EDUARDO SADALLA BUCCI

**A análise do controle de constitucionalidade de omissões legislativas pelo
Supremo Tribunal Federal na Constituição Federal de 1988**

Dissertação de Mestrado

Orientador: Prof. Dr. José Levi Mello do Amaral Júnior

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO

SÃO PAULO-SP

2016

EDUARDO SADALLA BUCCI

**A análise do controle de constitucionalidade de omissões legislativas pelo
Supremo Tribunal Federal na Constituição Federal de 1988**

Dissertação apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, na área de concentração do Direito do Estado, sob a orientação do Prof. Dr. José Levi Mello do Amaral Júnior

**UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
FACULDADE DE DIREITO
SÃO PAULO-SP**

2016

BUCCI, Eduardo Sadalla.

A análise do controle de constitucionalidade de omissões legislativas pelo Supremo Tribunal Federal na Constituição Federal de 1988

Dissertação apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, na área de concentração do Direito do Estado, sob a orientação do Prof. Dr. José Levi Mello do Amaral Júnior

Aprovação em: ____/____/____

Banca examinadora

Prof(a). Dr(a). _____

Instituição _____ Assinatura _____

Prof(a). Dr(a). _____

Instituição _____ Assinatura _____

Prof(a). Dr(a). _____

Instituição _____ Assinatura _____

AGRADECIMENTOS

O caminho que se percorre nunca é solo, existindo diversas pessoas e momentos, diretos e indiretos, que culminaram na possibilidade da apresentação desta dissertação, tal como ela está exposta à banca.

Passo, desta maneira, aos agradecimentos.

Aos meus pais, Mário César Bucci e Eliana Sadalla Bucci, que me incentivam de todas as maneiras, oferecendo-me um incondicional apoio, agradeço-os imensamente, inexistindo palavras para demonstrar todo o meu sentimento.

Ao meu orientador Prof. José Levi Mello do Amaral Júnior, sou grato por ter me aceitado sob sua orientação, oportunizando-me a possibilidade de viver essa experiência ímpar na academia, bem como no auxílio indispensável à elaboração desta dissertação.

Ao meu eterno professor Luís Renato Vedovato, que me incentivou, e incentiva, com suas aulas e seus ensinamentos, a trilhar o presente caminho.

Aos meus amigos Humberto Bersani, Carlos Casarin, Marcelo Rosado, Mariana Corrêa, Mariana Ratzka, Rodrigo Lobregat, Paulo Maluf e Renato Tonelli, pela caminhada conjunta nestes anos de dedicação aos estudos, cujo auxílio foi imprescindível.

Ao meu amigo Filippe Furlan, pela valiosa revisão gramatical desta dissertação, cujos comentários são sempre afáveis e muito bem vindos.

À minha esposa Nathalia Baptista Ramos, que com seu sorriso cativante e sua incansável compreensão, proporciona-me a paz necessária para conciliar as diversas responsabilidades assumidas, de maneira tranquila e com a certeza de uma vida embalada pela sua criatividade e felicidade.

Do lado de fora do Salão da Independência, quando a Convenção Constitucional dos Estados Unidos da América de 1787 terminou, a Sra Powel da Filadélfia perguntou a Benjamin Franklin: “Well, Doctor, what have we got: a Republic or a Monarchy?” Sem hesitação, Franklin respondeu: "A republic, if you can keep it."

RESUMO

A presente dissertação de mestrado, apresentada como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, na área de concentração do Direito do Estado, sob a orientação do Prof. Dr. José Levi Mello do Amaral Júnior, tem como tema análise do controle de constitucionalidade de omissões legislativas pelo Supremo Tribunal Federal na Constituição Federal de 1988. A delimitação da pesquisa empírica é referente aos julgados do Supremo Tribunal Federal, em sede de controle de constitucionalidade, abstrato ou concreto, de omissões legislativas, no período temporal de 05 de outubro de 1988 a 18 de dezembro de 2015. Com o levantamento dos dados chegou-se à divisão entre omissão legislativa total e omissão legislativa parcial. Com a análise dos julgados chegou-se à definição jurisprudencial de omissão legislativa, não sendo exatamente coincidente com a definição externada por parte da doutrina. Por fim, com o contexto de análise traçada, exarou-se conclusão crítica, definindo-se a necessidade de alteração legislativa para que as omissões decididas pelo Supremo Tribunal Federal, ao serem cientificadas ao Congresso Nacional, sejam realizadas com prazo para a colmatação da mora, sob pena de trancamento da pauta.

Palavras-chave: Supremo Tribunal Federal; Congresso Nacional; Omissão legislativa; lacuna normativa; mora legislativa; controle de constitucionalidade.

ABSTRACT

This dissertation is presented as partial requirement for obtaining the degree of Master in Law in concentration area of state law under the guidance of Prof. Dr. José Levi do Amaral Mello Júnior, has the theme analysis of judicial review of legislative omissions by the Supreme Court on Federal Constitution of 1988. The definition of the empirical research is related to the judgements of Supreme Court in judicial review, abstract or factual, of legislative omissions from 5 October 1988 to 18 December 2015. Hereupon, under this analysis obtained the jurisprudential definition of legislative omissions, which is not exactly coincident with the externalised definition by the doctrine. Ultimately, considering the method analysed, was consigned critical conclusion defining the need of legislative changing thus the omissions decided by the Supreme Court, aware the National Congress, are carried out with a deadline for warping under penalty of locking out the trial.

Word-key: Supremo Tribunal Federal; Congresso Nacional; Legislative omission; regulatory gap; legislative delay; judicial review.

LISTA DE SIGLAS

ADC	Ação Declaratória de Constitucionalidade
ADCT	Ato das Disposições Constitucionais Transitórias
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADO	Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão
ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
AGERGS	Agência Estadual de Regulação dos Serviços Públicos Delegados do Rio Grande do Sul
AgR	Agravo Regimental
ARE	Agravo em Recurso Extraordinário
ART	Artigo
CF	Constituição Federal
CN	Congresso Nacional
CPC	Código de Processo Civil
CTN	Código Tributário Nacional
DF	Distrito Federal
EC	Emenda à Constituição Federal
FPE	Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal
HC	Habeas Corpus
INC	Inciso
LC	Lei Complementar
Lei	Lei Federal
MI	Mandado de Injunção
MS	Mandado de Segurança
PGR	Procurador-Geral da República
QO	Questão de Ordem

Rcl	Reclamação
RE	Recurso Extraordinário
RHC	Recurso Ordinário em Habeas Corpus
RISTF	Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal
RMS	Recurso Ordinário em Mandado de Segurança
Rp	Representação Interventiva
STF	Supremo Tribunal Federal
SV	Súmula Vinculante
TSE	Tribunal Superior Eleitoral
USP	Universidade de São Paulo

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	12
2 ESTADO DO CONHECIMENTO: DELIMITAÇÃO DO OBJETO	16
2.1 Arcabouço do controle de constitucionalidade brasileiro no âmbito do Supremo Tribunal Federal	17
2.2 Omissões legislativas: conceito doutrinário.....	23
2.3 Controle de constitucionalidade de omissões legislativas pelo Supremo Tribunal Federal	26
2.4 Metodologia da pesquisa empírica	32
2.4.1 Método de coleta de dados e resultado da seleção	35
3 JULGADOS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM SEDE DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DE OMISSÃO LEGISLATIVA	40
3.1 Casos utilizados na pesquisa empírica e considerações.....	40
3.1.1 Omissão total	43
3.1.1.1 <i>Definição da representação dos Estados e do Distrito Federal na Câmara dos Deputados</i>	<i>44</i>
3.1.1.2 <i>Reparação econômica contra a União em razão de atos do Ministério da Aeronáutica na época do regime militar.....</i>	<i>48</i>
3.1.1.3 <i>Imunidade de entidades beneficentes de assistência social.....</i>	<i>50</i>
3.1.1.4 <i>Aviso prévio proporcional</i>	<i>51</i>
3.1.1.5 <i>Fixação de juros reais</i>	<i>55</i>
3.1.1.6 <i>Direito de greve no serviço público.....</i>	<i>57</i>
3.1.1.7 <i>Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente</i>	<i>62</i>
3.1.1.8 <i>Dever de revisão geral da remuneração de servidores públicos</i>	<i>67</i>
3.1.1.9 <i>Criação, incorporação, fusão e desmembramento de Municípios</i>	<i>69</i>
3.1.1.10 <i>Inércia da Assembleia Legislativa quanto à criação de cargos e carreiras do Ministério Público Especial e dos Auditores no Tribunal de Contas do Estado e Tribunal de Contas dos Municípios</i>	<i>73</i>
3.1.1.11 <i>Uso de algemas.....</i>	<i>75</i>
3.1.1.12 <i>Aposentadoria Especial de servidor público</i>	<i>78</i>
3.1.1.13 <i>Vedação ao nepotismo</i>	<i>79</i>
3.1.2 Omissão parcial	84
3.1.2.1 <i>Extensão aos servidores públicos civis de reajuste conferido aos militares.....</i>	<i>85</i>
3.1.2.2 <i>Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal (FPE)</i>	<i>89</i>
3.1.2.3 <i>União homoafetiva.....</i>	<i>91</i>
3.1.2.4 <i>Interrupção de gravidez de feto anencéfalo</i>	<i>94</i>
3.1.2.5 <i>Direito a partidos novos ao acesso proporcional à propaganda eleitoral gratuita</i>	<i>98</i>
3.2 Reconhecimento da omissão	100
3.2.1 Critérios para o reconhecimento da omissão.....	100
3.2.1.1 <i>Omissão total.....</i>	<i>100</i>
3.2.1.2 <i>Omissão parcial.....</i>	<i>103</i>
3.2.2 Tipos de decisão proferida	105

3.2.2.1	<i>Reconhecimento da omissão e cientificação do Poder Legislativo.....</i>	<i>107</i>
3.2.2.2	<i>Reconhecimento da omissão e cientificação do Poder Legislativo com imposição de prazo para legislar.....</i>	<i>109</i>
3.2.2.3	<i>Reconhecimento da omissão e declaração do direito à reparação via sentença judicial..</i>	<i>111</i>
3.2.2.4	<i>Reconhecimento da omissão e edição da norma regulamentar</i>	<i>112</i>
3.2.2.5	<i>Reconhecimento da omissão.....</i>	<i>117</i>
3.3	Definição jurisprudencial de omissão legislativa	118
4	CONCLUSÃO CRÍTICA	124
	REFERÊNCIAS	132
	APÊNDICE 1 - TABELA A	143
	APÊNDICE 2 - TABELA B.....	144
	APÊNDICE 3 - TABELA C	145
	APÊNDICE 4 - TABELA D	151
	APÊNDICE 5 - TABELA E.....	158
	APÊNDICE 6 - TABELA F.....	159
	APÊNDICE 7 - TABELA G	160
	APÊNDICE 8 - TABELA H.....	161
	APÊNDICE 9 - TABELA I.....	163
	APÊNDICE 10 - TABELA J	164
	APÊNDICE 11 - TABELA K.....	165
	APÊNDICE 12 - TABELA L.....	166
	APÊNDICE 13 - TABELA M	167
	APÊNDICE 14 - TABELA N	168
	APÊNDICE 15 - TABELA O.....	170

1 INTRODUÇÃO

O Estado brasileiro contemporâneo foi criado com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil, em 05 de outubro de 1988, concebido como produto de repelência ao autoritarismo do regime militar. Em decorrência dos anos vividos sob tal forma de governo, adotou-se densa forma de positivação das mais variadas questões. Na amplitude desse espectro de dispositivos, foram incluídos desde os direitos e garantias fundamentais¹, de material com índole constitucional, até a manutenção do Colégio Pedro II, na cidade do Rio de Janeiro, em esfera de controle federal².

Na concepção de direcionar a República Federativa do Brasil para um Estado Social, meio-termo entre o sistema capitalista e o socialista³, nacionalizou-se a teoria do constitucionalismo dirigente⁴.

No entanto, como típica carta-compromisso, a Constituição Federal foi promulgada em um contexto histórico que almejava mudanças, mas sem condições, naquele momento, de realmente alcança-las⁵.

¹ Título II da Constituição Federal

² §2º do art. 242 da Constituição Federal

³ “[...] a Constituição de 1988 não promete a transição para o socialismo como o Estado Democrático de Direito, apenas abre as perspectivas de realização social profunda pela prática dos direitos sociais, que ela inscreve, e pelo exercício dos instrumentos que oferece à cidadania e que possibilita concretizar as exigências de um Estado de justiça social, fundado na dignidade da pessoa humana” SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 39. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2016. p. 120

⁴ “[...] uma constituição programática [é aquela que] contem numerosas *normas-tarefa* e *normas-fim* [...] definidoras de programas de acção e de linhas de orientação dirigidas ao Estado. Trata-se, pois, de uma lei fundamental não reduzida a um simples *instrumento de governo*, ou seja, um texto constitucional limitado à individualização dos órgãos e à definição de competências e procedimentos da acção dos poderes públicos. A ideia de ‘programa’ associava-se ao *caráter dirigente* da Constituição. A Constituição comandaria a acção do Estado e imporia aos órgãos competentes a realização das metras programáticas nela estabelecidas.” CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7.. ed. Coimbra: Almedina, 2000. p. 217. Sobre as críticas de que o próprio criador desta teoria teria a abandonada, ele próprio esclarece “a relativização do dirigismo quando em certos escritos afirmámos que a “constituição dirigente morreu”. Entenda-se: morreu a “Constituição metanarrativa” da transição para o socialismo e para uma sociedade sem classes.” CANOTILHO, J. J. Gomes. **O Estado adjetivado e a teoria da constituição**. Palestra proferida na Pontifícia Universidade Católica de Porto Alegre, em 18 out. 2002. Isso é fácil de se reconhecer quando se lê a seguinte afirmação “[...] a Constituição dirigente está morta se o dirigismo constitucional for entendido como normativismo constitucional revolucionário capaz de, só por si, operar transformações emancipatórias” CANOTILHO, J. J. G. O Direito Constitucional na Encruzilhada do Milênio. De uma disciplina dirigente a uma disciplina dirigida. In: **Constitución y Constitucionalismo Hoy**. Caracas: Fundación Manuel García-Pelayo, 2000. p. 217-225.

⁵ “Não basta [...] que um direito encontre bons motivos filosóficos, aceitos no momento, para ser positivado; é indispensável, ainda, o concurso de condições sociais e históricas favoráveis para que se incorpore aos

Passados quase trinta anos da promulgação, há muito ainda a ser implementado em todas as esferas, sejam elas legislativa ou administrativa.

Neste mesmo cenário, contudo, há uma crise de confiança nas instituições. A percepção da população na efetividade de cada uma delas demonstra que a democracia representativa, nos moldes com que se apresenta, não é das melhores.

Em um estudo publicado periodicamente pelo IBOPE, o Índice de Confiança Social (ICS)⁶ demonstra que a confiança⁷ nas instituições eleitas pelo voto popular é baixíssima, chegando-se a 22% para o Congresso Nacional e para o Presidente da República, enquanto o Poder Judiciário, cujos membros são não eleitos, goza de 46% de confiança⁸.

Sob este aspecto, há a compreensão social de que o Poder Judiciário acerta mais do que o Congresso Nacional e que o Presidente da República em suas decisões, colocando-o como instituição mais apta a conduzir a vida da sociedade.

Nesse panorama, o protagonismo do Poder Judiciário vem se apresentando em crescente magnitude. A própria instituição vem alterando seu modo de agir, deixando de lado a postura deferente às escolhas político-legislativas, inclusive as veiculadas pelo silêncio, para concretizar a Constituição Federal. Imputa-se a inflação judicial na retração das casas legislativa, pois no processo decisório inexistente vácuo político⁹.

Esse tipo de atuação, de certo, transcende o arranjo institucional clássico de *checks and balances* como forma de o constitucionalismo obstar o governo autoritário e antidemocrático¹⁰.

estatutos vinculantes” MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 225

⁶ IBOPE. **Índice de Confiança Social 2015 (ICS)**. Disponível em: <http://www.ibope.com.br/pt-br/noticias/Documents/ics_brasil.pdf>. Acesso em: 21 jul. 2016

⁷ “Retratar a confiança do cidadão em uma instituição significa identificar se o cidadão acredita que essa instituição cumpre a sua função com qualidade, se faz isso de forma em que benefícios de sua atuação sejam maiores que os seus custos e se essa instituição é levada em conta no dia-a-dia do cidadão comum” CUNHA, Luciana Gross. et. al. **Relatório com os dados da pesquisa Índice de Confiança na Justiça (ICJBrasil)**. Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas, 2016-05. 2. semestre 2015. p. 03-04

⁸ O índice varia de nenhuma confiança (0%), quase nenhuma confiança (33%), alguma confiança (66%) e confiança absoluta (100%). IBOPE. **Índice de Confiança Social 2015 (ICS)**. Disponível em: <http://www.ibope.com.br/pt-br/noticias/Documents/ics_brasil.pdf>. Acesso em: 21 jul. 2016

⁹ AMARAL JÚNIOR, José Levi Mello do. **XXII Encontro Nacional de Direito Constitucional do Instituto Pimenta Bueno**. Palestra proferida na Universidade de São Paulo, 2013.

¹⁰ “Numa perspectiva histórica, o constitucionalismo tem sido a busca de um meio mais eficaz para moderar e limitar o poder político, primeiro o do governo e depois de todos e cada um dos detentores do poder. [...] O mecanismo mais eficaz para o controle do poder político consiste na atribuição de diferentes funções

Passa-se, assim, a se preocupar com a própria concretude da Constituição, como máxima para lhe conferir força normativa e não mais com caráter meramente político:

A norma constitucional não tem existência autônoma em face da realidade. A sua essência reside na sua vigência, ou seja, a situação por ela regulada pretende ser concretizada na realidade”¹¹

No entanto, para conferir efetividade ao texto constitucional é necessário um processo ínsito à compreensão da própria realidade, já que numa sociedade plural inexistem uma única resposta correta:

Essa pretensão de eficácia não pode ser separada das condições históricas de sua realização, que estão, de diferentes formas, numa relação de interdependência, criando regras próprias que não podem ser desconsideradas. A pretensão de eficácia da norma jurídica somente será realizada se levar em conta essas condições. Há de ser, igualmente, contemplado o substrato espiritual que se consubstancia num determinado povo, isto é, as concepções sociais concretas e o baldrão axiológico que influenciam decisivamente a conformação, o entendimento e a autoridade das proposições normativas”¹²

À luz deste prisma, a presente dissertação direciona-se, no corte metodológico proposto, à análise da atuação do órgão máximo do Poder Judiciário no exercício da jurisdição constitucional sobre omissões legislativas, para esclarecer a maneira de atuação do Supremo Tribunal Federal.

Para tanto, iniciar-se-á pela delimitação do objeto, explicitando-o inclusive mediante o tratamento conceitual acerca do controle de constitucionalidade no sistema brasileiro e sua especificidade no âmbito das omissões legislativas, para que todos os pressupostos necessários à compreensão do estudo empírico estejam previamente postos. Também será demonstrada a metodologia da pesquisa utilizada para a coleta de dados.

estatais a diferentes detentores do poder ou órgãos estatais, que se exercerem a dita função com plena autonomia e própria responsabilidade estarão obrigados, em último caso, a cooperar para que seja possível uma vontade estatal válida. A distribuição do poder entre diversos detentores significa para cada um deles uma limitação e um controle através dos *checks and balances* – do sistema de controle e equilíbrio” LOEWNSTEIN, Karl. **Teoría de la constitución**. Tradução de Alfredo Gallego Anabitarte. 2.ª ed. Barcelona: Editorial Ariel, 1979. p. 68-69 (tradução livre)

¹¹ HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1991. p. 14-15

¹² HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1991. p. 14-15

Em seguida, apresentar-se-ão os julgados utilizados na dissertação, separados de dois modos distintos, facilitando-se a compreensão para posterior análise: (1) omissão total e (2) omissão parcial.

Após a catalogação e a explicação de cada julgado, examinar-se-á o reconhecimento da omissão, apreendendo os critérios utilizados pelo Tribunal para o reconhecimento da omissão e qual foi o tipo de decisão proferida em cada caso.

Pontue-se que toda a catalogação será informada nos apêndices de maneira descritiva.

Com todas estas premissas postas, observar-se-á se existe a possibilidade de definição jurisprudencial de omissão legislativa, concluindo-se com base em todos os dados analisados.

Por fim, tendo em vista que a conclusão analítica já terá sido realizada, respondendo à pergunta formulada na pesquisa, apresentar-se-á a conclusão crítica acerca de todos os dados coletados à luz da percepção de se o Supremo Tribunal Federal é, de fato, a melhor instância para decidir acerca de omissões legislativas e como o deve fazer.

Esclarece-se que a presente dissertação está em consonância com as normas de formatação da ABNT e da Universidade de São Paulo, especialmente a Resolução FD/PÓS N° 3/2014 e o Regulamento do Programa de Pós-Graduação em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, de 24 de janeiro de 2014, tendo sido revisada pelo Serviço de Biblioteca e Documentação (SBD) da Biblioteca da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

2 ESTADO DO CONHECIMENTO: DELIMITAÇÃO DO OBJETO

O tema da presente pesquisa é a análise do controle de constitucionalidade de omissões legislativas pelo Supremo Tribunal Federal na Constituição Federal de 1988.

A delimitação é referente apenas aos julgados do Supremo Tribunal Federal, em sede de controle de constitucionalidade, abstrato ou concreto, de omissões legislativas, no período temporal de 05 de outubro de 1988 a 18 de dezembro de 2015.

A circunscrição, portanto, não será feita por instrumento processual, e sim pela matéria objeto do julgamento, estritamente pelo Supremo Tribunal.

Desta feita, não serão analisados apenas o mandado de injunção e a ação direta de inconstitucionalidade por omissão, e sim todos os outros colocados à apreciação da Suprema Corte, dependendo apenas de o Tribunal ter entendido serem aptos a propiciar a análise de omissões legislativas, de forma expressa ou não.

Outra delimitação é a área de concentração da pesquisa inserta no Direito Constitucional, colocando-se como baliza da análise dos julgamentos as teorias constitucionais e os votos dos próprios Ministros da Suprema Corte brasileira.

Nesta seara, formularam-se os seguintes problemas:

- Qual é o critério utilizado pelo Supremo Tribunal Federal para definir a existência de omissão legislativa inconstitucional?
- Em relação à omissão total, o critério é de se apenas há expressa determinação constitucional ou se do dever de proteção ínsito ao direito analisado também se definiu a mora legislativa?
- No que tange à omissão parcial, qual é o juízo realizado pela Corte Suprema para defini-lo?
- Quais são os tipos de decisão que foram proferidos e as técnicas utilizadas?
- Por fim, é possível traçar uma definição jurisprudencial de omissão legislativa inconstitucional?

Traçadas essas premissas, os objetivos podem ser separados em (i) geral, que é o de encontrar as hipóteses em que o Supremo Tribunal Federal entendeu existir omissão

legislativa apta a instaurar a controle de constitucionalidade, e (ii) específico, delimitar a conceituação jurisprudencial de omissão legislativa total e parcial para a Suprema Corte brasileira

A justificativa para a presente pesquisa se faz na necessidade de parametrização dos julgados realizados pelo Supremo Tribunal Federal, no controle de omissões legislativas, para se perquirir se há um método utilizado pelo Tribunal para a caracterização da omissão e se há um conceito de omissão total e parcial.

Este exame, em cotejo com a atual doutrina, poderá demonstrar se houve alteração do conceito pelo Tribunal no passar dos anos e se atualmente há a mesma percepção do objeto pela doutrina e pelo Tribunal.

Desta feita, referente ao espinhoso tema de omissão legislativa, que está amadurecendo aos poucos, conforme a prática demandada do Tribunal, faz-se necessário a análise das decisões nos 27 anos de vigência da Constituição Federal para que se compreenda como tal controle de constitucionalidade está sendo utilizado e com qual finalidade.

2.1 Arcabouço do controle de constitucionalidade brasileiro no âmbito do Supremo Tribunal Federal

Tendo em vista o tema escolhido, bem como sua delimitação, faz-se necessário, preliminarmente, traçar o arcabouço geral do controle de constitucionalidade no sistema brasileiro instaurado pela Constituição Federal de 1988, com o fito de se contextualizar a pesquisa.

Analizando-se a teoria do controle de constitucionalidade, mormente ante a escolha realizada pelo Constituinte Originário, autônomo, incondicionado e ilimitado¹³, basicamente afirma-se que existe tanto o controle político como o jurisdicional, podendo ser misto. Aquele é exercido por órgão político (modelo francês)¹⁴, este é o desempenhado pelo Poder Judiciário ou por Corte Constitucional.

¹³ Termos referentes à juridicidade do ato, haja vista que tal poder é o reflexo do povo que lhe confere a possibilidade de atuação, sob pena de destituição – ruptura –, ante o abuso da função a ele confiada.

¹⁴ No ordenamento brasileiro faz tal função as Casas Legislativas, por meio de comissões especializadas, e o poder de veto do Presidente da República (art. 66, §1º, CF)

No Brasil foi adotado o modelo misto, existindo ambos os tipos de órgãos de controle, mas, sem dúvida, de natureza jurisdicional é o mais relevante no ordenamento constitucional vigente.

O sistema jurisdicional brasileiro adotou o modelo cumulado¹⁵, isto é, congrega o controle (quanto ao órgão) difuso¹⁶, conferindo a qualquer juiz o poder de verificar a compatibilidade do ato infraconstitucional com a Constituição Federal, e o concentrado¹⁷, atribuição entregue ao órgão de cúpula do Poder Judiciário ou a uma Corte Constitucional para a verificação da constitucionalidade do ato normativo. Pode ser (quanto à forma) incidental, sendo a constitucionalidade questão prejudicial ao julgamento da lide, ou principal¹⁸, tendo o objeto único a conformação do ordenamento jurídico legal à Constituição Federal. Por fim, pode ser (quanto ao momento) preventivo¹⁹, em que se realiza o controle antes do momento de aperfeiçoamento do ato normativo, ou repressivo, consumando-se apenas após a promulgação do ato normativo.

Assim, o controle judicial de constitucionalidade constitui fundamento do moderno Estado de Direito, principalmente no resguardo de sua carta política, inclusive em sua faceta de efetivação, já que de nada adiantaria sujeitar-se o Estado à Constituição se seus atos comissivos ou omissivos não pudessem ser controlados por um órgão dotado de garantias de imparcialidade que permitam apreciar, invalidar ou suprir atos

¹⁵ “O modelo de controle de constitucionalidade brasileiro não é misto, mas sim: (1) uma cumulação dos dois modelos básicos, elementos esses que convivem em paralelo, com influxos recíprocos, episódicos e eventuais; ou (b) um sistema difuso, porque todos os juízes e tribunais têm competência para a decisão de inconstitucionalidade, alguns deles também pela via principal (STF e Tribunais de justiça) por meio de ações diretas com eficácia erga omnes e efeito vinculante”. AMARAL Júnior, José Levi Mello. Evolução brasileira determinada pela falta do stare decisis. In **Revista dos Tribunais**, ano 101, jun. 2012, v. 920. p. 145-146.

¹⁶ Nascido na Suprema Corte estadunidense, no caso *Marbury v. Madison* (1803), possibilitando que a Constituição Federal sirva de parâmetro de validade por qualquer aplicador, em âmbito judicial, das normas infraconstitucionais. Esta competência – de qualquer juiz – de rever atos legislativos sob um critério de conformação superior altera o paradigma do Estado Legislativo (soberania do Parlamento).

¹⁷ Conhecido como sistema austríaco ou europeu.

¹⁸ Há a confusão de se colocar como sinônimos o termo difuso/concreto e concentrado/abstrato, entretanto, em que pese a forte associação, não se confundem, pois, além de um se referir ao órgão (difuso/concentrado) e o outro ao objeto (concreto/abstrato), é possível existir o controle difuso e abstrato (p.ex. julgamento de recurso extraordinário advindo de ação direta de inconstitucionalidade em âmbito estadual) ou controle concentrado e concreto (p.ex. ação direta de inconstitucionalidade interventiva)

¹⁹ No Brasil é apenas possível por meio de Mandado de Segurança impetrado por parlamentar com objetivo de impedir a tramitação de projeto de emenda constitucional lesiva às cláusulas pétreas (por todos: BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança (MS) 24138. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 27 nov. 2002, **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 14 mar. 2003.

inconstitucionais/ilícitos cometidos à luz de um juízo de constitucionalidade/legalidade e não de oportunidade/conveniência²⁰.

Na análise da inconstitucionalidade de atos do Poder Público, tem-se que a conformação entre o ato inferior e o ato superior (Constituição Federal) pode ser de caráter procedimental, sendo formal, ou referente ao conteúdo da norma, sendo material. Também, pode ser por ação, sendo imprescindível uma conduta positiva do Poder Público, ou por omissão, decorrente de uma lacuna inconstitucional ou de um descumprimento de obrigação de legislar. Por fim, dentre várias outras classificações, ela pode ser originária, momento que a incompatibilidade já ocorria desde o início da prática do ato inferior, ou superveniente, em razão da alteração da própria norma constitucional dar ensejo ao antagonismo entre os atos.

Em relação aos instrumentos normativos previstos para o controle de constitucionalidade na Constituição Federal de 1988, têm-se aqueles que conferem a qualquer instância do Poder Judiciário a possibilidade de afastar a aplicação da lei *in concreto* (controle difuso), especialmente naquelas previstas na Constituição Federal, como as ações de mandado de segurança individual e coletivo, o habeas corpus, o mandado de injunção, o habeas data, a ação civil pública e a ação popular, e pela via do controle abstrato (controle concentrado), sendo: a) a ação direta de inconstitucionalidade do direito federal e do direito estadual em face da Constituição; b) a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal em face da Constituição Federal; c) a ação direta de inconstitucionalidade por omissão; d) a arguição de descumprimento de preceito fundamental; e e) a representação interventiva, formulada pelo Procurador-Geral da República, contra ato estadual considerado afrontoso aos chamados princípios sensíveis ou, ainda, para assegurar a execução de lei federal

A ação direta de inconstitucionalidade por ação (ADI) está prevista no art. 102, I, a, primeira parte, da CF, em que se impugnam leis ou atos normativos federais ou estaduais²¹ tendo como parâmetro de aferição a Constituição Federal. Os legitimados para sua propositura estão previstos no art. 103 do mesmo diploma. A decisão tem eficácia contra

²⁰ Contrário a esta concepção, DAHL, Robert A. (**A democracia e seus críticos**. Tradução de Patrícia de Freitas Ribeiro. São Paulo: Martins Fontes, 2012. p. 244), citando Riker e Barry Weingast, assevera: “O exame judicial que permite aos juízes substituir a lógica dos legisladores por sua própria lógica simplesmente transfere o problema da imprevisibilidade e da insegurança dos direitos econômicos do estágio legislativo para o estágio judicial; ele não resolve o problema de proteger os direitos”

²¹ Em relação ao direito municipal, o art. 125, §2º, CF, prevê a possibilidade de criação de representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual

todos (*erga omnes*) e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal (art. 102, 2º, da CF). A disciplina desta ação é dada pela Lei 9.868/99.

Por sua vez, a ação declaratória de constitucionalidade (ADC) está prevista no art. 102, I, a, segunda parte, da CF, em que se conferiu a possibilidade de declaração de constitucionalidade, *erga omnes* e com efeito vinculante, sobre lei ou ato normativo federal em situação de incerteza de sua constitucionalidade gerada por dúvida ou controvérsia relevante sobre a aplicação da disposição objeto da ação. Os legitimados para o manejo deste instrumento são aqueles previstos no art. 103 da Carta Magna. Também é a Lei 9.868/99 que regulamenta os procedimentos a serem seguidos.

No tocante à ação direta de inconstitucionalidade por omissão (ADO), sua previsão está no art. 103, §2º, CF, e “visa a tornar efetiva norma constitucional”, dando-se “ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias”. Os legitimados são aqueles descritos no art. 103 da CF. As decisões serão *erga omnes* e dotadas de efeito vinculante. Sua disciplina foi acrescentada à Lei 9.868/99 pela Lei 12.063/09.

A arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF) foi introduzida no ordenamento pelo art. 102, §1º, da CF, que remeteu à lei sua disciplina, sendo ela a Lei 9.882/99. O parâmetro de conformação, diferente das ações apresentadas anteriormente, não é toda a Constituição Federal, mas apenas os preceitos fundamentais, evitando ou reparando lesão resultante de ato do Poder Público. Tal conceituação não foi realizada pela lei e apenas o é, caso a caso, pelo Supremo Tribunal Federal. Também será manejada “quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, incluídos os anteriores à Constituição”. Em todo caso, apenas poderá ser dirigida caso inexista outro “meio eficaz de sanar a lesividade”. A decisão será *erga omnes* e com efeito vinculante. Os legitimados são os previstos no art. 103 da CF.

Por fim, a representação interventiva (Rp) tem como escopo o controle de legitimidade dos atos estaduais em face dos princípios sensíveis, bem como nos casos de recusa à execução de lei federal (art. 34, VII, c/c o art. 36, III). O parâmetro de controle não é toda a Constituição Federal, mas apenas os princípios sensíveis, sendo-os: a) forma republicana, sistema representativo e regime democrático; b) direitos da pessoa humana; c) autonomia municipal; d) prestação de contas da Administração Pública, direta e indireta; e)

aplicação do mínimo exigido da receita resultante de impostos estaduais, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde (art. 34, VII). A decisão que reconhece a existência de recusa à lei ou afronta aos princípios limitar-se-á a suspender a execução do ato impugnado, se a medida for suficiente para a superação do estado de anormalidade. Os procedimentos são regulados pela Lei 12.562/11.

No que tange aos instrumentos de controle concreto, todos eles são destinados a atacar uma situação específica ocorrida no mundo fático, sendo que o único que destoa dentre os destacados é o mandado de injunção (MI), que visa a resolver o problema de ausência de norma que regulamente o exercício de direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania, tornando-os o exercício inviável (art. 5, LXXI, da CF). Tendo em vista a inexistência de lei específica que regulamenta tal ação constitucional, o parágrafo único do art. 24 da Lei 8.038/90 remete ao procedimento instituído para o mandado de segurança, portanto, é a Lei 12.016/09 que se aplica no caso.

Faz-se mister, também, pontuar a importância que o recurso extraordinário (RE), previsto no art. 102, III, da CF, representa no ordenamento jurídico, em razão da sua excelência para apreciar, no controle difuso, as questões que contrariam dispositivo da Constituição, que declaram a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal e/ou julgam válida lei ou ato de governo local contestado em face da Constituição²². A disciplina está na Lei 8.038/90 e na Lei 13.105/15 (novo Código de Processo Civil).

Traçado o panorama geral em que se dá o controle de constitucionalidade no sistema de competência do Supremo Tribunal Federal, passa-se a apresentar, também de forma genérica, as decisões existentes em tal controle e seus efeitos.

A declaração de inconstitucionalidade de uma lei ou ato normativo, com esteio na Lei 9.868/99, pode ser pelas seguintes modalidades de decisão: a) declaração de nulidade total, sendo aquela em que se invalida a totalidade da lei ou do ato normativo; b) declaração de nulidade parcial, atingindo apenas os textos normativos viciados, deixando-se intacto os outros dispositivos do mesmo diploma, desde que isso não implique em alteração do sentido

²² Em razão de o Supremo Tribunal Federal também ser uma Corte da Federação, tem a competência para apreciar questão que julgou válida lei local contestada em face de lei federal.

dos remanescentes; c) declaração de nulidade parcial sem redução de texto, extirpa do sistema apenas uma ou algumas interpretações ou situações possíveis do texto normativo, que são inconstitucionais, sem suprimir qualquer expressão literal; d) interpretação conforme à constituição, impõe qual é a interpretação do ato normativo para que seja tido como constitucional; e) decisão manipulativa, com o fito de adequação à Constituição, podendo ser e.1.) sentença manipulativa de efeito aditivo, sendo que a declaração de inconstitucionalidade vem acompanhada com adição de um novo sentido, ou e.2) sentença manipulativa de efeito substitutivo, com a substituição de norma pelo Tribunal criada; f) declaração de constitucionalidade por lei ainda constitucional, em que a situação fática no momento do julgamento ainda não tornou o ato normativo incompatível com o parâmetro de controle, mas está caminhando para este cenário; g) declaração de inconstitucionalidade sem a pronuncia da nulidade, sendo que a declaração não afeta a existência ou inexistência do ato normativo, tão somente a declara; e h) declaração de inconstitucionalidade por omissão, podendo ser h.1.) declaração de inconstitucionalidade por omissão total, que é dirigida contra a ausência de ato normativo, ou h.2.) declaração de inconstitucionalidade por omissão parcial, voltada contra ato normativo que não cumpre a finalidade constitucional de forma satisfatória ou que exclui situações ou pessoas na mesma condição ou as trata de forma diferenciada, sem motivo suficiente para tal discriminação.

Os apontamentos aqui realizados, de forma genérica²³, são apenas para contextualizar o cenário que a pesquisa foi realizada, rememorando-se que o objetivo é a análise do mérito das decisões que tratam de omissão legislativas. No entanto, algumas questões processuais são necessárias como pressupostos para a compreensão do cerne do julgamento. No momento que as implicações analisadas necessitarem de maior aprofundamento em alguma questão, esta será feita de imediato, atendendo à delimitação do tema proposto.

²³ Para uma análise específica, indicam-se as seguintes obras: RAMOS, Elival da Silva. **Controle de constitucionalidade no Brasil: perspectivas de evolução**. São Paulo: Saraiva, 2010; MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014; BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.; SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 39. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2016.; BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 31. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2016.; dentre outros.

Após esta apresentação, passa-se a analisar os ensinamentos doutrinários acerca da omissão legislativa, subsidiando a comparação, ao final, com os resultados obtidos a partir da pesquisa empírica sobre os julgados deste tema exarados pelo Supremo Tribunal Federal.

2.2 Omissões legislativas: conceito doutrinário

A questão de omissões legislativas não é um problema novo, mas sim uma questão abordada de forma inovadora pela Constituição Federal de 1988, ao criar instrumentos jurídicos próprios para o seu tratamento, tal como a ação direta de inconstitucionalidade por omissão e o mandado de injunção²⁴.

No entanto, as questões envoltas neste espinhoso tema não foram totalmente suplantadas, seja dogmaticamente ou na prática judicial:

Não obstante o hercúleo esforço da doutrina e da jurisprudência, muitas questões sobre a omissão inconstitucional continuam em aberto, ou parecem não ter encontrado, ainda, uma resposta adequada²⁵

Foi a Constituição Portuguesa de 1976 que influenciou a criação de previsão específica sobre a inconstitucionalidade por omissão²⁶. Ademais, a inspiração se estendeu aos ensinamentos exarados pela doutrina portuguesa, fazendo com que os pensadores brasileiros incorporassem tais conhecimentos adquiridos pela longa experiência, possibilidade proporcionada em razão de constituições com natureza semelhante. Sendo assim, utilizar-se-ão tais doutrinadores.

²⁴ Entretanto, isso não quer dizer que a omissão legislativa será tratada apenas por estes instrumentos. Neste sentido, também, v. SILVA, Jorge Pereira. **Dever de legislar e proteção jurisdicional contra omissões legislativas**. Lisboa: Universidade Católica, 2003. p. 14-15

²⁵ MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 1327

²⁶ Inicialmente a previsão na Constituição Portuguesa estava no art. 279. Atualmente está no art. 283: “1. A requerimento do Presidente da República, do Provedor de Justiça ou, com fundamento em violação de direitos das regiões autónomas, dos presidentes das Assembleias Legislativas das regiões autónomas, o Tribunal Constitucional aprecia e verifica o não cumprimento da Constituição por omissão das medidas legislativas necessárias para tornar exequíveis as normas constitucionais. 2. Quando o Tribunal Constitucional verificar a existência de inconstitucionalidade por omissão, dará disso conhecimento ao órgão legislativo competente”

Para Canotilho²⁷, “omissão, em sentido jurídico-constitucional, significa não fazer aquilo a que se estava constitucionalmente obrigado”, sendo que se tornará relevante apenas quando exista uma “exigência constitucional de acção, não bastando o simples dever geral de legislar”. Neste mesmo sentido, Jorge Pereira²⁸ afirma que “a omissão configura-se [...] como um comportamento que, apesar de passivo, não é de forma alguma neutro, gerando consequências de índole diversa, [...] com o concreto dever de agir violado ou com a sua natureza intencional ou não intencional”.

Gilmar Mendes²⁹ leciona que a “omissão inconstitucional pressupõe a inobservância de um dever constitucional de legislar”. Para Clèmerson Clève³⁰, a omissão inconstitucional indica a “inércia dos poderes públicos no que toca com a edição de atos normativos e a implementação de medidas de cunho prevalentemente jurídico”.

Em relação ao alcance do conceito de omissão inconstitucional, Canotilho³¹ afirma que esta é apenas referente à “violação de preceitos constitucionais *concretamente* impositivos. [Já] o não cumprimento de normas-fim e normas-tarefa que, de forma permanente mas abstracta, impõe a prossecução de certos objetivos” não gera a possibilidade de controle de constitucionalidade, por dependerem “essencialmente da luta política e dos instrumentos democráticos”. Em sentido oposto, Elival da Silva³² assevera:

É certo que a vagueza e a indeterminação típicas da linguagem empregada na redação de dispositivos programáticos dificultam sobremaneira a caracterização da omissão legislativa. Entretanto, se, a princípio, em face de tais normas-fim, dispõe o legislador de acentuada discricionariedade para executar o programa constitucional, diante do tempo decorrido, das circunstâncias concretas da atividade governativa e da estrutura econômica e social do País, pode-se admitir, perfeitamente, a possibilidade de se configurar uma omissão inconstitucional [...] de normas programáticas, mesmo sabendo-se que a atividade normativa é apenas uma das atividades exigidas para a concretização dessas normas constitucionais

²⁷ CANOTILHO, J. J. de Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2000. p. 1033

²⁸ SILVA, Jorge Pereira. **Dever de legislar e proteção jurisdicional contra omissões legislativas**. Lisboa: Universidade Católica, 2003. p. 11

²⁹ MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 1448

³⁰ CLÈVE, Clèmerson Merlin. **A fiscalização abstrata da constitucionalidade no direito brasileiro**. 2. ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 323

³¹ CANOTILHO, J. J. de Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2000. p. 1034

³² RAMOS, Elival da Silva. **Controle de constitucionalidade no Brasil: perspectivas de evolução**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 92

De forma mais concreta, Elival da Silva³³ especifica os elementos para a configuração da omissão legislativa inconstitucional:

a) existência de uma norma constitucional de eficácia limitada, impositiva de um específico dever de legislar [...] para que possa gozar de plenos efeitos no plano jurídico; b) a não atuação dos Poderes incumbidos de colmatar o vazio normativo; c) a ultrapassagem do prazo constitucionalmente estipulado para tanto ou a demora desarrazoada na adoção das providências necessárias.

O referido autor, em relação à norma de eficácia limitada, explicita que deve ser entendida conforme o §2º, do art. 103, da CF, referindo-se especificamente à “inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional”.

Para Gilmar Mendes, os requisitos são aqueles em que a omissão “resulta tanto de comandos explícitos da Lei Magna como de decisões fundamentais da Constituição identificadas no processo de interpretação”³⁴

Na análise dos deveres de atuação do legislador, portanto, quando a sua não atuação gera uma omissão inconstitucional, Jorge Pereira³⁵ identifica quatro tipos específicos³⁶: a) dever de concretização de normas constitucionais; b) dever de proteção de direitos fundamentais; c) dever de correção ou adequação de leis vigentes; e d) dever de reposição da igualdade violada. Em relação ao dever geral de legislar, este o situa no “campo político-constitucional”, não dando azo ao controle de constitucionalidade.

No que tange ao tipo de omissão legislativa, esta pode ser dividida, dentre várias classificações, em (a) total ou parcial ou (b) em absoluta ou relativa.

Os autores³⁷ que separam em total ou parcial informam que a total é a ausência absoluta de ato normativo que regule o direito em questão, e a parcial, em que há ato

³³ RAMOS, Elival da Silva. **Controle de constitucionalidade no Brasil: perspectivas de evolução**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 93

³⁴ MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 1448

³⁵ SILVA, Jorge Pereira. **Dever de legislar e proteção jurisdicional contra omissões legislativas**. Lisboa: Universidade Católica, 2003. p. 22-94

³⁶ “[...] a verdade é que, com muita frequência, eles surgem cumulativamente. Há mesmo situações típicas em que a intervenção legislativa é reclamada, simultâneo, por dois (ou mais) deveres de actuação. Além disso, a fronteira entre os diferentes deveres de actuação nem sempre é nítida, podendo surgir dúvidas sobre qual o dever de actuação que, num determinado caso, obriga o legislador a intervir” Ibid., p. 86

³⁷ V. por todos: CANOTILHO, J. J. de Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2000. p. 1035-1036; MENDES; BRANCO, op. cit., p. 1448-1449

normativo, no entanto, favorece apenas certos grupos ou situações, deixando-se de lado grupos ou situações que estão na mesma situação de fato.

Já para a segunda corrente³⁸, as omissões podem ser absolutas ou relativas. Será absoluta total quando houver ausência de ato normativo que regulamente o direito em questão, e absoluta parcial no momento em que a legislação apenas atinge parte de seu dever legiferante. Já as relativas diferenciam-se por existir um ato legislativo, mas que exclui determinada categoria, grupo ou situação, que estão em situação de igualdade.

