Esta característica, combinada com o neoconstitucionalismo, permitiu ao STF concretizar diretamente princípios abstratos do texto constitucional, sem a mediação do Legislativo.

Essa abordagem tem sido utilizada para adentrar áreas de competência do Poder Legislativo, possibilitando ao STF criar leis e políticas públicas por meio de decisões judiciais. Esse comportamento viola o princípio fundamental da separação dos poderes, concentrando um excesso de poder nas mãos do Judiciário.

O projeto de lei que regulamenta o controle de constitucionalidade por omissão assume um papel central no cenário político brasileiro, representando um passo crucial para fortalecer a democracia e conter o ativismo judicial do STF. Através da regulamentação, busca-se assegurar o





CÂMARA DOS DEPUTADOS  
GABINETE DEPUTADO FEDERAL GILSON MARQUES

equilíbrio entre os Poderes e o respeito à vontade popular, princípios fundamentais para o bom funcionamento da República.

Ao longo dos últimos anos, a crescente atuação do STF no âmbito do controle de constitucionalidade por omissão gerou debates acalorados. Argumenta-se que, em alguns casos, o Tribunal teria ultrapassado os limites de sua função, assumindo um papel de "legislador positivo" e, por vezes, substituindo o Poder Legislativo em suas prerrogativas.

O movimento neoconstitucionalista, que relativizou a concepção kelseniana do juiz como "legislador negativo", contribuiu para a intensificação do debate. A defesa de uma "supremacia incondicional da Constituição" concedeu maior margem de atuação aos magistrados na interpretação de normas e princípios vagos, abrindo espaço para o ativismo judicial.

O projeto de lei surge como uma resposta à necessidade de conter o ativismo judicial e fortalecer a separação de Poderes. Através da regulamentação do controle de constitucionalidade por omissão, busca-se estabelecer critérios objetivos e balizas claras para a atuação do STF, evitando interpretações subjetivas e garantindo maior previsibilidade jurídica.

A aprovação do projeto de lei representará um marco histórico para a democracia brasileira, assegurando:

- Equilíbrio entre os Poderes: Redefinindo o papel do STF como guardião da Constituição, sem interferir nas funções do Poder Legislativo.
- Respeito à Vontade Popular: Priorizando a atuação do Congresso Nacional como representante legítimo do povo na criação de leis.
- Segurança Jurídica: Estabelecendo critérios objetivos para o controle de constitucionalidade por omissão, evitando decisões arbitrárias.
- Fortalecimento da Democracia: Consolidando os princípios da separação de Poderes e do Estado Democrático de Direito.

O substitutivo sugerido tem como objetivo fortalecer e aprimorar o texto original do projeto, buscando preencher lacunas e garantir uma regulação mais abrangente e eficaz da matéria em análise. Visa expandir a aplicabilidade do projeto, contemplando uma gama mais ampla de situações de omissão inconstitucional, incluindo a limitação de admissibilidade do mandado de





CÂMARA DOS DEPUTADOS  
GABINETE DEPUTADO FEDERAL GILSON MARQUES

injunção. Além disso, buscam aprimorar a técnica legislativa, tornando o texto mais claro, conciso e preciso, o que contribuirá para uma interpretação mais precisa da lei. Por fim, garantem uma maior efetividade na aplicação das normas, assegurando que estas sejam implementadas de forma eficiente e coerente com os princípios constitucionais.

Por fim, visam garantir uma maior efetividade na aplicação das normas, assegurando que estas sejam implementadas de forma eficiente e coerente com os princípios constitucionais.

Dessa forma, considerando a constitucionalidade, juridicidade, boa técnica legislativa e no mérito do Projeto de Lei nº 4.609 de 2020, manifesto meu voto pela sua aprovação, na forma do substitutivo apresentado em anexo.

Sala das Comissões, em 16 de abril de 2024.

Deputado GILSON MARQUES

Relator





CÂMARA DOS DEPUTADOS  
GABINETE DEPUTADO FEDERAL GILSON MARQUES

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA

SUBSTITUTIVO AO PROJETO DE LEI 4.609, de 2020

Altera o art. 12-A da Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999, acrescentando parágrafos a fim de limitar a admissibilidade da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão e altera o parágrafo único do art. 2º da Lei nº 13.300, de 23 de junho de 2016, a fim de limitar a admissibilidade do Mandado de Injunção.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º Esta Lei altera o art. 12-A da Lei no 9.868, de 10 de novembro de 1999, acrescentando parágrafos a fim de limitar a extensão da aplicação da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão - ADO, possibilitando um melhor equilíbrio entre os poderes Legislativo e Judiciário, onde este terá seu papel de *ultima ratio* material melhor delimitado.

Art. 2º O art. 12-A da Lei no 9.868, de 10 de novembro de 1999, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 12-A.....

§ 1º Não será objeto de ação a matéria que tenha tramitado no Congresso Nacional, em qualquer uma das suas fases, em qualquer uma das Casas Legislativas, pelo período correspondente aos últimos 5 (cinco) anos.

§ 2º Não será objeto de deliberação da ação que se fundar em qualquer dos itens constitucionais de ordem puramente principiológica, **ou que vise questionar a conveniência e oportunidade da lei ou da providência administrativa.** (NR)

Art. 3º O art. 2 da Lei no 13.300, de 23 de junho de 2016, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 2 .....

**Parágrafo Único. Considera-se parcial a regulamentação quando o órgão legislador competente não tiver deliberado sobre o tema,**





CÂMARA DOS DEPUTADOS  
GABINETE DEPUTADO FEDERAL GILSON MARQUES

**não sendo admitido o mandado de injunção quando a causa de pedir tiver sido objeto de deliberação pelo órgão legislador competente no período correspondente aos últimos 5 (cinco) anos.” (NR)**

Art. 4º Esta lei entra em vigor na data da sua publicação.

Sala das Comissões, em 16 de abril de 2024.

Deputado GILSON MARQUES

Relator

Apresentação: 08/05/2024 07:55:08.653 - CCJC  
PRL 3 CCJC => PL 4609/2020

PRL n.3



\* CD 2 4 7 2 1 6 8 3 9 3 0 0 \*