Na combinação de ambas classificações, Elival da Silva³⁹, citando Clèmerson Clève, propõe que:

[...] enquanto as omissões totais são sempre absolutas, as parciais se subdividem em omissões parciais absolutas e omissões parciais relativas, no primeiro caso, pela “não suficiente satisfação de um dever autônomo de legislar” e, no segundo, “pelo descumprimento da cláusula geral da isonomia”

Estas são as atuais linhas gerais doutrinárias sobre a omissão legislativa inconstitucional. Em relação às formalidades do controle de constitucionalidade de omissões legislativas, estas serão abordadas em seguida, deixando-se o mérito das questões para a análise empírica dos julgados, conforme proposta inicial da pesquisa.

2.3 Controle de constitucionalidade de omissões legislativas pelo Supremo Tribunal Federal

Ao se tocar no tema de omissões legislativas, a primeira ideia que surge é a da ação direta de inconstitucionalidade por omissão e o mandado de injunção. No entanto, conforme se explanará, tais instrumentos, a despeito de suas especializações, não são os únicos que estão à disposição para a conformação da omissão à Carta Constitucional de 1988.

³⁸ MORAIS, Carlos Blanco de. **Justiça Constitucional: o contencioso constitucional português entre o modelo misto e a tentação do sistema de reenvio**. Coimbra: Coimbra. t. 2, 2005. p. 457; SOUZA, Luiz SOUZA, Luiz Henrique Boselli de. **A correlação da efetividade das normas constitucionais com o suprimento das omissões normativas**. 2010. 226 f. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo (USP). São Paulo, 2010. p. 48-49

³⁹ RAMOS, Elival da Silva. **Controle de constitucionalidade no Brasil: perspectivas de evolução**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 95

Como sobredito, a ação direta de inconstitucionalidade por omissão, inovação no sistema jurídico nacional pela Constituição Federal de 1988, em seu art. 103, §2º, dispõe que:

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.

Este instrumento se destina ao controle abstrato da omissão, em um processo objetivo, em relação à legislação federal ou estadual, ou ainda omissões administrativas, tendo como finalidade a “defesa da ordem fundamental contra condutas com ela incompatíveis”⁴⁰, sendo os seus legitimados os previstos no art. 103 da CF, conforme redação do art. 12-A, da Lei 9.868/99.

Pelo corte metodológico, tratar-se-á apenas das omissões legislativas.

Dificuldade na prática jurídica se revela em relação ao manejo do instrumento processual indicado para os casos de omissão parcial, sejam totais ou parciais. Tendo em vista que existe uma conduta positiva do legislador, há certa fungibilidade entre a ação direta de inconstitucionalidade (da lei ou ato normativo) e a ação direta de inconstitucionalidade por omissão, ante o objeto ser a norma incompleta.

A problemática se verifica em razão das formalidades pela não unificação de todas as ações de controle concentrado, em que se se diferenciassse apenas as técnicas de decisão, deixando o mérito, e não os procedimentos, em primeiro lugar, prestigiar-se-ia a prestação da jurisdição constitucional.

Desde o começo da vigência da Constituição Federal de 1988, o Supremo Tribunal assentou que na ADO caberia apenas a constituição da mora, seja ela em relação à omissão total ou parcial, do legislador, cientificando-se o órgão ou órgãos competentes para que empreendessem as medidas necessárias para cessar tal estado⁴¹.

No entanto, na ADI 3.682⁴², o Supremo Tribunal Federal, referente ao dever de elaboração de lei a que se refere o §4º do art. 18 da Constituição Federal, determinou o prazo

⁴⁰ MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 1440

⁴¹ V. por todos: BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2061. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 25 abr. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 29 jun. 2001

⁴² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 3682. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 09 maio 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 05 set. 2007

de 18 meses ao Congresso Nacional, para que adotasse as providências legislativas necessárias ao cumprimento do dever constitucional:

Não se trata de impor um prazo para a atuação legislativa do Congresso Nacional, mas apenas da fixação de um parâmetro temporal razoável, tendo em vista o prazo de 24 meses determinado pelo Tribunal nas ADI n.º 2.240, 3.316, 3.489 e 3.689 para que as leis estaduais que criam municípios ou alteram seus limites territoriais continuem vigendo, até que a lei complementar federal seja promulgada contemplando as realidades desses municípios

Tendo em vista que o Congresso Nacional aprovou a Emenda Constitucional n.º 57, em 18 de dezembro de 2008, convalidando-se os atos publicados até dezembro de 2006 de criação, fusão, desmembramento e incorporação dos então inconstitucionais municípios, não se teve uma resposta ao descumprimento do prazo.

Neste caso, houve uma declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade, com estabelecimento de prazo para a “superação do *estado de inconstitucionalidade* decorrente da omissão”⁴³

Novamente, o Supremo Tribunal Federal se deparou com diversas ações diretas⁴⁴, comissivas e omissivas, em reação contra os critérios de rateio do Fundo de Participação dos Estados e do DF (FPE), em que se estabeleceu o dia 31.12.2012 como prazo máximo para vigência do art. 2º, LC n.º 62/89, e se reconheceu que há um vácuo de lei complementar a partir do ano de 1992. Contudo, o Congresso Nacional se manteve inerte, isto é, não produziu a norma, mesmo que o processo legislativo tenha se iniciado.

O Tribunal Supremo, pelo seu Presidente, em decisão cautelar na Ação Declaratória de Inconstitucionalidade por Omissão n.º 23⁴⁵, ante a inefetividade prática da decisão anterior, garantiu a vigência da referida lei complementar, portanto, dos repasses ao

⁴³ MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 1460.

⁴⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 875. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 24 fev. 2010. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 29 abr. 2010; BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 1987. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 24 fev. 2010. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 29 abr. 2010; BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2727. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 24 fev. 2010. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 29 abr. 2010; e BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 3243. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 24 fev. 2010. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 29 abr. 2010.

⁴⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO MC) 23. Relator: Ministro Dias Toffoli. Decisão do Ministro Vice-Presidente Ricardo Lewandowski. Acórdão de 24 jan. 2013. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 31 jan 2013.

fundo de participação dos Estados, por mais 160 dias. Em 18.07.2013 foi publicada a Lei Complementar 143, sanando, assim, a omissão legislativa.

Aqui, também, houve a declaração de inconstitucionalidade sem a pronúncia de nulidade, colocando-se prazo para o cumprimento. No entanto, após a dilação do prazo, o legislador cumpriu com sua obrigação, produzindo a norma faltante.

A despeito da eficácia concreta dos provimentos jurisdicionais em sede de ação direta de inconstitucionalidade por omissão, Elival da Silva⁴⁶ defende sua manutenção, em vista da:

[...] dimensão política do instrumento, para além de seus resultados práticos, pode ser extremamente relevante em uma sociedade democrática ainda caracterizada pela insuficiência da participação popular no poder. [Também,] não é desprezível a contribuição que a ação em foco possa vir a dar no tocante ao cumprimento das normas de natureza programática, exatamente na medida em que a passagem do tempo torne mais nítida a omissão dos Poderes Públicos na implementação dessa normatividade prospectiva

O segundo instrumento específico à disposição do controle de omissões legislativas é o mandado de injunção, insculpido no inc. LXXI, do art. 5º, da Constituição Federal:

Conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania

A legitimidade para impetração é do sujeito, ou da coletividade, que esteja com o exercício de direito ou liberdade constitucional e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania inviabilizado pela omissão do órgão legiferante.

Torna-se, assim, um processo subjetivo, *prima facie*.

No mandado de injunção 107⁴⁷, o Supremo Tribunal Federal entendeu que a decisão deveria se limitar a constituir a mora e determinar que o legislador empreendesse as providências necessárias a cessar tal inconstitucionalidade, assemelhando-se aos efeitos da ação direta de inconstitucionalidade por omissão.

⁴⁶ RAMOS, Elival da Silva. **Controle de constitucionalidade no Brasil**: perspectivas de evolução. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 429-430

⁴⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Questão de Ordem no Mandado de Injunção (MI QO) 107. Relator: Ministro Moreira Alves. Acórdão de 21 nov. 1989. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 21 set. 1990.

Já no mandado de injunção 283⁴⁸, a Corte Constitucional, além de constituir o órgão legiferante em mora, estipulou o prazo de 45 dias mais 15 dias para a sanção presidencial, para que fosse sanada a ausência de lei, sendo que a própria Constituição Federal havia colocado expresso prazo para tanto (art. 8º, §3º, ADCT), sob pena de o impetrante gozar, desde logo, o direito, por meio da via processual adequada, que estava inviabilizado ante a inércia legislativa.

Logo em seguida, no MI 232⁴⁹, declarou-se a mora do Congresso Nacional, com prazo de 6 meses, sob pena de o requerente gozar do direito até então inviabilizado. Neste caso, a Constituição Federal também impunha prazo para a realização da legislação (art. 59, ADCT).

No entanto, no MI 284⁵⁰, o descumprimento pelo órgão legislativo em razão da decisão suprarreferida no MI 283 deu ensejo ao direito de “reparação de natureza econômica instituída [...] pelo preceito transitório”. Assim, não houve a adoção de uma função legislativa suplementar, mas tão somente a possibilidade do exercício *in concreto* na instância judicial ordinária.

Por sua vez, no julgamento do MI 20⁵¹, o Tribunal Supremo compreendeu que o direito não poderia ser exercido antes da edição da lei. Diferentemente do caso retro apresentado, a Constituição Federal não havia demarcado prazo para o cumprimento. Sendo assim, apenas constituiu o poder legiferante em mora e o cientificou.

Já na decisão exarada no MI 721⁵², o Tribunal decidiu não apenas pela constituição da mora do legislador (declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia da nulidade), mas também da fruição do direito com a utilização de legislação análoga já existente, por meio de uma sentença manipulativa de efeito aditivo, valendo apenas para as partes do processo.

⁴⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 283. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Acórdão de 20 mar. 1991. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 14 nov. 1991.

⁴⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 232. Relator: Ministro Moreira Alves. Acórdão de 02 ago. 1991. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 27 mar. 1992.

⁵⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 284. Relator: Ministro Marco Aurélio. Relator do acórdão: Ministro Celso de Mello. Acórdão de 22 nov. 1992. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 26 jun. 1992.

⁵¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 20. Relator: Ministro Celso de Mello. Acórdão de 19 maio 1994. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 22 nov. 1996.

⁵² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 721. Rel. Marco Aurélio. Acórdão de 30 ago. 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 29 nov. 2007.

Com o julgamento do MI 670⁵³, 712⁵⁴ e 708⁵⁵, o Supremo Tribunal Federal decidiu como anteriormente (pela mora e pela supressão da legislação faltante pela utilização de ato normativo análogo), agora com efeito *erga omnes*⁵⁶.

Atualmente, portanto, rege-se a singularidade do mandado de injunção no ordenamento jurídico em razão de ser um instrumento destinado ao indivíduo ou à coletividade para tutelar direito próprio em face de omissão legislativa sobre determinadas matérias, em que a decisão poderá ser normativa com efeito *erga omnes*.

No entanto, em que pese a ação direta de inconstitucionalidade por omissão e o mandado de injunção serem instrumentos jurídico-processuais destinados especificamente ao controle de omissão legislativa, o certo é que não são os únicos que podem atacar a inércia legiferante, vez que não gozam de exclusividade.

A arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF) também pode ser utilizada para a efetivação da constituição em razão da inércia do legislador, em que pese alguns autores⁵⁷ afirmarem que, em razão do princípio da subsidiariedade⁵⁸, esta não poderia ser manejada.

De fato, a omissão total só pode ser, no plano de controle abstrato, verificada por meio da ação direta de inconstitucionalidade por omissão. No entanto, em relação à omissão parcial, em que há um misto de conduta positiva e negativa, há de se colocar a ADPF como meio hábil ao controle em determinadas situações.

A situação específica que se coloca é o controle do ato normativo existente promulgado anteriormente à vigência da Constituição Federal de 1988 que, em razão de sua

⁵³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 670. Relator: Ministro Maurício Corrêa. Relator do acórdão: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 25 out. 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 30 out. 2008

⁵⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 712. Rel. Eros Grau. Acórdão de 25 out. 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 30 out. 2008.

⁵⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 708. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 25 out. 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 30 out. 2008.

⁵⁶ Tal questão fica clara no julgamento da Reclamação 6.568 (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação (Rcl) 6.568. Relator: Ministro Eros Grau. Acórdão de 21 maio 2009. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 25 set. 2009).

⁵⁷ V. por todos: RAMOS, Elival da Silva. **Controle de constitucionalidade no Brasil: perspectivas de evolução**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 334; FONSECA, JOÃO Francisco Naves da. **Eficácia do mandado de injunção**. 2014. 181 f. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo (USP). São Paulo, 2014. p. 32

⁵⁸ §1º, art. 4º, da Lei 9.882/99

omissão relativa, esteja ferindo preceito fundamental⁵⁹. Igualmente, se aplicaria, em tese, à omissão de direito municipal.

Também, Gilmar Mendes⁶⁰ preconiza o cabimento da ADPF mesmo sobre a legislação posterior à Constituição vigente, nos casos em que a ADIN e ADO não puderem, de forma eficaz, resolver a controvérsia de forma definitiva:

O art. 10 da Lei n. 9.882/99, ao estatuir que o STF fixará as condições e o modo de interpretação e aplicação do preceito fundamental vulnerado, abre uma nova perspectiva, não por criar uma nova via processual própria, mas justamente por fornecer suporte legal direto ao desenvolvimento de técnicas que permitam superar o estado de inconstitucionalidade decorrente da omissão

Em relação aos instrumentos jurídicos que não tenham natureza de ação processual, no assunto sobre a existência de omissão legislativa, está o recurso ordinário em sede de decisão denegatória de mandado de injunção decidido em única instância pelos Tribunais Superiores (art. 102, II, CF) e o recurso extraordinário (art. 102, III, CF).

Assim, este arcabouço processual é que forma o núcleo do controle pelo Supremo Tribunal Federal de omissões legislativas inconstitucionais, sem que se excluam quaisquer outros utilizados lateralmente.

Traçada todas estas premissas necessárias à pesquisa empírica para se encontrar uma resposta às perguntas apresentadas, passa-se a apresentar a metodologia empregada para o levantamento dos dados a serem analisados.

2.4 Metodologia da pesquisa empírica

Conforme a delimitação do objeto da presente dissertação, a pesquisa empírica se direcionou especificamente à análise dos julgamentos pelo Supremo Tribunal Federal, circunscrevendo-se no tempo de 05 de outubro de 1988 até 18 de dezembro de 2015, em sede de controle de constitucionalidade de omissões legislativas.

⁵⁹ BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 332-333

⁶⁰ MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 1538

Tendo em vista que o corte metodológico não foi realizado por instrumento processual, e sim pela matéria objeto do julgamento, a pesquisa foi dividida em quatro momentos diferentes, utilizando-se como evidência metodológica a não-numérica (qualitativa), baseada na análise jurisprudencial.

Os instrumentos jurídicos por excelência para a análise de omissões legislativas são o mandado de injunção (MI) e a ação direta de inconstitucionalidade por omissão (ADO). Assim, a pesquisa foi realizada primeiro no exame dos julgamentos proferidos por instrumento processual, englobado o controle concreto e o controle abstrato. Neste último, pela classe ADO só ter sido criada em 19 de junho de 2008⁶¹, houve a necessidade de parte dele entrar na segunda fase da pesquisa, que seu deu pela pesquisa de acórdãos pela busca “Omissão e legislativa”, “lacuna e normativa” e “legislador adj positivo”⁶². Ante a importância das Súmulas Vinculantes, como filtro subsidiário, foram analisadas para amplificar o rol de abrangência da pesquisa, que poderia não ser completa apenas com os dois critérios anteriores. Por fim, como última etapa da pesquisa, foram utilizados os julgados que não entraram nos filtros antecedentes, tendo sido encontrados nas análises dos dados, insertos nos votos dos ministros, com algum tipo de referência que mostrou a adequação dos casos à pesquisa.

No que tange aos termos utilizados, os mais empregados pelos Ministros do Supremo Tribunal Federal referem-se diretamente à matéria de omissão, que pode ser legislativa ou administrativa. No entanto, como o corte metodológico é apenas a legislativa, a pesquisa assim foi direcionada: omissão e legislativa. Também, em alguns casos os sinônimos são utilizados, sendo lacuna normativa a com maior incidência. Por fim, em algumas hipóteses o Tribunal se debruçou sobre tal matéria ao destacar a função de legislador positivo, em que o Estado-Juiz supre a omissão, total ou parcial, por provimento jurisdicional. Sendo assim, os três termos se mostraram aptos a alcançar os julgados referentes à matéria pretendida, utilizando-se o método de inferência descritiva, ou seja, os

⁶¹ Quarta Sessão Administrativa do Supremo Tribunal Federal, realizada em 19 de junho de 2008 (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **4ª Sessão Administrativa**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=legislacaoAtasSessoesAdministrativas&pagina=atasSessoesAdministrativas>>. Acesso em: 07 jun. 2016)

⁶² O operador “E” procura por todas as palavras desejadas em qualquer lugar do documento, já o “ADJ” busca palavras aproximadas, na mesma ordem colocada na expressão de busca. Assim, em relação à pesquisa das duas primeiras, optou-se por ampliar o resultado, sendo que no último, apenas a expressão é que faz sentido, já que o resultado amplo se mostrou infrutífero ante ter englobado grande número de decisões que não faziam parte da pesquisa proposta.

dados que foram observados possibilitaram aprender sobre os dados pretendidos a ser alcançado pelo objetivo proposto.

Desta feita, em relação ao MI foi possível precisar quantas ações foram apresentadas ao Tribunal. Já em relação à ADO, tal possibilidade ficou prejudicada ante a necessidade de análise apenas dos julgados, e não por classe processual, anteriores a 19 de junho de 2008.

A pesquisa não envolveu, quando não se tratava de classe processual, decisões monocráticas ou da Presidência, porquanto o próprio mecanismo de busca já faz seu filtro, não mostrando todos os julgados, mas tão somente os selecionados. Desta feita, a quantificação em relação a tal parâmetro da pesquisa ficou prejudicada. Em razão disso, não foram catalogados os julgados decididos de forma conjunta⁶³. No entanto, esse fator não prejudica a investigação em si, vez que não se trata de natureza quantitativa e sim qualitativa.

Em relação à análise dos julgamentos, se o que se quer é um conceito do próprio Tribunal, não haveria sentido analisar-se decisões monocráticas, portanto, que não passaram pelo crivo do colegiado, espelhando, possivelmente, uma conceituação unipessoal. Ademais, também não se consideraram as decisões que não reconheceram a existência de omissão legislativa, porquanto tais julgados se limitaram a questões formais ou não adentraram a seara da conceituação propriamente dita da omissão legislativa de forma relevante a contribuir com a pesquisa proposta. Por fim, excluíram-se as decisões relativas à omissão administrativa⁶⁴. Assim, nas quatro fases não foram levadas em consideração tais decisões⁶⁵.

Nesta toada, as ADO's que foram classificadas pelo Supremo Tribunal como ADI's apenas puderam ser catalogadas na medida que tiveram decisões colegiadas. Por fim, as classes processuais de ADPF, ADC, RE e seus derivados, Reclamação, MS e HC, entre

⁶³ O Supremo Tribunal Federal julga em lista determinadas ações ou recursos, sendo que apenas há o acórdão principal e os julgados em conjunto remetem diretamente ao principal, não existindo de forma autônoma. No sítio eletrônico, na leitura do acórdão, nas abas "Processos > Acompanhamento Processual > Jurisprudência", há a indicação destes julgados em conjunto, na rubrica "Acórdãos no mesmo sentido".

⁶⁴ V. por todos a obrigatoriedade de atendimento em creche e em pré-escola (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo (ARE AgR) 639337. Relator: Ministro Celso de Mello. Acórdão de 23 ago. 2011. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 14 set. 2011) e implantação da Defensoria Pública na comarca de Apucarana (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento (AI ED) 598212. Relator: Ministro Celso de Mello. Acórdão de 25 mar. 2014. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 23 abr. 2014)

⁶⁵ A explicitação com maior profundidade sobre os julgamentos utilizados na pesquisa está no subcapítulo 3.1 – Casos utilizados na pesquisa empírica

outros, também não puderam ser precisados na quantidade específica, vez que incorrem no mesmo problema de necessidade de acórdão.

Sendo assim, a produção teórica da dissertação se dará prevalentemente pelo método indutivo, possibilitando-se a construção, e não verificação, da formulação teórica a partir dos dados observados:

[O objetivo é a] elaboração de uma teoria, decerto enraizada na realidade empírica, porém não constituindo uma simples descrição; os casos empiricamente observados não são aí considerados em si mesmos, mas sim, como instâncias do fenômeno social observado⁶⁶

A análise dos dados, portanto, será por meio do método qualitativo, gerando hipóteses a partir dos resultados coletados empiricamente, e não por verificação de hipóteses preestabelecidas, derivada de um prévio marco teórico. Visa-se, assim, examinar como é tratada a omissão legislativa pelo Supremo Tribunal Federal, pelos elementos objetivos apresentados nas decisões selecionadas, e não à luz da concepção doutrinária já demonstrada preliminarmente.

2.4.1 Método de coleta de dados e resultado da seleção

Na primeira etapa pesquisou-se em relação à classe processual “Mandado de Injunção”. Escolheu-se, para fins de quantificação, analisar um por um dos processos. Nesta etapa, encontraram-se 6366 processos ajuizados⁶⁷.

Do total de processos, apenas 312 não foram julgados (Tabela B – Apêndice 2).

Dos julgados, 2640 tiveram as seguintes decisões, monocráticas ou colegiadas (Tabela C – Apêndice 3): negado seguimento; encaminhado a outro tribunal; não conhecido; extinção sem julgamento de mérito; ilegitimidade passiva *ad causam*; prejudicado; improcedente; processo findo; homologação de desistência; apenas continha a negativa por requisitos formais do agravo regimental; apenas continha deferimento de justiça gratuita e

⁶⁶ LAPERRIÈRE, Anne. A Teorização enraizada (grounded theory): procedimento analítico e comparação com outras abordagens similares. In POUPART, Jean; DESLAURIERS, Jean-Pierre; GROULX, Lionel-H; LAPERRIÈRE, Anne; MAYER, Robert; PIRES, Álvaro P. **A Pesquisa Qualitativa: enfoques epistemológicos e metodológicos**. Petrópolis: Vozes, 2008. p. 353

⁶⁷ Até o período pesquisado, o número do Mandado de Injunção final era 6575. No entanto, destes, 209 ou não foram cadastrados ou tiveram a atuação cancelada, conforme Tabela A – Apêndice 1.

com trânsito em julgado. Igualmente, 3276 processos foram julgados monocraticamente, aplicando a tese firmada pelo plenário na matéria respectiva (Tabela D – Apêndice 4). Por fim, apenas 138 foram conhecidos e providos pelo colegiado (Tabela E – Apêndice 5).

O rol de análise, portanto, foram 138 mandados de injunção. Contudo, destes, apenas 37 processos foram efetivamente julgados, sendo que os outros 101 processos foram decididos no mesmo sentido (Tabela F – Apêndice 6). Deste corte fez-se uma separação por matéria debatida, dividindo-se em 8 diferentes temas:

- (I) Direito de greve no serviço público (art. 37, VII, CF);
- (II) Aviso prévio proporcional (art. 7º, XXI da CF);
- (III) Fixação do número de deputados por Estado na Câmara dos Deputados (art. 45, §1º, CF);
- (IV) Imunidade de entidades beneficentes de assistência social (do art. 7º, XXI da CF);
- (V) Reparação econômica contra a União em razão de atos do Ministério da Aeronáutica na época do regime militar (art. 8º, §3º, ADCT);
- (VI) Fixação da taxa de juros reais (art. 192, §3, redação originária, CF);
- (VII) Benefício de assistência social ao idoso e à pessoa deficiente (art. 203, V, CF); e
- (VIII) Aposentadoria especial de servidor público (art. 40, §4, CF).

Ainda na fase de análise de instrumento processual, avaliou-se a classe processual “Ação Direta de Constitucionalidade por Omissão”. Existem 33⁶⁸ ações ajuizadas (Tabela G – Apêndice 7).

Do total de processos, 20 estão aguardando julgamento e 13 tiveram as seguintes decisões, monocrática ou colegiadas: extinção sem julgamento de mérito; negado seguimento; não conhecido; prejudicado; improcedente.

Desta feita, não houve qualquer ação desta pesquisa que entrou no rol de análise.

Na segunda fase da pesquisa jurisprudencial, o parâmetro foi “omissão e legislativa”, “lacuna e normativa” e “legislador adj positivo”. Do resultado foram excluídos os MI’s e ADO’s, já analisados, os julgados repetidos, bem como as demais decisões que

⁶⁸ Até o período pesquisado, o número final da Ação Direta de Constitucionalidade por Omissão era 36. No entanto, destes, 3 ou não foram cadastrados ou tiveram a atuação cancelada.

não se referiam propriamente à omissão legislativa e as que não foram providas, além das demandas ajuizadas antes de 05.10.1988.

Em relação à busca “omissão e legislativa”, encontraram-se 341 acórdãos e 3 repercussões gerais. Da seleção, 41 preencheram os pressupostos para análise (Tabela H – Apêndice 8).

No que tange ao termo “lacuna e normativa”, localizaram-se 34 acórdãos. Deste rol, 05 processos foram selecionados (Tabela I – Apêndice 9).

No último parâmetro – “legislador adj positivo”, o resultado foi de 174 acórdãos, sendo 05 processos pertinentes (Tabela J – Apêndice 10).

Nesta etapa, portanto, o rol total de análise foi de 51 julgados.

Neste segundo momento, pode-se catalogar os julgados em 10 diferentes temas (Tabela K – Apêndice 11):

- (I) Definição da representação dos estados e do distrito federal na câmara dos deputados (art. 45, §1º, CF);
- (II) Direito a partidos novos ao acesso proporcional à propaganda eleitoral gratuita (art. 17, CF);
- (III) Criação, incorporação, fusão e desmembramento de municípios (art. 18, §4º, CF);
- (IV) Dever de revisão geral da remuneração de servidores públicos (art. 37, X, CF);
- (V) Extensão aos servidores públicos civis de reajuste conferido aos militares (art. 37, X, CF);
- (VI) União homoafetiva;
- (VII) Interrupção de gravidez de feto anencéfalo;
- (VIII) Vedação ao nepotismo;
- (IX) Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente (art. 203, V, CF); e
- (X) Inércia da Assembleia Legislativa quanto à criação de cargos e carreiras do Ministério Público Especial e dos Auditores no Tribunal de Contas do Estado e Tribunal de Contas dos Municípios (art. 73, §2º, inc. I e II, e art. 75, ambos da CF).

Na terceira fase, as Súmulas Vinculantes (SV), previstas no art. 103-A, da CF, que preenchem os pressupostos, somam três (Tabela L – Apêndice 12). No entanto, as súmulas que tratam de vedação ao nepotismo (SV 13) e de extensão aos servidores públicos civis de reajuste conferido aos militares (SV 51) já haviam sido catalogadas. Desta feita, considerou-se apenas a SV 11, que trata do uso de algemas, utilizando-se dois precedentes (HC 91952 e 89429), em que pese o número indicado no sítio eletrônico ser de quatro (HC 91952, 89429, 71195 e RHC 56465). Assim o fez em razão do RHC 56465 ser anterior à delimitação temporal da pesquisa e o HC 71195 ter se referido apenas ao caso concreto, sem traçar premissas objetivas e abstratas.

Por fim, como etapa remanescente da pesquisa, descoberta no momento de análise dos julgados, encontrou-se um tema que não foi selecionado pelos filtros anteriores, mas que atende aos requisitos da pesquisa (Tabela M – Apêndice 13)

Somando-se todos os resultados, tem-se 19 assuntos no total (Tabela N – Apêndice 14):

- (I) Definição da representação dos estados e do distrito federal na câmara dos deputados (art. 45, §1º, CF);
- (II) Direito a partidos novos ao acesso proporcional à propaganda eleitoral gratuita (art. 17, CF);
- (III) Criação, incorporação, fusão e desmembramento de municípios (art. 18, §4º, CF);
- (IV) Dever de revisão geral da remuneração de servidores públicos (art. 37, X, CF);
- (V) Extensão aos servidores públicos civis de reajuste conferido aos militares (art. 37, X, CF);
- (VI) União homoafetiva;
- (VII) Interrupção de gravidez de feto anencéfalo;
- (VIII) Vedação ao nepotismo;
- (IX) Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente (art. 203, V, CF);
- (X) Inércia da Assembleia Legislativa quanto à criação de cargos e carreiras do Ministério Público Especial e dos Auditores no Tribunal de Contas

do Estado e Tribunal de Contas dos Municípios (art. 73, §2º, inc. I e II, e art. 75, ambos da CF);

- (XI) Direito de greve no serviço público (Art. 37, VII, CF);
- (XII) Aviso Prévio Proporcional (art. 7º, XXI da CF);
- (XIII) Imunidade de entidades beneficentes de assistência social (do art. 7º, XXI da CF).
- (XIV) Reparação econômica contra a União em razão de atos do Ministério da Aeronáutica na época do regime militar (art. 8º, §3º, ADCT);
- (XV) Fixação de Juros Reais (art. 192, §3, redação originária, CF);
- (XVI) Aposentadoria especial de servidor público (art. 40, §4, CF);
- (XVII) Uso de algemas; e
- (XVIII) Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal – FPE (inc. II, do art. 161, CF);

A pesquisa empírica, assim, teve como objeto de estudo 97 julgamentos colegiados em que houve provimento, total ou parcial, atinente à questão de omissão do Poder Legislativo nas mais diferentes matérias, conforme análise no próximo capítulo.

3 JULGADOS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM SEDE DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DE OMISSÃO LEGISLATIVA

Traçada as premissas da presente pesquisa, com a delimitação do objeto, a metodologia empregada e o arcabouço teórico pertinente, passa-se à análise dos dados coletados.

O exame dos julgados foi realizado de forma direcionada à questão da omissão legislativa, sendo que outros capítulos das decisões não foram utilizados na pesquisa, tal como preliminares de legitimidade, cabimento do instrumento processual utilizado ou tema de mérito dissociado do objeto da dissertação.

Também, no relato dos votos, decidiu-se não repetir questões já postas em votos anteriores, focalizando-se em apresentar pontos de vista novos ou complementares de outros ministros, sempre sob a perspectiva da omissão legislativa.

Sendo assim, passa-se a apresentar os casos utilizados coletados pela pesquisa empírica, bem como a respectiva análise.

3.1 Casos utilizados na pesquisa empírica e considerações

De forma preambular, faz-se necessário diferenciar a existência de omissão legislativa, total ou parcial, e o vácuo criado pela declaração de inconstitucionalidade de ato normativo. Naquela há silêncio do legislador; nesta há ato normativo, porém, retirado do ordenamento jurídico em face de sua incompatibilidade com a Constituição Federal por decisão judicial.

Tendo em vista que muitas vezes a retirada de algum dispositivo legal do sistema inviabiliza o funcionamento de algum instituto jurídico ou o exercício de algum direito, o Supremo Tribunal Federal opta por inserir regras específicas quando do julgamento, suprimindo tal vacância por ele criada.

Esta última hipótese não foi contemplada pela pesquisa, tal como o julgamento sobre a composição da câmara dos vereadores, sob o critério de proporcionalidade de seu

número em razão da população (art. 29, inc. IV, CF)⁶⁹, vez que havia legislação municipal, mas esta fora declarada inconstitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal preenchido o vácuo que se formou.

Também nesta situação, o julgamento do regime de pagamento de precatórios trazido pela EC 62/2009 foi declarado inconstitucional⁷⁰, tendo o Supremo Tribunal Federal alterado a forma de pagamento de maneira parcial, vez que se constatou que o vácuo criado permitiria aos entes federados cessarem os pagamentos que até então estavam ocorrendo.

Outro exemplo é a declaração de inconstitucionalidade da possibilidade de demissão, a critério exclusivo do Poder Legislativo, de conselheiros indicados para a Agência Estadual de Regulação dos Serviços Públicos Delegados do Rio Grande do Sul (AGERGS)⁷¹, sendo que Supremo Tribunal Federal preencheu o vácuo normativo surgido para, utilizando a analogia, fixar as hipóteses de vacância do cargo.

Estes são alguns exemplos de maior relevo.

Já os casos limítrofes entre a existência de omissão legislativa ou apenas a alteração da interpretação da Constituição Federal, por meio da mutação constitucional, são difíceis de se estabelecer abstratamente.

Vale lembrar que a pesquisa se circunscreve na hipótese de (1) competência legislativa (e não administrativa) e (2) ausência de lei ou existência de lei que não cumpre satisfatoriamente o dever de legislar ou por descumprir o princípio da isonomia.

De forma preambular, sem que se restringisse *a priori* a pesquisa, com o fito de se ter um rol mais extenso, compreendeu-se que, em relação à omissão total legislativa, é imprescindível considerar a ocorrência no mundo fenomênico em relação ao exercício ou não de um direito. Se a resposta for negativa e com a decisão judicial ela se tornar positiva, então haverá, mesmo que não expressamente pelos julgadores, o reconhecimento da omissão inconstitucional, tendo esta sido suprida, mesmo que a despeito de mera interpretação.

⁶⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário (RE) 197917. Relator: Ministro Maurício Corrêa. Acórdão de 06 jun. 2002. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 07 maio 2004.

⁷⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4357. Relator: Ministro Ayres Britto. Relator do acórdão: Ministro Luiz Fux. Acórdão de 14 mar. 2013. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 25 set. 2014.

⁷¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 1949. Relator: Ministro Dias Toffoli. Acórdão de 17 set. 2014. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 13 nov. 2014.

Já no que tange à omissão parcial legislativa, o mesmo critério é aplicado, agora com vistas a saber se, após a decisão judicial, o exercício do direito se tornou possível ou se foi alterado substancialmente. Se sim, a hipótese é de omissão inconstitucional, preenchida pelo provimento jurisdicional.

Veja-se que tal questão poderá ou não ser confirmada, quando da própria compreensão dos julgados, finalizando-se a análise específica no subcapítulo 3.2, que trata do reconhecimento da omissão.

Última ponderação acerca do corte metodológico é em relação aos julgamentos proferidos em ações originadas contra a regulamentação realizada pelo Tribunal Superior Eleitoral⁷².

Sem adentrar nas especificidades e legitimidade, vez que não é o cerne da pesquisa, o poder regulamentar do Tribunal Superior Eleitoral, materializado por resolução, em âmbito de direito eleitoral, não é o exercício da jurisdição, e sim o de função normativa.

Nesta toada, o Supremo Tribunal Federal, ao cancelar as resoluções expedidas, asseverou que a competência normativa era do Tribunal Superior Eleitoral, mesmo que o Poder Legislativo tenha editado ato normativo posterior em sentido contrário.

Sendo assim, tais julgados não adentraram no rol de análise, porquanto não satisfazem, *a priori*, o quesito de omissão legislativa, ante a função normativa no âmbito do direito eleitoral.

Em relação à estruturação da apresentação dos julgados, optou-se por apresentá-los na ordem de (1) omissão total e de (2) omissão parcial. Também, foi estruturado, dentre estas duas divisões, a ordem cronológica de julgamento.

Passa-se a apresentar os casos e suas respectivas análise (Tabela O – Apêndice 15).

⁷² P.ex. fidelidade partidária e perda do mandato político (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança (MS) 26602. Relator: Ministro Eros Grau. Acórdão de 04 jul. 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 16 out. 2008; BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança (MS) 26603. Relator: Ministro Celso de Mello. Acórdão de 04 out. 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 18 dez. 2008; BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança (MS) 26604. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Acórdão de 04 jul. 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 02 out. 2008) e verticalização de coligações (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2626. Relator: Ministro Sydney Sanches. Relatora do acórdão: Ministra Ellen Gracie. Acórdão de 18 abr. 2004. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 05 mar. 2004).

3.1.1 Omissão total

Tratando-se de omissão total do Poder Legislativo, temos os seguintes julgamentos, em ordem cronológica, conforme a primeira decisão de mérito sobre o caso, exarado pelo Supremo Tribunal Federal:

1. Definição da representação dos Estados e do Distrito Federal na Câmara dos Deputados - 22.08.1990
2. Reparação econômica contra a União em razão de atos do Ministério da Aeronáutica na época do regime militar - 20.03.1991
3. Imunidade de entidades beneficentes de assistência social - 02.08.1991
4. Aviso Prévio Proporcional - 07.02.1992
5. Fixação de Juros Reais - 08.04.1994
6. Direito de Greve no serviço público - 19.05.1994
7. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente - 05.09.1994
8. Dever de revisão geral da remuneração de servidores públicos - 25.04.2001
9. Ausência de lei complementar federal para a criação, incorporação, fusão e desmembramento de Municípios - 20.06.2001
10. Inércia da Assembleia Legislativa quanto à criação de cargos e carreiras do Ministério Público Especial e dos Auditores no Tribunal de Contas do Estado e Tribunal de Contas dos Municípios - 02.06.2005
11. Uso de algemas - 22.08.2006
12. Aposentadoria Especial - 30.08.2007
13. Vedação ao nepotismo - 20.08.2008

Pontua-se que, no que tange à definição da representação dos Estados e do Distrito Federal na Câmara dos Deputados (1) e ao benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente (7), houve um novo julgamento, após a promulgação de lei pertinente, agora em relação ao ato normativo existente. Na Tabela O - Apêndice 15, optou-se já por fazer essa diferenciação, em que pese neste subcapítulo não o ter sido realizado, vez que, pela pertinência temática, e facilitando-se a compreensão, colocou-se a

análise de todo o tema de maneira contínua, assinalando-se no momento oportuno tal questão.

Sendo assim, ambos os temas são apresentados aqui na omissão total, mas englobam, também, a questão de omissão parcial.

Por fim, tal questão foi também tratada de forma diferenciada quando no subcapítulo 3.2, em que se analisa o reconhecimento das omissões.

Desta feita, passa-se à análise dos julgados.

3.1.1.1 Definição da representação dos Estados e do Distrito Federal na Câmara dos Deputados

O MI 219⁷³ trata da ausência de lei complementar prevista no §1º, do art. 45, da Constituição Federal, que regulará o “número total de Deputados, bem como a representação por Estado e pelo Distrito Federal, [...] proporcionalmente à população, [...] procedendo-se aos ajustes necessários, no ano anterior às eleições, para que nenhuma daquelas unidades da Federação tenha menos de oito ou mais de setenta Deputados”.

Promulgada a Lei Complementar 78, de 30 de dezembro de 1993, que trouxe os procedimentos para a quantificação do número de Deputados, as ADI 4947⁷⁴, 4965⁷⁵, 5020⁷⁶, 5028⁷⁷, julgadas conjuntamente, foram direcionadas à análise da Resolução nº 23.389/2013 do Tribunal Superior Eleitoral, que definiu a representação dos Estados e do Distrito Federal na Câmara dos Deputados⁷⁸.

⁷³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 219. Relator: Ministro Octávio Galloti. Acórdão de 22 ago. 1990. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 10 maio 1995

⁷⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4947. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Relatora do acórdão: Ministra Rosa Weber. Acórdão de 01 jul. 2014. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 29 out. 2014.

⁷⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4965. Relator: Ministro Rosa Weber. Acórdão de 01 jul. 2014. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 29 out. 2014

⁷⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5020. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Relatora do acórdão: Ministra Rosa Weber. Acórdão de 01 jul. 2014. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 29 out. 2014.

⁷⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5028. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Relatora do acórdão: Ministra Rosa Weber. Acórdão de 01 jul. 2014. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 29 out. 2014.

⁷⁸ Pontua-se que aqui o STF entendeu que falecia competência ao TSE em editar a resolução nos termos postos. Portanto, entrou na pesquisa em razão da competência ser legislativa.

Como ficará claro na análise realizada destas ações diretas de inconstitucionalidades, que declararam a inconstitucionalidade do parágrafo único, do art. 1º, da LC 78/93, e da Resolução nº 23.389/2013 do TST, houve o reconhecimento da continuação da omissão legislativa, agora de forma parcial, não havendo criação de vácuo legal em razão da declaração da inconstitucionalidade.

Também, aqui, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a competência do Tribunal Superior Eleitoral, asseverando que ultrapassou o seu poder normativo, adentrando na esfera ínsita ao legislador.

Desta feita, tais julgamentos entraram na análise por preencherem os pressupostos da pesquisa.

Também estes julgamentos tratam de omissão parcial, em razão de existir lei.

Escolheu-se por continuar a sua análise neste local, em razão da pertinência temática. No entanto, no item 3.2.1, este tema foi catalogado, para compreensão dos critérios utilizados no reconhecimento da omissão, no local de omissão parcial.

Nesta toada, analisar-se-ão o MI 219, por ser o paradigma, e a ADI 5020, por conter todos os votos e debates ocorridos na sessão de julgamento conjunto.

No MI 219, o Ministro Relator Octávio Gallotti, ultrapassada a questão preliminar de legitimidade, afirmou que a mora legislativa se caracteriza independentemente da existência de projetos de lei. Dessa feita, declarou a situação de mora e a cientificou ao Congresso Nacional, para que, em tempo útil, supra a omissão.

O Ministro Marco Aurélio assentou a existência da mora, tendo em vista que já haviam ocorrido eleições, levando-se em conta a data do julgamento, sem a referida lei complementar. Concluiu por fixar a norma ao caso concreto, estabelecendo-se o número de Deputados.

Nos debates, o Ministro Néri da Silveira afirmou que estava certo que o Congresso Nacional iria legislar, após receber a comunicação do Supremo Tribunal Federal, sendo que este não poderia substituir aquele, estando inserto sob um juízo político.

O Ministro Carlos Velloso seguiu o entendimento do Ministro Marco Aurélio.

Os Ministros Celso de Mello, Sepúlveda Pertence, Paulo Brossard, Aldir Passarinho, Moreira Alves, Néri da Silveira acompanharam o Ministro Octávio Gallotti.

Assim, o Tribunal, por maioria⁷⁹, reconheceu a omissão do Congresso Nacional e o comunicou para supri-la em tempo hábil.

Houve, em resposta, a promulgação da LC 78/93, posteriormente complementada pela Resolução 23.389/13, do TSE

Na ADIN 5028, o Ministro Gilmar Mendes, ao analisar a Resolução 23.389/13 do TSE, afirmou que esta apenas realizou, com base na atualização estatística demográfica das unidades da Federação realizada pelo IBGE, os cálculos que definiram as bancadas dos entes federados na Câmara dos Deputados, nos exatos termos do parágrafo único, do art. 1º, da LC 78/93, inexistindo legislação primária,

A Ministra Rosa Weber consignou que o TSE tem poder normativo e não legislativo, na compreensão de regras novas e não direito novo, este sendo uma escolha do Legislador. Também, asseverou que a LC 78/93 é omissa em relação à “a definição do número de representantes por Estado e pelo Distrito Federal, o número das bancadas na Câmara dos Deputados, ou, o que teria o mesmo efeito, a precisão de um critério definido para a sua aferição”, cumprindo apenas o de estabelecer o número total de Deputados. Desta feita, em face da inovação de caráter normativo primário da Resolução 23.389/13 do TSE, declarou-se sua inconstitucionalidade e a da sua delegação, pelo parágrafo único, do art. 1º, da LC 78/93.

O Ministro Luís Roberto Barroso seguiu o entendimento do Ministro Gilmar Mendes.

O Ministro Teori Zavascki corroborou a decisão da Rosa Weber, sendo enfático que a omissão do legislador não justifica a supressão por deliberação administrativa, sendo que apenas o Supremo Tribunal Federal teria competência para esta análise. Divergiu quanto à solução proposta, para dar interpretação conforme ao parágrafo único do art. 1º da Lei Complementar nº 78/1993, no sentido de o Congresso Nacional não ser apenas o competente para dispor sobre os elementos definidores do número da bancada.

Os Ministros Joaquim Barbosa, Luiz Fux e Cármen Lúcia acompanharam a Ministra Rosa Weber.

⁷⁹ Ministro Relator Octávio Gallotti e Ministros Moreira Alves, Aldir Passarinho, Paulo Brossard, Sepúlveda Pertence, Celso de Melo e Néri da Silveira (Presidente), vencidos os Ministros Carlos Velloso e Marco Aurélio

O Ministro Dias Toffoli seguiu o Ministro Gilmar Mendes.

Os Ministros Marco Aurélio e Ricardo Lewandowski entenderam que a lei complementar delegou o que não poderia ter delegado ao TSE, sendo, portanto, inconstitucional, mantendo-se o estado de mora legislativa.

Por maioria⁸⁰, o Tribunal declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 1º da Lei Complementar nº 78, de 30 de dezembro de 1993, e da Resolução nº 23.389/2013, do Tribunal Superior Eleitoral, não tendo sido alcançado o quórum para modulação de efeitos para permitir a vigência da referida resolução para as eleições de 2014, sendo que a proposta vencida do Ministro Gilmar Mendes era de também declarar a inconstitucionalidade por omissão do parágrafo único, do art. 1º, da LC 78/93, utilizando-se das regras da referida resolução como medida de suprimento do vácuo legislativo.

No julgamento do mandado de injunção, a corte reconheceu a omissão e cientificou o Poder Legislativo para que adotasse as providências necessárias à supressão, por meio da técnica de declaração de inconstitucionalidade por omissão.

Posteriormente, a problemática que ficou reconhecida é que a lei complementar produzida pelo Congresso Nacional, após a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Nacional da mora legislativa, é que ainda remanesceu em omissão, agora parcial, pois não contemplou todas as hipóteses que a Constituição Federal dispõe.

Nesta esteira, o Tribunal apenas resolveu o caso concreto, declarando a inconstitucionalidade da delegação ao Tribunal Superior Eleitoral de competência exclusiva do Congresso Nacional, bem como da resolução editada, afirmando-se que as eleições de 2014 ocorreriam com o mesmo parâmetro das eleições de 2010, por meio da técnica de declaração de nulidade parcial.

Deixou-se assente, no entanto, uma brecha para que o Congresso Nacional não supra a omissão parcial existente, pois não foi declarada a inconstitucionalidade por omissão, em que pese os fundamentos se estearem em tais razões, ante a declaração de inconstitucionalidade do parágrafo único, do art. 1º, da LC 78/93, deixar firme tal necessidade.

⁸⁰ Ministra Relatora Rosa Weber e Ministros Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Luiz Fux, Celso de Mello e Joaquim Barbosa (Presidente), vencidos os Ministros Gilmar Mendes, Roberto Barroso e Dias Toffoli em uma parte, e o Ministro Teoria Zavascki em outra

Deve-se entender, portanto, que as razões de decidir exaradas no MI 219, que declarou a mora do Congresso Nacional, ainda estão híidas, pendente, portanto de cumprimento pelo legislador da supressão do vácuo normativo.

3.1.1.2 Reparação econômica contra a União em razão de atos do Ministério da Aeronáutica na época do regime militar

Os MI 283⁸¹, 284⁸², 384⁸³, 447⁸⁴, 543⁸⁵ e 562⁸⁶ tratam da ausência de lei que regulamente o direito à reparação econômica contra a União em decorrência das Portarias Reservadas do Ministério da Aeronáutica n. S-50-GM5, de 19 de junho de 1964, e n. S-285-GM5, face ao previsto no §3º, do art. 8º, do ADCT.

Analisar-se-á primeiramente o MI 283, em razão de ser o paradigma, sendo que, posteriormente, avaliar-se-á apenas o MI 284, vez que os posteriores seguiram o entendimento nele esposado, com as mesmas razões, apenas diferindo no tempo, em face da perpetuação da mora legislativa.

O Ministro Sepúlveda Pertence afirmou ser notória a inexistência de lei que a Constituição Federal, no ADCT, ordenou que fosse criada em até doze meses após sua promulgação. Apontou que o ordenamento jurídico, infelizmente, não conferia ao Judiciário instrumentos mais eficazes para induzir a supressão da omissão inconstitucional do Poder Legislativo. Assim, decidiu por declarar a mora legislativa. No entanto, inseriu o prazo de quarenta e cinco dias, mais quinze dias para sanção presidencial, para que se crie a lei reclamada, sob pena de a requerente obter sentença condenatória à reparação devida, pela via ordinária.

⁸¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 283. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Acórdão de 20 mar. 1991. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 14 nov. 1991.

⁸² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 284. Relator: Ministro Marco Aurélio. Relator do Acórdão: Ministro Celso de Mello. Acórdão de 11 nov. 1992. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 26 jun. 1992.

⁸³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 384. Rel. Carlos Velloso. Relator do Acórdão: Ministro Celso de Mello. Acórdão de 05 ago. 1993. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 05 ago. 1993

⁸⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 447. Relator: Ministro Moreira Alves. Acórdão de 05 maio 1994. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 01 jul. 1994.

⁸⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 543. Rel. Octavio Gallotti. Relator do Acórdão: Ministro Nelson Jobim. Acórdão de 26 out. 2000. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 24 maio 2002.

⁸⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 562. Rel. Carlos Velloso. Relatora do Acórdão: Ministra Ellen Gracie. Acórdão de 20 fev. 2003. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 20 jun. 2003

Os Ministros Marco Aurélio e Carlos Velloso dissentiram da conclusão, deferindo o direito à reparação, fixando a norma em concreto.

O Ministro Celso de Mello consignou que o simples transcurso dos prazos previstos na Constituição já é o suficiente para qualificar a omissão juridicamente relevante, portanto, é prescindível a formal interpelação do Congresso Nacional para o constituir em mora. Assim, já fixou o direito à sentença condenatória à reparação devida.

O Ministro Sepúlveda Pertence esclareceu que apenas manteria o prazo para legislar em razão de trazer eficácia ao novo instrumento que é o mandado de injunção, que está sendo construído pelo Supremo Tribunal Federal. Também, o prazo não era para legislar nem como, e sim a imposição de sanção caso não o faça.

Os Ministros Sydney Sanches, Moreira Alves e Aldir Passarinho acompanharam o relator, no entanto, fazendo a ressalva de que a lei superveniente à sentença reparatória deveria prevalecer, independentemente de ser mais benéfica, para que se cumpra o princípio da isonomia.

O julgamento, assim, foi realizado por maioria⁸⁷, para declarar a mora, fixar o prazo para legislar, sob pena do impetrante ter seu direito assegurado à reparação via sentença judicial, sendo que lei posteriormente promulgada apenas se aplicará no que for mais favorável.

No MI 284, o Tribunal, por maioria⁸⁸, asseverou que, a despeito de o Congresso Nacional já ter sido intimado da decisão supramencionada, quedou-se inerte. O prazo já havia se esgotado, pois, em que pese o processo ter sido subjetivo, havia o efeito político das comunicações entre os Poderes. Assim, não haveria mais de se cientificar a mora, e sim de declarar o direito à reparação via sentença judicial de pronto.

O Tribunal se deparou com a renitência do Congresso Nacional em suprir a mora legislativa em que a Constituição Federal impunha prazo específico para a produção normativa.

⁸⁷ Ministro Relator Sepúlveda Pertence e Ministros Célio Borja, Octávio Gallotti e Néri da Silveira (no extrato da ata não constou) vencido em parte os Ministros Sydney Sanches, Moreira Alves e Aldir Passarinho (Presidente), e em outra extensão os Ministro Carlos Velloso, Celso de Mello e Marco Aurélio.

⁸⁸ Ministro Relator para o acórdão Celso de Mello e Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Sepúlveda Pertence e Octavio Gallotti (Vice-Presidente), vencido os Ministros Marco Aurélio, Ilmar Galvão e Carlos Velloso

Nesta toada, a cientificação da mora, com o devido apelo ao legislador para que a sanasse, não foi suficiente, fazendo-se com que o direito fosse exercido desde já, qualificado e quantificado pelo juízo de primeiro grau, por meio de ação ordinária.

3.1.1.3 Imunidade de entidades beneficentes de assistência social

O MI 232⁸⁹ trata da inexistência de lei prevista no §7º, do art. 195, da Constituição Federal, que prevê isenção⁹⁰ de contribuição para a seguridade social de entidades beneficentes de assistência social, mormente a existência do art. 59 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), determinando a elaboração das leis referentes à organização da seguridade social e os planos de custeio e de benefícios no prazo máximo de seis meses da promulgação da Constituição e mais seis meses para o Congresso Nacional apreciá-las.

Após vencida a preliminar de legitimidade ativa para manejo do mandado de injunção, o Ministro Moreira Alves asseverou que a mora legislativa era clara, vez que a lei ainda não havia sido editada, mormente pelo transcurso do prazo previsto no ADCT. Neste diapasão, declarou-se a mora do Congresso Nacional, e apontou o prazo de seis meses para criação do normativo, sob pena de o requerente gozar da imunidade requerida.

O Ministro Marco Aurélio dissentiu quanto à solução, julgando a ação para delimitar os requisitos que a lei inexistente haveria de fazer, tomando por empréstimo o estabelecido no art. 14, do Código Tributário Nacional (CTN) na parte específica sobre os requisitos para o gozo de imunidade de entidades beneficentes. Esse também foi o voto do Ministro Carlos Velloso e Célso Borja.

O Ministro Moreira Alves fez a ressalva de que a aplicação do dispositivo do CTN pelo Supremo Tribunal Federal implicaria em dizer que não há omissão, vez que já há norma aplicável, ou que se está legislando, o que não poderia acontecer, face a ausência de competência atribuída pela Constituição Federal ao Poder Judiciário.

⁸⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 232. Relator: Ministro Moreira Alves. Acórdão de 02 ago. 1991. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 27 mar. 1992

⁹⁰ Na verdade, a Constituição Federal, carta política que é, utiliza isenção ao invés de, pelo rigor jurídico, imunidade

Os Ministros Sepúlveda Pertence, Octávio Gallotti e Sydney Sanches adotaram as razões do Ministro Moreira Alves, mormente pela impossibilidade de legislar.

Assim, a maioria⁹¹ decidiu declarar o estado de mora, fixando prazo de seis meses para sua supressão, sob pena de o requerente gozar imediatamente da imunidade.

O Congresso Nacional editou a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, especificamente em seu art. 55, que regulamentou o §7º, do art. 195, da Constituição Federal, sendo, atualmente, a Lei 12.101, de 27 de novembro de 2009, que traz os requisitos e procedimentos pertinentes.

Note-se que no momento do julgamento a lei pertinente já havia sido promulgada, não tendo sido levada em consideração pelos Ministros.

Assim, a mora, já no momento da declaração, não mais havia. Portanto, o prazo imposto de seis meses para legislação não se impôs.

3.1.1.4 Aviso prévio proporcional

Os MI 95⁹², 278⁹³, 369⁹⁴, 695⁹⁵ e 943⁹⁶ cuidam da ausência de lei regulamentadora do direito ao aviso prévio indenizado, previsto no inc. XXI, do art. 7º, da Constituição Federal.

Serão analisados o MI 95, em razão de ser o paradigma, sendo que os outros apenas seguiram o entendimento já esposado, e o MI 943, por representar uma alteração na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

⁹¹ Relator Ministro Moreira Alves e Ministros Octávio Gallotti, Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Ilmar Galvão e Sydney Sanches (Presidente) vencidos os Ministros Marco Aurélio, Carlos Velloso e Célio Borja.

⁹² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 95. Relator: Ministro Carlos Velloso. Relator do acórdão: Ministro Sepúlveda Pertence. Acórdão de 07 fev. 1992. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 18 jun. 1993

⁹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 278. Relator: Ministro Carlos Velloso. Relator do acórdão: Ministro Ellen Gracie. Acórdão de 03 jul. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 14 dez. 2001

⁹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 369. Relator: Ministro Néri da Silveira. Relator do acórdão: Ministro Sepúlveda Pertence. Acórdão de 19 out. 1992. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 26 fev. 1993

⁹⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 695. Rel. Sepúlveda Pertence. Acórdão de 01 mar. 2007. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 20 jul. 2007

⁹⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 943. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 06 fev. 2013. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 30 abr. 2013

No MI 95, o Ministro Carlos Velloso afirmou que o direito ao aviso prévio indenizado é inócuo, ante a inexistência de lei regulamentadora expressamente prevista, existindo a mora legislativa. Desta feita, elaborou a norma para o caso concreto, fazendo valer o direito ao impetrante desde logo.

O Ministro Francisco Rezek concordou sobre a mora legislativa, no entanto, ponderou que dado o passar do tempo, e as várias competências criadas pela Constituição Federal, além de ter notícia de que havia projetos de lei para regulamentar o aviso prévio indenizado nas casas legislativas, não era o caso de “admoestação judiciária ao colégio legislativo”. Portanto, teve pela improcedência da ação.

O Ministro Marco Aurélio asseverou que a “omissão é um estado de fato e decorre, apenas, da circunstância de ainda não ter sido aprovado pelo Congresso Nacional um projeto sobre o tema”. No restante, acompanhou o Ministro Carlos Velloso.

O Ministro Sepúlveda Pertence também consignou que a omissão é apurada objetivamente em relação à Constituição. No entanto, deferiu a ação apenas para cientificar o Congresso Nacional da mora.

O Ministro Paulo Brossard acompanhou o entendimento do Ministro Sepúlveda Pertence

O Ministro Néri da Silveira declarou pela comunicação da mora do Congresso Nacional, mas também impôs o prazo de 120 dias para que a legislação fosse criada, sob pena de o impetrante se valer das vias ordinárias judiciais para quantificar seu direito.

Desta feita, a ação foi julgada para declarar a omissão do Congresso Nacional, conforme a maioria⁹⁷ decidiu.

No MI 943, o Ministro Gilmar Mendes constatou que não havia lei regulamentadora do direito dos trabalhadores ao aviso prévio indenizado proporcional ao tempo de serviço, sendo que o Supremo Tribunal Federal já havia reconhecido a omissão inconstitucional havia quase vinte anos, tendo sido inócua. Assim, havia de ser alterado o paradigma, para um “modelo de diálogo institucional”, que instigue o legislador a adotar

⁹⁷ Ministro Relator para o acórdão Sepúlveda Pertence e os Ministros Octavio Gallotti, Paulo Brossard e Sydney Sanches (Presidente). Vencidos os Ministros Carlos Velloso, Marco Aurélio e Ilmar Galvão em uma parte, e o Ministro Néri da Silveira, em outra. Os Ministros Francisco Rezek e Celso de Mello indeferiram o mandado de injunção.

“solução adequada para os impasses que frustram a plena eficácia da norma constitucional”. No entanto, diferente de casos que o Tribunal havia utilizado a analogia, na presente questão inexistia qualquer norma que pudesse ser utilizado como parâmetro. Assim julgou para declarar a mora do Congresso Nacional e concretizar o direito previsto no inc. XXI, do art. 7º, da CF.

Nos debates entres os Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio, Ayres Britto, Cezar Peluso, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, surgiram várias propostas, desde o direito comparado até a utilização de parâmetros previstos em projetos de lei em trâmite nas casas legislativas. Deu-se, assim, uma discussão acerca de qual concretização seria mais justa.

Ao final, o Ministro Gilmar Mendes propôs adiamento do julgamento, para conciliar todas as propostas, enfatizando que o Tribunal haveria de decidir na omissão do Congresso Nacional.

No ínterim entre o sobrestamento e a retomada do julgamento houve a promulgação da Lei 12.506, em 11 de outubro de 2011, que regulamentou o instituto do aviso prévio proporcional ao tempo de serviço.

Nesta toada, o Ministro Gilmar Mendes propôs que para os mandados de injunção impetrados antes da promulgação desta lei fosse determinada a sua aplicação, por analogia, resguardando os direitos daqueles que buscaram o Poder Judiciário.

Desta feita, a ação foi julgada procedente por unanimidade⁹⁸, com “aplicação judicial de parâmetros idênticos aos da referida legislação”.

A sessão de julgamento do MI 943 teve início em 22.06.2011, em que a Corte sinalizou a existência de mora e que iria produzir a norma para o caso, com efeitos transcendentais à parte impetrante. Tendo em vista a pluralidade de propostas apresentadas e a dificuldade de congregação delas, o Ministro Gilmar Mendes entendeu por bem suspender o julgamento.

⁹⁸ Ministro Relator Gilmar Mendes e Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Rosa Weber e Teori Zavascki e Joaquim Barbosa (Presidente)

A Corte, aqui, demonstrou que iria aplicar a sua nova jurisprudência, já firmada no caso de aposentadoria especial de servidor público e no direito de greve no serviço público.

Os debates demonstram, também, a dificuldade de, em um processo hermenêutico esteado na equidade, chegar-se a um consenso em relação ao que é o justo, mesmo estando na Suprema Corte. Tal complicação advém de inexistirem parâmetros na Constituição, ou no próprio ordenamento infraconstitucional, para se definir a regulamentação. Neste prisma, a argumentação expedida para a criação da norma de decisão se embasou apenas nas convicções dos Ministros.

Neste meio tempo, o Congresso Nacional, que estava em mora há quase 20 anos, editou a lei pertinente em 11.10.2011, em pouco mais de três meses.

O julgamento foi retomado em 06.02.2013, com a aplicação da lei promulgada aos casos já judicializados. Desta feita, o Tribunal utilizou a técnica de sentença manipulativa de efeito aditivo, para aplicar os parâmetros idênticos aos da regulamentação do direito ao aviso prévio proporcional, ante o reconhecimento da omissão legislativa. Também, decidiu-se que tal decisão valeria apenas aos mandados de injunção impetrados antes do advento da lei regulamentadora.

3.1.1.5 Fixação de juros reais

Os MI 323⁹⁹, 361¹⁰⁰, 430¹⁰¹, 457¹⁰², 470¹⁰³, 472¹⁰⁴, 542¹⁰⁵, 584¹⁰⁶, 587¹⁰⁷, 588¹⁰⁸, 611¹⁰⁹ e 621¹¹⁰ cuidam da ausência de lei complementar para regulamentar a taxa de juros reais no sistema financeiro nacional, insculpido no §3º, do art. 192, da Constituição Federal, que o Supremo Tribunal Federal entendeu, anteriormente, não ser autoaplicável.

O primeiro mandado de injunção foi julgado em 1994, sendo o último em 2001, não tendo alteração substancial no mérito, mas tão somente quanto ao reiterado silêncio legislativo, até que a EC 40, de 29 de maio de 2003, alterou o art. 192, revogando o seu §3º.

No MI 323, o Ministro Moreira Alves afirmou que o §3º, do art. 192, da Constituição Federal, é não autoaplicável, em face da decisão do Supremo Tribunal Federal na ADIN 4¹¹¹. Assim, ante a ausência de lei complementar que regule esta matéria, a mora estava caracterizada, sendo que a simples tramitação de projetos não é capaz de elidi-la. Decidiu por comunicar a omissão ao Poder Legislativo, para que a suprisse.

⁹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 323. Relator: Ministro Moreira Alves. Acórdão de 08 abr. 1994. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 09 dez. 1994

¹⁰⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 361. Relator: Ministro Néri da Silveira. Relator do acórdão: Ministro Sepúlveda Pertence. Acórdão de 08 abr. 1994. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 17 jun. 1994

¹⁰¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 430. Relator: Ministro Marco Aurélio. Relator do acórdão: Ministro Maurício Corrêa. Acórdão de 26 maio 1995. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 18 ago. 1995

¹⁰² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 457. Relator: Ministro Moreira Alves. Acórdão de 26 maio 1995. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 04 ago. 1995

¹⁰³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 470. Relator: Ministro Celso de Mello. Acórdão de 15 fev. 1995. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 29 jun. 2001

¹⁰⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 472. Relator: Ministro Celso de Mello. Acórdão de 06 set. 1995. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 02 mar. 2001

¹⁰⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 542. Relator: Ministro Celso de Mello. Acórdão de 29 ago. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 28 jun. 2002

¹⁰⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 584. Relator: Ministro Moreira Alves. Acórdão de 29 nov. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 22 fev. 2002

¹⁰⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 587. Relator: Ministro Moreira Alves. Acórdão de 03 out. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 31 out. 2001

¹⁰⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 588. Relator: Ministro Ellen Gracie. Acórdão de 03 out. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 14 dez. 2001

¹⁰⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 611. Relator: Ministro Sydney Sanches. Acórdão de 21 ago. 2002. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 29 nov. 2002

¹¹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 621. Relator: Ministro Maurício Corrêa. Acórdão de 29 ago. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 16 nov. 2001

¹¹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4. Rel. Sydney Sanches. Acórdão de 07 mar. 1991. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 25 jun. 1993

O Ministro Marco Aurélio dissentiu apenas para fixar a norma para o caso concreto.

O Ministro Néri da Silveira acompanhou o relator, mas admitiu a necessidade de prazo de 120 dias para a conclusão do processo legislativo, sob pena de o Tribunal fixar a norma para o caso concreto.

Por maioria¹¹², o Tribunal declarou a mora do Congresso Nacional e a comunicou para que adotasse as providências ao seu suprimento.

Voto que abordou questões ínsitas à omissão legislativa é o do Ministro Celso de Mello do MI 542, mormente pelo transcurso de sete anos desde a declaração da mora no MI 323 sem que o Congresso Nacional tivesse atendido às decisões do Supremo Tribunal Federal.

Afirma que a inércia, além de desrespeitar a Constituição, também ofende direitos que nela se fundam, impedindo, por ausência ou insuficiência, a “própria aplicabilidade dos postulados e princípios da Lei Fundamental”. Também, se não repellido, pode desencadear um processo informal de mudança da Constituição, alterando o alcance constitucional, além de desaguar numa norma sem cumprimento ou apenas aplicável nos pontos convenientes aos governantes.

Sobre a demanda ao Judiciário, consignou que o direito à legislação só pode ser invocado quando houver uma imposição constitucional de legislar e o reconhecimento do direito público subjetivo à legislação. Ademais, a imposição de prazo ao legislador, consoante jurisprudência fixada, só poderá ser realizada quando o Estado “qualificar-se como sujeito passivo da relação obrigacional fundada no preceito constitucional, cuja falta de regulamentação normativa esteja a obstar o exercício do direito nele previsto”.

Concluiu, assim, na esteira nos julgados anteriores, que o Congresso Nacional deveria ser cientificado de sua omissão.

No MI 587 a ementa constou “procedência parcial do mandado de injunção, na linha dos numerosos e improfícuos precedentes a respeito para declarar a mora legislativa e comunicá-la ao Congresso Nacional”

¹¹² Ministro Relator Moreira Alves e Ministros Sydney Sanches, Paulo Brossard, Celso de Mello, Ilmar Galvão, Francisco Rezek e Octavio Gallotti (Presidente), vencido Ministros Marco Aurélio e Néri da Silveira

Com o desfecho de cientificação da mora ao Congresso Nacional, depois de mais de 20 anos, este entendeu por bem revogar o dispositivo constitucional, extirpando o parâmetro do controle.

Neste ínterim, o Supremo Tribunal Federal, a despeito de compreender a ineficácia de sua decisão, portanto, da própria Constituição Federal, ficou-se em permanecer com a jurisprudência de apenas cientificar o Congresso Nacional.

3.1.1.6 Direito de greve no serviço público

Os MI 20¹¹³, 438¹¹⁴, 485¹¹⁵, 585¹¹⁶, 670¹¹⁷, 708¹¹⁸ e 712¹¹⁹ são referentes à ausência de regulamentação do direito de greve do servidor público inserido no inc. VII, do art. 37, da Constituição Federal.

O MI 20 é o paradigma que serviu por mais de doze anos, tendo sido superado pelos julgamentos dos MI's 670, 708 e 712, sendo que todos foram decididos conjuntamente, destoando apenas em relação ao início, que é o MI 712, e de votos no MI 708. Portanto, analisar-se-ão os MI's 20 e 712, nesta ordem, em razão de sua cronologia por momento de apreciação pelo Tribunal, e os MI's 680 e 708, por seguirem quase que identicamente o MI 712.

No exame do MI 21, o Ministro Celso de Mello afirmou que o direito de greve previsto no inc. VII, do art. 37, da CF (antes da EC 19/98), é destinado aos servidores públicos civis, nos termos e nos limites definidos em lei complementar, vez que aos militares

¹¹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 20. Relator: Ministro Celso de Mello. Acórdão de 19 maio 1994. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 22 nov. 1996

¹¹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 438. Relator: Ministro Néri da Silveira. Acórdão de 11 nov. 1994. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 16 jun. 1995

¹¹⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 485. Relator: Ministro Maurício Corrêa. Acórdão de 25 abr. 2002. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 23 ago. 2002

¹¹⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 585. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 15 maio 2002. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 02 ago. 2002 out. 2008

¹¹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 670. Relator: Ministro Maurício Corrêa. Relator do acórdão: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 25 out. 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 30 out. 2008

¹¹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 708. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 25 out. 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 30 out. 2008

¹¹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 712. Relator: Ministro Eros Grau. Acórdão de 25.10.2007. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 30 out. 2008

das Forças Armadas e os integrantes das Polícias Militares e dos Corpos de Bombeiros Militares, há proibição do exercício desse direito (§5º, art. 42, da CF, antes da EC 18/98).

Neste contexto, a ausência de norma regulamentadora obsta o exercício deste direito, pois é norma de eficácia limitada e não de eficácia contida.

Também, a mora legislativa estava configurada em face do transcurso de quase seis anos da promulgação da Constituição, a despeito de existirem projetos de lei em tramitação.

Consignou que a ausência de prazo para o Congresso Nacional legislar não tem condão de retirar a obrigatoriedade de legislar, o que configuraria a inconstitucionalidade por omissão. É inerente à própria aplicabilidade e efetividade da Constituição Federal a sua concretização, devendo o ser feita em tempo razoável.

Assim, reconheceu a mora legislativa e cientificou o Congresso Nacional para tomar as providências necessárias à viabilização do direito de greve no serviço público.

Os Ministros Francisco Rezek, Paulo Brossard, Sydney Sanches, Néri da Silveira, Moreira Alves acompanharam o Ministro Celso de Mello.

O Ministro Marco Aurélio disse, preliminarmente, que o direito de greve do servidor público é autoaplicável, prescindindo de lei. No mérito, afirmou ser óbvia a mora legislativa, aplicando-se, por analogia, a lei referente à greve no serviço privado (Lei 7.783/89), adaptando-a para a realidade do serviço público.

O Ministro Carlos Velloso acompanhou a conclusão do Ministro Marco Aurélio.

O Ministro Sepúlveda Pertence não conheceu do mandado de injunção, em razão de compreender que o direito de greve tratado é autoaplicável, sendo a lei complementar de natureza contida.

Assim, o Tribunal, por maioria¹²⁰, reconheceu a omissão inconstitucional e cientificou o Congresso Nacional para supri-la.

No MI 712, o Ministro Eros Grau ponderou que o reconhecimento da omissão do Congresso Nacional no tema de direito à greve do servidor público fora feito por várias

¹²⁰ Ministro Relator Celso de Mello e Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Sydney Sanches, Paulo Brossard, Celso de Mello, Ilmar Galvão e Francisco Rezek. Vencidos em uma parte os Ministros Carlos Velloso, Marco Aurélio e Sepúlveda Pertence

vezes pela Corte, não havendo dúvida da mora. Havia, portanto, necessidade de conferir eficácia aos direitos insculpidos na Constituição, transmutado na formação supletiva da norma regulamentadora faltante. Tal ato não fere a separação dos poderes, pois é o exercício da função normativa, na subespécie função regimental, por imposição da Constituição, porém não legislativa. Sendo assim, aplicou a Lei 7.783/89, que disciplina a greve do trabalhador, no entanto, com alterações necessárias ao atendimento das peculiaridades da greve nos serviços públicos, inclusive com introdução de novos dispositivos.

O Ministro Gilmar Mendes apresentou questões de fato advindos da omissão legislativa, transmutadas na realização de paralisação com comprometimento da própria prestação do serviço público, trazendo um “quadro de selvageria com sérias consequências para o Estado de Direito”. Também, tal direito não se submete a um juízo de oportunidade e conveniência do Poder Legislativo, vez que é obrigatório dispor sobre a adequada configuração de sua disciplina. Sob este aspecto, o Tribunal não estaria assumindo o papel de legislador positivo, e sim concretizando direito nos casos de inatividade ou omissão do Legislativo. Ademais, tem caráter provisório. Como conclusão, aplicou a Lei 7.783/89 por analogia, ressaltando aspectos em relação a serviços ou atividades essenciais, aplicando-se *erga omnes* tal decisão.

O Ministro Eros Grau retificou o seu voto, especificando as seguintes peculiaridades ao direito de greve no serviço público:

[...] apenas a paralisação parcial do trabalho é facultada; durante a greve serão necessariamente mantidas em atividade equipes de servidores com o propósito de assegurar a regular continuidade da prestação do serviço público; com comprometimento da regular continuidade na prestação do serviço público é inadmissível, consubstanciando abuso de direito de greve

O Ministro Ricardo Lewandowski divergiu apenas em relação à aplicação da Lei 7.783/89, mesmo que com alterações, para garantir o exercício do direito de greve, desde que assegurada a prestação dos serviços inadiáveis, proibindo os descontos de dias parados e a suspensão dos pontos.

O Ministro Celso de Mello afirmou que se deve “impedir que a inércia do legislador comum frustre a eficácia de situações subjetivas de vantagens reconhecidas pelo texto constitucional”, neutralizando-se a ausência de regulamentação. Colocou que para a supressão da lacuna, revela-se essencial a “necessária correlação entre a imposição

constitucional de legislar, de um lado, e o consequente reconhecimento do direito público subjetivo à legislação, de outro”. E assim colocou:

É preciso proclamar que as Constituições consubstanciam ordens normativas cuja eficácia, autoridade e valor não podem ser afetados ou inibidos pela voluntária inação ou por ação insuficiente das instituições estatais. Não se pode tolerar que os órgãos do Poder Público, descumprindo, por inércia e omissão, o dever de emanção normativa que lhes foi imposto, infrinjam, com esse comportamento negativo, a própria autoridade da Constituição e afetem, em consequência, o conteúdo eficaz dos preceitos que compõem a estrutura normativa da Lei Maior

Como conclusão, seguiu o entendimento de elaboração da norma para o caso concreto do Ministro Eros Grau.

O Ministro Sepúlveda Pertence consignou que numa democracia muitas vezes há a impossibilidade política de chegar-se a uma fórmula aceita. No entanto, existem inércias e inércias abusivas, como é o caso em julgamento. Desta feita, aderiu ao voto do Ministro Eros Grau.

Os Ministros Carlos Britto, Cármen Lúcia e Joaquim Barbosa acompanharam o voto do Ministro Eros Grau, ressaltando que não há efeito *erga omnes* da decisão.

O Ministro Cezar Peluso acompanhou as conclusões do Ministro Eros Grau.

Nos debates, os ministros reconheceram a dificuldade de se alcançar todas as hipóteses, de forma abstrata, para suprir a mora legislativa, com a desvantagem de que o Judiciário é obrigado a julgar.

O Ministro Marco Aurélio, no dissonante, apenas trouxe a norma concreta ao caso, especificando pormenorizadamente os dispositivos aplicáveis.

A Ministra Ellen Gracie acompanhou o voto do Ministro Gilmar Mendes.

Assim, por maioria¹²¹, a Corte aplicou por analogia a Lei 7.783/89, com as alterações devidas, com o fito de regulamentar o direito de greve do servidor público, enquanto perdurar a omissão.

No MI 670 e 708, todos os votos proferidos foram idênticos, exceto o do Ministro Ricardo Lewandowski, que no MI 708 indicou medidas detalhadas para o exercício

¹²¹ Ministro Relator Eros Grau e Ministros Celso de Mello, Gilmar Mendes, Cezar Peluso, Carlos Britto, Eros Grau e Sepúlveda Pertence (Presidente), vencidos os Ministros Joaquim Barbosa, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio

do direito de greve, sendo que o Ministro Menezes Direito sugeriu a indicação de prazo para que o Congresso suprisse a omissão, questão esta que foi acolhida, fixando-se o prazo de 60 dias para a criação da legislação faltante. Destarte, aplicou-se, com ressalvas, por analogia, a Lei 7.783/89 e, no que tange à judicialização dos conflitos que envolvam atividades relacionadas a necessidades inadiáveis da comunidade, a Lei 7.701/88, até o momento de colmatação legislativa.

Este é um dos paradigmas da virada da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal na confecção da norma provisória para sanar a mora, até que a legislação seja produzida.

Diferentemente dos casos em que a Corte assim o fez anteriormente, calcada na existência de tempo específico no ADCT, a renitência procrastinada no tempo, aliada à condição de direitos fundamentais, fez surgir o poder normativo do Supremo Tribunal Federal, com a utilização analógica de dispositivo direcionado a situação fática assemelhada.

Também, calcado estritamente em um juízo de ponderação da Corte Suprema, sem qualquer parâmetro normativo ou constitucional, é que se colocaram arestas na aplicação de texto normativo já existente, para se contemplar as especificidades da prestação do serviço público.

Pontua-se que, até o presente momento, não houve promulgação de lei específica para regulamentar a greve no serviço público, a despeito da imposição de prazo para legislar.

3.1.1.7 Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente

Os MI 448¹²², RE 567985¹²³ e RE 580963¹²⁴ tratam do benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente, previsto no inc. V, do art. 203, da Constituição Federal.

O MI 448 foi ajuizado em razão de inexistir regulamentação do inc. V, do art. 203, da Constituição Federal, o que inviabiliza a percepção de “um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família”.

Desta feita, ante a ausência de lei, trata-se de julgado referente à omissão total.

Já os RE's 567985 e 580963 foram julgados conjuntamente, em razão, agora, dos critérios estabelecidos pelo art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, que afirma que se considera “incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo” e pelo art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, que “O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput (aos idosos que não possuam meios para prover sua subsistência ou nem tê-la por sua família) não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas”.

Nesta toada, estes dois julgamentos tratam de omissão parcial, em razão de existir lei.

Escolheu-se por continuar a sua análise neste local, em razão da pertinência temática. No entanto, no item 3.2.1, este tema foi catalogado, para compreensão dos critérios utilizados no reconhecimento da omissão, no local de omissão parcial.

¹²² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 448. Relator: Ministro Marco Aurélio. Relator do acórdão: Ministro Moreira Alves. Acórdão de 05 set. 1994. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 06 jun. 1997.

¹²³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário (RE) 567985. Relator: Ministro Marco Aurélio. Relator do acórdão: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 18 abr. 2013. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 02 out. 2013

¹²⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário (RE) 567985. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 18 abr. 2013. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 13 nov. 2013

No MI 448, o Ministro Marco Aurélio, então relator, asseverou que havia ausência de norma regulamentadora, o que evidenciava a mora legislativa, a despeito da existência de projetos de lei. Desta feita, julgou o mandado de injunção procedente, fixando parâmetros, desde já, para o exercício do direito. Também fixou a norma o Min. Carlos Velloso

Já o Ministro Moreira Alves, Francisco Rezek julgaram apenas para declarar a mora do Congresso.

O Ministro Ilmar Galvão ressaltou seu ponto de vista sobre a necessidade de o Supremo Tribunal Federal fixar a norma para o caso concreto, mas seguiu a maioria e também apenas declarou a mora do Congresso.

Por sua vez, o Ministro Néri da Silveira, além de declarar a mora do Congresso, fixou o prazo de 120 dias para elaboração da lei.

A maioria¹²⁵, portanto, decidiu por reconhecer a mora e cientificar o Congresso Nacional para supri-la.

Salienta-se que este mandado de injunção foi impetrado em 08.11.1993, tendo sido colhida as informações do Congresso Nacional em 06.12.1993, com parecer da PGR em 17.12.1993.

No entanto, a Lei 8.742 foi promulgada em 7.12.1993, sendo que seu art. 20 regulamentou o art. 205, V, da Constituição Federal, dando-lhe o nome de benefício de prestação continuada.

Passados treze anos deste julgamento, os RE's 567985 e 580963 foram julgados conjuntamente, referente, agora, aos critérios estabelecidos pelo art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, que afirma que se considera “incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo” e pelo art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, que “[o] benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput (aos idosos que não possuam meios para prover sua subsistência ou nem tê-la por sua família) não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas”

¹²⁵ Ministro relator para o acórdão Moreira Alves e Ministros Paulo Brossard, Ilmar Galvão, Francisco Rezes e Octavio Gallotti (Presidente). Vencidos Ministro Marco Aurélio, Carlos Velloso e Néri da Silveira

Preliminarmente, há de ser ter em conta que no julgamento da ADI 1232¹²⁶ o Supremo Tribunal Federal fixou a constitucionalidade do critério objetivo de renda per capita para a prestação assistencial.

Neste contexto, o Ministro Marco Aurélio decidiu que o julgamento realizado em sede de controle abstrato era válido, vez que o dispositivo apenas se demonstrava inconstitucional em determinadas situações concretas, que o legislador não havia previsto. Asseverou, também, que não era a hipótese de declaração de inconstitucionalidade por omissão parcial, já que iria agravar a “situação que já não se adequa plenamente à Constituição”. Sendo assim, apenas na situação concreta é que o juiz pode superar a norma.

O Ministro Gilmar Mendes disse que as legislações posteriores referentes ao Bolsa Família, ao Programa Nacional de Renda Mínima vinculado à educação, ao Bolsa Escola, ao Programa Nacional de Acesso a Alimentação e ao Programa Nacional de Renda Mínima, trazem o critério de meio salário mínimo, e não mais um quarto. Desta feita, era possível que, no caso concreto, houvesse transposição deste critério objetivo, havendo um processo de inconstitucionalização. Por outro lado, em relação ao parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/03 (Estatuto do Idoso), que dispõe que o “benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS”, afirmou que houve a exclusão injustificada de portadores de deficiência e de idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo, havendo omissão parcial do legislador, por ferir o princípio da isonomia. Propôs, assim, a inconstitucionalidade sem pronúncia da nulidade, fixando prazo para que legislador sanasse tal omissão.

Os Ministros Luiz Fux, Rosa Weber, Cármen Lúcia e Celso de Mello assentiram com a proposta do Ministro Gilmar Mendes, declarando a inconstitucionalidade por omissão, sem pronúncia da nulidade, fixando prazo para a edição de novo ato jurídico.

Já o Ministro Teori Zavascki argumentou que, por se tratarem de benefícios diferentes, não haviam de servirem como pressupostos para a aplicação do inc. V, do art. 203, da CF. Desta feita, afirmou não existir qualquer vício na regra objetiva existente.

¹²⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 1232. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Relator do acórdão: Ministro Nelson Jobim. Acórdão de 27 ago. 1998. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 01 jun. 2001

Em relação à declaração de inconstitucionalidade por omissão do parágrafo único, do art. 34, do Estatuto do Idoso, o Ministro Marco Aurélio não reconheceu a existência do vício, vez que englobou na aferição do caso concreto a ser realizada pelo juiz.

O Ministro Ricardo Lewandowski assentiu com a proposta do Ministro Teori Zavascki.

O Ministro Joaquim Barbosa acompanhou o voto do Ministro Gilmar Mendes, exceto na fixação de prazo, o que não o fez.

No final, o Ministro Teori Zavascki acompanhou apenas o voto do Ministro Gilmar Mendes para declarar a inconstitucionalidade parágrafo único, do art. 34, do Estatuto do Idoso, mas sem a fixação de prazo.

Assim, no RE 567985, por maioria¹²⁷, declarou-se a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93. Já no RE 580963, por maioria¹²⁸, declarou-se a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003.

No MI 448 decidiu-se cientificar o legislador de ausência de norma em 05.09.1994. No entanto, a lei pertinente já havia sido promulgada em 07.12.1993, fazendo-se com que a omissão não mais existisse no momento do julgamento.

Desta feita, houve o reconhecimento da omissão e cientificação do Poder legislativo, por meio da declaração de inconstitucionalidade por omissão, em face de quadro fático não mais existente.

No que tange à omissão parcial no âmbito dos recursos extraordinários, o certo é que no julgamento, em sede de repercussão geral, houve a miscigenação de duas questões: (i) a do critério objetivo de renda *per capita* da família do deficiente ou do idoso não ultrapassar ¼ do salário mínimo para a concessão do benefício de prestação continuada (§3º, do art. 20, da Lei 8.74/93); (ii) a não consideração de benefício para o cálculo da renda *per capita* concedido ao idoso do benefício de prestação continuada, excluindo-se os deficientes

¹²⁷ Ministro relator para o acórdão Gilmar Mendes e Ministros Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello, vencido parcialmente o Ministro Joaquim Barbosa (Presidente) e vencido os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski

¹²⁸ Ministro Relator Gilmar Mendes e Ministros Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia, Teori Zavascki e Celso de Mello, vencidos parcialmente o Ministro Joaquim Barbosa (Presidente) e vencidos os Ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio

que recebem o benefício de prestação continuada e o idoso que goza de benefício previdenciários (parágrafo único, do art. 34, da Lei 10741/03).

Em razão de os Ministros não terem colacionado voto escrito, bem como o julgamento versar sobre dois recursos com fundamentos diferentes, houve grande confusão, relatada inclusive pelo extrato da ata, que em 06.06.2012 se decidiu pela declaração de “inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993, sem pronúncia de nulidade, dando pela sua validade até 31 de dezembro de 2014”. Já em 17.04.2013 houve a retificação, para declarar a “inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), sem pronúncia da nulidade, mantendo sua vigência até 31 de dezembro de 2014”. Por fim, em 18.04.2013, houve a última retificação, para declarar ‘*incidenter tantum* a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do idoso)”.

Nos votos, no entanto, vê-se que houve declaração de nulidade por omissão, no RE 567985, do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993, vez que leis posteriores alteraram o critério de renda *per capita* para determinados benefícios sociais, omitindo-se em relação ao benefício de prestação continuada, e do parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/03, no RE 580963, em razão de excluir pessoas em situações iguais.

Veja-se que aqui o Tribunal não conseguiu de forma clara expressar dois tipos de omissão parcial: 1) por instituir critérios diferentes para situações análogas; 2) por instituir critérios diferentes para pessoas em situações assemelhadas.

No entanto, analisando-se cuidadosamente as transcrições dos debates, vê-se que houve o reconhecimento destes dois tipos de omissões, mesmo que a própria ementa do julgado não conduza a tal dedução clara.

Até o presente momento não houve alteração legislativa para suprir tais apontamentos realizados pela Corte Constitucional.

3.1.1.8 Dever de revisão geral da remuneração de servidores públicos

As ADI 2061¹²⁹, 2481¹³⁰, 2486¹³¹, 2490¹³², 2496¹³³, 2492¹³⁴, 2498¹³⁵, 2503¹³⁶, 2508¹³⁷, 2509¹³⁸, 2510¹³⁹, 2511¹⁴⁰, 2516¹⁴¹, 2517¹⁴², 2518¹⁴³, 2524¹⁴⁴ e 2525¹⁴⁵ são ações direta de inconstitucionalidade por omissão ajuizadas em razão do dever de elaboração de lei anual de revisão geral da remuneração dos servidores públicos, previsto no art. 37, X, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda à Constituição n° 19, de 4 de junho de 1998.

Tendo em vista que a primeira ação a ser julgada foi a ADI 2061, esta será analisada primeiramente, mesmo porque o seu polo passivo é o Presidente da República. Já as outras ações foram julgadas em conjunto, sendo que a ADI 2481 será considerada como representativa, ante o polo passivo ser dos Governadores dos Estados.

-
- ¹²⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2061. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 25 abr. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 29 jun. 2001.
- ¹³⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2481. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 22 mar. 2002.
- ¹³¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2486. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 22 mar. 2002.
- ¹³² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2490. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 22 mar. 2002.
- ¹³³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2496. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 15 mar. 2002.
- ¹³⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2492. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 22 mar. 2002.
- ¹³⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2498. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 15 mar. 2002.
- ¹³⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2503. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 15 mar. 2002.
- ¹³⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2508. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 22 mar. 2002.
- ¹³⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2509. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 15 mar. 2002.
- ¹³⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2510. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 22 mar. 2002.
- ¹⁴⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2511. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 15 mar. 2002.
- ¹⁴¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2516. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 15 mar. 2002.
- ¹⁴² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2517. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 22 mar. 2002.
- ¹⁴³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2518. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 22 mar. 2002.
- ¹⁴⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2524. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 15 mar. 2002.
- ¹⁴⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2525. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 05 abr. 2002.

O voto do relator Ministro Ilmar Galvão asseverou que o dispositivo no inc. X, do art. 37, da Constituição, é claro ao prescrever a obrigatoriedade de envio, a cada ano, ao Congresso Nacional, de projeto de lei que disponha sobre a revisão da remuneração dos servidores, no caso, da União.

Referente à mora, afirmou que já havia transcorrido quase três anos da edição da atual redação do inc. X, do art. 37, CF, pela EC 19/98, sem que houvesse qualquer processo legislativo destinado a cumprir tal regra.

Assim, houve declaração de inconstitucionalidade por omissão, no entanto, não fixou prazo para seu cumprimento, vez que o disposto específico no §2º, do art. 103, da CF, é dirigido apenas à providência a cargo de órgão administrativo, que não era o caso.

O Ministro Maurício Corrêa, em seu voto, pontuou que esperava que a decisão não fosse apenas uma mera ficção, e sim o resultado positivo do deferimento do pedido.

Já o Ministro Marco Aurélio discorreu sobre a impossibilidade de se colocar prazo para o cumprimento desta decisão, no entanto, fez um apelo ao Presidente da República para que sanasse a omissão, demonstrando que as instituições democráticas funcionam plenamente. Mostrou preocupação, também, sobre decisão do Supremo Tribunal Federal que não tivesse eficácia maior, transmutada pela persistência no silêncio.

A decisão do relator foi seguida pela unanimidade¹⁴⁶ do Tribunal.

No que tange a ADI 2481, o relator citou a decisão proferida na ADI 2.061, chegando o Tribunal a mesma conclusão de forma unânime¹⁴⁷.

O presente julgado é a reafirmação da jurisprudência da Corte de que, em matéria remuneratória, apenas o Legislativo é que pode realizar o cumprimento do mandamento constitucional, devendo o provimento jurisdicional quedar-se em cientificar a mora.

Nesta toada, no âmbito federal, publicou-se a Lei 10.331, de 18 de dezembro de 2001, regulamentando o inciso X do art. 37 da Constituição, dispondo sobre a revisão geral e anual das remunerações e subsídios dos servidores públicos federais dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário da União, das autarquias e fundações públicas federais.

¹⁴⁶ Ministro Relator Ilmar Galvão e Ministros Moreira Alves, Sydney Sanches, Sepúlveda Pertence, Maurício Corrêa, Nelson Jobim, Ellen Gracie e Marco Aurélio (Vice-Presidente)

¹⁴⁷ Ministro Relator Ilmar Galvão e Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Sydney Sanches, Sepúlveda Pertence, Carlos Velloso, Maurício Corrêa, Nelson Jobim, Ellen Gracie e Marco Aurélio (Vice-Presidente)

3.1.1.9 Criação, incorporação, fusão e desmembramento de Municípios

São seis ações diretas de inconstitucionalidade que tratam da ausência de lei complementar federal para a criação, incorporação, fusão e desmembramento de Municípios, conforme o §4º, do art. 18, da Constituição Federal: ADI's 2240¹⁴⁸, 2381¹⁴⁹, 2632¹⁵⁰, 2702¹⁵¹, 2994¹⁵², 3316¹⁵³, 3489¹⁵⁴, 3682¹⁵⁵ e 3689¹⁵⁶.

Em ordem cronológica de julgamento, inicia-se pela ADIN 2381MC.

A ação em questão teve como objeto a constitucionalidade de lei estadual que desmembrou área do Município de Bento Gonçalves/RS e criou o Município de Pinto Bandeira/RS, sem que existisse lei complementar federal prevista no art. 18, §4º, da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional 15/96.

No pertinente, em sede de cautelar, julgou-se que não é possível a criação, a incorporação, a fusão e o desmembramento de Municípios sem a promulgação de lei complementar federal, suspendendo-se a implementação do Município.

Tempo depois houve a promulgação da EC 57, de 18 de dezembro de 2008, que convalidou os atos de criação, fusão, incorporação e desmembramento de Municípios. Desta feita, em 30.07.2010, a ação foi julgada prejudicada por perda superveniente do objeto.

¹⁴⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) 2240. Relator: Ministro Eros Grau. Acórdão de 09 maio 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 03 ago. 2007

¹⁴⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN MC) 2381. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Acórdão de 20 jun. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 14 dez. 2001.

¹⁵⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN MC) 2632. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Acórdão de 07 nov. 2002. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 29 ago. 2003.

¹⁵¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) 2702. Relator: Ministro Maurício Corrêa. Acórdão de 05 nov. 2003. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 06 fev. 2004

¹⁵² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) 2994. Relator: Ministro Ellen Grace. Acórdão de 12 maio 2004. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 04 jun. 2004

¹⁵³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) 3316. Relator: Ministro Eros Grau. Acórdão de 09 maio 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 28 jun. 2007

¹⁵⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) 3489. Relator: Ministro Eros Grau. Acórdão de 09 maio 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 02 ago. 2007

¹⁵⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) 3682. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 09 maio 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 05 set. 2007

¹⁵⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) 3689. Relator: Ministro Eros Grau. Acórdão de 10 maio 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 28 jun. 2007

Tal análise sucinta acerca da ausência de norma para regular dispositivo constitucional de eficácia limitada também foi exarada na ADI 2632MC, ADI 2632, ADI 2702 e ADI 2994, julgando-se inconstitucional pura e simplesmente a lei estadual de criação, fusão, incorporação ou desmembramento de Municípios.

Já os julgamentos conjuntos das ADI n°s 2240, 3316, 3489, 3682 e 3689, trazem alteração na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Tendo em vista que apenas os fatos são diferentes, utilizar-se-ão as ADI's n° 2240 e 3682 como paradigmas.

A ADI 2240 foi ajuizada contra lei estadual que criou o Município Luís Eduardo Magalhães.

O relator, Ministro Eros Grau, iniciou tecendo comentários específicos acerca de questões fáticas que envolviam o julgamento, constando a existência de fato do Município criado há mais de seis anos. Em relação à omissão do Poder Legislativo, desde a EC 15, de 12 de setembro de 1996, afirma que a “não edição da lei complementar dentro de um prazo razoável consubstancia autêntica violação da ordem constitucional”. Concluiu que fatos não podem ser declarados nulos, portanto, a ação deveria ser julgada improcedente, devendo ser interpretada não como um “estímulo à criação de novos Municípios, [e sim] como um apelo ao Poder Legislativo, [para] que supra a omissão constitucional [...] reiteradamente consumada”

Após este voto, o Ministro Gilmar Mendes solicitou vistas, para melhor análise do processo.

O julgamento retornou com o voto-vista do Ministro Gilmar Mendes, conjuntamente com a ADI 3682, que é uma ação direta de inconstitucionalidade por omissão. Analisar-se-á esta anteriormente à continuação da ADI 2240, ante a especificidade do tratamento sobre omissão legislativa.

Após longa explanação doutrinária acerca do controle de constitucionalidade de omissão e a catalogação, até janeiro de 2007, de 97 ações diretas de inconstitucionalidades, que eram, na verdade, ações diretas por omissão, passou a analisar a questão da omissão em relação à elaboração da lei complementar federal prevista no §4º do art. 18 da Constituição Federal.

Ponderou que havia notório lapso temporal, à primeira vista, de inatividades do legislador em cumprir seu dever constitucional. No entanto, verificou-se que existiam diversos projetos de lei para regulamentação, tendo um deles, o Projeto de Lei Complementar 41/03, do Senado Federal, aprovado, mas vetado pelo Presidente da República¹⁵⁷. Desde então, nenhuma outra movimentação ocorreu nos projetos remanescentes.

Indo a fundo na questão, asseverou que, a despeito de o processo democrático e pluralismo político gerarem discussões e difíceis negociações, o certo é que não se justifica uma conduta manifestamente negligente ou desidiosa das Casas Legislativas, que podem pôr em risco a própria ordem constitucional.

Reconheceu, desta feita, a existência de inconstitucionalidade por omissão.

Assim, passou à digressão sobre a decisão que a Corte Constitucional poderia tomar.

Após análise da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e de direito comparado, asseverou que a determinação judicial ao legislador para colmatar a lacuna, que pode ser total ou parcial, goza de natureza mandamental. Assim, não há autorização para se expedir norma para o caso concreto ou a editar norma geral e abstrata, ante os princípios constitucionais da democracia e da divisão de poderes.

No entanto, em razão do “princípio do Estado de Direito (art. 1º), a cláusula que assegura imediata aplicação dos direitos fundamentais (art. 5º, §1º), e o disposto no art. 5º, LXXI, [...] exigem ação imediata para eliminar o estado de inconstitucionalidade”.

Concluiu que a mora deve, portanto, ser sanada em tempo razoável, inclusive que a legislação promulgada tenha efeitos retroativos, aferida individualmente a cada caso, indo, em regra, até a data do reconhecimento judicial da omissão.

Assim restou o dispositivo:

Ação julgada procedente para declarar o estado de mora em que se encontra o Congresso Nacional, a fim de que, em prazo razoável de 18 (dezoito) meses, adote ele todas as providências legislativas necessárias ao cumprimento do dever constitucional imposto pelo art. 18, § 4º, da

¹⁵⁷ BRASIL. Presidência da República. Mensagem nº 289, de 30 de junho de 2003. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, 1 jul. 2003

Constituição, devendo ser contempladas as situações imperfeitas decorrentes do estado de inconstitucionalidade gerado pela omissão.

Esclareceu que “não se trata de impor um prazo para a atuação legislativa do Congresso Nacional, mas apenas da fixação de um parâmetro temporal razoável”

No mérito houve unanimidade¹⁵⁸ no reconhecimento da omissão, sendo que apenas o Ministro Marco Aurélio e Sepúlveda Pertence não fixaram prazo à promulgação da lei complementar federal.

Nos debates consignados em ata, levantou-se o problema de não cumprimento no prazo pelo Congresso Nacional, sendo que a Corte não se debruçou sobre esta questão.

Retornando-se à ADI 2240, o Ministro Gilmar Mendes apresentou seu voto-vista.

Restringiu-se, quase que unicamente, a apresentar estudo doutrinário, jurisprudencial e de direito comparado, em relação à técnica de declaração de inconstitucionalidade sem a pronúncia da nulidade, para manter a vigência da lei instituidora dos Municípios pelo prazo de 24 meses, lapso temporal razoável para que o legislador estadual reapreciasse o tema com base nos parâmetros que seriam fixados na lei complementar federal em até 18 meses, conforme determinação supraexposta.

O Ministro Eros Grau, relator, alterou seu voto para acompanhar tal solução, bem como todos os outros ministros¹⁵⁹, exceto o Ministro Marco Aurélio, em relação à fixação de prazo para nulidade da lei, que deveria se dar desde sua promulgação.

A problemática da questão não envolveu a ausência de norma, e sim a demora no julgamento, que possibilitou a consolidação do estado de fato dos Municípios.

Sob a constatação de que os fatos estavam postos e haviam gerado efeitos jurídicos, e na argumentação que se trata de direito fundamental a organização político-administrativa, a Corte conferiu prazo para que o Congresso Nacional exercitasse o dever de legislar, para que os entes federados pudessem exercer sua plena competência constitucional.

¹⁵⁸ Ministro Relator Gilmar Mendes e Senhores Ministros Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Marco Aurélio, Cezar Peluso, Carlos Britto, Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia e Ellen Gracie (Presidente)

¹⁵⁹ Ministro Relator Eros Grau e Senhores Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Cezar Peluso, Carlos Britto, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia e Ellen Gracie (Presidente)

Nesta toada, o Congresso Nacional promulgou emenda convalidando “os atos de criação, fusão, incorporação e desmembramento de Municípios, cuja lei tenha sido publicada até 31 de dezembro de 2006, atendidos os requisitos estabelecidos na legislação do respectivo Estado à época de sua criação”.

Posteriormente, foram aprovados dois projetos de lei (PL 98, de 2002 – Complementar – Senado Federal – e PL 104, de 2014 – Complementar – Senado Federal) versando sobre a regulamentação, no entanto, ambos foram vetados pela Presidência da República (Mensagem n° 505, de 12 de novembro de 2013¹⁶⁰, e Mensagem 250, de 26 de agosto de 2014¹⁶¹).

Desta feita, até o presente momento, não é possível o exercício da competência dos Estados em face da ausência de ato normativo determinado pela Constituição Federal.

3.1.1.10 Inércia da Assembleia Legislativa quanto à criação de cargos e carreiras do Ministério Público Especial e dos Auditores no Tribunal de Contas do Estado e Tribunal de Contas dos Municípios

A ADI 3276¹⁶², no pertinente, é referente à ausência de lei que cria os cargos e carreiras do Ministério Público Especial e dos Auditores no Tribunal de Contas do Estado e dos Municípios, sendo que há Emenda à Constituição do Estado do Ceará prevendo regra transitória para esta omissão, transferindo ao Governador do Estado a escolha livre para o provimento das vagas correspondentes.

O Ministro Eros Grau, relator, assentou que na existência de lacuna é possível a previsão de regra transitória, para se adequar à situação fática, pontuando que a declaração de inconstitucionalidade desta norma transitória inviabilizaria o funcionamento do Tribunal de Contas Estadual.

Os debates tiveram início no colegiado com a intervenção do Ministro Sepúlveda Pertence afirmando que, após cinco anos da promulgação da Constituição Estadual, houve

¹⁶⁰ BRASIL. Presidência da República. Mensagem n° 289, de 30 de junho de 2003. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, 1 jul. 2003

¹⁶¹ BRASIL. Presidência da República. Mensagem n° 250, de 26 de agosto de 2014. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, 27 ago. 2014

¹⁶² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 3276. Relator: Ministro Eros Grau. Acórdão de 02 jun. 2005. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 31 jan. 2008

o estabelecimento de norma transitória e não de criação de cargos. Afirmou que há omissão inconstitucional que não pode ser suprida por regra de transitoriedade.

Já o Ministro Marco Aurélio disse que tal normatização veio para possibilitar a indicação direta do Governador, sem vinculação alguma. Assim, ele decidiu que havia “inconstitucionalidade por omissão, quanto à não-criação da carreira, e o de inconstitucionalidade no caráter transitório da norma”.

O Ministro Eros Grau propôs a necessidade de “apelo ao legislador”, vez que a declaração de inconstitucionalidade obstaría o funcionamento dos Tribunais de Contas, em razão da ausência de Conselheiros, a qual foi contra argumentada pelo Ministro Sepúlveda Pertence que “o legislador só ouve o apelo quando se cria um problema”. Ademais, adicionou à questão fática de que a Constituição Estadual anterior a 1988 já fazia referência a Auditores e Procuradores. Neste contexto, propôs o julgamento pela inconstitucionalidade por omissão, para que o Estado crie as duas carreiras que a Constituição reclama.

Após longo debate sobre o preenchimento das vagas, de como estava sendo e como seria, o Tribunal chegou a um consenso de declarar a omissão inconstitucional e, consequentemente, inconstitucional a norma transitória.

No entanto, na retificação do voto do Ministro relator Eros Grau, bem como na ementa, apenas constou a declaração de inconstitucionalidade por omissão na criação, por lei, das “carreiras de auditor e do membro do Ministério Público Especial cuja atuação ocorra junto ao Tribunal de Contas”. A decisão foi unânime¹⁶³.

Com a decisão, foi promulgada a Lei 13.720, de 21 de dezembro de 2005, dispondo sobre o Ministério Público Especial junto ao Tribunal de Contas do Estado, criando os cargos de Procurador de Contas, e a Lei 15.330, de 08 de abril de 2013, que trata do plano de cargos e carreira de controle externo (requisito para a nomeação de Auditores), ambas pelo Governador do Estado do Ceará.

Neste caso, a supressão da mora pelo Poder Legislativo se deu em alguns meses para o preenchimento do cargo por membro do Ministério Público e quase oito anos para o de Auditores.

¹⁶³ Ministro Relator Eros Grau e Ministros Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Carlos Velloso, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Cezar Peluso, Carlos Britto, Joaquim Barbosa e Nelson Jobim (Presidente)

Também, o Tribunal utilizou da coerção em deixar o órgão funcionando de forma parcial - pois houve a preocupação de não o paralisar pela declaração de inconstitucionalidade da norma transitória - como forma de impelir o legislador a sanar a omissão até então perpetrada.

3.1.1.11 Uso de algemas

Os HC 89429¹⁶⁴ e 91952¹⁶⁵ tratam do uso de algemas pela autoridade policial na condução do cidadão. Tais julgados culminaram na elaboração e promulgação da Súmula Vinculante nº 11¹⁶⁶, do Supremo Tribunal Federal.

No HC 89429, em julgamento pela Primeira Turma, a Ministra Cármen Lúcia cingiu a questão nas hipóteses de utilização de algema pelo paciente, certificando que inexistem regras específicas para o uso de algemas. No entanto, o sistema como um todo confere tratamento a este tema. P.ex. o art. 199 da Lei 7.210/84 (Lei de Execução Penal) assevera que “O emprego de algemas será disciplinado por decreto federal”, que não existe, ou o inc. II, do art. 10, da Lei 9.537/97, afirma que:

O Comandante [...] da embarcação e da carga transportada pode [...] ordenar a detenção de pessoa em camarote ou alojamento, se necessário com algemas, quando imprescindível para a manutenção da integridade física de terceiros, da embarcação ou da carga.

Nesta toada, o inc. III, do art. 5º, da CF, “assegura que ninguém será submetido a tratamento degradante”, e, no inciso X deste mesmo dispositivo, protege o “direito à intimidade, à imagem e à honra das pessoas”. As penas, pelo princípio da isonomia, deverão ser impostas e cumpridas por todos que se encontrem na mesma condição, na forma da lei. Neste contexto, algemas não podem ser utilizadas como medida de punição.

Decidiu-se, para o caso concreto, que as algemas só poderiam ser manejadas pelas autoridades no caso de reação violenta que venha a ser adotada pelo paciente e que

¹⁶⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus (HC) 89429. Relator: Ministro Cármen Lúcia. Acórdão de 22 ago. 2006. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 02 fev. 2007

¹⁶⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus (HC) 91952. Relator: Ministro Marco Aurélio. Acórdão de 07 ago. 2008. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 18 dez. 2009

¹⁶⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante 11**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula>>. Acesso em: 21 jul. 2016

coloque em risco a sua segurança ou a de terceiros, e que, em qualquer situação, deverá ser imediatamente e motivadamente comunicada ao Tribunal.

O Ministro Carlos Britto concordou com a Ministra Cármen Lúcia, dizendo que há abuso de poder no uso desnecessário das algemas quando não há reação à prisão, tentativa de fuga ou ameaça às testemunhas.

A decisão proferida pela Primeira Turma foi unânime¹⁶⁷.

Agora no Plenário do Supremo Tribunal Federal, o HC 91952 enfrentou a mesma questão.

O Ministro Marco Aurélio, na mesma esteira que a Ministra Cármen Lúcia, afirmou que:

É hora de o Supremo emitir entendimento sobre a matéria, inibindo uma série de abusos notados na atual quadra, tornando clara, até mesmo, a concretude da lei regulador do instituto do abuso de autoridade [...] para a qual os olhos em geral têm permanecido cerrados.

Na análise do caso, disse que a decisão de algemar alguém deve ser excepcional e levar em consideração o dado concreto “relativo ao perfil do acusado, que estivesse a ditar, em prol da segurança, a permanência com algemas”, que não ocorreu.

Os Ministros Menezes de Direito, Cármen Lúcia, Ricardo Lewandowski, Eros Grau, Joaquim Barbosa, Carlos Britto, Cezar Peluso seguiram o Ministro Marco Aurélio.

A Ministra Ellen Gracie, ao adotar o entendimento já esposado, sugeriu que o Tribunal fixasse “as circunstâncias especialíssimas, em que se autoriza o uso de algemas”.

O Ministro Gilmar Mendes chamou à atenção a necessidade de o Tribunal não julgar apenas o caso concreto, e sim delinear uma decisão mais ampla. Sob este pensamento, o Ministro Cezar Peluso propôs a elaboração de súmula.

Desta feita, houve o julgamento por unanimidade¹⁶⁸, assentando a excepcionalidade do uso de algemas, justificando seu uso apenas na periculosidade do agente ou risco concreto de sua funda.

¹⁶⁷ Ministra Relatora Cármen Lúcia e Ministros Carlos Britto, Ricardo Lewandowski e Sepúlveda Pertence (Presidente)

¹⁶⁸ Ministro Relator Marco Aurélio e Ministros Ellen Gracie, Cezar Peluso, Carlos Britto, Joaquim Barbosa, Ricardo Lewandowski, Eros Grau, Cármen Lúcia, Menezes Direito e Gilmar Mendes (Presidente)

Na 20ª Sessão Ordinário do Plenário, realizada em 13 de agosto de 2008, deram-se os debates e aprovação da Súmula Vinculante 11, cujo assunto é o uso de algemas.

Dos debates realizados, que se cingiram ao alcance do preceito abstrato da excepcionalidade do uso de algemas, à luz dos inc.s III, X e XLXI, todos do art. 5º da Constituição Federal, o Tribunal chegou ao seguinte texto:

Só é lícito o uso de algemas em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado.

Neste caso, diferentemente dos outros, não há dispositivo expresso que determine a produção de ato normativo, sendo que a Corte compreendeu que a determinação advém de uma interpretação sistemática e teleológica da Constituição.

Também, há inexistência de legislação específica à hipótese analisada, sendo que existem outras, em sentido não tão específico e para casos determinados.

Em razão desta ausência de paradigma, a Corte entendeu ser o caso de regulamentação, desde já, para o resguardo de direitos fundamentais colocados no conflito com o dever do Estado em cumprir sua função repressiva e punitiva.

A súmula vinculante exarou direitos do preso e dever da autoridade policial, vez que, na análise do mundo fenomênico, as situações de condução coercitiva não eram tratadas desta forma, demonstrando que houve verdadeira sentença manipulativa de efeito aditivo, que modificou a realidade dos fatos por inovação normativa.

3.1.1.12 Aposentadoria Especial de servidor público

Os MI 721¹⁶⁹, 788¹⁷⁰, 795¹⁷¹ e 1083¹⁷² tratam da ausência de lei complementar que regulamenta a aposentadoria do servidor público que trabalha em condições especiais, nos termos do §4º, do art. 40, da Constituição Federal.

Tendo em vista que o MI 721 é o paradigma, e que os outros seguiram apenas o mesmo entendimento, analisar-se-á apenas este julgado.

O Ministro Marco Aurélio afirmou que, após mais de quinze anos da vigência da Constituição, o direito à aposentadoria especial não podia ser exercido, face à ausência de regulamentação. Assim, decidiu, não como criação de preceito abstrato, e sim de prestação jurisdicional para o caso concreto, a aplicação das regras do regime geral de previdência social (art. 57 da Lei 8.213/91).

Os Ministros Eros Grau, Ricardo Lewandowski e Carlos Britto acompanharam o relator.

Assim, decidiu-se de forma unânime¹⁷³.

No mesmo sentido, foi editada a Súmula Vinculante 33¹⁷⁴:

Aplicam-se ao servidor público, no que couber, as regras do regime geral da previdência social sobre aposentadoria especial de que trata o artigo 40, § 4º, inciso III da Constituição Federal, até a edição de lei complementar específica.

Este é um dos paradigmas da virada da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal na confecção da norma provisória para sanar a mora, até que a legislação seja produzida.

¹⁶⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 721. Relator: Ministro Marco Aurélio. Acórdão de 30 ago. 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 29 nov. 2007

¹⁷⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 788. Rel. Carlos Britto. Acórdão de 15 abr. 2009. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 07 maio 2009

¹⁷¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 795. Rel. Cármen Lúcia. Acórdão de 15 abr. 2009. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 21 maio 2009

¹⁷² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção (MI) 1083. Relator: Ministro Marco Aurélio. Acórdão de 02 ago. 2010. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 02 set. 2010

¹⁷³ Relator Ministro Marco Aurélio e Ministros Celso de Mello, Gilmar Mendes, Cezar Peluso, Carlos Britto, Joaquim Barbosa, Eros Grau, Ricardo Lewandowski e Ellen Gracie (Presidente)

¹⁷⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante 33**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula>>. Acesso em: 21 jul. 2016

Diferentemente dos casos em que a Corte assim o fez anteriormente, calcada na existência de tempo específico no ADCT, a renitência procrastinada no tempo, aliada à condição de direitos fundamentais, fez emanar o poder normativo do Supremo Tribunal Federal, com a utilização analógica de dispositivo direcionado a situação fática assemelhada, por meio de sentença manipulativa de efeito aditivo.

Pontua-se que, até o presente momento, ainda não foi editada lei específica para regulamentar a aposentadoria especial do servidor público.

3.1.1.13 Vedação ao nepotismo

A ADC 12¹⁷⁵ trata da constitucionalidade de ato normativo expedido pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) que disciplina o exercício de cargos, empregos e funções por parentes, cônjuges e companheiros de magistrados e de servidores investidos em cargos de direção e assessoramento, no âmbito dos órgãos do Poder Judiciário. Já o RE 579951¹⁷⁶ trata da mesma questão, no entanto, englobando toda a administração pública, pautado no art. 37, *caput*, da Constituição Federal. Tal questão foi designada de vedação ao nepotismo¹⁷⁷.

Faz-se necessário pontuar que a ADC 12 apenas entrou na presente análise em razão de ter sido julgada conjuntamente com o RE 579951, porquanto se trata de normativo expedido pelo CNJ, tendo o STF chancelada sua competência para emanar tal ato. Em que pese a questão não se tratar especificamente de omissão legislativa, o certo é que as razões foram colocadas de forma conjunta para os outros Poderes, vinculando-se a análise de forma ligada, para que a melhor compreensão do julgado.

¹⁷⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) 12. Relator: Ministro Carlos Britto. Acórdão de 20 ago. 2008. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 17 dez. 2009

¹⁷⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário (RE) 579951. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Acórdão de 20 ago. 2008. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 23 out. 2008

¹⁷⁷ A despeito da ADI 1521 cuidar primeiramente do tema nepotismo, no pertinente à pesquisa, ela foi julgada improcedente, chancelando-se a possibilidade de a Constituição Estadual veicular proibição de nomeação de parentes para o exercício de cargo de confiança no âmbito dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário. Desta feita, em razão de não tratar de omissão legislativa, adicionado ao critério de ter sido improcedente, não se a insere na pesquisa.

Iniciando-se pela ADC 12, o primeiro julgamento foi em sede cautelar¹⁷⁸.

O Ministro Carlos Britto, relator, consignou que a resolução 07, de 18.10.2005, do CNJ, inova no ordenamento jurídico sob o aspecto formal, pois retira sua validade diretamente da Constituição Federal, no entanto, sob o aspecto material, a vedação ao nepotismo sempre esteve inserta no bojo do art. 37, *caput*, da Constituição Federal, pois atende ao princípio da impessoalidade, da eficiência, da igualdade e da moralidade. Desta feita, apenas houve densificação.

No entanto, a resolução vedou o nepotismo até os parentes de 3º grau por afinidade, momento que ultrapassou sua competência, pois o Código Civil colocou a linha de parentesco por afinidade da linha colateral até os irmãos do cônjuge ou companheiro. Também, a resolução deixou de mencionar a vedação aos cargos e funções de chefia, diminuindo o alcance do inc. V, do art. 37, da Constituição Federal, que vinculou os cargos em comissão e as funções de confiança às atribuições de direção, chefia e assessoramento. Sendo assim, concedeu a cautelar para adequar a estes parâmetros.

O Ministro Cezar Peluso, à luz do princípio da pessoalidade, argumentou que deveriam ser “definidas quais pessoas que, sob a classe de parentela, tendem a ser escolhidas, não por interesse público, mas por interesse de caráter pessoal” sendo irrelevante definir quais são os parentes para efeitos civis.

Nesta esteira, o Ministro Carlos Britto retificou seu voto, aderindo às proposições do Ministro Cezar Peluso, no sentido de que a “resolução nada mais fez do que transformar o terceiro grau de parentesco num simples critério de inibição”.

O Ministro Gilmar Mendes ponderou que o art. 5, inc. II, da Constituição Federal, usa o termo lei em sentido amplo, sendo, na verdade, as normas constitucionais e delas decorrentes. Neste interim, já há vedação ao nepotismo decorrente de um conjunto de princípios constitucionais, não se tratando de restrição a direito fundamental. Ademais, os art.s 355, §7º e 357, parágrafo único, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal (RISTF), o art. 10 da Lei 9.421/96 e o inc. VIII, do art. 117, da Lei 8.112/90, já tratam da vedação ao nepotismo. Também, é possível a utilização de “conceito de relacionamento

¹⁷⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar na Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC MC) 12. Relator: Ministro Carlos Britto. Acórdão de 16 fev. 2006. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 01 set. 2006

familiar ou civil de forma distinta (por supressão ou ampliação), àquele do Código Civil, mas desde que esta reconceituação se faça [...] por lei (em sentido formal e estrito)". No entanto, não existe incompatibilidade entre a resolução e o Código Civil. Deferiu, assim, a cautelar.

Os Ministros Eros Grau, Joaquim Barbosa, Ellen Gracie, Celso de Mello seguiram o Ministro Carlos Britto e deferiram a cautelar.

O Ministro Marco Aurélio entendeu que o Conselho Nacional de Justiça não tem competência para expedir atos normativos abstratos.

O Ministro Sepúlveda Pertence enfatizou que não há conceito constitucional de parentesco ou da extensão dele. Desta feita, "a uma norma infraconstitucional é dado atribuir, para determinados efeitos, conceitos diversos daquele insculpido no Código Civil". Seguiu, assim, o Ministro Carlos Britto.

Desta feita, por maioria¹⁷⁹, o Tribunal, de forma cautelar, entendeu ser constitucional a vedação ao nepotismo, estendendo tal impedimento também aos cargos de chefia.

No julgamento definitivo da ADC 12, o Tribunal manteve seu entendimento¹⁸⁰, nos seguintes termos:

a) emprestar interpretação conforme à Constituição para deduzir a função de chefia do substantivo "direção" nos incisos II, III, IV, V do artigo 2º do ato normativo em foco; b) declarar a constitucionalidade da Resolução nº 07/2005, do Conselho Nacional de Justiça

No RE 579951, o Ministro Ricardo Lewandowski consignou que a Corte havia exarado o entendimento na ADC 12 de que o art. 37, *caput*, da Constituição Federal veda o nepotismo, sendo prescindível norma secundária que obste formalmente tal conduta. No entanto, não poderia decidir que o Município recorrido teria que se abster de contratação de determinados tipos de pessoa, pois não poderia o Supremo Tribunal Federal inovar no sistema normativo, atuando como legislador positivo.

¹⁷⁹ Ministro Relator Carlos Britto e Ministros Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Ellen Gracie, Gilmar Mendes, Cezar Peluso, Joaquim Barbosa, Eros Grau e Nelson Jobim (Presidente), vencido o Ministro Marco Aurélio.

¹⁸⁰ Ministro Relator Carlos Britto e Ministros Ricardo Lewandowski, Celso de Mello, Cezar Peluso, Cármen Lúcia, Eros Grau e Gilmar Mendes (Presidente), vencido o Ministro Marco Aurélio e Menezes de Direito

Nos debates, os Ministros Marco Aurélio e Carlos Britto afirmaram que a vedação ao nepotismo não se aplica aos cargos políticos, mas apenas aos estritamente administrativos. Os Ministros Menezes de Direito, Eros Grau, Cezar Peluso, Celso de Mello e Gilmar Mendes acompanharam esta ressalva.

A Ministra Cármen Lúcia seguiu o Ministro Ricardo Lewandowski, entretanto, não o fez em relação a um dos nomeados, vez que faltavam elementos para aferir a incompatibilidade.

Após, o Ministro Ricardo Lewandowski retificou seu voto, seguindo o entendimento alternativo instaurado pelos Ministros Marco Aurélio e Carlos Britto.

Desta feita, o Tribunal, por unanimidade¹⁸¹, entendeu que a prática do nepotismo é ilícita para quaisquer Poderes, sendo decorrente diretamente do art. 37, *caput*, da Constituição Federal, no entanto, não alcança os cargos políticos.

Na 21ª sessão ordinária do Supremo Tribunal Federal, realizada em 20 de agosto de 2008, houve o debate para a aprovação da súmula vinculante nº 13¹⁸², referente à proibição do nepotismo.

A proposta, advinda do Ministro Ricardo Lewandowski, era apenas para transformar o decidido de que a vedação ao nepotismo independe de lei. No entanto, as sugestões evoluíram para delimitar especificamente quais são as hipóteses que se circunscrevem a impossibilidade de indicação de determinadas pessoas a certos cargos e funções.

Na 28ª sessão extraordinária do Supremo Tribunal Federal, realizada em 21 de agosto de 2009, os debates continuaram em relação ao texto.

A base do texto aprovado foi a utilização dos dispositivos previstos na Resolução 7/2005 do CNJ e na Lei 8.112/90, tendo assim sido redigido:

A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta

¹⁸¹ Ministro Relator Ricardo Lewandowski e Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Cezar Peluso, Carlos Britto, Eros Grau, Cármen Lúcia, Menezes de Direito e Gilmar Mendes (Presidente)

¹⁸² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante 13**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula>>. Acesso em: 21 jul. 2016

em qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal.

No presente julgado, tal como no uso de algemas, não há dispositivo expresso que remeta à necessidade de promulgação de lei para tratar desta hipótese.

Da análise dos julgados, o Supremo Tribunal Federal compreendeu que a Constituição Federal veda, por si própria, o nepotismo, isto é, de nomeação de pessoas para preencher certos cargos ou funções públicas que tenham determinado vínculo com o nomeante ou de outro agente público mediante designações recíprocas, exarando verdadeira sentença manipulativa de efeito aditivo.

No entanto, os casos práticos julgados pelo Tribunal demonstraram a problemática da falta de concretização desta regra, mesmo que o texto constitucional traga tal impossibilidade. Ademais, em alguns votos se afirmou que esta prática era comum no Brasil, desde tempos remotos.

Veja-se que a primeira questão para a análise do julgado foi de que a Corte desconsiderou a realidade inserta nos Poderes, afirmando abstratamente que desde a promulgação da Constituição havia tal vedação.

Também, os votos não afirmaram que havia uma omissão legislativa para regulamentar tal proibição, no entanto, foram levados a redigir súmula vinculante, que tem força de lei, com minúcias próprias de atos legislativos, vez que necessitavam solucionar um problema derivado de um dever constitucional, qual seja, de respeitar, no âmbito dos Poderes, o princípio da impessoalidade, eficiência, moralidade e igualdade.

No recurso extraordinário analisado, a Corte não deu procedência ao pedido do Ministério Público para que no âmbito do Município não houvesse mais nomeações sem seguir a regra que veda o nepotismo, sob pena de se imiscuir em competência privativa do legislador. Contudo, logo depois editou súmula vinculante que, na prática, impediu qualquer ente da federação realize tal prática, sem ato normativo que veiculasse tal questão.

Desta feita, em que pese o Tribunal ter entendido que tal dever constitucional de não praticar o nepotismo é autoaplicável, o certo é que, utilizando regras específicas já existentes, mesmo que não exaradas pelo Poder Legislativo, definiu quais cargos e funções estão insertas nesta vedação, bem como quais pessoas, nomeantes e nomeados, não podem ser contempladas pelo ato administrativo de nomeação, levando em consideração questões

fáticas e não meramente legais, como estender até o terceiro grau de parentesco na linha de afinidade a proibição, em alargamento à concepção prevista no §1º, do art. 1595, do Código Civil.

Não se está entrando no mérito se o Tribunal podia ou não fazer isso, e sim que escolheu um critério que não havia na lei, utilizando-se de conhecimento prévio de cada Ministro, que prescindiu de imposição legislativa.

A extração de conteúdos concretos do texto constitucional que veicula princípios de âmbito geral pode ou não estar inserto na competência do Tribunal, no entanto, é necessário que se enfrente tal questão, mormente pela realidade demonstrar claramente que o derivado da interpretação não é um fato notório, tanto o é que neste caso sempre se praticou o chamado nepotismo em todos os entes da federação, ensejando a criação de súmula vinculante, para traçar de uma vez por todas as regras claras a serem aplicadas no mundo fenomênico.

Destaca-se que, até o presente momento, não houve edição de lei, no âmbito federal, para regulamentar a vedação ao nepotismo.

3.1.2 Omissão parcial

Apresentados e analisados os julgados referentes à omissão total, passa-se à omissão parcial do Poder Legislativo, com os seguintes casos:

1. Extensão aos servidores públicos civis de reajuste conferido aos militares - 29.02.1997
2. Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal (FPE) - 24.02.2010
3. União homoafetiva - 05.05.2011
4. Interrupção de gravidez de feto anencéfalo - 12.04.2012
5. Direito a partidos novos ao acesso proporcional à propaganda eleitoral gratuita - 29.06.2012

É de se rememorar que os temas de definição da representação dos Estados e do Distrito Federal na Câmara dos Deputados e de benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente, em um segundo julgamento, após a promulgação de leis

pertinentes, *a priori*, se encaixariam no presente rol. No entanto, para melhor compreensão, já foram apresentados juntos com a primeira deliberação pelo STF.

Isso posto, apresenta-se a análise dos julgamentos.

3.1.2.1 Extensão aos servidores públicos civis de reajuste conferido aos militares

Os julgamentos dos RMS 22307¹⁸³ e RE 217785¹⁸⁴, 226086¹⁸⁵ e 229162¹⁸⁶ tratam da omissão legislativa inserta em lei que reajustou a remuneração dos militares, mas não o fez em relação aos servidores públicos civis¹⁸⁷.

A análise será feita em relação ao RMS 22307, julgado em primeiro lugar e que serve de paradigma para todos os outros julgamentos. Os outros três recursos têm votos idênticos, portanto, será feita a análise apenas do RE 217785.

No RMS 22307, o relator Ministro Marco Aurélio cingiu a questão acerca da abrangência das Leis 8.622/93 e 8.627/93 em relação ao inc. X, do art. 37, da CF, que assevera que a revisão geral da remuneração dos servidores públicos far-se-á “sem distinção de índices entre servidores públicos civis e militares”.

Tais leis reajustaram os vencimentos dos servidores militares em 28,86% a mais do que os dos civis.

Afirmou que a premissa da decisão é o princípio da isonomia, “em relação ao pessoal civil do Executivo Federal, já que o militar foi contemplado”. Entendeu que “houve revisão geral de vencimentos, deixando-se de [lado] os servidores civis”. Também, compreendeu que o inc. X, do art. 37, da CF, era autoaplicável, prescindindo de lei para sua efetivação. Ademais, utilizou como argumentação decisões administrativas tomadas pelo

¹⁸³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso em Mandado de Segurança (RMS) 22307. Relator: Ministro Marco Aurélio. Acórdão de 19 fev. 1997. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 13 jun. 1997

¹⁸⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário (RE) 217785. Relator: Ministro Maurício Corrêa. Acórdão de 22 maio 1998. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 07 ago. 1998

¹⁸⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário (RE) 226086. Relator: Ministro Maurício Corrêa. Acórdão de 22 maio 1998. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 07 ago. 1998

¹⁸⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário (RE) 229162. Relator: Ministro Maurício Corrêa. Acórdão de 22 jun. 1998. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 04 set. 1998

¹⁸⁷ Relembre-se que os acórdãos no mesmo sentido dos julgamentos principais não foram catalogados, vez que não trazem qualquer tipo de informação nova em relação ao objeto da presente dissertação.

Legislativo, Tribunal de Contas da União, Judiciário e Ministério Público, que incluíram o reajuste nas folhas de pagamento.

Instaurou-se a divergência com o voto do Ministro Celso de Mello, que colocou a questão como “a concessão, por via jurisdicional [...], de vantagem pecuniária concedida a categoria funcional diversa”.

Iniciou dizendo sobre a necessidade de observância do princípio da reserva legal para normatizar o estipêndio funcional, sob pena de ferir o “princípio da divisão funcional do poder”. Ademais, o Judiciário não teria função legislativa, inclusive para, sob fundamento de isonomia, conceder a extensão de vantagens outorgadas aos servidores militares a agentes públicos civis, que espelha o teor da Súmula 339, STF, atualmente Súmula Vinculante 37¹⁸⁸.

Ponderou que se tratava de inconstitucionalidade por omissão parcial da lei, em face de “exclusão de benefício, com ofensa ao princípio da isonomia”. No entanto, o ordenamento jurídico não abarcava a possibilidade de extensão por decisão judicial.

Após, o Ministro Maurício Correa ponderou que não era o caso de declaração de inconstitucionalidade por omissão parcial de lei, “por ser de sabença geral que na prática esse expediente não funciona e além do mais de duvidosa concretude”. Também, disse que não era o caso de aplicação do princípio da isonomia, e sim de “situação em que restou caracterizada patente discriminação contrária ao preceito constitucional não autorizador de um reajuste maior”. Enfatizou que se está a “verberar a discriminação inconstitucional, por desobediência ao dispositivo expresso no art. 37, X, da Carta Política”. Afirmou, desta feita, que “reconhecida afronta a dispositivo expresso na Constituição [...] somente ao Judiciário cabe fazer a tempo a sua necessária recomposição; e a mais ninguém”.

Ao final, colocou as consequências de fatos que ocorreriam no mundo fenomênico se o Judiciário não corrigisse as injustiças perpetradas pelo processo legislativo. Também afirmou que outros órgãos e Poderes já haviam assentado a incidência desses reajustes aos servidores civis. Assim, não seria justo que outros servidores civis não obtivessem a mesma decisão.

¹⁸⁸ Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia.

O Ministro Ilmar Galvão decidiu que o julgamento administrativo do STF que aplicou o reajuste aos seus servidores era o que teria que ser aplicado, independentemente de sua convicção sobre a necessidade de lei específica.

O Ministro Carlos Velloso ponderou que a declaração de inconstitucionalidade por omissão teria como efeito apenas a ciência ao poder competente para adoção das providências necessárias, sendo que no caso do controle difuso, em razão da discriminação, a decisão deveria ser a de extensão ao grupo em situação idêntica aos beneficiados pela lei, prestigiando-se a máxima eficácia da Constituição.

O Ministro Octavio Galloti argumentou que o STF já havia estendido o reajuste, e não a extensão de aumento, aos servidores civis. No entanto, agora a questão era de extensão, e para isso havia de existir lei, o que levava o Supremo a não poder realizar tal ato.

O Ministro Sydney Sanches e o Ministro Moreira Alves, na linha do voto do Ministro Celso de Mello, consignaram que a lei é inconstitucional por ferir o princípio relativo à revisão geral de vencimentos, sendo que o Judiciário não teria competência para sanar tal vício, estendendo o reajuste a outros servidores públicos.

O Ministro Néri da Silveira, ressaltando seu ponto de vista sobre a necessidade de lei formal para sanar a discriminação, seguiu a jurisprudência do STF, mesmo que exarada em sessão administrativa.

Por fim, o Ministro Moreira Alves, demonstrando forte dúvida sobre o acerto da decisão do Supremo Tribunal Federal em sede do julgamento administrativo, quedou-se em afirmar que, após quatro anos, aquela decisão deveria ser mantida.

Assim, a maioria¹⁸⁹ do Tribunal assentou a possibilidade de os impetrantes gozarem da revisão geral de remuneração dos servidores públicos, sem distinção de índices entre servidores públicos civis e militares.

No entanto, a decisão teria sido pela necessidade de lei formal, caso os Ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, não tivessem adotado postura deferente ao decidido em sessão administrativa anterior.

¹⁸⁹ Relator Ministro Marco Aurélio e Ministros Néri da Silveira, Carlos Velloso, Ilmar Galvão, Maurício Corrêa e Sepúlveda Pertence (Presidente), vencido os Ministros Celso de Mello, Octavio Gallotti, Sydney Sanches e Moreira Alves (este resultado é o que consta da ata do julgamento)

No RE 217785, o julgamento quedou-se em reafirmar a decisão retroanalísada, na seguinte esteira:

O Plenário desta Corte, por ocasião do julgamento do RMS nº 22.307-DF, reconhecendo a existência de omissão legislativa, estendeu aos servidores públicos civis o reajuste de 28,86% previsto nas Leis nºs 8.622/93 e 8.627/93, segundo a exegese dada ao inciso X do art. 37 da Constituição Federal. 2. Em sede de embargos, integralizando o acórdão, o Tribunal esclareceu que não houve singela extensão aos servidores civis de valores de soldos de militares, mas sim a de reajuste concedido aos militares e a determinadas carreiras do funcionalismo civil

Tendo sido pacificada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, publicou-se a Súmula 672, sendo transformada na Súmula Vinculante 51¹⁹⁰:

O reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis 8622/1993 e 8627/1993, estende-se aos servidores civis do poder executivo, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos pelos mesmos diplomas legais.

Constata-se que a extensão realizada neste caso destoa do resto da jurisprudência da Corte, mormente pela existência da Súmula Vinculante 37¹⁹¹.

Pelas razões expedidas pelos Ministros, ficou claro que a decisão de conferir aumento de vencimentos a categoria cuja lei impõe o tratamento igualitário apenas se deu em razão de o próprio Supremo Tribunal Federal, em sede administrativo, tê-lo feito aos seus servidores alguns anos antes.

A omissão parcial não foi reconhecida expressamente, no entanto, o cerne da questão era a de que a lei feriu o princípio da isonomia, tratando desigualmente pessoas na mesma situação.

A divergência ficou na competência que o Tribunal tinha, sendo que neste julgamento foi o de conferir à categoria usurpada o mesmo reajuste, de forma excepcional que a Corte vem tratando os outros casos análogos, por se tratar de questão ínsita ao orçamento público, utilizando sentença manipulativa de efeito aditivo.

¹⁹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante 51**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula>>. Acesso em: 21 jul. 2016

¹⁹¹ “Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante 37**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula>>. Acesso em: 21 jul. 2016). No mesmo sentido é a Súmula 339 do STF (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula 339**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula>>. Acesso em: 21 jul. 2016).

3.1.2.2 Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal (FPE)

As ADI 875¹⁹², 1987¹⁹³, 2727¹⁹⁴, 3243¹⁹⁵ tratam do Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal (FPE), previsto no inc. II, do art. 161, da Constituição Federal, e a omissão parcial da Lei Complementar 62/1989 em regulamentá-lo.

As ações foram julgadas conjuntamente, sendo que a de número 1987 é, na verdade, ação direta de inconstitucionalidade em face da omissão do Congresso Nacional em regulamentar o inc. II, do art. 161, da Constituição Federal, ao não ter atualizado a Lei Complementar 62/1989.

Desta feita, analisar-se-ão todas ao mesmo tempo, vez que há apenas um acórdão.

O Ministro Gilmar Mendes iniciou asseverando que a LC 62/1989 foi editada para cumprir o disposto no inc. II, do art. 161, e do inc. I, do art. 159, todos da Constituição Federal, sendo que, após quase vinte anos, tal lei continua a reger a distribuição dos recursos do Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal com índices previstos apenas para os exercícios de 1990 e 1991. Frisou que os dados relativos à população, à produção, à renda, à receita e à despesa dos entes estaduais não se mantiveram constantes com o passar dos anos. Também, estes índices não decorreram da análise de dados e informações que efetivamente retratavam a realidade socioeconômica dos Estados brasileiros à época. Desta feita, os critérios adotados não promoviam o equilíbrio socioeconômico entre Estados e entre Municípios, comando estes de cumprimento obrigatório. Asseverou que a omissão parcial restará configurada quando a (i) norma constitucional imponha o dever de legislar sobre conteúdo definido e (ii) existência de lei que confira à matéria tratamento aquém daquele pretendido pela Constituição. Sendo assim, afirmou que havia omissão parcial do legislador.

¹⁹² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 875. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 24 fev. 2010. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 29 abr. 2010.

¹⁹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 1987. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 24 fev. 2010. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 29 abr. 2010.

¹⁹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2727. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 24 fev. 2010. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 29 abr. 2010.

¹⁹⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 3243. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 24 fev. 2010. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 29 abr. 2010.

No entanto, a suspensão da lei traria mais prejuízos do que a própria omissão inconstitucional. Desta feita, declarou a inconstitucionalidade, sem pronúncia da nulidade.

Nos debates, o Ministro Ayres Britto propôs que o juízo deveria ser de improcedência, fazendo-se um apelo ao legislador para cumprir sua função, no entanto, sob a perspectiva histórica trazida pelo Ministro Gilmar Mendes, ponderou-se que os resultados “não foram bons, não foram eficazes”.

O Ministro Marco Aurélio julgou pela inconstitucionalidade da LC 62/89 e pela inconstitucionalidade por omissão, para declarar a mora do Congresso Nacional.

O Ministro Eros Grau acompanhou o Ministro Gilmar Mendes.

O Ministro Dias Toffoli propôs que a vigência da lei se desse até 31 de dezembro de 2012.

O Tribunal, assim, por maioria¹⁹⁶, decidiu pela inconstitucionalidade, sem a pronúncia da nulidade, do art. 2º, incisos I e II, §§ 1º, 2º e 3º, e do Anexo Único, da Lei Complementar n.º 62/1989, assegurada a sua aplicação até 31 de dezembro de 2012

No entanto, a lei complementar não foi editada pelo Congresso Nacional no período assinalado.

Ajuizou-se, então, a ADO 23¹⁹⁷, com pedido de medida cautelar, para manter a aplicação da LC 62/1989 até que a omissão fosse suprida pelo Poder Legislativo.

Em julgamento monocrático, o Ministro Ricardo Lewandowski, no exercício da Vice-Presidência do Supremo Tribunal Federal, deferiu a aplicação da lei complementar existente por mais 150 dias, vez que a sua retirada do ordenamento jurídico traria inviabilidade às atividades dos Estados, provocando desequilíbrio econômico, com prejuízo à respectiva população. Ademais, consignou que havia diversos projetos em tramitação no Congresso Nacional aptos a serem aprovados, todos posteriores à declaração de inconstitucionalidade.

¹⁹⁶ Ministro Relator Gilmar Mendes (Presidente) e Ministros Cezar Peluso, Ares Britto, Joaquim Barbosa, Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia e Dias Toffoli. Vencido, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio.

¹⁹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO MC) 23. Min. Relator Dias Toffoli. Decisão Vice-Presidente Min. Ricardo Lewandowski. Acórdão de 24 jan. 2013. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 31 jan. 2013.

Após, publicou-se a Lei Complementar 143, de 17 de julho de 2013, suprindo o vácuo legislativo, o que causou a prejudicialidade da ADO 23, tendo sido extinta sem análise do mérito¹⁹⁸.

A omissão do Poder Legislativo cingiu-se na questão de não ter atualizado a lei complementar para os anos posteriores à finalidade da lei promulgada. Desta feita, o Tribunal conferiu prazo de vigência superveniente à lei inconstitucional, para que a omissão não agravasse ainda mais um quadro já defasado ante a realidade das coisas.

Houve tensão institucional no momento em que, vencido o prazo, ainda não havia lei apta a sanar a omissão parcial, tendo sido publicada após sete meses do vencimento inicial do prazo de quase três anos.

3.1.2.3 União homoafetiva

As ADI 4277¹⁹⁹ e ADPF 132²⁰⁰ tratam da união homoafetiva e seu reconhecimento como instituto jurídico. Ambas ações foram julgadas conjuntamente, tendo a ADPF em questão sido recebida como ação direta de inconstitucionalidade. Sendo assim, analisar-se-á os fundamentos da ADI, que tem como objeto a interpretação do art. 1.723 do Código Civil brasileiro.

O Ministro Ayres de Britto, relator, afirmou que família é uma instituição privada entre pessoas, sem qualquer ingerência do Estado, vez que protegida pelos direitos fundamentais de intimidade e vida privada. O conceito deste termo não foi traçado pela Constituição, mantendo-se aberto, portanto. Também, não há qualquer obrigação ou proibição no concreto uso da sexualidade humana. Por fim, a Constituição veda o preconceito, mas também proclama o direito à efetividade concreta dos direitos. Desta feita, reconheceu que a união homoafetiva é um tipo de entidade familiar, sinônimo de família, aplicando-se as mesmas regras e com as mesmas consequências da união estável

¹⁹⁸ A ADO 23 não foi computada na análise jurisprudencial, tendo aqui sido citada apenas a título histórico, para contextualizar o desfecho dos julgamentos examinados.

¹⁹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4277. Relator: Ministro Ayres Britto. Acórdão de 05 maio 2011. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 13 out. 2011

²⁰⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132. Relator: Ministro Ayres Britto. Acórdão de 05 maio 2011. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 13 out. 2011

heteroafetiva. Julgou, destarte, procedente à ação, utilizando-se a técnica de interpretação conforme à Constituição, excluindo qualquer significado contrário à decisão.

O Ministro Luiz Fux acompanhou o Ministro Ayres Britto, reafirmando que o silêncio legislativo sobre as uniões afetivas não mais é do que um juízo moral sobre a realização individual pela expressão de sua orientação sexual. No entanto, a mera ausência de vedações legais não é suficiente para assegurar o tratamento justo e materialmente igualitário, devendo haver uma política de reconhecimento dos direitos dos parceiros homoafetivos. Pontuou que também existem decisões judiciais, atos normativos e atos legislativos expedidos nas mais variadas esferas dos Poderes, em que se afirmam a equiparação entre as sociedades heteroafetivas e homoafetivas, competindo à Corte estender tal interpretação a todo território nacional, de forma equânime. E disse:

De sorte que, esse momento, que não deixa de ser de ousadia judicial- mas a vida é uma ousadia, ou, então, ela não é nada -, é o momento de uma travessia. A travessia que, talvez, o legislador não tenha querido fazer, mas que a Suprema Corte acenou, por meio do belíssimo voto do Ministro Carlos Ayres, que está disposta a fazê-lo.

Os Ministros Cármen Lúcia, Joaquim Barbosa, Marco Aurélio e Cezar Peluso acompanharam o voto do Ministro Ayres Britto

O Ministro Ricardo Lewandowski acompanhou o voto do Ministro Ayres Britto, trazendo as discussões travadas na Assembleia Constituinte, consignando que foi rechaçada a possibilidade de a união estável abarcar a relação entre pessoas do mesmo sexo. No entanto, a união homoafetiva é uma quarta espécie do gênero entidade familiar, sendo que a opção do constituinte se mantém intacta, pois o rol do art. 226 é exemplificativo.

O Ministro Gilmar Mendes disse que a Corte estava exercendo um salutar papel positivo, de forma provisória, até que o legislador atuasse. Também afirmou que de inúmeros projetos de lei, o Congresso Nacional quedou-se inerte em deliberar quaisquer deles, contribuindo para um quadro de maior discriminação. Asseverou que o objeto do julgamento é referente a direitos fundamentais básicos, trazendo a necessidade de proteção, sendo que é vedada à Corte a abstenção, pois o apelo ao legislador para que atue se mostrou infrutífero, tal como visto nos precedentes de mandado de injunção que assim se decidiu. Portanto, seguiu a conclusão do Ministro Ayres Britto.

O Ministro Celso de Mello, na esteira da decisão do Ministro Ayres Britto, afirmou que a Corte deve colmatar as omissões inconstitucionais, sendo sua missão

constitucional a manutenção da autoridade de Constituição Federal. O silêncio do Estado que traz a não efetividade dos preceitos constitucionais ofende direitos, mormente o das minorias, sendo um estado de patologia constitucional. Assim, o protagonismo do Poder Judiciário é o resultado da própria função institucional conferida pela Constituição no âmbito da jurisdição constitucional, sendo o detentor da última palavra, vez que é a última instância à disposição do cidadão.

Desta feita, conclui-se o julgamento, por unanimidade²⁰¹, para dar interpretação conforme à Constituição Federal do art. 1.723, do CC, para excluir qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como família.

A maioria da Corte não tocou na questão de omissão legislativa de forma expressa, afirmando que a Constituição não proibia a união homoafetiva e não obrigava apenas à união heteroafetiva. No entanto, a realidade é que a falta de legislação específica implicava na negativa do próprio Estado em proteger direitos fundamentais, tal como o Ministro Celso de Mello ponderou.

Ademais, como suscitado pelo Ministro Ricardo Lewandowski, a Assembleia Constituinte decidiu que as relações entre pessoas do mesmo sexo não seriam protegidas pela Constituição Federal. No entanto, não o fez expressamente, relegando às razões aos anais dos debates. Também, naquele momento, o Constituinte compreendeu que a expressa menção à união heteroafetiva seria suficiente para rechaçar qualquer outra pretensão homoafetiva.

O Tribunal, contudo, não se debruçou sobre tal questão. Compreendeu que o contexto histórico atual impingiu alteração da própria interpretação da Constituição Federal, colocando a atualidade como prisma interpretativo da possibilidade de se estender o conceito de entidade familiar a outras relações que não aquelas previstas no rol do dispositivo constitucional.

Desta feita, em que pese ter sido expressada que havia interpretação conforme à Constituição, o certo é que ela foi verdadeira sentença manipulativa de efeito aditivo, já que,

²⁰¹ Ministro Relator Ayres Britto e Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Joaquim Barbosa, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Luiz Fux e Cezar Peluso (Presidente)

em face da realidade dos fatos, a decisão judicial trouxe novo regramento à situação, possibilitando-se o que até então era vedado pelo Estado.

3.1.2.4 Interrupção de gravidez de feto anencéfalo

A ADPF 54²⁰² trata da possibilidade de interrupção da gravidez de feto anencéfalo, sem que se constitua como crime tipificado nos artigos 124, 126 e 128, incisos I e II, do Código Penal.

O Ministro Marco Aurélio, relator, deu início ao julgamento, delimitando que o julgamento visa perquirir se há justificativa para a lei compelir a mulher a manter a gestação quando ausente expectativa de vida para o feto.

Nas razões, explicitou questões de fato apresentadas pelos *amicus curiae* sobre a anencefalia, chegando à conclusão de que não se trata de aborto eugênico, que pressupõe a vida extrauterina de seres que discrepem de padrões imoralmente eleitos, e sim de interrupção de gestação de feto anencéfalo, cujo objeto é um natimorto, utilizando-se, por analogia, o conceito de morte encefálica previsto na Lei 9.434/97. Também, afirmou que a Constituição Federal protege o direito à vida, que, em razão das premissas, não alberga o feto anencéfalo, pois nem expectativa tem. Assim, em face de o aborto ser crime contra a vida, tutelando-se a vida em potencial, não se subsumi tal fato às hipóteses normativas existentes. Em subsidiariedade, afirmou que a Constituição coloca o direito à vida como não absoluto, ao prever a possibilidade de pena de morte em caso de guerra declarada, bem como ser excludente de ilicitude o aborto de feto resultado de estupro. Ademais, o direito da mulher à saúde, à dignidade, à liberdade, à autonomia e à privacidade não permitem que o Estado se intrometa na decisão, incumbindo-se apenas do dever de informar e prestar apoio médico e psicológico à paciente, antes e depois da decisão.

Em conclusão, realizou interpretação conforme à constituição para excluir da conduta tipificada nos artigos 124, 126 e 128, incisos I e II, do Código Penal brasileiro, a interrupção da gravidez de feto anencéfalo.

²⁰² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 54. Relator: Ministro Marco Aurélio. Acórdão de 12 abr. 2012. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 29 abr. 2013.

A Ministra Rosa Weber iniciou argumentando que a ciência, tal como qualquer outro ramo do conhecimento, não veicula verdades absolutas, e sim verdades parciais que lidam com fins operacionais. Nesta toada, o conceito de vida, no campo da análise jurisdicional, deve ser o jurídico e não o científico; a utilização de outros ramos do conhecimento é salutar, mas não é determinante e nem o seu conteúdo é condição necessária de aceitabilidade. Afirmou que nem o Código Penal e nem o Código Civil preceituam o que é vida para fins jurídico, sendo que é a Lei 9.434/97 que determina o que é morte do indivíduo, portanto, a *contrario sensu*, vida é a existência de atividade cerebral, sendo irrelevante o simples funcionamento orgânico. Sendo assim, a interrupção da gravidez no caso de anencefalia é fato atípico, por ausência de vida para o Direito. Lateralmente, colocou que à época da promulgação do Código Penal não haviam recursos científicos para asseverar acerca da hipótese de fetos anencéfalos, bem como que, pelo enfoque da proporcionalidade, que a liberdade da mulher em cotejo com a proteção do feto anencefálico se faz prioritário, devendo ser preservada. Assim, seguiu o entendimento do Ministro Marco Aurélio.

Os Ministros Joaquim Barbosa, Luiz Fux, Cármen Lúcia, Ayres Britto, Celso de Mello seguiram o entendimento do Ministro Marco Aurélio.

O Ministro Ricardo Lewandowski afirmou que o Congresso Nacional, se assim achasse pertinente, poderia ter alterado a legislação criminal para incluir outras formas de interrupção de gravidez, mas não o fez até agora. Asseverou que o Supremo Tribunal Federal não pode, a pretexto de empreender interpretação conforme à Constituição, criar normas legais, por haver ausência de legitimidade advinda do voto popular. Ademais, decisões que isentam de sanção o aborto de fetos portadores de anencefalia criam precedentes para a interrupção da gestação de outras doenças do feto, genéticas ou adquiridas, que levem ao encurtamento de sua vida intra ou extrauterina. Consignou que existem dois projetos de lei em tramitação do Congresso Nacional que tratam desta hipótese de abortamento. Concluiu pela improcedência da ação, vez que falece competência à Corte a elaboração de norma abstrata que veicule exclusão de ilicitude penal.

O Ministro Gilmar Mendes colocou o tema inserto no desacordo morais razoáveis em sociedades plurais, que geram incapacidade de se chegar a consensos sobre diversos assuntos. Assim, afirmou que o aborto de fetos anencéfalos era inimaginável para o legislador de 1940, no entanto, atualmente, pode ser considerada uma omissão legislativa não condizente com a Constituição, à luz da proteção à integridade física e psíquica da

mulher, bem como com a tutela de seu direito à privacidade e à intimidade, aliados à autonomia da vontade. Propôs, também, a obrigação das autoridades competentes em editar normas de organização e procedimento. Consignou claramente que a Corte estava acrescentando mais uma excludente de ilicitude do aborto, sendo uma decisão interpretativa com efeitos aditivos, solução relacionada à inconstitucionalidade por omissão, decorrentes de entraves para a efetivação de direitos e garantias fundamentais assegurados pelo texto constitucional. Também, disse que tal técnica só pode ser usada, no tema penal, para *in bonam partem*, e não *in malam partem*, não ofendendo a reserva de lei. Consignou que, em razão da liberdade de conformação do legislador, este poderá editar norma sobre o tema, sem qualquer vinculação à decisão. Concluiu o julgamento, adicionando a seguinte hipótese de excludente de ilicitude, conjuntamente com a necessidade de normatização da organização e procedimento para seu cumprimento:

[...] não se pune o aborto praticado por médico, com o consentimento da gestante, se o feto padece de anencefalia comprovada por junta médica competente, conforme normas e procedimentos a serem estabelecidos no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS).

Para o cumprimento desta decisão, é indispensável que o Ministério da Saúde regulamente adequadamente, com normas de organização e procedimento, o reconhecimento da anencefalia. Enquanto pendente regulamentação, a anencefalia deverá ser atestada por no mínimo dois laudos diagnósticos, produzidos por médicos distintos, e segundo técnicas de exame atuais e suficientemente seguras.

O Ministro Cezar Peluso ponderou que o feto anencéfalo tem vida, portanto, pode morrer. Assim, qualquer conduta dolosa que pratique o aborto é crime em razão da existência de legislação que a coloca como crime, falecendo competência à Corte para abolir ou atenuar tal tipificação. Disse que a lógica de que não há vida de feto anencéfalo permitiria que, após o parto, o bebê fosse assassinado. Afirmou que o julgamento abre brecha para o aborto eugênico, pois está se levando em consideração a viabilidade de vida extrauterina. A questão é de justiça ou injustiça sobre determinar o prosseguimento da gravidez à revelia da vontade da genitora, sendo que a Corte não tem legitimidade para responder a isso. Assim, julgou improcedente a ação.

Desta feita, o Tribunal, por maioria²⁰³, julgou procedente a ação para “declarar a inconstitucionalidade da interpretação segundo a qual a interrupção da gravidez de feto

²⁰³ Ministro Relator Marco Aurélio e Ministros Celso de Mello, Joaquim Barbosa, Gilmar Mendes, Ayres Britto, Cármen Lúcia, Luiz Fux e Rosa Weber. Vencidos Ministros Ricardo Lewandowski e Cezar Peluso (Presidente)

anencéfalo é conduta tipificada nos artigos 124, 126, 128, incisos I e II, todos do Código Penal”

O julgamento envolveu diversas questões que a Corte, em sua maioria, preferiu não enfrentar diretamente. No entanto, as razões de decidir, transmutam um precedente que o próprio Tribunal não se comprometeu diretamente.

O perigoso campo de se definir o marco inicial da vida, de uma forma que, mesmo contextualizada, pode-se generalizar, como colocou o tema o Ministro Cezar Peluso, de que se não há vida, pois ausente parte essencial do cérebro, o bebê poderia ser morto sem que houvesse crime de homicídio ou infanticídio. Também, na esteira desta compreensão, sobre a viabilidade da vida extrauterina e de que a vida começa com a existência de funcionamento do encéfalo, há a possibilidade de se compreender que a vida só se inicia com a formação desta parte do cérebro, legitimando o aborto, por ausência de vida, de fetos em desenvolvimento que simplesmente ainda não alcançaram tal estágio por falta de tempo de gestação. Veja-se que aqui não se está analisando o acerto ou não de decisão, e sim quem tem a função de normatizá-la.

Tal problemática nasceu em face de o Tribunal não assentar sua responsabilidade de preencher omissões inconstitucionais.

O Ministro Gilmar Mendes colocou a questão na sua forma mais clara. O Tribunal tem competência para preencher lacunas inconstitucionais derivadas de direitos insculpidos na Constituição Federal, mas inviabilizado por ausência de texto normativo. Assim, neste caso específico, tratava-se de omissão, sendo que, em face de se tratar de direitos fundamentais e de que não se estava criando hipótese de ilicitude, havia competência para sua supressão ao criar hipótese de excludente de ilicitude ou tipicidade, sendo desnecessário dizer se o feto anencéfalo é vivo ou não.

Sendo assim, o tribunal utilizou a técnica de declaração de nulidade parcial sem redução de texto, traçando premissas que podem servir de paradigmas, ao invés de utilizar a declaração de inconstitucionalidade por omissão, em razão de o Congresso Nacional não ter atualizado a norma para os parâmetros constitucionais atuais, e se valer da sentença manipulativa de efeito aditivo para sanar tal mora.

3.1.2.5 Direito a partidos novos ao acesso proporcional à propaganda eleitoral gratuita

A ADI 4430²⁰⁴ trata da análise da constitucionalidade da expressão “representação na Câmara dos Deputados”, do §2º do art. 47 da Lei 9.504/97, e dos incisos I e II contidos no §2º do art. 47, da Lei 9.504/97, além da integralidade do §6º do art. 45, para possibilitar a repartição igualitária do tempo destinado à propaganda eleitoral entre os diversos partidos políticos e da impossibilidade de veiculação de propaganda/participação de filiados/candidatos que integrem a coligação nacional no horário eleitoral gratuito dos pleitos estaduais/regionais”.

Do pertinente à presente pesquisa, a análise cinge-se ao direito ao acesso proporcional à propaganda eleitoral gratuita dos partidos novos.

O inc. II do §2º e o §3º do art. 47 da Lei 9.504/97, sem a alteração promovida pelas Leis 12.875/13 e 13.165/15, asseveram:

[...]

§ 2º Os horários reservados à propaganda de cada eleição, nos termos do parágrafo anterior, serão distribuídos entre todos os partidos e coligações que tenham candidato e representação na Câmara dos Deputados, observados os seguintes critérios:

[...]

II - dois terços, proporcionalmente ao número de representantes na Câmara dos Deputados, considerado, no caso de coligação, o resultado da soma do número de representantes de todos os partidos que a integram.

§ 3º Para efeito do disposto neste artigo, a representação de cada partido na Câmara dos Deputados é a resultante da eleição. (Redação dada pela Lei nº 11.300, de 2006)

O Ministro Dias Toffoli traçou quatro premissas para o julgamento:

- A) a liberdade material de criação de partidos políticos (art. 17, CF/88);
- B) a paridade constitucional entre as hipóteses de criação, fusão e incorporação de partidos políticos;
- C) a inviabilidade de aplicação do critério do desempenho eleitoral para os casos de criação de novas legendas partidárias;
- D) a distinção entre a hipótese de migração direta de deputados federais para partido político novo (criação, fusão e incorporação de partido político) e a hipótese de migração para legenda que já participou de eleições anteriores (justa causa sem perda de mandato).

²⁰⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de inconstitucionalidade (ADI) 4430. Relator: Ministro Dias Toffoli. Acórdão de 29 jun. 2012. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 18 set. 2013.

Chegou à conclusão de que a legislação omitiu a hipótese de criação de nova legenda, para fins de representação do partido, de forma indevida, já que diferente da situação de partidos políticos que já tenham participado de eleição, mas não conseguiram eleger representantes na Câmara dos Deputados.

Entendeu que a regra era válida, no entanto, determinada situação não fora albergada.

Explicitamente o Tribunal aplicou a técnica de interpretação conforme à constituição, para assegurar o direito a partidos novos o acesso proporcional à propaganda eleitoral gratuita.

Apenas o Ministro Gilmar Mendes, no aditamento ao voto, teceu considerações acerca das técnicas de declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia da nulidade e da sentença aditiva, em relação à existência de omissão legislativa. Chegou à conclusão de que o resultado prático era o mesmo. Também disse que é possível a análise da omissão parcial e que a mera declaração de inconstitucionalidade pode levar a uma situação de maior gravame

Já a Ministra Carmen Lúcia asseverou que “Não me parece que a criação seja situação não prevista por uma omissão legislativa, mas por um silêncio que determinou qual é a situação”

Deste quadro normativo, a maioria do Supremo Tribunal Federal²⁰⁵ compreendeu que o §3º é inconstitucional na medida que, ao tomar como parâmetro de verificação da representação a eleição para deputados federais, excluiu o direito à propaganda eleitoral aos novos partidos, vez que estes não existiam à época.

No entanto, aplicou a técnica de interpretação conforme à Constituição, para “assegurar aos partidos novos, criados após a realização de eleições para a Câmara dos Deputados, o direito de acesso proporcional aos dois terços do tempo destinado à propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão, considerada a representação dos deputados federais que migrarem diretamente dos partidos pelos quais foram eleitos para a nova legenda no momento de sua criação”

²⁰⁵ Ministro Relator Dias Toffoli e Senhores Ministros Luiz Fux, Rosa Weber, Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes, Celso de Mello e Ayres Britto (Presidente)

Verifica-se que o Tribunal compreendeu, na verdade, a omissão parcial do legislador em face de a lei não albergar satisfatoriamente todas as situações que a própria Constituição protege. Nesta esteira, assegurou direitos constitucionais à categoria excluída de forma indevida pela lei, utilizando-se, na realidade, de sentença manipulativa de efeito aditivo, a despeito do efeito prático, conforme ponderou o Ministro Gilmar Mendes.

3.2 Reconhecimento da omissão

Conforme exposto, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de 19 diferentes casos de omissão legislativa inconstitucional, das mais variadas montas.

Nesta toada, antes de se perquirir se há e qual é a definição jurisprudência de omissão legislativa, faz-se necessário realizar a análise crítica dos julgados apresentados, focando-se em compreender quais foram os critérios utilizados, conforme passa-se a apresentar, e quais foram os tipos de decisão proferidas.

3.2.1 Critérios para o reconhecimento da omissão

Na exposição dos casos utilizados, seguindo a linha doutrinária, cindiu-se em omissão total e omissão parcial.

Desta feita, apresentam-se, conforme esta estruturação, a compreensão dos dados para se chegar aos critérios usados pelo Supremo Tribunal Federal.

3.2.1.1 Omissão total

A omissão total pode ser dividida em dois critérios: (1) quando a Constituição expressamente remete à legislação ordinária a sua regulamentação; (2) quando a Constituição prevê direito ou dever, sendo que a ausência de regulamentação pela legislação ordinária não permite o seu gozo ou a sua imposição.

No primeiro gênero estão os seguintes casos:

- I. Definição da representação dos Estados e do Distrito Federal na Câmara dos Deputados (art. 45, §1º, CF);
- II. Reparação econômica contra a União em razão de atos do Ministério da Aeronáutica na época do regime militar (art. 8º, §3º, ADCT);
- III. Imunidade de entidades beneficentes de assistência social (do art. 7º, XXI da CF).
- IV. Aviso prévio proporcional (art. 7º, XXI da CF);
- V. Fixação de juros reais (art. 192, §3, redação originária, CF);
- VI. Direito de greve no serviço público (Art. 37, VII, CF);
- VII. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente (art. 203, V, CF);
- VIII. Dever de revisão geral da remuneração de servidores públicos (art. 37, X, CF);
- IX. Criação, incorporação, fusão e desmembramento de Municípios (art. 18, §4º, CF);
- X. Inércia da assembleia legislativa quanto à criação de cargos e carreiras do Ministério Público Especial e dos Auditores no Tribunal de Contas do Estado e Tribunal de Contas dos Municípios (art. 73, §2º, inc. I e II, e art. 75, ambos da CF); e
- XI. Aposentadoria especial (art. 40, §4, CF).

Já no segundo estão o uso de algemas e vedação ao nepotismo, sem referência expressa no texto constitucional.

Nos casos de omissão total com diretriz expressa ao legislador, o Supremo Tribunal Federal não teve grandes divergências no reconhecimento da inconstitucionalidade, quedando-se em se referir ao texto parâmetro de controle, chegando à necessidade de declaração da mora legislativa.

Também, em relação ao tempo, compreendeu que, mesmo na inexistência de prazo constitucional para legislar, o Poder Legislativo não goza de juízo de oportunidade e conveniência, estando vinculado ao seu dever de produção de normas, devendo ser aferido um lapso razoável.

Sobre o critério do razoável no tempo legislativo, não foram aprofundados de forma abstrata pelos votos dos Ministros, sendo que em todas as situações se teve a análise de forma concreta, como, p.ex. no caso da definição da representação dos Estados e do Distrito Federal na Câmara dos Deputados (§1º, do art. 45, da CF), entendeu-se que ultrapassada a primeira eleição sem a referida lei já constituía a mora legislativa, ou passados cinco anos da promulgação da Constituição, sem legislação sobre o aviso prévio proporcional, bastava para se configurar a omissão, sendo o primeiro caso julgado pela Corte sem prazo específico para legislar, diferente das previsões do §3º, do art. 8º, do ADCT²⁰⁶ e do no §7º, do art. 195, CF²⁰⁷.

Nas hipóteses de omissão total sem diretriz expressa, o Supremo Tribunal Federal apoiou-se no mundo fenomênico para compreender se o caso era de omissão ou não, conquanto os efeitos da ausência de legislação acarretavam efeitos deletérios no usufruto do direito ou na imposição de obrigação.

Na proteção de direitos fundamentais, a ausência de normativo específico para o uso de algemas pelo Estado estava acarretando a violação da própria Constituição Federal, porquanto, na realidade dos fatos, o abuso a direitos era a regra, demonstrando a necessidade de normativo para alterar a situação então atual.

Em relação à nomeação de determinadas pessoas a cargos na administração pública, o Supremo Tribunal Federal entendeu que havia vedação ao nepotismo, no entanto, a prática era corrente, mormente pela falta de normativo. A imposição de observância dos parâmetros fixados na decisão no ato de nomeação havia de ser seguida por todos após o julgamento.

Como reflexo, em ambos os casos foram editadas súmulas vinculantes (11 e 13), redigidas de forma a alcançar as minúcias necessárias à regulamentação, vez que, não estando inserta no rol do art. 59 da Constituição Federal, que trata do processo legislativo, obriga da mesma forma como se lei fosse, nos termos do art. 103-A, da CF.

O critério, portanto, no caso de omissão total com expressa imposição legislativa pela Constituição é a ausência de normativo. Na hipótese de omissão total sem expressa

²⁰⁶ Reparação econômica contra a União em razão de atos do Ministério da Aeronáutica na época do regime militar

²⁰⁷ Imunidade de entidades beneficentes de assistência social

imposição ao legislador, o critério foi a ocorrência no mundo fenomênico, de determinadas prática que o Tribunal considerou indevida, amparada em direito ou obrigação veiculados pela Constituição Federal, sem que houvesse lei sobre o assunto abordado.

3.2.1.2 Omissão parcial

Na omissão parcial o mesmo critério anterior pode ser aplicado: (1) quando a Constituição expressamente remete à legislação ordinária a sua regulamentação; (2) quando a Constituição prevê direito ou dever, sendo que a ausência de regulamentação pela legislação ordinária não permite o seu gozo ou a sua imposição.

A diferença, aqui, é que existe lei, no entanto, há regulamentação da matéria de forma aquém do determinado pela Constituição ou exclui situações ou pessoas na mesma condição ou tratando-as de forma diferenciada, sem motivo suficiente para tal discriminação.

Na hipótese de omissão parcial com expressa determinação constitucional, estão:

- I. Extensão aos servidores públicos civis de reajuste conferido aos militares (inc. X, do art. 37, da CF);
- II. Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal – FPE (inc. II, do art. 161, da CF);
- III. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente (art. 203, V, CF); e
- IV. Definição da representação dos Estados e do Distrito Federal na Câmara dos Deputados (art. 45, §1º, CF)

Já no segundo estão:

- I. União homoafetiva;
- II. Interrupção de gravidez de feto anencéfalo; e
- III. Direito a partidos novos ao acesso proporcional à propaganda eleitoral gratuita.

No caso da extensão aos servidores públicos civis de reajuste conferido aos militares, houve omissão parcial da lei em razão do tratamento de forma diferenciada entre os servidores civis e militares, sendo que a própria Constituição prevê o mesmo índice para

ambas as categorias. No que tange à LC 62/89 sobre o FPE, esta previa a sua aplicação até o exercício de 1991, sendo que a omissão surgiu apenas após este período, em razão de a matéria estar sendo tratado de forma a não propiciar o equilíbrio socioeconômico entre Estados e entre Municípios nos anos decorrentes. Por fim, com a promulgação da Lei 8.742/93 e da Lei 10.741/03, sobre o benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente, estas incorreram em inconstitucionalidade por omissão parcial ao instituir critérios diferentes para situações análogas (critério objetivo de renda *per capita* da família do deficiente ou do idoso não ultrapassar ¼ do salário mínimo para a concessão do benefício de prestação continuada) e ao instituir critérios diferentes para pessoas em situações assemelhadas (não consideração de benefício para o cálculo da renda *per capita* concedido ao idoso do benefício de prestação continuada, excluindo-se o deficientes que recebem o benefício de prestação continuada e o idoso que goza de benefício previdenciários)

Na situação da união homoafetiva, o Código Civil de 2002 não proíbe expressamente o relacionamento entre pessoas do mesmo sexo, no entanto, também não confere tratamento, deixando-se o silêncio resguardar as situações, que o próprio Estado compreendia pela vedação de efeitos.

Com a modificação das relações sociais, tornando-se aceitável culturalmente aquilo que outrora não era, a despeito de o Supremo Tribunal Federal não colocar a questão de forma expressa, o certo é que o julgamento entendeu que havia omissão parcial do legislador ao não atualizar a legislação civil existente para conferir tratamento expresso à proteção da união homoafetiva, pois, agora, insere no conceito abrangido pelo direito de família.

Coloca-se, assim, na situação de exclusão de pessoas na mesma situação, qual seja, a paridade fática entre a união estável e a união homoafetiva

Em relação à interrupção de gravidez de feto anencéfalo, o Supremo Tribunal Federal também não colocou a questão de forma expressa, no entanto, tem-se verdadeira omissão parcial do legislador por não atualizar as hipóteses de excludente de punibilidade do Código Penal associadas ao abortamento de feto anencéfalo.

A problemática é que a Corte, por não se enveredar diretamente na sua atuação de supressão da omissão, tal como já havia realizado em mandados de injunção anteriores, trouxe a preocupante tese de que feto sem atividade cerebral não é vivo, para inserir não no

rol do art. 128, do CP, que trata de excludente de punibilidade, e sim na atipicidade por ausência de elemento do tipo: vida.

Sobre esta questão, o Ministro Cezar Peluso disse que o feto anencéfalo poderia ser “morto” após o parto sem que houve homicídio ou infanticídio. Adiciona-se, também, a possibilidade de aborto quando o feto, decorrente de curto tempo de gestação, ainda não tem a formação do encéfalo, pois ainda não tem “vida”.

De toda a forma, a omissão parcial se deu por tratamento da matéria de forma aquém do determinado pela Constituição.

Por último, na questão de direito a partidos novos ao acesso proporcional à propaganda eleitoral gratuita, o Tribunal compreendeu que, a maneira prevista na legislação, impedia, de fato, a existência do partido, vez que este não teria qualquer tempo de propaganda, pois ausente qualquer deputado eleito nesta nova legenda, inviabilizando suas atividades.

Assim, em razão da lei existente agravar a desigualdade entre as situações de partidos existentes e partidos novos, dando tratamento diferenciado não satisfatório, a Corte Constitucional reconheceu a omissão parcial da legislação, trazendo critérios que equalizassem tal cenário.

3.2.2 Tipos de decisão proferida

Na compreensão dos tipos de decisão proferida, o Supremo Tribunal Federal exarou cinco espécies: (1) reconhecimento da omissão e cientificação do Poder Legislativo; (2) reconhecimento da omissão e cientificação do Poder Legislativo com imposição de prazo para legislar; (3) reconhecimento da omissão e declaração do direito à reparação via sentença judicial; (4) reconhecimento da omissão e edição da norma regulamentar; e (5) reconhecimento da omissão

Classificando-se os casos analisados, tem-se (Tabela O – Apêndice 15):

(1) reconhecimento da omissão e cientificação do Poder Legislativo:

- Definição da representação dos Estados e do Distrito Federal na Câmara dos Deputados

- Aviso Prévio Proporcional²⁰⁸
 - Fixação de Juros Reais
 - Direito de Greve no serviço público²⁰⁹
 - Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente
 - Dever de revisão geral da remuneração de servidores estaduais
 - Inércia da Assembleia Legislativa quanto à criação de cargos e carreiras do Ministério Público Especial e dos Auditores no Tribunal de Contas do Estado e Tribunal de Contas dos Municípios
- (2) reconhecimento da omissão e cientificação do Poder Legislativo com imposição de prazo para legislar:
- Reparação econômica contra a União em razão de atos do Ministério da Aeronáutica na época do regime militar²¹⁰
 - Imunidade de entidades beneficentes de assistência social
 - Criação, incorporação, fusão e desmembramento de municípios
 - Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal (FPE)
- (3) reconhecimento da omissão e declaração do direito à reparação via sentença judicial:
- Reparação econômica contra a União em razão de atos do Ministério da Aeronáutica na época do regime militar²¹¹
- (4) reconhecimento da omissão e edição da norma regulamentar:
- Aviso Prévio Proporcional²¹²
 - Direito de Greve no serviço público²¹³
 - Uso de algemas
 - Aposentadoria Especial
 - Vedação ao nepotismo
 - Extensão aos servidores públicos civis de reajuste conferido aos militares
 - União homoafetiva

²⁰⁸ Primeiro julgamento da matéria

²⁰⁹ Primeiro julgamento da matéria

²¹⁰ Primeiro julgamento da matéria

²¹¹ Segundo julgamento da matéria

²¹² Virada jurisprudencial do tratamento da matéria

²¹³ Virada jurisprudencial do tratamento da matéria

- Interrupção de gravidez de feto anencéfalo
 - Direito a partidos novos ao acesso proporcional à propaganda eleitoral gratuita
- (5) reconhecimento da omissão
- Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente²¹⁴
 - Definição da representação dos Estados e do Distrito Federal na Câmara dos Deputados²¹⁵

Pontue-se que os casos de reparação econômica contra a União em razão de atos do Ministério da Aeronáutica na época do regime militar estão insertos nas hipóteses (2) e (4), sendo que os julgamentos de aviso prévio proporcional e direito de greve no serviço público estão nas (1) e (4). Ademais, as hipóteses de benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente e a definição da representação dos Estados e do Distrito Federal na Câmara dos Deputados se encontram catalogadas na (1) e (5), bem como na omissão total e parcial.

3.2.2.1 Reconhecimento da omissão e cientificação do Poder Legislativo

O Supremo Tribunal Federal, nas hipóteses de reconhecimento da omissão e cientificação do Poder Legislativo, utilizou a técnica de declaração de inconstitucionalidade por omissão, dando ciência ao legislador de sua mora.

Os julgamentos ocorreram em 1990, 1992, 1994, 2001 e 2005.

Consigne-se que em nenhum dos casos a Constituição Federal determinou o tempo que deveria ser produzida a legislação pertinente, diferenciando-se dos julgamentos em 1991 referentes à reparação econômica contra a União em razão de atos do Ministério da Aeronáutica na época do regime militar e à imunidade de entidades beneficentes de assistência social.

Classificando-se as matérias, têm-se (parte da Tabela O – Apêndice 15):

²¹⁴ Segundo julgamento da matéria, agora com fundamento em omissão parcial por existência de lei

²¹⁵ Segundo julgamento da matéria, agora com fundamento em omissão parcial por existência de lei

Tema	Localização constitucional
1. Definição da representação dos Estados e do Distrito Federal na Câmara dos Deputados	Título IV - Da organização dos Poderes; Capítulo I - Do Poder Legislativo; Seção I - Do Congresso Nacional
2. Aviso Prévio Proporcional	Título II - Dos Direitos e Garantias Fundamentais; Capítulo II - Dos Direitos Sociais
3. Fixação de Juros Reais	Título VII - Da Ordem Econômica e Financeira - Capítulo IV - Do Sistema Financeiro Nacional
4. Direito de Greve no serviço público	Título III - Da Organização do Estado; Capítulo VII - Da Administração Pública; Seção I - Disposições Gerais
5. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente	Título VIII - Da Ordem Social; Capítulo II - Da Seguridade Social; Seção IV - Da Assistência Social
6. Dever de revisão geral da remuneração de servidores públicos	Título III - Da Organização do Estado; Capítulo VII - Da Administração Pública - Seção I - Disposições Gerais
7. Inércia da Assembleia Legislativa quanto à criação de cargos e carreiras do Ministério Público Especial e dos Auditores no Tribunal de Contas do Estado e Tribunal de Contas dos Municípios	Constituição Estadual do Ceará: Título V - Dos Poderes Estaduais; Capítulo I - Do Poder Legislativo; Seção VI - da Fiscalização Contábil, Financeira e Orçamentária; Subseção II - Do Tribunal de Contas

O caso (1) trata do Congresso Nacional, o (3) refere-se ao Sistema Financeiro Nacional, o (5) aborda a Assistência Social e o (7) do Tribunal de Contas estadual

O julgamento (2) trata de direitos sociais. Em relação ao (4) e (6), em que pesem estarem insertos na organização do Estado, o certo é que tratam de direitos sociais, mas por sua especificação – servidores públicos -, estão alocados em título mais específico por pertinência temática e não por divisão de matéria em si²¹⁶.

No entanto, o (6) tem efeitos diretamente sobre o orçamento público, implicando aumento de gasto do Erário, que tem regulamentação específica pela Constituição no

²¹⁶ A cláusula de abertura material dos direitos fundamentais, prevista no §2º, do art. 5º, da CF, assevera que não são apenas os insertos no Título II da Constituição Federal, mas também outros fora deste rol e os decorrentes de tratados internacionais. P.ex., o Supremo Tribunal Federal, na ADI nº 939, afirmou que o princípio da anterioridade tributária (art. 150, III, "b" e VI, todos da CF), que está no Título VI – Da Tributação e do Orçamento, é garantia individual, portanto, fundamental.

capítulo sobre Finanças Públicas (Capítulo II do Título VI), que podem ser inseridos no rol dos direitos prestacionais, diferente das hipóteses dos casos (2), que é ônus que recai sobre o particular, e (4), que são direitos que não implicam em aumento de gastos públicos. O (5) também tem efeitos diretamente sobre o orçamento público, tratando-se, no entanto, de pessoas vulneráveis reconhecidas pela Constituição.

Sob esta análise, verifica-se que os itens (2) e (4), posteriormente, tiveram virada jurisprudencial, em que a Corte assegurou o próprio direito, por meio de sentença manipulativa de efeito aditivo.

Sobre o tema (1), houve legislação posterior, mas o Supremo julgou inconstitucional, por não ter sanada a mora. No (3) o legislador entendeu melhor revogar a norma constitucional. No (5) e (7) houve legislação.

3.2.2.2 Reconhecimento da omissão e cientificação do Poder Legislativo com imposição de prazo para legislar

Na conjectura de reconhecimento da omissão e cientificação do Poder Legislativo com imposição de prazo para sanar a mora, o Supremo Tribunal Federal utilizou da técnica de declaração de inconstitucionalidade por omissão, nos casos de inexistência de norma, e de declaração de inconstitucionalidade sem a pronúncia da nulidade, nas hipóteses de existência de norma.

Os julgados ocorreram em 1991, 2001 e 2010.

Classificando-se as matérias, têm-se (parte da Tabela O – Apêndice 15):

Tema	Localização constitucional
1. Reparação econômica contra a União em razão de atos do Ministério da Aeronáutica na época do regime militar	Título X - Ato das Disposições Constitucionais Transitórias
2. Imunidade de entidades beneficentes de assistência social	Título VIII - Da Ordem Social; Capítulo II - Da Seguridade Social; Seção I - Disposições Gerais
3. Criação, incorporação, fusão e desmembramento de municípios	Título III - Da Organização do Estado; Capítulo I - Da Organização Político-Administrativa

4. Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal (FPE)

Título VI - Da Tributação e do Orçamento;
Capítulo I - Do Sistema Tributário Nacional;
Seção VI - Da Repartição das Receitas Tributárias

Salienta-se que nas hipóteses (1) e (2) a Constituição determinava prazo para a produção da legislação pertinente.

No (3) o Tribunal fixou tempo para o legislador extirpar sua mora em sede de controle concentrado de constitucionalidade, por meio de ações direta de inconstitucionalidade, em que pese o texto constitucional não prever expressamente tal possibilidade, mas tão somente para as providências a cargo de órgãos administrativos.

No caso da ausência de lei complementar federal para possibilitar a alteração do território estadual, haviam leis estaduais que tiveram sua vigência condicionada à superveniência legislativa federal. No entanto, a imposição de prazo foi originada em face de o julgamento ter sido anos depois da consolidação do novo município, sendo que a Corte, vislumbrando a dificuldade em se declarar a nulidade pura e simples, como havia feito nos primeiros julgados análogos, assinalou tempo para a produção do ato legislativo. Também, o STF não se debruçou sobre qual seria a consequência por descumprimento: se haveria a declaração de nulidade dos municípios ou a eventual modulação dos efeitos da decisão, para atingir as novas leis.

Assim, deve ser tratado a imposição deste prazo, à época do julgamento, não como questão fundamental para a virada jurisprudencial, mas tão somente uma sinalização que a Corte deu de que a omissão estatal haveria de ter tratamento mais concreto do que até então havia feito.

Em relação ao item (4), a jurisprudência da Corte já havia sido alterada com os julgamentos da omissão do Legislativo em relação à regulamentação da aposentadoria especial de servidor público e do direito de greve no serviço público, para editar a norma faltante.

Também, nos casos (1) e (2), não se aplica a importância da matéria, pois a Constituição colocou prazo para que o legislador cumprisse sua função especificamente.

No entanto, em relação aos (3) e (4), eles estão, respectivamente, insertos na organização político-administrativa do Estado e na repartição das receitas tributárias.

Ambos se relacionam à autonomia material dos entes da federação, porquanto, sem as receitas oriundas da arrecadação de tributos da União e a organização do seu próprio território, os entes políticos deixam de exercer suas funções precípuas, inviabilizando as atividades de cumprimento do interesse público.

Nesta toada, ante as matérias tocarem na autonomia federativa, bem como pela existência de mora legislativa há muito tempo, aliada à alteração da jurisprudência da Suprema Corte em relação às decisões contra o Parlamento, decidiu-se pela imposição de prazo para que o legislador cumprisse sua missão constitucional.

Após a decisão de imposição de prazo, no caso (1) houve a continuidade do silêncio legislativo, dando azo ao segundo julgamento, agora exarando-se sentença declaratória do direito do impetrante do mandado de injunção. No (2), na data do julgamento, já havia lei regulamentada a imunidade. Em relação ao (3), o Congresso Nacional entendeu por bem editar emenda constitucional para constitucionalizar todos os municípios que se subsumiram ao julgamento, sendo que até o presente momento não houve a promulgação de lei regulamentadora. Por fim, no item (4), o prazo conferido pelo Supremo Tribunal Federal escoou sem manifestação do legislador, tendo sido deferida liminar para estender o prazo, momento em que o Congresso Nacional legislou, sanando a sua mora.

3.2.2.3 Reconhecimento da omissão e declaração do direito à reparação via sentença judicial

Na única hipótese de reconhecimento da omissão e declaração do direito à reparação via sentença judicial oriunda de ação ordinária que deveria ser ajuizada no primeiro grau de jurisdição, o Supremo Tribunal Federal decidiu em razão da existência de prazo constitucional para que a legislação fosse produzida, bem como já ter cientificado o Congresso Nacional de sua mora, conferindo prazo adicionou para sua produção.

No entanto, o legislador quedou-se inerte, renitente em sua omissão.

Esse segundo julgado ocorreu em 1992.

Classificando-se a matéria, tem-se (parte da Tabela O – Apêndice 15):

Tema	Localização constitucional
1. Reparação econômica contra a União em razão de atos do Ministério da Aeronáutica na época do regime militar	Título X - Ato das Disposições Constitucionais Transitórias

À época do julgamento, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal era a de que falecia competência à Corte a produção da norma regulamentadora faltante. Nesta situação, não se comprometeu à fixação da norma, conferindo apenas o direito à reparação econômica, devendo o impetrante do mandado de injunção ajuizar ação ordinária, comprovando sua situação e os danos sofridos, para que, por sentença judicial, fosse determinado o *quantum* a ser pago pela União.

Tal como já asseverado, aqui não se aplica a classificação pela matéria, porquanto a Constituição Federal impôs prazo para legislar, sendo tratado, assim, de maneira específica.

3.2.2.4 Reconhecimento da omissão e edição da norma regulamentar

O Supremo Tribunal Federal, no reconhecimento da omissão e a edição da norma regulamentar, utilizou da técnica de declaração de inconstitucionalidade por omissão, sentença manipulativa de efeito aditivo e declaração de nulidade parcial sem redução de texto.

Aqui miscigenam-se casos de omissão total e parcial, bem como com paradigma em expressa determinação do texto constitucional em legislar e também sem expreso mandamento. Pela heterogeneidade, além de o critério temporal de primeiro julgamento não ser o melhor, apresentam-se os temas, para só assim alterar sua ordem de análise (parte da Tabela O – Apêndice 15):

Tema	Localização constitucional
1. Aviso Prévio Proporcional	Título II - Dos Direitos e Garantias Fundamentais; Capítulo II - Dos Direitos Sociais
2. Direito de Greve no serviço público	Título III - Da Organização do Estado; Capítulo VII - Da Administração Pública; Seção I - Disposições Gerais

3. Uso de algemas	Principalmente: Título II - Dos Direitos e Garantias Fundamentais; Capítulo I - Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos
4. Aposentadoria especial de servidor público	Título III - Da Organização do Estado; Capítulo VII - Da Administração Pública; Seção II - Dos Servidores Públicos
5. Vedação ao nepotismo	Título III - Da Organização do Estado; Capítulo VII - Da Administração Pública; Seção I - Disposições Gerais
6. Extensão aos servidores públicos civis de reajuste conferido aos militares	Título III - Da Organização do Estado; Capítulo VII - Da Administração Pública; Seção I - Disposições Gerais
7. União homoafetiva	Principalmente: Título VIII: Da Ordem Social; Capítulo VII - Da família, da Criança, do Adolescentes, do Jovem e do Idoso
8. Interrupção de gravidez de feto anencéfalo	Principalmente: Título II - Dos Direitos e Garantias Fundamentais; Capítulo I - Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos
9. Direito a partidos novos ao acesso proporcional à propaganda eleitoral gratuita	Título II - Dos Direitos e Garantias Fundamentais; Capítulo V - Dos Partidos Políticos

A tabela aqui está conforme o critério anteriormente adotado de primeiro julgamento. No entanto, este não mais serve no presente momento, vez que houve alteração jurisprudencial, devendo ser analisados na cronologia destas decisões, além de critérios em relação à pertinência temática.

O primeiro caso é o (6), destoando de toda a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, antes e depois de seu julgamento, conforme colocado quando de sua análise. Por isso, neste momento, será desconsiderado, tratando-o ao final, de forma apartada. Também, o (3) é referente a julgado exarado pela Primeira Turma e não pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal. Desta feita, levar-se-á em conta a data do julgamento realizado pelo órgão colegiado máximo da Corte.

Tem-se assim, a seguinte ordem:

4. Aposentadoria especial de servidor público – 30.08.2007

2. Direito de greve no serviço público – 25.10.2007

- 3. Uso de algemas – 07.08.2008
- 5. Vedação ao nepotismo – 20.08.2008
- 7. União homoafetiva – 05.05.2011
- 8. Interrupção de gravidez de feto anencéfalo – 12.04.2012
- 9. Direito a partidos novos ao acesso proporcional à propaganda eleitoral gratuita – 29.06.2012
- 1. Aviso prévio proporcional – 06.02.2013

Os casos (3) e (8) estão insertos no rol de direitos individuais e coletivos. Já a situação (1) está no dentro dos direitos sociais e (2) e (6), em que pese estarem insertos na organização do Estado, o certo é que também tratam de direitos sociais, mas por sua especificação – servidores públicos -, estão alocados em título mais específico por pertinência temática e não por divisão de matéria em si²¹⁷. Em relação ao (7), conforme a fundamentação dos votos, tem-se que o rol de entidade familiar previsto na constituição é não taxativo, mormente pelo direito de liberdade do indivíduo, que pode ser classificado, também, no âmbito dos direitos individuais e coletivos.

No que tange ao item (4), a despeito de estar na organização do Estado, trata-se de direito referente à seguridade social (Capítulo II, Título VIII), estando apenas colocado em título mais específico por pertinência temática e não por divisão de matéria em si²¹⁸.

Por fim, o (5) está nas disposições gerais da administração pública e o (9) refere-se aos partidos políticos.

Esclarecida a questão temática, passa-se à compreensão individual dos julgamentos.

O caso (4) é o paradigma da virada jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, entendendo que a Corte tinha competência de preencher o vácuo legislativo no âmbito do instrumento jurídico-processual do mandado de injunção, por meio de sentença manipulativa de efeito aditivo. É importante lembrar que no caso de criação, incorporação, fusão e desmembramento de municípios, o Tribunal já havia fixado tempo para o legislador extirpar

²¹⁷ V. nota 216 (nota do item 3.2.2.1 – reconhecimento da omissão e cientificação do poder legislativo)

²¹⁸ V. nota 216 (nota do item 3.2.2.1 – reconhecimento da omissão e cientificação do poder legislativo)

sua mora em controle concentrado de constitucionalidade, por meio de ações direta de inconstitucionalidade, em que pese o texto constitucional não prever.

É certo que no caso da ausência de lei complementar federal para possibilitar a alteração do território estadual, haviam leis estaduais que tiveram sua vigência condicionada à superveniência legislativa federal. No entanto, a imposição de prazo foi originada em face de o julgamento ter sido anos depois da consolidação do novo município, sendo que a Corte, vislumbrando a dificuldade em se declarar a nulidade pura e simples, como havia feito nos primeiros julgados análogos, assinalou tempo para a produção do ato legislativo. Também, o STF não se debruçou sobre qual seria a consequência por descumprimento: se haveria a declaração de nulidade dos municípios ou a eventual modulação dos efeitos da decisão, para atingir as novas leis.

Assim, deve ser tratado a imposição deste prazo, à época do julgamento, não como questão fundamental para a virada jurisprudencial, mas tão somente uma sinalização que a Corte deu que a omissão estatal haveria de ter tratamento mais concreto do que até então havia feito.

Logo após a decisão proferida no (4), houve o julgamento do (2), estando inserto na mesma condição de nova compreensão do instrumento do mandado de injunção, cuja finalidade foi a de exarar sentença manipulativa de efeito aditivo.

No entanto, os (3) e (5), também veiculada por meio da técnica de sentença manipulativa de efeito aditivo, foram proferidas em habeas corpus e recurso extraordinário, promovendo-se, posteriormente, a edição de súmulas vinculantes, trazendo o efeito vinculante e *erga omnes* às decisões, pois estavam insertas no controle difuso e concreto de constitucionalidade.

Desta feita, a realidade do tratamento da omissão no controle concreto, transcendeu, de fato, o mandado de injunção, direcionando-se a competência plena do Supremo Tribunal Federal para a matéria objeto de julgamento.

Algum tempo depois, os dois casos que marcaram a virada jurisprudencial de vez, pois não mais adstritos ao controle concreto, e sim ao controle abstrato de constitucionalidade, estão os casos (7) e (8), veiculados por meio de ação direta de inconstitucionalidade e arguição de descumprimento de preceito fundamental, respectivamente.

No (7) havia lei, contudo, sem que proibisse ou admitisse expressamente, sendo que foi suficiente, desde a promulgação da Constituição e a de um novo código civil (Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002), para que o Estado proibisse a fruição deste direito. Conforme apresentado na análise do julgado, houve verdadeira sentença manipulativa de efeito aditivo, a despeito de a Corte ter expressado que havia utilizado da técnica de interpretação conforme à Constituição.

Em relação ao caso (8), existia lei penal que, por não excepcionar a hipótese julgada, previa a punição do ato de abortamento. Contudo, a Corte utilizou da técnica de declaração de nulidade parcial sem redução do texto, traçando premissas sobre o início da vida. Mesmo que complexo o cenário hermenêutico utilizado para se chegar à decisão, os votos dos Ministros revelaram que se tratava de omissão na não atualização de lei datada de 1940.

Sedimentado, portanto, o tratamento das omissões legislativas no controle de constitucionalidade, a hipótese (9), em que pese a não declaração expressa da Corte, entendeu-se que havia inconstitucionalidade parcial, exarando-se sentença manipulativa de efeito aditivo, albergando-se direitos à categoria excluída de forma indevida pela lei.

Por fim, no julgado (1), a corte utilizou de seu entendimento para declarar mais uma vez a omissão legislativa, agora com vistas à criação da norma para o caso posto. No entanto, em face da inexistência de paradigma no ordenamento jurídico que pudesse ser utilizado por analogia, com as devidas ressalvas, o Tribunal se pôs a deliberar qual seria a melhor regulamentação. Não tendo chegado a um consenso, entenderam por bem sobrestar o julgamento, sinalizando peremptoriamente que haveria a produção da norma concreta. Neste ínterim, o Congresso Nacional promulgou lei que supriu a omissão. Com isso, a Corte retornou o julgamento, utilizando-se o conteúdo da nova lei para a aplicação aos casos postos à deliberação, procedendo por meio de sentença manipulativa de efeito aditivo.

Em relação ao (6), conforme demonstrado em sua análise, a excepcionalidade, por se tratar de direito que envolve impacto direto no orçamento público, deu-se em razão de a Corte ter realizado, em âmbito administrativo, a extensão para os servidores do Poder Judiciário. O julgamento ocorreu em 1997, sendo que a Súmula Vinculante 37²¹⁹, produto

²¹⁹ Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante 37**. Disponível

da conversão da Súmula 339²²⁰, foi aprovada em 16 de outubro de 2014. Nesta toada, fora este precedente, em nenhum outro o Supremo Tribunal Federal aplicou a extensão.

Como se verifica, pela pertinência temática – direitos individuais, coletivos e sociais –, os casos (1), (2), (3), (7) e (8), representam direitos de defesa contra o Estado ou direito que implica em ônus, mas que recai sobre os particulares. No que tange ao (4), em que pese o aumento do gasto público, onerando-se o orçamento, o certo é que se trata de pessoa vulnerável, bem como o particular já goza de legislação que o faz ser colocado em patamar de desigualdade em face de situações equivalentes. Por fim, o (5) e o (9) podem ser colocados numa espécie de reforma do Estado, com vistas à alteração das regras de construção de um Estado Democrático, por meio de decisão judicial. O (6), como dito, é a exceção da jurisprudência, devendo ser tratado como a hipótese de dever de revisão geral da remuneração de servidores estaduais, já abordado no item 3.2.2.1.

3.2.2.5 Reconhecimento da omissão

Como a última hipótese catalogada, existem dois casos de mero reconhecimento da omissão, sem qualquer outra providência, tratando-se do benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente, agora não em relação a sua instituição, e sim aos critérios utilizados para seu gozo, conforme previsões insculpidas no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e no art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, e da definição da representação dos Estados e do Distrito Federal na Câmara dos Deputados

Esses julgados ocorreram em 2013 e 2014.

Classificando-se a matéria, tem-se (parte da Tabela O – Apêndice 15):

Tema	Localização constitucional
1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente	Título VIII - Da Ordem Social; Capítulo II - Da Seguridade Social; Seção IV - Da Assistência Social

em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula>>. Acesso em: 21 jul. 2016)

²²⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula 339**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula>>. Acesso em: 21 jul. 2016

2. Definição da representação dos Estados e Título IV - Da organização dos Poderes;
do Distrito Federal na Câmara dos Capitulo I - Do Poder Legislativo; Seção I -
Deputados Do Congresso Nacional

O caso (1) aborda a Assistência Social. Em que pese ter efeitos diretamente sobre o orçamento público, implicando aumento de gasto do Erário, que tem regulamentação específica pela Constituição no capítulo sobre Finanças Públicas (Capítulo II do Título VI), trata-se, no entanto, de pessoas vulneráveis reconhecidas pela Constituição.

Nesta hipótese, utilizou-se da técnica de declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia da nulidade, sob o fundamento no reconhecimento da omissão parcial das leis, em face delas instituírem critérios diferentes para situações análogas e por instituírem critérios diferentes para pessoas em situações assemelhadas.

Na hipótese (2), cuida-se da organização do Congresso Nacional, sendo que a lei complementar veio suprir a omissão declarada anteriormente pelo Supremo Tribunal Federal. No entanto, a nova legislação continuou incorrendo em omissão, visto que não trouxe os critérios suficientes para a supressão da mora, bem como a delegação de competência foi tida como inconstitucional.

No entanto, em que pese os fundamentos reconhecerem a perpetuação da omissão, houve declaração de nulidade parcial, pura e simplesmente, extirpando do ordenamento os dispositivos, remanescendo o estado de mora, decidindo-se por aplicar às eleições que ocorreriam os critérios adotados nas anteriores.

3.3 Definição jurisprudencial de omissão legislativa

Após a apresentação e análise de todos os casos encontrados que se referem à omissão legislativa tida por inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, no corte temporal proposto, independentemente de qual instrumento jurídico-processual utilizado, chega-se à possibilidade de compreensão das perguntas realizadas na formulação do problema.

Na primeira indagação, acerca de qual é o critério utilizado pelo Supremo Tribunal Federal para definir a existência de omissão legislativa inconstitucional, tem-se que dividir a análise em relação à omissão total e à parcial.

Na omissão total encontraram-se as seguintes hipóteses: (1) quando a Constituição expressamente remete à legislação ordinária a sua regulamentação; (2) quando a Constituição prevê direito ou dever, sendo que a ausência de regulamentação pela legislação ordinária não permite o seu gozo ou a sua imposição.

Desta feita, o critério foi a ausência de lei em relação às normas de eficácia limitada, cujo dispositivo constitucional remete a ato normativo infraconstitucional sua regulamentação, para que possam ser veiculados o direito ou a obrigação previstos. Além disso, o Tribunal compreendeu que do dever de proteção ínsito ao direito ou ao dever também se extrai a omissão legislativa, tal como nos casos de uso de algemas e da vedação ao nepotismo.

Nesta seara, a omissão legislativa não deriva apenas de norma de eficácia limitada, surgindo, também, em hipóteses extraídas do processo interpretativo do texto constitucional.

Em relação aos casos não compreendidos como norma de eficácia limitada, a análise teve que contemplar os fatos ocorridos no mundo fenomênico.

Pontua-se que a análise não partiu do resultado do julgamento, e sim em relação à apreciação realizada pelos Ministros, no momento da proclamação dos votos.

A consequência do julgamento também é importante para se estabelecer tais critérios, pois, em que pese o Tribunal não ter realizado o reconhecimento da omissão legislativa de forma expressa, o certo é que veiculou súmula vinculante, para que os fatos ocorridos no mundo fenomênico não mais ocorressem, pois tem a mesma força de lei, no sentido de obrigar aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

Entendeu-se, assim, que a mera declaração de como o Estado deveria enfrentar a questão a partir do julgamento não era suficiente, devendo-se imprimir ordem com miudezas próprias dos atos legislativos.

Neste sentido, fez-se necessário perquirir especificamente a ocorrência real da situação. Caso a prática considerada indevida somente tenha cessado após o julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal, a hipótese versou sobre omissão legislativa, sendo total, por inexistir lei que tratasse do tema.

Averiguando-se os julgados sobre o uso de algemas e da vedação ao nepotismo, extrai-se que quando não há expressa determinação do texto constitucional direcionada à atuação do legislador, deve-se compreender se (1) entendeu-se que a Constituição protege determinado direito ou imprime determinado dever, (2) inexistia lei que regulasse o direito ou o dever e (3) do julgamento se extraiu decisão que culminou em ordem para que fosse regulamentado ou em alteração da postura estatal frente ao direito ou ao dever.

Preenchido estes pressupostos, estar-se-á diante de omissão legislativa, mesmo que o Tribunal não o faça de maneira expressa.

No que tange à omissão parcial, o juízo realizado pela Corte Suprema fez-se de duas formas, tal como na omissão total: (1) quando a Constituição expressamente remete à legislação ordinária a sua regulamentação; (2) quando a Constituição prevê direito ou dever, sendo que a ausência de regulamentação pela legislação ordinária não permite o seu gozo ou a sua imposição.

A diferença, aqui, é que existe lei, no entanto, há regulamentação da matéria de forma aquém do determinado pela Constituição ou o ato normativo exclui situações ou pessoas na mesma condição ou tratando-as de forma diferenciada, sem motivo suficiente para tal discriminação.

Na questão de omissão legislativa parcial do dever de proteção ínsito ao direito ou ao dever estão as hipóteses de união homoafetiva, interrupção de gravidez de feto anencéfalo e direito a partidos novos ao acesso proporcional à propaganda eleitoral gratuita.

Aqui, mais uma vez, se põe a compreensão do mundo fenomênico para analisar se havia omissão legislativa, bem como a consequência do julgado, sendo que da intervenção do Supremo Tribunal Federal resultou em alteração da conduta estatal sobre a situação.

Também aqui se aplica o critério extraído para a omissão total, agora com modificação por existir lei, tendo os seguintes pressupostos: (1) entendeu-se que a Constituição protege determinado direito ou imprime determinado dever; (2) existe lei sobre a matéria, mas o fez de (2.1) forma aquém do determinado pela Constituição ou (2.2) excluiu situações ou pessoas na mesma condição ou (2.3) as tratou de forma diferenciada, sem motivo suficiente para tal discriminação; e (3) do julgamento se extraiu decisão que culminou em ordem para que fosse regulamentado ou em alteração da postura estatal frente ao direito ou ao dever.

Preenchido estes pressupostos, estar-se-á diante de omissão legislativa, mesmo que o Tribunal não o faça de maneira expressa.

Na segunda indagação, em relação a quais são os tipos de decisão que foram proferidas, têm-se o (1) reconhecimento da omissão e cientificação do Poder Legislativo, (2) reconhecimento da omissão e cientificação do Poder Legislativo com imposição de prazo para legislar, (3) reconhecimento da omissão e declaração do direito à reparação via sentença judicial, (4) reconhecimento da omissão e edição da norma regulamentar e (5) reconhecimento da omissão puro e simples. Para tanto, foram utilizadas as seguintes técnicas: (a) Declaração de inconstitucionalidade por omissão, (b) Sentença declaratória do direito, (c) Sentença manipulativa de efeito aditivo, (d) Declaração de inconstitucionalidade sem a pronúncia da nulidade; (e) Declaração de nulidade parcial sem redução de texto; e (f) Declaração de nulidade parcial.

Mais uma vez aqui se levou em conta nem sempre o proclamado pelo julgamento, e sim as causas determinantes à resolução do imbróglio.

Nos tipos de decisão, sempre houve o reconhecimento da omissão, diferenciando-se pelas consequências que o Tribunal entendeu pertinente.

Nos casos de definição da representação dos Estados e do Distrito Federal na Câmara dos Deputados, aviso prévio proporcional (primeiro julgamento), fixação de juros reais, direito de greve no serviço público (primeiro julgamento), benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente (omissão total), dever de revisão geral da remuneração de servidores públicos e inércia da Assembleia Legislativa quanto à criação de cargos e carreiras do Ministério Público Especial e dos Auditores no Tribunal de Contas do Estado e Tribunal de Contas dos Municípios, optou-se apenas por cientificar o Poder Legislativo de sua mora (1), cingindo-se às hipóteses de omissão total e com expressa determinação constitucional do dever de legislar. Utilizou-se, em todas, a técnica de declaração de inconstitucionalidade por omissão (a).

Importante frisar que houve alteração da jurisprudência no caso do aviso prévio proporcional e do direito de greve no serviço público, modificando-se o tipo de decisão e a técnica utilizada.

Já nas hipóteses de reparação econômica contra a União em razão de atos do Ministério da Aeronáutica na época do regime militar (primeiro julgamento), imunidade de

entidades beneficentes de assistência social, criação, incorporação, fusão e desmembramento de municípios e Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal (FPE), houve a cientificação do Poder Legislativo, impondo-se prazo para legislar (2), estando inserta nos casos de omissão total e parcial, em que havia expressa determinação constitucional do dever de legislar, havendo ou não prazo constitucional para tanto. Nestas, o Tribunal manejou as técnicas de declaração de inconstitucionalidade por omissão (a) e declaração de inconstitucionalidade sem a pronúncia da nulidade (d), esta última em face de necessidade de que a lei fosse aplicada até determinado lapso temporal, sob pena de agravamento do estado de inconstitucionalidade.

Apenas no julgado sobre reparação econômica contra a União em razão de atos do Ministério da Aeronáutica na época do regime militar houve a declaração do direito à reparação via sentença judicial (3), utilizando-se de sentença declaratória do direito (b). Tal questão destoa do resto da jurisprudência em face de ser um dos primeiros casos em que o Tribunal se deparou com a renitência do Congresso Nacional em sanar sua mora, mesmo após sua cientificação com prazo estabelecido. Anote-se que, à época, o Supremo Tribunal Federal ainda não havia adotado a jurisprudência de proclamar a norma regulamentar desde já.

Na questão sobre aviso prévio proporcional (modificação da jurisprudência), direito de greve no serviço público (modificação da jurisprudência), aposentadoria especial de servidor público, vedação ao nepotismo, extensão aos servidores públicos civis de reajuste conferido aos militares, união homoafetiva, interrupção de gravidez de feto anencéfalo e direito a partidos novos ao acesso proporcional à propaganda eleitoral gratuita, houve edição da norma regulamentar (4), existindo hipóteses em que foi precedida de comunicação da mora ao Poder Legislativo e outros em que a supressão da omissão já foi realizada de forma direta. A técnica mais utilizada foi a de sentença manipulativa de efeito aditivo (c), mas também se empregou a declaração de nulidade parcial sem redução de texto (e), sendo que neste último caso a opção feita pelo Tribunal foi a de se conferir interpretação a conceitos que podem servir como paradigma para casos não pensados pelos Ministros no momento do julgamento,

Por fim, nas hipóteses de benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente (omissão parcial) e de definição da representação dos Estados e do Distrito Federal na Câmara dos Deputados, reconheceu-se pura e simples a omissão (5), tratando-se

apenas da omissão parcial. O Supremo Tribunal Federal utilizou das técnicas de declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia da nulidade (d), fazendo-se com que a legislação continuasse sendo aplicada, ou de declaração de nulidade parcial (f), incidindo o regramento antigo ao ato normativo extirpado do ordenamento, permanecendo o estado omissivo.

Como última pergunta posta na pesquisa, se inserindo no objetivo específico, é possível traçar uma definição jurisprudência de omissão legislativa tida por inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal?

Resultado verificado pela análise das hipóteses em que o Tribunal entendeu existir omissão legislativa apta a instaurar o controle de constitucionalidade, tem-se as seguintes conclusões:

- A omissão legislativa total pressupõe a inexistência de ato normativo de competência do Poder Legislativo na hipótese de (1) a Constituição Federal remeter à legislação ordinária a regulamentação do direito ou dever ou (2) da Constituição Federal se extraia direito ou dever, condicionado à regulamentação para o seu gozo ou sua imposição;
- A omissão legislativa parcial pressupõe a existência de ato normativo de competência do Poder Legislativo sobre matéria que (1) a Constituição Federal remeta à legislação ordinária a regulamentação do direito ou dever ou (2) da Constituição Federal se extraia direito ou dever, condicionado à regulamentação para o seu gozo ou sua imposição, no entanto, o ato regulamentador é (I) aquém do determinado pela Constituição ou (II.1) exclui situações ou pessoas na mesma condição ou (II.2) as trata de forma diferenciada, sem motivo suficiente para tal discriminação.

Nesta toada, é possível traçar uma definição jurisprudência de omissão legislativa tida por inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, conforme as conclusões apresentadas.

Cumprido os objetivos da pesquisa, passa-se à conclusão realizada de forma crítica, pontuando-se primordialmente as dicotomias ocasionadas pela falta de rigor das decisões exaradas, sobretudo por se caracterizar algumas fundamentações realizadas para se alcançar veredictos previamente estabelecidos pelos Ministros.

4 CONCLUSÃO CRÍTICA

Conforme se verificou, foi possível responder a todas as perguntas formuladas que direcionaram a pesquisa, chegando-se na definição de omissão inconstitucional pela análise dos julgados exarados pelo Supremo Tribunal Federal à luz da Constituição Federal de 1988.

No cotejo da prática constitucional atual pelo Tribunal com as teorias veiculadas pela doutrina nem sempre há a inteira correlação. A Corte adota um entendimento amplo para a existência da omissão, não se restringindo ao texto constitucional que direciona expressamente à legislação infraconstitucional a sua regulamentação. Ela se utiliza, ainda, de todos os instrumentos jurídico-processuais à disposição para decidir acerca deste tema.

Como se constatou, a Suprema Corte passou, em alguns casos, a colmatar alguns tipos de omissão; em outros, apenas continua a pontuar a existência da mora, além de também estabelecer um prazo, ao legislador, para que haja a criação da legislação.

No entanto, não se constatou uma linha única de raciocínio que pudesse ser erigida como marco condutor para qual tipo de decisão será exarada.

Veja-se que não é possível fazer a distinção por tipo de controle – se concreto ou abstrato – vez que o preenchimento da omissão por decisão judicial com natureza normativa se deu em ambos os casos. Dê-se como ilustração o mandado de injunção (aposentadoria especial) o *habeas corpus* (uso de algemas) ou a arguição de descumprimento de preceito fundamental (interrupção de gravidez de feto anencéfalo) e a ação direta de inconstitucionalidade (união homoafetiva).

Perquiriu-se acerca da natureza jurídica do direito ou dever tutelado, mas a edição de norma regulamentar abarcou tanto direito individual, coletivo e social, como direitos dos partidos políticos e deveres da administração pública, demasiadamente heterogêneos para se extrair qualquer previsibilidade advinda das decisões ou, pelo menos, do processo decisório.

Também, em relação à mesma natureza jurídica de direitos tiveram-se consequências diferentes. Enquanto na regulamentação da aposentadoria especial de servidor público houve a expedição de norma competente a tal, no caso do benefício assistência de prestação continuada ao idoso e ao deficiente, unicamente se deu o

reconhecimento da omissão. Veja-se que em ambos há o aumento de gastos públicos, tendo consequências diferentes entre eles, bem como tratamento díspar quanto ao assunto referente ao dever de revisão geral da remuneração de servidores públicos, que implica, também, em oneração do orçamento público.

A preocupação primordial não é com a previsibilidade e segurança, pois elas são reflexas, e sim com a necessidade de que as decisões não sejam casuísticas, a depender estritamente da composição da Corte, além de outros fatores metajurídicos²²¹.

No que tange à imposição de prazo para legislar, as consequências foram também diferentes. No julgado acerca da reparação econômica contra a União em razão de atos do Ministério da Aeronáutica na época do regime militar, a Corte decidiu por declarar o direito à reparação via sentença judicial. Assim o fez em razão de se tratar de um direito individualizável.

Contudo, no caso do Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal (FPE), que é um direito que alcança a sociedade como um todo, o descumprimento gerou prolongamento do prazo. Na hipótese de criação, incorporação, fusão e desmembramento de municípios, que também alcança uma gama coletiva grande, a omissão persiste, contudo, o efeito de declaração de nulidade dos Municípios foi obstado pela promulgação de emenda à constituição.

Nesta toada, numa compreensão crítica, é possível afirmar que se existe um critério para o reconhecimento da omissão legislativa, o mesmo não se coloca para os tipos de decisões proferidas, estando nas mãos da Suprema Corte sem qualquer baliza.

Ainda na esteira desta compreensão, a problemática se coloca na própria decisão tomada, que muitas vezes, conforme exarado nos votos dos Ministros, se coloca no âmbito dos “desacordos morais razoáveis em sociedades plurais”, o que transfere para uma instância não eleita decisões que, em tese, deveriam ser tomadas por representantes do povo²²².

²²¹ “*Tarefa da interpretação é encontrar o resultado constitucionalmente “exato” em um procedimento racional e controlável, fundamentar esse resultado racional e controlavelmente e, deste modo, criar certeza jurídica e previsibilidade – não, por exemplo, somente decidir por causa da decisão*” HESSE, Konrad. **Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha**. Tradução de Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1998. p. 55

²²² Democracia são “regimes nos quais a vontade (ou o consentimento) do povo é a fonte do poder” GOYARD-FABRE, Simone. **O que é democracia?** São Paulo: Martins Fontes, 2003. p. 46

Aqui não se coloca a questão de legitimidade do Poder Judiciário, nem da qualidade de suas decisões, e sim que o foro eleito constitucionalmente para o debate de tais questões é o Congresso Nacional.

No entanto, o cenário em que se está atualmente é decorrência de todas as decisões analisadas derivarem de um silêncio legislativo, que pode ser eloquente (opção) ou uma mora propriamente. Contudo, da interpretação constitucional se retiram direitos, e sem a sua concreção, de nada valem²²³.

Desta feita, o panorama atual de apenas asseverar o que a Corte Suprema não pode fazer desconsidera toda uma realidade que tem como produto as decisões exaradas. Sinalizam, ainda, que tais decisões vão continuar a avançar e o Poder Legislativo a se retrair cada vez mais, mormente pela confiança que os juízes gozam, pois a sociedade compreende que acertam mais do que erram, ou, pelo menos, acertam mais do que o legislador. Tal fato é condicionante à atuação de cada função:

Numa sociedade democrática [...] sabe-se reconhecer que cada cidadão é responsável por sua interpretação dos princípios da justiça e pela conduta que assume à luz deles. Não pode haver nenhuma interpretação legal ou socialmente aprovada desses princípios que moralmente tenhamos sempre de aceitar, nem mesmo quando a interpretação é da corte suprema de justiça ou do legislativo. De fato, cada função constitucional, o legislativo, o executivo e o judiciário, apresenta a sua interpretação da constituição e dos ideais políticos que a informam. Embora o judiciário possa ter a última palavra na solução de qualquer caso particular, ele não está imune a poderosas influências políticas que podem forçar a revisão de sua interpretação da constituição. [...] O tribunal de última instância não é o judiciário, nem o executivo, nem o legislativo, mas sim o eleitorado como um todo²²⁴

No entanto, se quando o legislador erra existe o mandato eletivo periódico como medida reparadora, que também não se entrará no mérito se suficientemente eficiente. Contudo, não há mecanismo para correção de eventuais erros praticados pelo Poder Judiciário. Há, sim, a possibilidade de o Poder Legislativo exercer sua função e contrapor a decisão judicial tomada. Todavia, se a confiança é cada vez menor no congressista, e no juiz

²²³ “[...] o que é a liberdade para aqueles que não podem dela fazer uso? Sem as condições adequadas para o uso da liberdade, qual é o valor da liberdade?” BERLIN, Isaiah. “Dois conceitos de liberdade”. In: **Quatro Ensaios sobre a Liberdade**. Brasília: UnB. p. 138

²²⁴ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. Tradução de Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 2000. p. 432-433

a lógica é inversa, aquele não terá a propensão em desafiar a decisão que tem respaldo popular²²⁵. Torna-se, assim, quase que imutável o martelo normativo judicial.

É preciso reconhecer-se que numa sociedade plural inserta em um regime democrático há a necessidade de se chegar a consensos, sob pena de imposição de uma visão unilateral da única resposta correta de um dos Poderes da República:

[...] os regimes democráticos são caracterizados por uma desproporção crescente entre o número de demandas provenientes da sociedade civil e a capacidade de resposta do sistema político, fenômeno que na terminologia da teoria dos sistemas recebe o nome de sobrecarga.

[...]

Nos regimes democráticos a conflitualidade social é maior do que nos regimes autocráticos.

[...]

Nos regimes democráticos o poder está mais amplamente distribuído do que nos regimes autocráticos; [...] fenômeno que hoje se denomina de poder “difuso”. [...] a fragmentação cria concorrência entre poderes e termina por criar um conflito entre os próprios sujeitos que deveriam resolver os conflitos, uma espécie de conflito à segunda potência. Enquanto o conflito social é dentro de certos limites fisiológico, o conflito entre poderes é patológico e termina por tornar patológica, exasperando-a, também a norma conflitualidade social²²⁶

Então, é o Poder Legislativo que deve realizar as opções normativas, devendo legislar expressamente sobre os direitos, não se pondo como uma questão viável o silêncio normativo, vez que as suas causas, por não estarem positivadas, não têm o condão de concretizar as diretrizes constitucionais:

Cabe aos órgãos políticos, e não ao Judiciário, indicar qual medida a ser adotada para proteger os bens jurídicos abrigados pelas normas definidoras de direitos fundamentais. A dimensão objetiva cria um direito à prestação associado a direito de defesa, e esse direito a prestação há de se sujeitar à

²²⁵ “[...] é preciso que o princípio majoritário não seja a supremacia absoluta e quase física da maioria sobre a minoria, mas seja acompanhado do direito de existência de uma minoria: do que chamamos de “direito de oposição”. Como tal e em seu próprio princípio, ela significa que, numa democracia, todos os cidadãos, quer pertençam aos partidos da maioria ou aos partidos da minoria, têm direito de participar da criação da ordem jurídica.” GOYARD-FABRE, Simone. **O que é democracia?** São Paulo: Martins Fontes, 2003. p. 308-309. Neste mesmo sentido: “O princípio democrático não é, pois, a tirania do número, nem a ditadura da opinião pública, nem tampouco a opressão das minorias, o que seria o mais rude dos despotismos. A maioria do povo pode decidir o seu próprio destino, mas com o devido respeito aos direitos das minorias políticas, acatando nas suas decisões os princípios invioláveis da liberdade e da igualdade, sob pena de se aniquilar a própria democracia.” FERREIRA, Pinto. **Princípios Gerais do Direito Constitucional Moderno**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1971. p. 195-196

²²⁶ BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. 6. ed. São Paulo: Brasiliense, 1995. p. 93-95

liberdade de conformação dos órgãos políticos e ao condicionamento da reserva do possível²²⁷

Por óbvia que seja tal afirmação, é necessário repisá-la, vez que apenas o Poder Legislativo tem a possibilidade de reverter essa ótica.

A Constituição Federal positivou o Poder Judiciário como um dos Poderes do Estado, à luz de uma concepção de que a soberania é do Estado, que se esteia no constitucionalismo, e não do Parlamento²²⁸. Sendo assim, a revisão judicial, atualmente, é a realidade que se impõe:

“A revisão judicial contribui [...] para combater a inércia, a omissão e a indiferença legislativa, a reduzir o afastamento e a dissonância entre representante e representado. Ela tem a capacidade de subverter o status quo, mas não de maneira revolucionária. A ela não basta encontrar a decisão certa de princípio. Vislumbrar alianças é fundamental para uma instituição que não tem nem a espada nem o cofre, na expressão de Hamilton a que Friedman recorre com frequência. É um ator dentro do jogo político, e precisa atrair aliados”²²⁹

Entretanto, como sobredito, sendo de atribuição do Poder Legislativo a tarefa da concreção da Constituição, o seu exercício restringirá a atuação judicial nos casos que demandem opção política:

Caso se deseje restringir o poder dos tribunais, e, assim, o caráter político da sua função [...], deve-se então limitar o máximo possível a margem de discricionariedade que as leis condem à utilização daquele poder. Além disso, as normas constitucionais a serem aplicadas por um tribunal constitucional, sobretudo as que definem o conteúdo de leis futuras – como as disposições sobre direitos fundamentais e similares –, não devem ser formuladas em termos demasiado gerais, nem devem operar com chavões vagos como “liberdade”, “igualdade”, “justiça, etc. Do contrário existe o perigo de uma transferência de poder – não previsto pela Constituição e altamente inoportuno – do Parlamento para uma instância externa a ele, a

²²⁷ MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 257

²²⁸ “A independência integral das cortes de justiça é particularmente essencial em uma Constituição limitada. Ao qualificar uma Constituição como limitada, quero dizer que ela contém certas restrições específicas à autoridade legislativa, tais como, por exemplo, não aprovar projetos de confiscos, leis *ex-post-facto* e outras similares. Limitações dessas naturezas somente poderão ser preservadas na prática através das cortes de justiça, que têm o dever de declarar nulos todos os atos contrários ao manifesto espírito da Constituição, Sem isso, todas as restrições contra os privilégios ou concessões particulares serão inúteis” HAMILTON; MADISON; JAY. **Os federalistas**. Tradução de Hiltomar Martins Oliveria. Belo Horizonte: Líder, 2003. p. 460

²²⁹ MENDES, Conrado Hubner. **Direitos fundamentais, separação de poderes e deliberação**. 2008. 219 f. Tese (Doutorado) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo (USP). São Paulo, 2008. p. 144.

qual pode tornar-se o expoente de forças políticas totalmente distintas daqueles que se expressam no Parlamento”²³⁰

A solução para que não se caia num silogismo kafkaniano é a de partir da premissa de que as omissões existirão e de que o Supremo Tribunal Federal continuará a realizar o controle de constitucionalidade. A problemática envolve aqui, rememore-se, não a definição de omissão, e sim a sua solução.

As decisões exaradas de reconhecimento da omissão com mera cientificação não lograram qualquer efeito prático, fazendo com que o Tribunal alterasse sua compreensão, por construção jurisprudencial, para impor prazo ou até mesmo em editar a norma regulamentar.

Quanto à imposição de prazo ao legislador, esta se revelou quase inócua, pois desprovida de sanção. Também, em razão dos direitos envolvidos, dificilmente o Tribunal criaria a norma regulamentar, permanecendo a mora (p.ex. casos de criação, incorporação, fusão e desmembramento de Municípios)

Já na criação da norma regulamentar, teve-se a escolha de caso a caso que o Tribunal compreendeu por assim fazer, sem um critério preestabelecido. Ademais, a inovação normativa foi feita com base em opções realizadas pela maioria dos Ministros, às vezes com base na analogia (aposentadoria especial do servidor público), às vezes embasada parcialmente em normativos análogos (p.ex. direito de greve no serviço público, chegando à decisão sem qualquer espeque na legislação (p.ex. vedação ao nepotismo)

Destarte, é necessário trazer o que já existe no próprio sistema constitucional de interação entre dois Poderes, com sanção suficiente para fazer o outro realizar sua função, sem que haja usurpação de funções e que a omissão remanesça.

Neste diapasão, está à disposição do Presidente da República a edição de medida provisória, com força de lei, para os casos de relevância e urgência, vedando-se para as hipóteses previstas no art. 62 da Constituição Federal.

²³⁰ Kelsen, Hans. **Jurisdição constitucional**. São Paulo: Martins Fontes, 2003. p. 262-263

Após apresentada ao Congresso Nacional, caso não seja votada em até 45 dias da sua publicação na Casa legislativa que se encontre, a medida provisória tranca a pauta das sessões ordinárias²³¹:

Se [...] os quarenta e cinco dias regimentais – contados da publicação da medida provisória no *Diário Oficial da União* – não forem cumpridos, a matéria entra em regime de urgência, trancando, desde logo, a pauta de deliberações legislativas da Casa em que esteve tramitando (e somente a pauta dessa). Aprovado o projeto, ou perdendo a medida provisória a sua eficácia por decurso de prazo, cessa o regime de urgência, desobstruindo-se, assim, a pauta da Casa.²³²

Aqui há um mecanismo não de intervenção de um Poder no outro, e sim de coexistência harmônica²³³, pois, ante a importância da decisão do Presidente da República, o Congresso Nacional deverá deliberar acerca dela, agindo de forma independente, pois não vinculado a qualquer decisão prévia.

Com este paradigma, já inserto no ordenamento jurídico, o Poder Legislativo deve alterar o regramento do reconhecimento das omissões, para que a decisão judicial tenha força de, ao cientificar a mora ao legislador, trancar a pauta das sessões ordinárias da Casa legislativa, após um prazo mínimo para a deliberação, até que se exare decisão expressa.

Pontue-se que tal regramento não é válido apenas para a ação direta de inconstitucionalidade por omissão ou para o mandado de injunção, e sim para todas as decisões que assim são embasadas, já que, como demonstrado, não há vinculação ao instrumento jurídico-processual utilizado para o reconhecimento e a supressão da omissão legislativa.

Destarte, o ciclo de diálogo institucional se instaura, fazendo com que o Poder Judiciário decida sobre a existência da omissão, mas sua colmatação seja realizada dentro

²³¹ §6º do art. 62 da Constituição Federal: Se a medida provisória não for apreciada em até quarenta e cinco dias contados de sua publicação, entrará em regime de urgência, subsequente, em cada uma das Casas do Congresso Nacional, ficando sobrestadas, até que se ultime a votação, todas as demais deliberações legislativas da Casa em que estiver tramitando.

²³² AMARAL JÚNIOR, José Levi Mello do. **Medida Provisória e a sua conversão em lei**: a Emenda Constitucional n. 32 e o papel do Congresso Nacional. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 249-250

²³³ “Com efeito, a ‘separação dos Poderes’ da Constituição brasileira prevê a medida provisória não como um elemento de sua própria desestabilização ou derrogação, mas como elemento que a integra e da feição” AMARAL JÚNIOR, José Levi Mello do. **Medida Provisória e a sua conversão em lei**: a Emenda Constitucional n. 32 e o papel do Congresso Nacional. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 128

dos mecanismos democráticos próprios, com a possibilidade de novo controle de constitucionalidade, agora em face da ação do legislador²³⁴.

²³⁴ “Se a última palavra provisória não impede novas rodadas procedimentais, significa que a estabilização de um determinado tema coletivo ocorreria somente a partir de alguma acomodação entre os dois poderes, ou quando um deles aceitar a posição do outro (a qual, a propósito, pode ser resultado de seguidas negociações argumentativas de rodadas anteriores). A abdicação judicial na situação-limite talvez fosse uma defesa normativa plausível. A corte daria ao parlamento o benefício da dúvida. No entanto, este cenário é mais especulativo do que realistas. Com maior frequência, poderes reduzem progressivamente o desacordo, fazendo concessões recíprocas. É um jogo político, mas nada impede que uma deliberação genuína influencie o processo” MENDES, Conrado Hubner. **Direitos fundamentais, separação de poderes e deliberação**. 2008. 219 f. Tese (Doutorado) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo (USP). São Paulo, 2008. p. 206

REFERÊNCIAS

ABREU, Joana Rita de Sousa Covelo de. Inconstitucionalidade por omissão e ação por incumprimento: a inércia do legislador e suas consequências. Curitiba: Juruá, 2011.

ADEODATO, João Mauricio. A retórica constitucional: sobre tolerância, direitos humanos e outros fundamentos éticos do direito positivo. São Paulo: Saraiva, 2009.

AMARAL JÚNIOR, José Levi Mello do. **Medida Provisória e a sua conversão em lei: a Emenda Constitucional n. 32 e o papel do Congresso Nacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

_____. Evolução brasileira determinada pela falta do stare decisis. In **Revista dos Tribunais**, ano 101, jun. 2012, v. 920,

_____. **XXII Encontro Nacional de Direito Constitucional do Instituto Pimenta Bueno**. Palestra proferida na Universidade de São Paulo, 2013.

AMARAL JÚNIOR, José Levi Mello do (Org.). **Estado de Direito e Ativismo Judicial**. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

AMARAL JÚNIOR, José Levi Mello do; FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Controle difuso da constitucionalidade. Efeitos concretos na sentença erga omnes. Análise em comparação com os efeitos da decisão proferida em ações diretas de controle da constitucionalidade. In: Maria Clara Gozzoli; Mirna Cianci; Petrônio Calmon; Rita Quartieri. (Org.). **Em defesa de um novo sistema de processos coletivos. Estudos em homenagem a Ada Pellegrini Grinover**. São Paulo: Saraiva, 2010, v. 1.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

_____. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BERLIN, Isaiah. "Dois conceitos de liberdade". In: **Quatro Ensaios sobre a Liberdade**. Brasília: UnB.

BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. 6. ed. São Paulo: Brasiliense, 1995.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 31. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2016.

BOTELHO, Marcos César. **A legitimidade da jurisdição constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2010

BRASIL. Presidência da República. Mensagem n° 250, de 26 de agosto de 2014. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, 27 ago. 2014

_____. Mensagem n° 289, de 30 de junho de 2003. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, 1 jul. 2003

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **4ª Sessão Administrativa**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=legislacaoAtasSessoesAdministrativas&pagina=atasSessoesAdministrativas>>. Acesso em: 07 jun. 2016

_____. Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) 12. Relator: Ministro Carlos Britto. Acórdão de 20 ago. 2008. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 17 dez. 2009

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 1232. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Relator do acórdão: Ministro Nelson Jobim. Acórdão de 27 ago. 1998. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 01 jun. 2001

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 1949. Relator: Ministro Dias Toffoli. Acórdão de 17 set. 2014. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 13 nov. 2014.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 1987. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 24 fev. 2010. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 29 abr. 2010.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2061. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 25 abr. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 29 jun. 2001.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2481. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 22 mar. 2002.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2486. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 22 mar. 2002.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2492. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 22 mar. 2002.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2496. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 15 mar. 2002.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2498. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 15 mar. 2002.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2503. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 15 mar. 2002.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2508. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 22 mar. 2002.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2509. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 15 mar. 2002.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2510. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 22 mar. 2002.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2511. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 15 mar. 2002.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2516. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 15 mar. 2002.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2517. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 22 mar. 2002.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2518. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 22 mar. 2002.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2524. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 15 mar. 2002.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2525. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 19 dez. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 05 abr. 2002.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2626. Relator: Ministro Sydney Sanches. Relatora do acórdão: Ministra Ellen Gracie. Acórdão de 18 abr. 2004. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 05 mar. 2004

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2727. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 24 fev. 2010. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 29 abr. 2010.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2727. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 24 fev. 2010. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 29 abr. 2010.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 3682. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 09 maio 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 05 set. 2007

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 3243. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 24 fev. 2010. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 29 abr. 2010.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 3276. Relator: Ministro Eros Grau. Acórdão de 02 jun. 2005. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 31 jan. 2008

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4. Rel. Sydney Sanches. Acórdão de 07 mar. 1991. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 25 jun. 1993

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4277. Relator: Ministro Ayres Britto. Acórdão de 05 maio 2011. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 13 out. 2011

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4357. Relator: Ministro Ayres Britto. Relator do acórdão: Ministro Luiz Fux. Acórdão de 14 mar. 2013. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 25 set. 2014.

_____. Ação Direta de inconstitucionalidade (ADI) 4430. Relator: Ministro Dias Toffoli. Acórdão de 29 jun. 2012. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 18 set. 2013.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4947. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Relatora do acórdão: Ministra Rosa Weber. Acórdão de 01 jul. 2014. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 29 out. 2014.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4965. Relator: Ministro Rosa Weber. Acórdão de 01 jul. 2014. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 29 out. 2014

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5020. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Relatora do acórdão: Ministra Rosa Weber. Acórdão de 01 jul. 2014. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 29 out. 2014.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5028. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Relatora do acórdão: Ministra Rosa Weber. Acórdão de 01 jul. 2014. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 29 out. 2014.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 875. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 24 fev. 2010. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 29 abr. 2010.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) 2240. Relator: Ministro Eros Grau. Acórdão de 09 maio 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 03 ago. 2007

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) 2702. Relator: Ministro Maurício Corrêa. Acórdão de 05 nov. 2003. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 06 fev. 2004

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) 2994. Relator: Ministro Ellen Grace. Acórdão de 12 maio 2004. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 04 jun. 2004

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) 3316. Relator: Ministro Eros Grau. Acórdão de 09 maio 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 28 jun. 2007

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) 3489. Relator: Ministro Eros Grau. Acórdão de 09 maio 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 02 ago. 2007

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) 3682. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 09 maio 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 05 set. 2007

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) 3689. Relator: Ministro Eros Grau. Acórdão de 10 maio 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 28 jun. 2007

_____. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo (ARE AgR) 639337. Relator: Ministro Celso de Mello. Acórdão de 23 ago. 2011. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 14 set. 2011

_____. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132. Relator: Ministro Ayres Britto. Acórdão de 05 maio 2011. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 13 out. 2011

_____. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 54. Relator: Ministro Marco Aurélio. Acórdão de 12 abr. 2012. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 29 abr. 2013.

_____. Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento (AI ED) 598212. Relator: Ministro Celso de Mello. Acórdão de 25 mar. 2014. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 23 abr. 2014

_____. Habeas Corpus (HC) 89429. Relator: Ministro Cármen Lúcia. Acórdão de 22 ago. 2006. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 02 fev. 2007

_____. Habeas Corpus (HC) 91952. Relator: Ministro Marco Aurélio. Acórdão de 07 ago. 2008. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 18 dez. 2009

_____. Mandado de Injunção (MI) 1083. Relator: Ministro Marco Aurélio. Acórdão de 02 ago. 2010. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 02 set. 2010

_____. Mandado de Injunção (MI) 20. Relator: Ministro Celso de Mello. Acórdão de 19 maio 1994. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 22 nov. 1996.

_____. Mandado de Injunção (MI) 219. Relator: Ministro Octávio Galloti. Acórdão de 22 ago. 1990. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 10 maio 1995

_____. Mandado de Injunção (MI) 232. Relator: Ministro Moreira Alves. Acórdão de 02 ago. 1991. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 27 mar. 1992.

_____. Mandado de Injunção (MI) 278. Relator: Ministro Carlos Velloso. Relator do acórdão: Ministro Ellen Gracie. Acórdão de 03 jul. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 14 dez. 2001

_____. Mandado de Injunção (MI) 283. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Acórdão de 20 mar. 1991. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 14 nov. 1991.

_____. Mandado de Injunção (MI) 284. Relator: Ministro Marco Aurélio. Relator do acórdão: Ministro Celso de Mello. Acórdão de 22 nov. 1992. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 26 jun. 1992

_____. Mandado de Injunção (MI) 323. Relator: Ministro Moreira Alves. Acórdão de 08 abr. 1994. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 09 dez. 1994

_____. Mandado de Injunção (MI) 361. Relator: Ministro Néri da Silveira. Relator do acórdão: Ministro Sepúlveda Pertence. Acórdão de 08 abr. 1994. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 17 jun. 1994

_____. Mandado de Injunção (MI) 369. Relator: Ministro Néri da Silveira. Relator do acórdão: Ministro Sepúlveda Pertence. Acórdão de 19 out. 1992. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 26 fev. 1993

_____. Mandado de Injunção (MI) 384. Rel. Carlos Velloso. Relator do Acórdão: Ministro Celso de Mello. Acórdão de 05 ago. 1993. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 05 ago. 1993

_____. Mandado de Injunção (MI) 430. Relator: Ministro Marco Aurélio. Relator do acórdão: Ministro Maurício Corrêa. Acórdão de 26 maio 1995. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 18 ago. 1995

_____. Mandado de Injunção (MI) 438. Relator: Ministro Néri da Silveira. Acórdão de 11 nov. 1994. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 16 jun. 1995

_____. Mandado de Injunção (MI) 447. Relator: Ministro Moreira Alves. Acórdão de 05 maio 1994. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 01 jul. 1994.

_____. Mandado de Injunção (MI) 448. Relator: Ministro Marco Aurélio. Relator do acórdão: Ministro Moreira Alves. Acórdão de 05 set. 1994. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 06 jun. 1997.

_____. Mandado de Injunção (MI) 457. Relator: Ministro Moreira Alves. Acórdão de 26 maio 1995. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 04 ago. 1995

_____. Mandado de Injunção (MI) 470. Relator: Ministro Celso de Mello. Acórdão de 15 fev. 1995. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 29 jun. 2001

_____. Mandado de Injunção (MI) 472. Relator: Ministro Celso de Mello. Acórdão de 06 set. 1995. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 02 mar. 2001

_____. Mandado de Injunção (MI) 485. Relator: Ministro Maurício Corrêa. Acórdão de 25 abr. 2002. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 23 ago. 2002

_____. Mandado de Injunção (MI) 542. Relator: Ministro Celso de Mello. Acórdão de 29 ago. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 28 jun. 2002

_____. Mandado de Injunção (MI) 543. Rel. Octavio Gallotti. Relator do Acórdão: Ministro Nelson Jobim. Acórdão de 26 out. 2000. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 24 maio 2002.

_____. Mandado de Injunção (MI) 562. Rel. Carlos Velloso. Relatora do Acórdão: Ministra Ellen Gracie. Acórdão de 20 fev. 2003. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 20 jun. 2003

_____. Mandado de Injunção (MI) 584. Relator: Ministro Moreira Alves. Acórdão de 29 nov. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 22 fev. 2002

_____. Mandado de Injunção (MI) 585. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdão de 15 maio 2002. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 02 ago. 2002 out. 2008

_____. Mandado de Injunção (MI) 587. Relator: Ministro Moreira Alves. Acórdão de 03 out. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 31 out. 2001

_____. Mandado de Injunção (MI) 588. Relator: Ministro Ellen Gracie. Acórdão de 03 out. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 14 dez. 2001

_____. Mandado de Injunção (MI) 611. Relator: Ministro Sydney Sanches. Acórdão de 21 ago. 2002. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 29 nov. 2002

_____. Mandado de Injunção (MI) 621. Relator: Ministro Maurício Corrêa. Acórdão de 29 ago. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 16 nov. 2001

_____. Mandado de Injunção (MI) 670. Relator: Ministro Maurício Corrêa. Relator do acórdão: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 25 out. 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 30 out. 2008

_____. Mandado de Injunção (MI) 695. Rel. Sepúlveda Pertence. Acórdão de 01 mar. 2007. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 20 jul. 2007

_____. Mandado de Injunção (MI) 708. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 25 out. 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 30 out. 2008.

_____. Mandado de Injunção (MI) 712. Relator: Ministro Eros Grau. Acórdão de 25.10.2007. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 30 out. 2008

_____. Mandado de Injunção (MI) 721. Relator: Ministro Marco Aurélio. Acórdão de 30 ago. 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 29 nov. 2007

_____. Mandado de Injunção (MI) 788. Rel. Carlos Britto. Acórdão de 15 abr. 2009. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 07 maio 2009

_____. Mandado de Injunção (MI) 795. Rel. Cármen Lúcia. Acórdão de 15 abr. 2009. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 21 maio 2009

_____. Mandado de Injunção (MI) 943. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 06 fev. 2013. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 30 abr. 2013

_____. Mandado de Injunção (MI) 95. Relator: Ministro Carlos Velloso. Relator do acórdão: Ministro Sepúlveda Pertence. Acórdão de 07 fev. 1992. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 18 jun. 1993

_____. Mandado de Segurança (MS) 24138. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 27 nov. 2002, **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 14 mar. 2003.

_____. Mandado de Segurança (MS) 26602. Relator: Ministro Eros Grau. Acórdão de 04 jul. 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 16 out. 2008.

_____. Mandado de Segurança (MS) 26603. Relator: Ministro Celso de Mello. Acórdão de 04 out. 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 18 dez. 2008.

_____. Mandado de Segurança (MS) 26604. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Acórdão de 04 jul. 2007. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 02 out. 2008.

_____. Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO MC) 23. Relator: Ministro Dias Toffoli. Decisão do Ministro Vice-Presidente Ricardo Lewandowski. Acórdão de 24 jan. 2013. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 31 jan 2013.

_____. Medida Cautelar na Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC MC) 12. Relator: Ministro Carlos Britto. Acórdão de 16 fev. 2006. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 01 set. 2006

_____. Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN MC) 2381. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Acórdão de 20 jun. 2001. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 14 dez. 2001.

_____. Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN MC) 2632. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Acórdão de 07 nov. 2002. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 29 ago. 2003.

_____. Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO MC) 23. Min. Relator Dias Toffoli. Decisão Vice-Presidente Min. Ricardo Lewandowski. Acórdão de 24 jan. 2013. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 31 jan. 2013.

_____. Questão de Ordem no Mandado de Injunção (MI QO) 107. Relator: Ministro Moreira Alves. Acórdão de 21 nov. 1989. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 21 set. 1990.

_____. Reclamação (Rcl) 6.568. Relator: Ministro Eros Grau. Acórdão de 21 maio 2009. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 25 set. 2009.

_____. Recurso em Mandado de Segurança (RMS) 22307. Relator: Ministro Marco Aurélio. Acórdão de 19 fev. 1997. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 13 jun. 1997

_____. Recurso Extraordinário (RE) 197917. Relator: Ministro Maurício Corrêa. Acórdão de 06 jun. 2002. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 07 maio 2004.

_____. Recurso Extraordinário (RE) 217785. Relator: Ministro Maurício Corrêa. Acórdão de 22 maio 1998. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 07 ago. 1998

_____. Recurso Extraordinário (RE) 226086. Relator: Ministro Maurício Corrêa. Acórdão de 22 maio 1998. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 07 ago. 1998

_____. Recurso Extraordinário (RE) 229162. Relator: Ministro Maurício Corrêa. Acórdão de 22 jun. 1998. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 04 set. 1998

_____. Recurso Extraordinário (RE) 567985. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 18 abr. 2013. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 13 nov. 2013

_____. Recurso Extraordinário (RE) 567985. Relator: Ministro Marco Aurélio. Relator do acórdão: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão de 18 abr. 2013. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 02 out. 2013

_____. Recurso Extraordinário (RE) 579951. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Acórdão de 20 ago. 2008. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 23 out. 2008

_____.	Súmula	339.	Disponível	em:
	http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula .			Acesso
em: 21 jul. 2016				

_____.	Súmula	Vinculante	13.	Disponível	em:
	http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula .			Acesso	
em: 21 jul. 2016					

_____.	Súmula	Vinculante	33.	Disponível	em:
	http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula .			Acesso	
em: 21 jul. 2016					

_____.	Súmula	Vinculante	37.	Disponível	em:
	http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula .			Acesso	
em: 21 jul. 2016					

_____.	Súmula	Vinculante	51.	Disponível	em:
	http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula .			Acesso	
em: 21 jul. 2016					

CANOTILHO, J. J. de Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2000.

_____. O Direito Constitucional na Encruzilhada do Milênio. De uma disciplina dirigente a uma disciplina dirigida. In: **Constitución y Constitucionalismo Hoy**. Caracas: Fundación Manuel García-Pelayo, 2000.

_____. **O Estado adjetivado e a teoria da constituição**. Palestra proferida na Pontifícia Universidade Católica de Porto Alegre, em 18.10.2002.

_____. Gomes. **O Estado adjetivado e a teoria da constituição**. Palestra proferida na Pontifícia Universidade Católica de Porto Alegre, em 18 out. 2002.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. **A fiscalização abstrata da constitucionalidade no direito brasileiro**. 2. ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Controle das omissões do Poder Público**. São Paulo: Saraiva, 2004

CUNHA, Luciana Gross. et. al. **Relatório com os dados da pesquisa Índice de Confiança na Justiça (ICJBrasil)**. Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas, 2016-05. 2. semestre 2015.

DAHL, Robert A. **A democracia e seus críticos**. Tradução de Patrícia de Freitas Ribeiro. São Paulo: Martins Fontes, 2012.

_____. Tomada de decisões em uma democracia: a Suprema Corte como uma entidade formuladora de políticas nacionais. In **Revista de Direito Administrativo**, nº 252, Tradução de Grupo Primacy Translations, 2013.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **O Poder dos Juízes**. São Paulo: Saraiva, 1996.

_____. **Elementos da Teoria Geral do Estado**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

ELY, John Hart. **Democracia e Desconfiança: Uma Teoria do Controle Judicial de Constitucionalidade**. São Paulo: Martins Fontes, 2010

FERREIRA, Pinto. **Princípios Gerais do Direito Constitucional Moderno**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1971.

FONSECA, JOÃO Francisco Naves da. **Eficácia do mandado de injunção**. 2014. 181 f. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo (USP). São Paulo, 2014.

GOYARD-FABRE, Simone. **O que é democracia?** São Paulo: Martins Fontes, 2003.

HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1991.

_____. **Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha**. Tradução de Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1998.

HAMILTON; MADISON; JAY. **Os federalistas**. Tradução de Hiltomar Martins Oliveria. Belo Horizonte: Líder, 2003.

IBOPE. Índice de Confiança Social 2015 (ICS). Disponível em: <http://www.ibope.com.br/pt-br/noticias/Documents/ics_brasil.pdf>. Acesso em: 21 jul. 2016.

JORGE NETO, Nagibe de Melo. **O controle jurisdicional das políticas públicas: concretizando a democracia e os direitos sociais fundamentais**. Salvador: Juspodivim, 2008.

KELSEN, HANS. **Teoria pura do direito**. Tradução de João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 1991.

_____. **Jurisdição constitucional**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

LAPERRIÈRE, Anne. A Teorização enraizada (grounded theory): procedimento analítico e comparação com outras abordagens similares. In POUPART, Jean; DESLAURIERS, Jean-Pierre; GROULX, Lionel-H; LAPERRIÈRE, Anne; MAYER, Robert; PIRES, Álvaro P. **A Pesquisa Qualitativa: enfoques epistemológicos e metodológicos**. Petrópolis: Vozes, 2008.

LOEWNSTEIN, Karl. **Teoría de la constitución**. Tradução de Alfredo Gallego Anabitarte. 2. ed. Barcelona: Editorial Ariel, 1979

MENDES, Conrado Hubner. **Direitos fundamentais, separação de poderes e deliberação**. 2008. 219 f. Tese (Doutorado) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo (USP). São Paulo, 2008.

MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014.

MORAIS, Carlos Blanco de. **Justiça Constitucional: o contencioso constitucional português entre o modelo misto e a tentativa do sistema de reenvio**. Coimbra: Coimbra. t. 2, 2005.

PUCCINELLI JÚNIOR, André. **A omissão legislativa inconstitucional e a responsabilidade do Estado legislador**. São Paulo: Saraiva, 2007.

RAMOS, Elival da Silva. **Controle de constitucionalidade no Brasil: perspectivas de evolução**. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. **Ativismo judicial: parâmetros dogmáticos**. São Paulo: Saraiva, 2010.

RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. Tradução de Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

ROTHENBURG, Walter Claudis. **Inconstitucionalidade por omissão e troca de sujeito: perda de competência como sanção à inconstitucionalidade por omissão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

SILVA, Ana Cristina Monteiro de Andrade. **O Poder Judiciário como Legislador?** 2004. 194 f. Dissertação (Mestrado) - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2004

SILVA, Jorge Pereira. **Dever de legislar e proteção jurisdicional contra omissões legislativas**. Lisboa: Universidade Católica, 2003.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. São Paulo: Malheiros, 2001.

_____. **Curso de direito constitucional positivo**. 39. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2016.

SOUZA JUNIOR, Cezar Saldanha. **O Tribunal Constitucional como poder: uma nova teoria da divisão dos poderes**. São Paulo: Memória Jurídica, 2002.

SOUZA, Luiz Henrique Boselli de. **A correlação da efetividade das normas constitucionais com o suprimento das omissões normativas**. 2010. 226 f. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo (USP). São Paulo, 2010.

TAVARES, André Ramos. **Tribunal e jurisdição constitucional**. São Paulo: Celso Bastos Editor, 1998.

TOCQUEVILLE, Alexis. **A democracia na América**. Trad. Neil Ribeiro. 2ed. Belo Horizonte: Itatiaia; São Paulo: Universidade de São Paulo, 1977.

VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos. **Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976**. 3. ed., Coimbra: Almedina, 2004.

WALDRON, Jeremy. The core of the case against judicial review. In **The Yale Law Journal**. Disponível em
<http://cdrl.fsi.stanford.edu/sites/default/files/waldron_core_of_the_case_against_judicial_review.pdf>. Acesso em: 21 jul. 2016

APÊNDICE 1 - TABELA A**Mandados de Injunção: Não cadastrado; cancelamento da autuação****Contagem: 209**

8, 9, 10, 11, 26, 33, 38, 49, 50, 55, 760, 764, 902, 1510, 1973, 2026, 2027, 2028, 2029, 2030, 2031, 2032, 2033, 2034, 2035, 2037, 2039, 2040, 2046, 2137, 2332, 2484, 2562, 2615, 2616, 2617, 2618, 2619, 2620, 2621, 2622, 2623, 2624, 2650, 2651, 2652, 2653, 2664, 2665, 2666, 2667, 2668, 2669, 2670, 2671, 2674, 2675, 2766, 2768, 2771, 2816, 2818, 2831, 2872, 2873, 2874, 2875, 2876, 2943, 3244, 3313, 3384, 3399, 3476, 3483, 3497, 3501, 3512, 3546, 3553, 3558, 3587, 3590, 3606, 3614, 3627, 3629, 3674, 3691, 3740, 3742, 3746, 3781, 3812, 3826, 3839, 3869, 3878, 3879, 3886, 3887, 3888, 3889, 3905, 3912, 3927, 3928, 3929, 3930, 3931, 3932, 3933, 3934, 3935, 3936, 3937, 3938, 3939, 3940, 3941, 3942, 3943, 3944, 3967, 3995, 4021, 4047, 4056, 4107, 4108, 4109, 4110, 4111, 4112, 4113, 4114, 4115, 4116, 4117, 4118, 4119, 4120, 4121, 4125, 4217, 4263, 4332, 4444, 4520, 4535, 4542, 4548, 4575, 4576, 4577, 4598, 4678, 4696, 4697, 4703, 4714, 4715, 4761, 4762, 4801, 4835, 4926, 5012, 5013, 5177, 5178, 5179, 5180, 5181, 5182, 5185, 5189, 5247, 5280, 5286, 5334, 5335, 5393, 5394, 5461, 5501, 5660, 5726, 5785, 5930, 5963, 6003, 6115, 6116, 6163, 6254, 6292, 6301, 6321, 6346, 6349, 6370, 6371, 6414, 6432, 6512, 6523, 6542, 6568,

APÊNDICE 2 - TABELA B**Mandados de Injunção não julgados; sobrestado****Contagem: 312**

1131, 1199, 1650, 1890, 1904, 2145, 2162, 2177, 2219, 2412, 2413, 2452, 2594, 2773, 2782, 2825, 2850, 2854, 2898, 2953, 3024, 3059, 3079, 3150, 3166, 3174, 3220, 3270, 3301, 3320, 3330, 3380, 3393, 3499, 3503, 3633, 3721, 3824, 3854, 3873, 3874, 3892, 3896, 3897, 3919, 3945, 3970, 4006, 4035, 4067, 4068, 4069, 4075, 4087, 4088, 4095, 4127, 4140, 4151, 4204, 4228, 4257, 4261, 4271, 4290, 4312, 4327, 4339, 4342, 4367, 4380, 4408, 4453, 4491, 4494, 4515, 4530, 4538, 4540, 4544, 4549, 4571, 4572, 4587, 4626, 4650, 4661, 4740, 4765, 4767, 4770, 4775, 4787, 4797, 4816, 4844, 4856, 4858, 4864, 4893, 4952, 4984, 5005, 5028, 5034, 5060, 5076, 5094, 5099, 5103, 5135, 5146, 5147, 5152, 5159, 5166, 5168, 5170, 5176, 5187, 5193, 5200, 5213, 5216, 5221, 5224, 5229, 5262, 5271, 5295, 5300, 5309, 5311, 5336, 5351, 5402, 5418, 5425, 5429, 5459, 5462, 5477, 5508, 5510, 5519, 5531, 5551, 5564, 5575, 5587, 5622, 5629, 5630, 5635, 5658, 5679, 5682, 5688, 5717, 5734, 5747, 5768, 5770, 5775, 5801, 5803, 5810, 5828, 5840, 5845, 5852, 5889, 5893, 5897, 5899, 5906, 5917, 5919, 5924, 5948, 5965, 5978, 5983, 5985, 5988, 5998, 6000, 6001, 6010, 6026, 6037, 6039, 6041, 6042, 6043, 6044, 6066, 6071, 6072, 6104, 6108, 6122, 6124, 6126, 6127, 6131, 6134, 6140, 6142, 6143, 6146, 6153, 6157, 6161, 6171, 6178, 6180, 6188, 6193, 6200, 6204, 6207, 6208, 6219, 6220, 6227, 6229, 6234, 6239, 6244, 6246, 6250, 6252, 6253, 6261, 6263, 6273, 6284, 6286, 6300, 6318, 6329, 6332, 6337, 6340, 6341, 6353, 6354, 6366, 6373, 6375, 6376, 6386, 6389, 6394, 6398, 6401, 6427, 6434, 6435, 6440, 6442, 6443, 6444, 6445, 6459, 6468, 6479, 6480, 6481, 6482, 6483, 6484, 6486, 6487, 6489, 6492, 6494, 6507, 6513, 6518, 6524, 6529, 6532, 6533, 6535, 6536, 6537, 6538, 6539, 6543, 6544, 6546, 6547, 6549, 6550, 6551, 6552, 6554, 6555, 6556, 6558, 6561, 6563, 6564, 6565, 6567, 6569, 6571, 6572, 6573, 6575,

APÊNDICE 3 - TABELA C

Mandados de Injunção: negado seguimento; encaminhado a outro tribunal; não conhecido; extinção sem julgamento de mérito; ilegitimidade passiva ad causam; prejudicado; improcedente; processo findo; homologação de desistência; apenas continha a negativa por requisitos formais do agravo regimental; apenas continha deferimento de justiça gratuita e com trânsito em julgado.

Contagem: 2640

1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 21, 22, 23, 24, 25, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 34, 35, 36, 37, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 51, 52, 53, 54, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102, 103, 104, 105, 106, 107, 108, 109, 110, 111, 112, 113, 114, 115, 116, 117, 118, 119, 120, 121, 122, 123, 125, 126, 127, 128, 129, 130, 131, 132, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 139, 140, 141, 142, 143, 144, 145, 146, 147, 148, 149, 150, 151, 152, 153, 154, 155, 156, 157, 158, 159, 160, 161, 162, 163, 164, 165, 166, 167, 168, 169, 170, 171, 172, 173, 174, 175, 176, 177, 178, 179, 180, 181, 182, 183, 184, 185, 186, 187, 188, 189, 190, 191, 192, 193, 194, 195, 196, 197, 198, 199, 200, 201, 202, 203, 204, 205, 206, 207, 208, 209, 210, 211, 212, 213, 214, 215, 216, 217, 218, 220, 221, 222, 223, 224, 225, 226, 227, 228, 229, 230, 231, 233, 234, 235, 236, 237, 238, 239, 240, 241, 242, 243, 244, 245, 246, 247, 248, 249, 250, 251, 252, 253, 254, 255, 256, 257, 258, 259, 260, 261, 262, 263, 264, 265, 266, 267, 268, 269, 270, 271, 272, 273, 274, 275, 276, 277, 279, 280, 281, 282, 285, 286, 288, 289, 290, 291, 292, 293, 294, 295, 296, 297, 298, 299, 300, 301, 302, 303, 304, 305, 306, 307, 308, 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315, 316, 317, 318, 319, 320, 322, 326, 327, 328, 334, 336, 338, 339, 343, 344, 347, 346, 348, 350, 351, 352, 353, 354, 356, 357, 358, 359, 363, 364, 365, 366, 367, 370, 371, 373, 375, 378, 380, 381, 382, 383, 385, 388, 389, 390, 391, 392, 393, 394, 395, 396, 398, 399, 400, 401, 402, 403, 404, 405, 406, 407, 408, 409, 410, 411, 412, 413, 414, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 421, 422, 423, 424, 425, 426, 428, 433, 434, 435, 436, 437, 440, 441, 442, 443, 444, 446, 445, 449, 450, 451, 452, 453, 454, 455, 456, 458, 459, 460, 461, 462, 463, 464, 465, 466, 467, 468, 471, 473, 474, 475, 477, 480, 481, 483, 484, 487, 492, 493, 494, 495, 498, 499, 502, 504, 505, 506, 507, 508, 509, 510, 511, 513, 512, 514, 515, 516, 517, 518, 519, 520, 521, 522, 523, 524, 526, 527, 528, 531, 532, 533, 534, 537, 538, 539,

540, 541, 544, 545, 546, 547, 548, 549, 550, 551, 552, 554, 555, 553, 556, 557, 558, 559, 560, 563, 564, 565, 566, 567, 568, 569, 570, 571, 572, 573, 574, 575, 576, 577, 578, 579, 580, 581, 582, 583, 586, 589, 590, 591, 592, 593, 594, 595, 596, 598, 599, 600, 601, 602, 603, 605, 604, 606, 607, 608, 609, 610, 612, 613, 614, 615, 616, 617, 619, 620, 623, 623, 625, 626, 627, 628, 629, 630, 632, 633, 634, 635, 637, 638, 639, 640, 641, 642, 643, 644, 645, 646, 647, 648, 649, 650, 651, 652, 653, 654, 655, 656, 657, 658, 659, 660, 661, 662, 663, 664, 665, 666, 667, 668, 669, 671, 672, 673, 674, 675, 676, 677, 678, 679, 680, 681, 682, 683, 684, 685, 686, 687, 688, 689, 690, 691, 692, 693, 694, 696, 697, 698, 699, 700, 701, 702, 703, 704, 705, 706, 707, 709, 710, 711, 713, 714, 715, 716, 717, 718, 719, 720, 722, 723, 724, 725, 726, 727, 728, 729, 730, 731, 732, 733, 734, 735, 736, 737, 739, 740, 741, 742, 743, 744, 747, 748, 749, 750, 751, 752, 753, 754, 756, 757, 759, 761, 762, 763, 765, 766, 767, 768, 769, 771, 772, 773, 774, 775, 776, 778, 779, 780, 781, 782, 784, 785, 787, 789, 793, 794, 801, 806, 811, 817, 823, 827, 832, 833, 834, 843, 844, 845, 846, 847, 848, 851, 856, 858, 860, 861, 871, 877, 881, 886, 887, 888, 889, 890, 895, 910, 913, 915, 929, 931, 932, 936, 942, 944, 945, 947, 948, 950, 968, 969, 974, 999, 1004, 1041, 1049, 1060, 1065, 1072, 1073, 1075, 1076, 1078, 1079, 1080, 1082, 1084, 1086, 1087, 1088, 1089, 1091, 1092, 1093, 1096, 1098, 1107, 1117, 1133, 1141, 1144, 1177, 1190, 1191, 1201, 1202, 1204, 1210, 1232, 1261, 1263, 1280, 1290, 1295, 1307, 1315, 1317, 1319, 1322, 1323, 1325, 1326, 1327, 1330, 1333, 1335, 1337, 1341, 1343, 1345, 1350, 1352, 1354, 1355, 1358, 1359, 1361, 1362, 1364, 1366, 1370, 1371, 1372, 1376, 1377, 1378, 1380, 1381, 1382, 1386, 1388, 1390, 1392, 1396, 1397, 1398, 1400, 1402, 1408, 1409, 1410, 1414, 1429, 1441, 1450, 1471, 1488, 1499, 1500, 1502, 1505, 1512, 1522, 1523, 1528, 1529, 1535, 1537, 1540, 1553, 1555, 1558, 1563, 1564, 1566, 1572, 1573, 1576, 1577, 1578, 1580, 1581, 1582, 1604, 1605, 1607, 1623, 1624, 1627, 1629, 1632, 1636, 1637, 1643, 1647, 1651, 1654, 1657, 1662, 1663, 1664, 1665, 1666, 1670, 1674, 1679, 1692, 1694, 1695, 1696, 1702, 1705, 1706, 1707, 1708, 1718, 1719, 1729, 1736, 1752, 1755, 1757, 1758, 1760, 1761, 1766, 1767, 1775, 1784, 1798, 1812, 1815, 1818, 1822, 1826, 1827, 1829, 1831, 1834, 1836, 1837, 1838, 1847, 1854, 1856, 1872, 1880, 1881, 1886, 1893, 1894, 1896, 1899, 1901, 1903, 1911, 1913, 1929, 1931, 1935, 1936, 1948, 1952, 1962, 1963, 1965, 1969, 1972, 1978, 1983, 1984, 1986, 1987, 1989, 1993, 1994, 1996, 1999, 2000, 2001, 2002, 2005, 2009, 2011, 2012, 2019, 2020, 2047, 2048, 2049, 2050, 2053, 2060, 2061, 2068, 2069, 2072, 2073, 2074, 2075, 2076, 2078, 2086, 2087, 2089, 2093, 2095, 2098, 2099, 2104, 2105, 2106, 2108, 2117, 2122, 2123, 2124, 2133, 2143, 2146, 2149, 2151, 2160, 2161, 2180, 2181, 2182, 2183, 2186, 2190, 2195, 2196, 2198, 2203, 2207, 2208,

2215, 2217, 2220, 2225, 2227, 2228, 2229, 2232, 2238, 2243, 2253, 2254, 2260, 2261, 2265, 2268, 2273, 2274, 2275, 2277, 2278, 2279, 2283, 2284, 2286, 2287, 2290, 2291, 2292, 2293, 2298, 2300, 2304, 2306, 2308, 2309, 2310, 2311, 2312, 2313, 2315, 2316, 2321, 2322, 2324, 2330, 2333, 2342, 2343, 2345, 2347, 2349, 2351, 2354, 2356, 2357, 2362, 2363, 2365, 2367, 2368, 2369, 2370, 2372, 2373, 2374, 2376, 2379, 2380, 2381, 2383, 2384, 2385, 2386, 2387, 2388, 2390, 2391, 2394, 2395, 2396, 2401, 2402, 2404, 2405, 2406, 2407, 2408, 2409, 2410, 2411, 2415, 2418, 2419, 2427, 2428, 2429, 2435, 2437, 2447, 2448, 2453, 2457, 2458, 2460, 2463, 2466, 2467, 2468, 2473, 2474, 2475, 2477, 2480, 2486, 2487, 2490, 2492, 2493, 2494, 2495, 2499, 2503, 2508, 2513, 2515, 2517, 2518, 2519, 2520, 2521, 2522, 2523, 2529, 2530, 2532, 2533, 2534, 2535, 2537, 2539, 2541, 2545, 2546, 2547, 2548, 2549, 2550, 2551, 2552, 2553, 2556, 2557, 2570, 2572, 2573, 2574, 2575, 2578, 2579, 2580, 2581, 2582, 2583, 2589, 2590, 2591, 2595, 2596, 2600, 2602, 2603, 2604, 2606, 2607, 2608, 2609, 2610, 2611, 2613, 2626, 2627, 2628, 2630, 2633, 2635, 2639, 2640, 2642, 2643, 2644, 2645, 2646, 2647, 2648, 2649, 2654, 2655, 2656, 2658, 2659, 2660, 2662, 2673, 2679, 2683, 2685, 2686, 2688, 2690, 2694, 2696, 2697, 2700, 2702, 2703, 2704, 2705, 2706, 2709, 2710, 2712, 2715, 2722, 2725, 2733, 2734, 2740, 2741, 2743, 2749, 2753, 2755, 2757, 2758, 2765, 2779, 2780, 2785, 2786, 2787, 2794, 2800, 2801, 2802, 2807, 2808, 2809, 2810, 2813, 2824, 2827, 2828, 2830, 2834, 2838, 2839, 2842, 2843, 2844, 2846, 2847, 2849, 2853, 2858, 2859, 2862, 2863, 2864, 2865, 2867, 2869, 2877, 2881, 2882, 2889, 2893, 2903, 2904, 2911, 2913, 2914, 2917, 2918, 2924, 2929, 2931, 2932, 2933, 2936, 2937, 2940, 2945, 2948, 2964, 2965, 2967, 2968, 2969, 2973, 2975, 2976, 2995, 3000, 3001, 3004, 3011, 3014, 3015, 3019, 3021, 3035, 3036, 3037, 3038, 3039, 3041, 3043, 3044, 3045, 3046, 3047, 3048, 3049, 3050, 3051, 3053, 3054, 3055, 3057, 3061, 3062, 3064, 3065, 3066, 3068, 3069, 3072, 3073, 3074, 3076, 3080, 3086, 3088, 3089, 3090, 3092, 3093, 3095, 3097, 3099, 3101, 3103, 3112, 3114, 3116, 3118, 3119, 3120, 3123, 3125, 3128, 3130, 3135, 3136, 3137, 3138, 3139, 3146, 3147, 3148, 3149, 3155, 3159, 3162, 3164, 3167, 3168, 3169, 3170, 3171, 3175, 3180, 3185, 3188, 3191, 3192, 3193, 3195, 3201, 3204, 3206, 3210, 3214, 3216, 3217, 3219, 3222, 3224, 3227, 3229, 3233, 3234, 3236, 3238, 3240, 3242, 3243, 3247, 3252, 3254, 3256, 3257, 3258, 3263, 3264, 3266, 3267, 3269, 3272, 3273, 3278, 3281, 3285, 3287, 3294, 3297, 3300, 3303, 3306, 3307, 3311, 3315, 3316, 3317, 3318, 3319, 3321, 3323, 3325, 3326, 3327, 3329, 3331, 3334, 3339, 3342, 3343, 3344, 3347, 3349, 3350, 3353, 3359, 3361, 3362, 3365, 3367, 3372, 3379, 3387, 3400, 3401, 3402, 3407, 3415, 3426, 3428, 3432, 3433, 3434, 3435, 3436, 3437, 3438, 3439, 3440, 3441, 3442, 3443, 3444, 3445, 3446, 3447, 3448, 3449, 3450, 3451, 3452, 3453, 3455, 3457, 3458, 3463,

3469, 3470, 3478, 3481, 3485, 3488, 3489, 3495, 3496, 3504, 3509, 3510, 3511, 3514, 3520, 3521, 3528, 3529, 3530, 3532, 3533, 3534, 3535, 3538, 3539, 3545, 3548, 3549, 3552, 3555, 3557, 3559, 3562, 3563, 3565, 3566, 3571, 3573, 3576, 3579, 3582, 3583, 3584, 3589, 3592, 3595, 3598, 3599, 3600, 3604, 3608, 3611, 3612, 3615, 3619, 3621, 3632, 3634, 3645, 3648, 3649, 3651, 3654, 3660, 3661, 3664, 3669, 3673, 3675, 3679, 3680, 3687, 3688, 3689, 3692, 3693, 3698, 3702, 3705, 3706, 3709, 3712, 3713, 3717, 3718, 3719, 3735, 3747, 3751, 3752, 3761, 3763, 3765, 3766, 3769, 3776, 3782, 3783, 3785, 3789, 3794, 3796, 3799, 3801, 3802, 3803, 3804, 3817, 3818, 3823, 3836, 3838, 3842, 3846, 3847, 3850, 3855, 3860, 3861, 3864, 3871, 3875, 3877, 3881, 3883, 3884, 3890, 3891, 3893, 3899, 3901, 3909, 3913, 3914, 3915, 3916, 3917, 3920, 3921, 3922, 3924, 3925, 3946, 3949, 3954, 3962, 3963, 3971, 3972, 3975, 3977, 3978, 3979, 3980, 3981, 3987, 3991, 3994, 3997, 3998, 4005, 4008, 4009, 4015, 4016, 4019, 4020, 4028, 4032, 4034, 4041, 4051, 4053, 4058, 4060, 4065, 4072, 4073, 4077, 4092, 4102, 4104, 4129, 4131, 4134, 4135, 4136, 4137, 4144, 4159, 4160, 4161, 4162, 4166, 4167, 4169, 4175, 4182, 4184, 4185, 4189, 4191, 4194, 4195, 4200, 4203, 4205, 4207, 4219, 4220, 4221, 4222, 4224, 4226, 4227, 4229, 4235, 4236, 4239, 4241, 4243, 4244, 4246, 4250, 4253, 4262, 4265, 4267, 4269, 4272, 4274, 4276, 4279, 4280, 4285, 4292, 4294, 4295, 4298, 4299, 4300, 4303, 4304, 4305, 4308, 4309, 4310, 4313, 4315, 4316, 4320, 4321, 4324, 4326, 4328, 4329, 4330, 4331, 4333, 4337, 4338, 4340, 4341, 4345, 4347, 4351, 4352, 4354, 4362, 4363, 4364, 4370, 4371, 4373, 4374, 4376, 4378, 4379, 4383, 4385, 4388, 4389, 4391, 4393, 4394, 4395, 4398, 4400, 4401, 4409, 4411, 4413, 4416, 4417, 4419, 4423, 4424, 4427, 4429, 4431, 4432, 4435, 4436, 4437, 4438, 4441, 4445, 4449, 4451, 4455, 4456, 4461, 4463, 4464, 4478, 4483, 4490, 4495, 4500, 4501, 4504, 4506, 4508, 4509, 4511, 4514, 4518, 4521, 4528, 4541, 4551, 4556, 4560, 4574, 4581, 4584, 4585, 4589, 4591, 4593, 4594, 4597, 4600, 4601, 4604, 4605, 4607, 4613, 4616, 4617, 4618, 4623, 4624, 4627, 4630, 4632, 4634, 4638, 4639, 4642, 4645, 4651, 4663, 4671, 4674, 4676, 4677, 4680, 4681, 4682, 4683, 4684, 4689, 4694, 4699, 4701, 4706, 4707, 4710, 4711, 4712, 4713, 4718, 4721, 4725, 4727, 4729, 4730, 4732, 4733, 4736, 4737, 4738, 4741, 4746, 4747, 4752, 4753, 4754, 4755, 4757, 4759, 4764, 4766, 4769, 4771, 4772, 4773, 4776, 4780, 4783, 4786, 4788, 4792, 4796, 4799, 4804, 4806, 4809, 4810, 4811, 4823, 4825, 4829, 4830, 4831, 4838, 4839, 4847, 4848, 4850, 4851, 4852, 4853, 4855, 4868, 4871, 4873, 4882, 4884, 4885, 4888, 4896, 4898, 4900, 4902, 4905, 4907, 4908, 4910, 4912, 4913, 4914, 4916, 4918, 4919, 4920, 4925, 4927, 4928, 4929, 4930, 4932, 4937, 4940, 4941, 4948, 4954, 4955, 4957, 4958, 4963, 4964, 4970, 4971, 4972, 4973, 4975, 4976, 4979, 4980, 4986, 4989, 4990, 4993, 4994, 4999, 5003, 5004, 5006, 5007, 5008, 5014, 5017, 5020,

5022, 5027, 5029, 5035, 5041, 5043, 5044, 5045, 5047, 5049, 5051, 5052, 5053, 5055, 5057, 5059, 5061, 5062, 5066, 5067, 5068, 5069, 5072, 5074, 5077, 5078, 5084, 5085, 5086, 5087, 5088, 5089, 5100, 5101, 5104, 5106, 5113, 5115, 5117, 5118, 5124, 5131, 5136, 5137, 5145, 5151, 5153, 5154, 5160, 5161, 5172, 5173, 5175, 5184, 5191, 5192, 5194, 5195, 5196, 5201, 5206, 5207, 5210, 5211, 5214, 5215, 5218, 5220, 5225, 5230, 5231, 5232, 5234, 5237, 5240, 5243, 5246, 5248, 5250, 5251, 5252, 5256, 5259, 5260, 5261, 5264, 5265, 5266, 5268, 5272, 5273, 5274, 5275, 5277, 5279, 5282, 5285, 5287, 5288, 5296, 5297, 5298, 5299, 5303, 5306, 5310, 5312, 5313, 5314, 5318, 5320, 5326, 5330, 5332, 5338, 5339, 5340, 5341, 5346, 5352, 5355, 5357, 5361, 5364, 5365, 5367, 5370, 5378, 5386, 5390, 5391, 5392, 5395, 5398, 5403, 5417, 5422, 5424, 5427, 5430, 5431, 5439, 5443, 5445, 5449, 5452, 5454, 5465, 5470, 5471, 5473, 5474, 5476, 5478, 5481, 5482, 5484, 5486, 5487, 5489, 5490, 5491, 5492, 5495, 5499, 5500, 5502, 5506, 5507, 5511, 5513, 5516, 5518, 5524, 5525, 5532, 5533, 5535, 5544, 5546, 5547, 5554, 5555, 5556, 5558, 5559, 5560, 5561, 5563, 5565, 5568, 5569, 5572, 5573, 5579, 5585, 5596, 5597, 5603, 5607, 5609, 5610, 5611, 5612, 5615, 5617, 5621, 5626, 5627, 5631, 5632, 5633, 5636, 5637, 5640, 5642, 5643, 5644, 5656, 5663, 5664, 5672, 5673, 5674, 5675, 5676, 5680, 5684, 5685, 5687, 5689, 5690, 5691, 5692, 5698, 5700, 5701, 5704, 5705, 5707, 5709, 5714, 5715, 5718, 5720, 5728, 5731, 5732, 5733, 5736, 5737, 5738, 5740, 5741, 5744, 5748, 5749, 5751, 5752, 5753, 5755, 5757, 5758, 5759, 5760, 5762, 5772, 5774, 5777, 5778, 5780, 5781, 5783, 5790, 5791, 5798, 5799, 5804, 5805, 5806, 5809, 5811, 5812, 5813, 5816, 5821, 5824, 5826, 5827, 5830, 5831, 5836, 5846, 5848, 5849, 5850, 5851, 5857, 5859, 5860, 5861, 5868, 5870, 5873, 5874, 5880, 5881, 5883, 5884, 5885, 5886, 5887, 5888, 5890, 5894, 5896, 5898, 5901, 5902, 5903, 5907, 5908, 5909, 5910, 5911, 5912, 5913, 5914, 5916, 5920, 5921, 5925, 5926, 5927, 5929, 5933, 5934, 5935, 5936, 5938, 5939, 5941, 5942, 5943, 5944, 5949, 5952, 5953, 5954, 5955, 5964, 5966, 5969, 5973, 5974, 5975, 5976, 5979, 5982, 5989, 5990, 5991, 5993, 5994, 6006, 6008, 6011, 6013, 6017, 6020, 6021, 6024, 6025, 6029, 6031, 6139, 6050, 6052, 6054, 6055, 6056, 6060, 6061, 6062, 6063, 6067, 6070, 6074, 6075, 6076, 6079, 6081, 6084, 6085, 6086, 6087, 6088, 6089, 6091, 6092, 6095, 6096, 6097, 6098, 6099, 6100, 6102, 6103, 6106, 6107, 6110, 6113, 6114, 6117, 6118, 6120, 6121, 6123, 6125, 6128, 6130, 6132, 6135, 6136, 6137, 6138, 6141, 6145, 6148, 6151, 6154, 6156, 6159, 6164, 6165, 6166, 6167, 6168, 6169, 6170, 6172, 6173, 6174, 6175, 6179, 6181, 6182, 6183, 6184, 6186, 6187, 6190, 6192, 6196, 6197, 6198, 6199, 6201, 6203, 6205, 6206, 6209, 6210, 6211, 6213, 6215, 6218, 6221, 6222, 6223, 6225, 6226, 6228, 6230, 6231, 6232, 6240, 6242, 6243, 6245, 6248, 6249, 6255, 6256, 6257, 6258, 6259, 6264, 6265, 6266, 6267, 6268, 6269, 6270, 6271,

6272, 6274, 6275, 6276, 6277, 6278, 6279, 6280, 6283, 6285, 6287, 6288, 6289, 6290, 6291, 6294, 6296, 6298, 6299, 6304, 6305, 6307, 6308, 6309, 6311, 6312, 6313, 6314, 6315, 6319, 6320, 6322, 6323, 6325, 6327, 6330, 6331, 6333, 6334, 6335, 6336, 6338, 6339, 6342, 6343, 6344, 6345, 6347, 6348, 6350, 6351, 6352, 6355, 6357, 6358, 6359, 6360, 6362, 6363, 6364, 6365, 6367, 6368, 6369, 6372, 6374, 6378, 6379, 6380, 6381, 6383, 6384, 6385, 6387, 6388, 6390, 6391, 6393, 6395, 6397, 6399, 6400, 6402, 6403, 6404, 6405, 6406, 6407, 6408, 6409, 6410, 6411, 6412, 6413, 6415, 6416, 6417, 6419, 6420, 6421, 6422, 6423, 6425, 6428, 6429, 6433, 6436, 6437, 6446, 6447, 6448, 6451, 6452, 6453, 6454, 6457, 6460, 6463, 6464, 6465, 6467, 6469, 6470, 6471, 6472, 6476, 6477, 6478, 6495, 6500, 6501, 6503, 6504, 6506, 6508, 6510, 6511, 6514, 6515, 6516, 6517, 6519, 6520, 6521, 6522, 6525, 6526, 6528, 6530, 6531, 6534, 6540, 6541, 6545, 6548, 6557, 6559, 6560, 6566, 6570, 6574,

APÊNDICE 4 - TABELA D

Mandados de Injunção julgados monocraticamente aplicando a tese firmada pelo plenário na matéria respectiva

Contagem: 3276

618, 738, 745, 746, 755, 758, 770, 777, 783, 786, 790, 791, 792, 798, 799, 800, 802, 803, 804, 805, 807, 810, 812, 813, 814, 816, 818, 819, 820, 821, 822, 824, 826, 829, 830, 831, 836, 837, 838, 839, 840, 842, 849, 852, 853, 854, 855, 859, 862, 863, 864, 865, 866, 867, 868, 869, 870, 872, 873, 874, 875, 876, 878, 880, 882, 883, 884, 891, 892, 893, 894, 896, 897, 898, 899, 900, 901, 903, 904, 906, 907, 908, 909, 911, 912, 914, 916, 917, 918, 919, 920, 921, 922, 924, 925, 926, 928, 930, 933, 934, 935, 937, 939, 940, 941, 946, 949, 951, 952, 953, 954, 955, 956, 958, 959, 961, 963, 964, 965, 966, 967, 970, 971, 972, 973, 976, 977, 978, 979, 980, 981, 982, 983, 984, 985, 986, 987, 988, 989, 990, 992, 993, 994, 995, 996, 997, 1000, 1001, 1002, 1003, 1005, 1006, 1007, 1008, 1009, 1011, 1012, 1013, 1014, 1015, 1016, 1018, 1019, 1020, 1021, 1022, 1020, 1024, 1025, 1026, 1027, 1028, 1029, 1030, 1031, 1032, 1033, 1034, 1035, 1036, 1037, 1038, 1039, 1040, 1042, 1043, 1044, 1045, 1046, 1047, 1048, 1050, 1051, 1052, 1053, 1054, 1055, 1056, 1057, 1058, 1059, 1061, 1062, 1063, 1064, 1066, 1067, 1068, 1069, 1070, 1071, 1077, 1081, 1085, 1094, 1095, 1097, 1099, 1100, 1101, 1102, 1103, 1104, 1105, 1106, 1108, 1109, 1110, 1111, 1112, 1113, 1114, 1115, 1116, 1118, 1119, 1120, 1121, 1122, 1123, 1124, 1125, 1126, 1127, 1129, 1130, 1132, 1134, 1135, 1136, 1137, 1138, 1139, 1140, 1142, 1143, 1145, 1146, 1147, 1148, 1149, 1150, 1151, 1153, 1154, 1155, 1156, 1157, 1158, 1159, 1160, 1161, 1162, 1163, 1164, 1165, 1166, 1167, 1168, 1169, 1170, 1171, 1172, 1173, 1174, 1175, 1176, 1777, 1178, 1179, 1180, 1181, 1183, 1184, 1185, 1186, 1187, 1188, 1189, 1192, 1193, 1194, 1195, 1196, 1197, 1198, 1200, 1203, 1205, 1206, 1207, 1208, 1209, 1211, 1212, 1213, 1214, 1215, 1216, 1217, 1218, 1219, 1220, 1221, 1222, 1223, 1224, 1225, 1226, 1227, 1228, 1229, 1230, 1231, 1233, 1234, 1235, 1236, 1237, 1238, 1239, 1240, 1241, 1242, 1243, 1244, 1245, 1246, 1247, 1248, 1249, 1250, 1251, 1252, 1253, 1254, 1255, 1256, 1257, 1258, 1259, 1260, 1262, 1264, 1265, 1266, 1267, 1268, 1269, 1271, 1272, 1273, 1274, 1275, 1276, 1277, 1278, 1279, 1281, 1282, 1283, 1284, 1285, 1286, 1287, 1288, 1289, 1291, 1292, 1293, 1294, 1296, 1297, 1298, 1299, 1300, 1301, 1302, 1303, 1304, 1305, 1306, 1308, 1309, 1310, 1311, 1312, 1313, 1314, 1316, 1318, 1320, 1321, 1324, 1328, 1329, 1331, 1332, 1334, 1336, 1338, 1339, 1340, 1342, 1344, 1346, 1347, 1348, 1349,

1351, 1353, 1356, 1357, 1360, 1363, 1365, 1367, 1368, 1369, 1373, 1374, 1375, 1379, 1383, 1384, 1385, 1387, 1389, 1391, 1393, 1394, 1395, 1399, 1401, 1403, 1404, 1405, 1406, 1407, 1411, 1412, 1413, 1415, 1416, 1417, 1418, 1419, 1420, 1421, 1422, 1423, 1424, 1425, 1426, 1427, 1428, 1430, 1431, 1432, 1433, 1434, 1435, 1436, 1437, 1438, 1439, 1442, 1443, 1444, 1445, 1446, 1447, 1448, 1449, 1451, 1452, 1453, 1454, 1455, 1456, 1457, 1458, 1459, 1460, 1461, 1462, 1463, 1464, 1465, 1466, 1467, 1468, 1469, 1470, 1472, 1473, 1474, 1475, 1476, 1477, 1478, 1479, 1480, 1481, 1482, 1483, 1484, 1485, 1486, 1487, 1489, 1490, 1491, 1492, 1493, 1494, 1495, 1496, 1497, 1498, 1501, 1503, 1504, 1506, 1507, 1508, 1509, 1511, 1513, 1514, 1515, 1516, 1517, 1518, 1519, 1520, 1521, 1524, 1525, 1526, 1527, 1530, 1531, 1532, 1533, 1534, 1536, 1538, 1539, 1541, 1542, 1543, 1544, 1545, 1546, 1547, 1548, 1549, 1550, 1551, 1552, 1554, 1556, 1557, 1559, 1560, 1561, 1562, 1565, 1567, 1568, 1569, 1570, 1571, 1574, 1575, 1579, 1583, 1584, 1585, 1586, 1587, 1588, 1589, 1590, 1591, 1592, 1593, 1594, 1595, 1596, 1597, 1598, 1599, 1600, 1601, 1602, 1603, 1606, 1608, 1609, 1610, 1611, 1612, 1613, 1614, 1615, 1616, 1617, 1618, 1619, 1620, 1621, 1622, 1625, 1626, 1628, 1630, 1631, 1633, 1634, 1635, 1638, 1639, 1640, 1641, 1642, 1644, 1645, 1646, 1648, 1649, 1652, 1653, 1655, 1656, 1658, 1659, 1661, 1667, 1668, 1669, 1671, 1672, 1673, 1675, 1676, 1677, 1678, 1680, 1683, 1684, 1685, 1686, 1687, 1688, 1689, 1690, 1691, 1693, 1697, 1698, 1699, 1701, 1703, 1704, 1709, 1710, 1711, 1712, 1713, 1714, 1715, 1716, 1717, 1720, 1721, 1722, 1723, 1724, 1725, 1726, 1727, 1728, 1730, 1731, 1732, 1733, 1734, 1735, 1737, 1738, 1739, 1740, 1741, 1742, 1743, 1744, 1745, 1746, 1748, 1749, 1750, 1751, 1753, 1754, 1756, 1759, 1762, 1763, 1764, 1765, 1768, 1769, 1770, 1771, 1772, 1773, 1774, 1776, 1778, 1779, 1780, 1781, 1782, 1783, 1785, 1786, 1787, 1788, 1789, 1790, 1791, 1792, 1793, 1794, 1795, 1796, 1799, 1801, 1802, 1803, 1804, 1805, 1806, 1807, 1808, 1809, 1810, 1811, 1813, 1814, 1816, 1817, 1819, 1820, 1821, 1823, 1824, 1825, 1828, 1830, 1832, 1833, 1839, 1840, 1841, 1842, 1843, 1844, 1845, 1846, 1848, 1849, 1850, 1851, 1852, 1853, 1855, 1857, 1858, 1858, 1860, 1861, 1862, 1863, 1864, 1865, 1866, 1867, 1868, 1869, 1870, 1871, 1873, 1874, 1875, 1876, 1877, 1878, 1879, 1882, 1883, 1884, 1885, 1887, 1888, 1889, 1891, 1892, 1895, 1897, 1898, 1900, 1902, 1905, 1906, 1907, 1908, 1909, 1910, 1912, 1914, 1915, 1916, 1917, 1918, 1919, 1920, 1921, 1922, 1923, 1924, 1925, 1926, 1927, 1928, 1930, 1932, 1933, 1934, 1937, 1938, 1939, 1940, 1941, 1942, 1943, 1944, 1945, 1946, 1947, 1949, 1950, 1951, 1953, 1954, 1955, 1956, 1957, 1958, 1959, 1960, 1961, 1964, 1966, 1967, 1968, 1970, 1971, 1974, 1975, 1976, 1977, 1979, 1980, 1981, 1982, 1985, 1988, 1990, 1991, 1992, 1995, 1997, 1998, 2003, 2004, 2006, 2007, 2008, 2010, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2021, 2022, 2023, 2024, 2025,

2036, 2038, 2041, 2042, 2043, 2044, 2045, 2051, 2052, 2054, 2055, 2056, 2057, 2059, 2062, 2063, 2064, 2065, 2066, 2067, 2070, 2071, 2077, 2079, 2080, 2081, 2082, 2083, 2084, 2085, 2088, 2090, 2091, 2092, 2094, 2096, 2097, 2100, 2101, 2102, 2103, 2107, 2109, 2110, 2111, 2112, 2113, 2114, 2115, 2116, 2118, 2119, 2120, 2121, 2125, 2126, 2127, 2128, 2129, 2130, 2131, 2132, 2134, 2135, 2136, 2138, 2139, 2140, 2141, 2142, 2144, 2147, 2148, 2150, 2152, 2153, 2154, 2155, 2156, 2157, 2158, 2159, 2163, 2164, 2165, 2166, 2167, 2168, 2169, 2170, 2171, 2172, 2173, 2174, 2175, 2176, 2178, 2179, 2184, 2185, 2187, 2188, 2189, 2191, 2192, 2193, 2194, 2197, 2199, 2200, 2201, 2202, 2204, 2205, 2206, 2209, 2210, 2211, 2212, 2213, 2214, 2216, 2218, 2221, 2222, 2223, 2224, 2226, 2230, 2231, 2233, 2234, 2235, 2236, 2237, 2239, 2240, 2241, 2242, 2244, 2245, 2246, 2247, 2248, 2249, 2250, 2251, 2252, 2255, 2256, 2257, 2258, 2259, 2262, 2263, 2264, 2266, 2267, 2269, 2270, 2271, 2272, 2276, 2280, 2281, 2282, 2285, 2288, 2289, 2294, 2295, 2296, 2297, 2299, 2301, 2302, 2303, 2305, 2307, 2314, 2317, 2318, 2319, 2320, 2323, 2325, 2326, 2327, 2328, 2329, 2331, 2334, 2335, 2336, 2337, 2338, 2339, 2340, 2341, 2344, 2346, 2348, 2350, 2352, 2353, 2355, 2358, 2359, 2360, 2361, 2364, 2366, 2371, 2375, 2377, 2378, 2382, 2389, 2392, 2393, 2397, 2398, 2399, 2400, 2403, 2414, 2416, 2417, 2420, 2421, 2422, 2423, 2424, 2425, 2430, 2431, 2432, 2433, 2434, 2436, 2438, 2439, 2440, 2441, 2442, 2443, 2444, 2445, 2446, 2449, 2450, 2451, 2454, 2455, 2456, 2459, 2461, 2462, 2464, 2465, 2469, 2470, 2471, 2472, 2476, 2478, 2479, 2481, 2482, 2483, 2485, 2488, 2489, 2491, 2496, 2497, 2498, 2500, 2501, 2502, 2504, 2505, 2506, 2507, 2509, 2510, 2511, 2512, 2514, 2516, 2524, 2525, 2526, 2527, 2528, 2531, 2536, 2538, 2540, 2542, 2543, 2544, 2554, 2555, 2558, 2559, 2560, 2561, 2563, 2564, 2565, 2566, 2567, 2568, 2569, 2571, 2576, 2577, 2584, 2585, 2586, 2587, 2588, 2592, 2593, 2597, 2598, 2599, 2601, 2605, 2612, 2614, 2625, 2629, 2631, 2632, 2634, 2636, 2637, 2638, 2641, 2657, 2661, 2663, 2672, 2676, 2677, 2678, 2680, 2681, 2682, 2684, 2687, 2689, 2691, 2692, 2693, 2695, 2698, 2699, 2701, 2707, 2708, 2711, 2713, 2714, 2716, 2717, 2718, 2719, 2720, 2721, 2723, 2724, 2726, 2727, 2728, 2729, 2730, 2731, 2732, 2735, 2736, 2737, 2738, 2739, 2742, 2744, 2745, 2746, 2747, 2748, 2750, 2751, 2752, 2754, 2756, 2759, 2760, 2761, 2762, 2763, 2764, 2767, 2769, 2770, 2772, 2774, 2775, 2776, 2777, 2778, 2781, 2783, 2784, 2788, 2789, 2790, 2791, 2792, 2793, 2795, 2796, 2797, 2798, 2799, 2803, 2804, 2805, 2806, 2811, 2812, 2814, 2815, 2817, 2819, 2820, 2821, 2822, 2823, 2826, 2829, 2832, 2833, 2835, 2836, 2837, 2840, 2841, 2845, 2848, 2851, 2852, 2855, 2856, 2857, 2860, 2861, 2866, 2868, 2870, 2871, 2878, 2879, 2880, 2883, 2884, 2885, 2886, 2887, 2888, 2890, 2891, 2892, 2894, 2895, 2896, 2897, 2899, 2900, 2901, 2902, 2905, 2906, 2907, 2908, 2909, 2910, 2912, 2915, 2916, 2919, 2920, 2921, 2922,

2923, 2925, 2926, 2927, 2928, 2930, 2934, 2935, 2938, 2939, 2941, 2942, 2944, 2946, 2947, 2949, 2950, 2951, 2952, 2954, 2955, 2956, 2957, 2958, 2959, 2960, 2961, 2962, 2963, 2966, 2970, 2971, 2972, 2974, 2977, 2978, 2979, 2980, 2981, 2982, 2983, 2984, 2985, 2986, 2987, 2988, 2989, 2990, 2991, 2992, 2993, 2994, 2996, 2997, 2998, 2999, 3002, 3003, 3005, 3006, 3007, 3008, 3009, 3010, 3012, 3013, 3016, 3017, 3018, 3020, 3022, 3023, 3025, 3026, 3027, 3028, 3029, 3030, 3031, 3032, 3033, 3034, 3040, 3042, 3052, 3056, 3058, 3060, 3063, 3067, 3070, 3071, 3075, 3077, 3078, 3081, 3082, 3083, 3084, 3085, 3087, 3091, 3094, 3096, 3098, 3100, 3102, 3104, 3105, 3106, 3107, 3108, 3109, 3110, 3111, 3113, 3115, 3117, 3121, 3122, 3124, 3126, 3127, 3129, 3131, 3132, 3133, 3134, 3140, 3141, 3142, 3143, 3144, 3145, 3151, 3152, 3153, 3154, 3156, 3157, 3158, 3160, 3161, 3163, 3165, 3172, 3173, 3176, 3177, 3178, 3179, 3181, 3182, 3183, 3184, 3186, 3187, 3189, 3190, 3194, 3196, 3197, 3198, 3199, 3200, 3202, 3203, 3205, 3207, 3208, 3209, 3211, 3212, 3213, 3215, 3218, 3221, 3223, 3225, 3226, 3228, 3230, 3231, 3232, 3235, 3237, 3239, 3241, 3245, 3246, 3248, 3249, 3250, 3251, 3253, 3255, 3259, 3260, 3261, 3262, 3265, 3268, 3271, 3274, 3275, 3276, 3277, 3279, 3280, 3282, 3283, 3284, 3286, 3288, 3289, 3290, 3291, 3292, 3293, 3295, 3296, 3298, 3299, 3302, 3304, 3305, 3308, 3309, 3310, 3312, 3314, 3322, 3324, 3328, 3332, 3333, 3335, 3336, 3337, 3338, 3340, 3341, 3345, 3346, 3348, 3351, 3352, 3354, 3355, 3356, 3357, 3358, 3360, 3363, 3364, 3366, 3368, 3369, 3370, 3371, 3373, 3374, 3375, 3376, 3377, 3378, 3381, 3382, 3383, 3385, 3386, 3388, 3389, 3390, 3391, 3392, 3394, 3395, 3396, 3397, 3398, 3403, 3404, 3405, 3406, 3408, 3409, 3410, 3411, 3412, 3413, 3414, 3416, 3417, 3418, 3419, 3420, 3421, 3422, 3423, 3424, 3425, 3427, 3429, 3430, 3431, 3454, 3456, 3459, 3460, 3461, 3462, 3464, 3465, 3466, 3467, 3468, 3471, 3472, 3473, 3474, 3475, 3477, 3479, 3480, 3482, 3484, 3486, 3487, 3490, 3491, 3492, 3493, 3494, 3498, 3500, 3502, 3505, 3506, 3507, 3508, 3513, 3515, 3516, 3517, 3518, 3519, 3522, 3523, 3524, 3525, 3526, 3527, 3531, 3536, 3537, 3540, 3541, 3542, 3543, 3544, 3547, 3550, 3551, 3554, 3556, 3560, 3561, 3564, 3567, 3568, 3569, 3570, 3572, 3574, 3575, 3577, 3578, 3580, 3581, 3585, 3586, 3588, 3591, 3593, 3594, 3596, 3597, 3601, 3602, 3603, 3605, 3607, 3609, 3610, 3613, 3616, 3617, 3618, 3620, 3622, 3623, 3624, 3625, 3626, 3628, 3630, 3631, 3635, 3636, 3637, 3638, 3639, 3640, 3641, 3642, 3643, 3644, 3646, 3647, 3650, 3652, 3653, 3655, 3656, 3657, 3658, 3659, 3662, 3663, 3665, 3666, 3667, 3668, 3670, 3671, 3672, 3676, 3677, 3678, 3681, 3682, 3683, 3684, 3685, 3686, 3690, 3694, 3695, 3696, 3697, 3699, 3700, 3701, 3703, 3704, 3707, 3708, 3710, 3711, 3714, 3715, 3716, 3720, 3722, 3723, 3724, 3725, 3726, 3727, 3728, 3729, 3730, 3731, 3732, 3733, 3734, 3736, 3737, 3738, 3739, 3741, 3743, 3744, 3745, 3748, 3749, 3750, 3753, 3754, 3755, 3756, 3757, 3758,

3759, 3760, 3762, 3764, 3767, 3768, 3770, 3771, 3772, 3773, 3774, 3775, 3777, 3778, 3779, 3780, 3784, 3786, 3787, 3788, 3790, 3791, 3792, 3793, 3795, 3797, 3798, 3800, 3805, 3806, 3807, 3808, 3809, 3810, 3811, 3813, 3814, 3815, 3816, 3819, 3820, 3821, 3822, 3825, 3827, 3828, 3829, 3830, 3831, 3832, 3833, 3834, 3835, 3837, 3840, 3841, 3843, 3844, 3845, 3848, 3849, 3851, 3852, 3853, 3856, 3857, 3858, 3859, 3862, 3863, 3865, 3866, 3867, 3868, 3870, 3872, 3876, 3880, 3882, 3885, 3894, 3895, 3898, 3900, 3902, 3903, 3904, 3906, 3907, 3908, 3910, 3911, 3918, 3923, 3926, 3947, 3948, 3950, 3951, 3952, 3953, 3955, 3956, 3957, 3958, 3959, 3960, 3961, 3964, 3965, 3966, 3968, 3969, 3973, 3974, 3976, 3982, 3983, 3984, 3985, 3986, 3988, 3989, 3990, 3992, 3993, 3996, 3999, 4000, 4001, 4002, 4003, 4004, 4007, 4010, 4011, 4012, 4013, 4014, 4017, 4018, 4022, 4023, 4024, 4025, 4026, 4027, 4029, 4030, 4031, 4033, 4036, 4037, 4038, 4039, 4040, 4042, 4043, 4044, 4045, 4046, 4048, 4049, 4050, 4052, 4054, 4055, 4057, 4059, 4061, 4062, 4063, 4064, 4066, 4070, 4071, 4074, 4076, 4078, 4079, 4080, 4081, 4082, 4083, 4084, 4085, 4086, 4089, 4090, 4091, 4093, 4094, 4096, 4097, 4098, 4099, 4100, 4101, 4103, 4105, 4106, 4122, 4123, 4124, 4126, 4128, 4130, 4132, 4133, 4138, 4139, 4141, 4142, 4143, 4145, 4146, 4147, 4148, 4149, 4150, 4152, 4153, 4154, 4155, 4156, 4157, 4158, 4163, 4164, 4165, 4168, 4170, 4171, 4172, 4173, 4174, 4176, 4177, 4178, 4179, 4180, 4181, 4183, 4186, 4187, 4188, 4190, 4192, 4193, 4196, 4197, 4198, 4199, 4201, 4202, 4206, 4208, 4209, 4210, 4211, 4212, 4213, 4214, 4215, 4216, 4218, 4223, 4225, 4230, 4231, 4232, 4233, 4234, 4237, 4238, 4240, 4242, 4245, 4247, 4248, 4249, 4251, 4252, 4254, 4255, 4256, 4258, 4259, 4260, 4264, 4266, 4268, 4270, 4273, 4275, 4277, 4278, 4281, 4282, 4283, 4284, 4286, 4287, 4288, 4289, 4291, 4293, 4296, 4297, 4301, 4302, 4306, 4307, 4311, 4314, 4317, 4318, 4319, 4322, 4323, 4325, 4334, 4335, 4336, 4343, 4344, 4346, 4348, 4349, 4350, 4353, 4355, 4356, 4357, 4358, 4359, 4360, 4361, 4365, 4366, 4368, 4369, 4372, 4375, 4377, 4381, 4382, 4384, 4386, 4387, 4390, 4392, 4396, 4397, 4399, 4402, 4403, 4404, 4405, 4406, 4407, 4410, 4412, 4414, 4415, 4418, 4420, 4421, 4422, 4425, 4426, 4428, 4430, 4433, 4434, 4439, 4440, 4442, 4443, 4446, 4447, 4448, 4450, 4452, 4454, 4457, 4458, 4459, 4460, 4462, 4465, 4466, 4467, 4468, 4469, 4470, 4471, 4472, 4473, 4474, 4475, 4476, 4477, 4479, 4480, 4481, 4482, 4484, 4485, 4486, 4487, 4488, 4489, 4492, 4493, 4496, 4497, 4498, 4499, 4502, 4503, 4505, 4507, 4510, 4512, 4513, 4516, 4517, 4519, 4522, 4523, 4524, 4525, 4526, 4527, 4529, 4531, 4532, 4533, 4534, 4536, 4537, 4539, 4543, 4545, 4546, 4547, 4550, 4552, 4553, 4554, 4555, 4557, 4558, 4559, 4561, 4562, 4563, 4564, 4565, 4566, 4567, 4568, 4569, 4570, 4573, 4578, 4579, 4580, 4582, 4583, 4586, 4588, 4590, 4592, 4595, 4596, 4599, 4602, 4603, 4606, 4608, 4609, 4610, 4611, 4612, 4614, 4615, 4619, 4620, 4621, 4622, 4625, 4628, 4629,

4631, 4633, 4635, 4636, 4637, 4640, 4641, 4643, 4644, 4646, 4647, 4648, 4649, 4652, 4653, 4654, 4655, 4656, 4657, 4658, 4659, 4660, 4662, 4664, 4665, 4666, 4667, 4668, 4669, 4670, 4672, 4673, 4675, 4679, 4685, 4686, 4687, 4688, 4690, 4691, 4692, 4693, 4695, 4698, 4700, 4702, 4704, 4705, 4708, 4709, 4716, 4717, 4719, 4720, 4722, 4723, 4724, 4726, 4728, 4731, 4734, 4735, 4739, 4742, 4743, 4744, 4745, 4748, 4749, 4750, 4751, 4756, 4758, 4760, 4763, 4768, 4774, 4777, 4778, 4779, 4781, 4782, 4784, 4785, 4789, 4790, 4791, 4793, 4794, 4795, 4798, 4800, 4802, 4803, 4805, 4807, 4808, 4812, 4813, 4814, 4815, 4817, 4818, 4819, 4820, 4821, 4822, 4824, 4826, 4827, 4828, 4832, 4833, 4834, 4836, 4837, 4840, 4841, 4842, 4843, 4845, 4846, 4849, 4854, 4857, 4859, 4860, 4861, 4862, 4863, 4865, 4866, 4867, 4869, 4870, 4872, 4874, 4875, 4876, 4877, 4878, 4879, 4880, 4881, 4883, 4886, 4887, 4889, 4890, 4891, 4892, 4894, 4895, 4897, 4899, 4901, 4903, 4904, 4906, 4909, 4911, 4915, 4917, 4921, 4922, 4923, 4924, 4931, 4933, 4934, 4935, 4936, 4938, 4939, 4942, 4943, 4944, 4945, 4946, 4947, 4949, 4950, 4951, 4953, 4956, 4959, 4960, 4961, 4962, 4965, 4966, 4967, 4968, 4969, 4974, 4977, 4978, 4981, 4982, 4983, 4985, 4987, 4988, 4991, 4992, 4995, 4996, 4997, 4998, 5000, 5001, 5002, 5009, 5010, 5011, 5015, 5016, 5018, 5019, 5021, 5023, 5024, 5025, 5026, 5030, 5031, 5032, 5033, 5036, 5037, 5038, 5039, 5040, 5042, 5046, 5048, 5050, 5054, 5056, 5058, 5063, 5064, 5065, 5070, 5071, 5073, 5075, 5079, 5080, 5081, 5082, 5083, 5090, 5091, 5092, 5093, 5095, 5096, 5097, 5098, 5102, 5105, 5107, 5108, 5109, 5110, 5111, 5112, 5114, 5116, 5119, 5120, 5121, 5122, 5123, 5125, 5126, 5127, 5128, 5129, 5130, 5132, 5133, 5134, 5138, 5139, 5140, 5141, 5142, 5143, 5144, 5148, 5149, 5150, 5155, 5156, 5157, 5158, 5162, 5163, 5164, 5165, 5167, 5169, 5171, 5174, 5183, 5186, 5188, 5190, 5197, 5198, 5199, 5202, 5203, 5204, 5205, 5208, 5209, 5212, 5217, 5219, 5222, 5223, 5226, 5227, 5228, 5233, 5235, 5236, 5238, 5239, 5241, 5242, 5244, 5245, 5249, 5253, 5254, 5255, 5257, 5258, 5263, 5267, 5269, 5270, 5276, 5278, 5281, 5283, 5284, 5289, 5290, 5291, 5292, 5293, 5294, 5301, 5302, 5304, 5305, 5307, 5308, 5315, 5316, 5317, 5319, 5321, 5322, 5323, 5324, 5325, 5327, 5328, 5329, 5331, 5333, 5337, 5342, 5343, 5344, 5345, 5347, 5348, 5349, 5350, 5353, 5354, 5356, 5358, 5359, 5360, 5362, 5363, 5366, 5368, 5369, 5371, 5372, 5373, 5374, 5375, 5376, 5377, 5379, 5380, 5381, 5382, 5383, 5384, 5385, 5387, 5388, 5389, 5396, 5397, 5399, 5400, 5401, 5404, 5405, 5406, 5407, 5408, 5409, 5410, 5411, 5412, 5413, 5414, 5415, 5416, 5419, 5420, 5421, 5423, 5426, 5428, 5432, 5433, 5434, 5435, 5436, 5437, 5438, 5440, 5441, 5442, 5444, 5446, 5447, 5448, 5450, 5451, 5453, 5455, 5456, 5457, 5458, 5460, 5463, 5464, 5466, 5467, 5468, 5469, 5472, 5475, 5479, 5480, 5483, 5485, 5488, 5493, 5494, 5496, 5497, 5498, 5503, 5504, 5505, 5509, 5512, 5514, 5515, 5517, 5520, 5521, 5522, 5523, 5526, 5527, 5528, 5529, 5530,

5534, 5536, 5537, 5538, 5539, 5540, 5541, 5542, 5543, 5545, 5548, 5549, 5550, 5552, 5553, 5557, 5562, 5566, 5567, 5570, 5571, 5574, 5576, 5577, 5578, 5580, 5581, 5582, 5583, 5584, 5586, 5588, 5589, 5590, 5591, 5592, 5593, 5594, 5595, 5598, 5599, 5600, 5601, 5602, 5604, 5605, 5606, 5608, 5613, 5614, 5616, 5618, 5619, 5620, 5623, 5624, 5625, 5628, 5634, 5638, 5639, 5641, 5645, 5646, 5647, 5648, 5649, 5650, 5651, 5652, 5653, 5654, 5655, 5657, 5659, 5661, 5662, 5665, 5666, 5667, 5668, 5669, 5670, 5671, 5677, 5678, 5681, 5683, 5686, 5693, 5694, 5695, 5696, 5697, 5699, 5702, 5703, 5706, 5708, 5710, 5711, 5712, 5713, 5716, 5719, 5721, 5722, 5723, 5724, 5725, 5727, 5729, 5730, 5735, 5739, 5742, 5743, 5745, 5746, 5750, 5754, 5756, 5761, 5763, 5764, 5765, 5766, 5767, 5769, 5771, 5773, 5776, 5779, 5782, 5784, 5786, 5787, 5788, 5789, 5792, 5793, 5794, 5795, 5796, 5797, 5800, 5802, 5807, 5808, 5814, 5815, 5817, 5818, 5819, 5820, 5822, 5823, 5825, 5829, 5832, 5833, 5834, 5835, 5837, 5838, 5839, 5841, 5842, 5843, 5844, 5847, 5853, 5854, 5855, 5856, 5858, 5862, 5863, 5864, 5865, 5866, 5867, 5869, 5871, 5872, 5875, 5876, 5877, 5878, 5879, 5882, 5891, 5892, 5895, 5900, 5904, 5905, 5915, 5918, 5922, 5923, 5928, 5931, 5932, 5937, 5940, 5945, 5946, 5947, 5950, 5951, 5956, 5957, 5958, 5959, 5960, 5961, 5962, 5967, 5968, 5970, 5971, 5972, 5977, 5980, 5981, 5984, 5986, 5987, 5992, 5995, 5996, 5997, 5999, 6002, 6004, 6005, 6007, 6009, 6012, 6014, 6015, 6016, 6018, 6019, 6022, 6023, 6027, 6028, 6030, 6032, 6033, 6034, 6035, 6036, 6038, 6040, 6045, 6046, 6047, 6048, 6049, 6051, 6053, 6057, 6058, 6059, 6064, 6065, 6068, 6069, 6073, 6077, 6078, 6080, 6082, 6083, 6090, 6093, 6094, 6101, 6105, 6109, 6111, 6112, 6119, 6129, 6133, 6144, 6147, 6149, 6150, 6152, 6155, 6158, 6160, 6162, 6176, 6177, 6185, 6189, 6191, 6194, 6195, 6202, 6212, 6214, 6216, 6217, 6224, 6233, 6235, 6236, 6237, 6238, 6241, 6247, 6251, 6260, 6262, 6281, 6282, 6293, 6295, 6297, 6302, 6303, 6306, 6310, 6316, 6317, 6324, 6326, 6328, 6356, 6361, 6377, 6382, 6392, 6396, 6418, 6424, 6426, 6430, 6431, 6438, 6439, 6441, 6449, 6450, 6455, 6456, 6458, 6461, 6462, 6466, 6473, 6474, 6475, 6485, 6488, 6490, 6491, 6493, 6496, 6497, 6498, 6499, 6502, 6505, 6509, 6527, 6553, 6562.

APÊNDICE 5 - TABELA E

Mandados de injunção conhecidos e providos pelo colegiado

Contagem: 138

20, 95, 124, 219, 232, 278, 283, 284, 287, 321, 323, 324, 325, 329, 330, 331, 333, 332, 335, 337, 340, 341, 342, 345, 349, 355, 360, 361, 362, 368, 369, 372, 374, 376, 377, 379, 384, 386, 387, 397, 427, 429, 430, 431, 432, 438, 439, 448, 457, 469, 470, 476, 447, 472, 478, 479, 482, 485, 486, 488, 489, 490, 491, 496, 497, 500, 501, 503, 525, 529, 530, 535, 536, 542, 543, 561, 562, 584, 585, 587, 588, 597, 611, 621, 622, 631, 636, 670, 695, 708, 712, 721, 788, 795, 796, 797, 808, 809, 815, 825, 828, 835, 841, 850, 857, 885, 879, 905, 923, 927, 938, 943, 957, 960, 962, 975, 991, 998, 1010, 1017, 1074, 1083, 1090, 1128, 1152, 1182, 1270, 1440, 1660, 1681, 1682, 1700, 1747, 1797, 1800, 1835, 2058, 2426

APÊNDICE 6 - TABELA F

Direito de greve no serviço público (Art. 37, VII, CF): MI **20, 438, 485, 585, 631, 670, 708, 712**, (7 principais)

Aviso prévio proporcional (art. 7º, XXI da CF): MI **95, 124, 278, 369, 695, 943, 1010, 1074, 1090** (5 principais)

Definição da representação dos estados e do distrito federal na câmara dos deputados (art. 45, §1º, CF): MI **219** (1 principal)

Imunidade de entidades beneficentes de assistência social (do art. 7º, XXI da CF): MI **232** (1 principal)

Reparação econômica contra a União em razão de atos do Ministério da Aeronáutica na época do regime militar (art. 8º, §3º, ADCT): MI **283, 439, 429, 284, 287, 384, 355, 447, 397, 543, 562**, (6 principais)

Fixação de juros reais (art. 192, §3, redação originária, CF): MI **323, 330, 479, 478, 337, 345, 362, 325, 332, 376, 387, 432, 482, 497, 501, 491, 333, 377, 331, 349, 525, 530, 324, 368, 361, 372, 431, 321, 329, 341, 427, 379, 342, 335, 374, 430, 469, 476, 340, 386, 486, 496, 500, 488, 490, 489, 503, 457, 360, 470, 472, 588, 529, 561, 535, 536, 542, 584, 622, 587, 597, 611, 621, 636**, (12 principais)

Benefício de assistência social ao idoso e à pessoa deficiente (art. 203, V, CF): MI **448** (1 principal)

Aposentadoria especial de servidor público (art. 40, §4, CF): MI **788, 796, 808, 815, 825, 721, 795, 905, 841, 938, 927, 828, 850, 797, 857, 962, 998, 879, 809, 1083, 1017, 2058, 960, 885, 923, 1152, 1747, 1700, 1681, 1182, 1128, 957, 835, 2426, 1800, 1440, 1270, 991, 975, 1835, 1797, 1682, 1660** (4 principais)

Observação: os números em negritos são os principais, sendo que os processos posteriormente respectivos foram julgados em conjunto.

APÊNDICE 7 - TABELA G

Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão: Negado seguimento; não conhecido; prejudicado; improcedente

Contagem: 13 processos

1, 3, 6, 7, 8, 16, 17, 18, 19, 22, 23, 28, 29

Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão: Aguardando julgamento

Contagem: 20 processos

2, 4, 5, 9, 10, 11, 12, 13, 20, 21, 24, 25, 26, 27, 30, 31, 32, 33, 35, 36

Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão: Não está cadastrado; cancelamento da autuação

Contagem: 3 processos

14, 15, 34

APÊNDICE 8 - TABELA H**Parâmetro da pesquisa jurisprudencial: omissão e legislativa****Total: 341 acórdãos e 3 repercussões geral****Acórdãos providos****Contagem: 41 acórdãos**

ADI 4947	ADI 2517
RE 580963	ADI 2490
ADI 3689	ADI 2481
ADI 3682	ADI 2508
ADI 3489	ADI 2486
ADI 3316	ADI 2510
ADI 2240	ADI 2492
ADI 2994	ADI 2518
ADI 3276	ADI 2516
ADI 2504	ADI 2509
ADI 2507	ADI 2496
ADI 2506	ADI 2503
ADI 2519	ADI 2524
ADI 2512	ADI 2498
ADI 2493	ADI 2511
ADI 2491	ADI 2061
ADI 2497	RE 229162
ADI 2520	RE 217785
ADI 2525	RE 226086

ADI 2702

ADI 2632

ADI 2381

APÊNDICE 9 - TABELA I

Parâmetro da pesquisa jurisprudencial: Contagem lacuna e normativa

Total: 34 acórdãos

Acórdãos providos

Contagem: 5 acórdãos

ADI 5028

ADI 4965

ADI 5020

ADPF 132

ADI 4277

APÊNDICE 10 - TABELA J

Parâmetro da pesquisa jurisprudencial: “legislador adj positivo”

Total: 174 acórdãos

Acórdãos providos

Contagem: 5 acórdãos

ADI 4430

ADPF 54

ADC 12

RE 579951

RMS 22307

APÊNDICE 11 - TABELA K

Definição da representação dos estados e do distrito federal na câmara dos deputados (art. 45, §1º, CF): ADI 5028, 4965, 5020 e 4947

Direito a partidos novos ao acesso proporcional à propaganda eleitoral gratuita (art. 17, CF): ADI 4430

Criação, incorporação, fusão e desmembramento de municípios (art. 18, §4º, CF): ADI 3689, 3682, 3489, 3316, 2240, 2994, 2632, 2702 e 2381

Dever de revisão geral da remuneração de servidores públicos (art. 37, X, CF): ADI 2525, 2517, 2490, 2481, 2508, 2486, 2510, 2492, 2518, 2516, 2509, 2496, 2503, 2524, 2498, 2511 e 2061

Extensão aos servidores públicos civis de reajuste conferido aos militares (art. 37, X, CF): RE 229162, 217785 e 226086 e RMS 22307

União homoafetiva: ADI 4277 e ADPF 132

Interrupção de gravidez de feto anencéfalo: ADPF 54

Vedação ao nepotismo (art. 37, CF): ADC 12 e RE 579951

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente (art. 203, V, CF): RE 580963

Inércia da Assembleia Legislativa quanto à criação de cargos e carreiras do Ministério Público Especial e dos Auditores no Tribunal de Contas do Estado e Tribunal de Contas dos Municípios (art. 73, §2º, inc. I e II, e art. 75, ambos da CF): ADI 3276

APÊNDICE 12 - TABELA L

Parâmetro da pesquisa jurisprudencial: Súmula Vinculante

Total: 3 súmulas

SÚMULA VINCULANTE 11

Só é lícito o uso de algemas em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado.

SÚMULA VINCULANTE 13

A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal.

SÚMULA VINCULANTE 51

O reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis 8622/1993 e 8627/1993, estende-se aos servidores civis do poder executivo, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos pelos mesmos diplomas legais.

APÊNDICE 13 - TABELA M

ADI 875, 1987, 2727, 3243 - Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal – FPE
(inc. II, do art. 161, CF)

APÊNDICE 14 - TABELA N

Definição da representação dos estados e do distrito federal na câmara dos deputados (art. 45, §1º, CF): ADI 5028, 4965, 5020 e 4947 e MI 219

Direito a partidos novos ao acesso proporcional à propaganda eleitoral gratuita (art. 17, CF): ADI 4430

Criação, incorporação, fusão e desmembramento de municípios (art. 18, §4º, CF): ADI 3689, 3682, 3489, 3316, 2240, 2994, 2632, 2702 e 2381

Dever de revisão geral da remuneração de servidores públicos (art. 37, X, CF): ADI 2525, 2517, 2490, 2481, 2508, 2486, 2510, 2492, 2518, 2516, 2509, 2496, 2503, 2524, 2498, 2511 e 2061

Extensão aos servidores públicos civis de reajuste conferido aos militares (art. 37, X, CF): RE 229162, 217785 e 226086 e RMS 22307

União homoafetiva: ADI 4277 e ADPF 132

Interrupção de gravidez de feto anencéfalo: ADPF 54

Vedação ao nepotismo (art. 37, CF): ADC 12 e RE 579951

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente (art. 203, V, CF): RE 580963 e MI 448

Inércia da Assembleia Legislativa quanto à criação de cargos e carreiras do Ministério Público Especial e dos Auditores no Tribunal de Contas do Estado e Tribunal de Contas dos Municípios (art. 73, §2º, inc. I e II, e art. 75, ambos da CF): ADI 3276

Direito de greve no serviço público (Art. 37, VII, CF): MI 20, 438, 485, 585, 670, 708 e 712

Aviso prévio proporcional (art. 7º, XXI da CF): MI 95, 278, 369, 695 e 943

Imunidade de entidades beneficentes de assistência social (do art. 7º, XXI da CF): MI 232

Reparação econômica contra a União em razão de atos do Ministério da Aeronáutica na época do regime militar (art. 8º, §3º, ADCT): MI 283, 284, 384, 447, 543 e 562

Fixação de Juros Reais (art. 192, §3, redação originária, CF): MI 323, 361, 430, 457, 470, 472, 588, 542, 584, 587, 611 e 621

Aposentadoria especial de servidor público (art. 40, §4, CF): MI 788, 721, 795 e 1083

Uso de algemas: HC 91952 e 89429

Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal – FPE (inc. II, do art. 161, CF): ADI 875, 1987, 2727, 3243

APÊNDICE 15 - TABELA O

Data julgamento	Tema	Tipo de decisão	Técnica utilizada	Localização constitucional
Omissão total				
22.08.1990	Definição da representação dos Estados e do Distrito Federal na Câmara dos Deputados	(1)	(a)	Título IV - Da organização dos Poderes; Capítulo I - Do Poder Legislativo; Seção I - Do Congresso Nacional
20.03.1991	Reparação econômica contra a União em razão de atos do Ministério da Aeronáutica na época do regime militar	(2) e (3)	(a) e (b)	Título X - Ato das Disposições Constitucionais Transitórias
02.08.1991	Imunidade de entidades beneficentes de assistência social	(2)	(a)	Título VIII - Da Ordem Social; Capítulo II - Da Seguridade Social; Seção I - Disposições Gerais
07.02.1992	Aviso prévio proporcional	(1) e (4)	(a) e (c)	Título II - Dos Direitos e Garantias Fundamentais; Capítulo II - Dos Direitos Sociais
08.04.1994	Fixação de juros reais	(1)	(a)	Título VII - Da Ordem Econômica e Financeira - Capítulo IV - Do Sistema Financeiro Nacional
19.05.1994	Direito de greve no serviço público	(1) e (4)	(a) e (c)	Título III - Da Organização do Estado; Capítulo VII - Da Administração Pública; Seção I - Disposições Gerais

05.09.1994	Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente	(1)	(a)	Título VIII - Da Ordem Social; Capítulo II - Da Seguridade Social; Seção IV - Da Assistência Social
25.04.2001	Dever de revisão geral da remuneração de servidores públicos	(1)	(a)	Título III - Da Organização do Estado; Capítulo VII - Da Administração Pública - Seção I - Disposições Gerais
20.06.2001	Criação, incorporação, fusão e desmembramento de municípios	(2)	(a)	Título III - Da Organização do Estado; Capítulo I - Da Organização Político-Administrativa
02.06.2005	Inércia da Assembleia Legislativa quanto à criação de cargos e carreiras do Ministério Público Especial e dos Auditores no Tribunal de Contas do Estado e Tribunal de Contas dos Municípios	(1)	(a)	Constituição Estadual do Ceará: Título V - Dos Poderes Estaduais; Capítulo I - Do Poder Legislativo; Seção VI - da Fiscalização Contábil, Financeira e Orçamentária; Subseção II - Do Tribunal de Contas
22.08.2006	Uso de algemas	(4)	(c)	Principalmente: Título II - Dos Direitos e Garantias Fundamentais; Capítulo I - Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos
30.08.2007	Aposentadoria especial de servidor público	(4)	(a) e (c)	Título III - Da Organização do Estado; Capítulo VII - Da Administração Pública; Seção II - Dos Servidores Públicos
20.08.2008	Vedação ao nepotismo	(4)	(c)	Título III - Da Organização do Estado; Capítulo VII - Da Administração Pública; Seção I - Disposições Gerais
Omissão parcial				

29.02.1997	Extensão aos servidores públicos civis de reajuste conferido aos militares	(4)	(c)	Título III - Da Organização do Estado; Capítulo VII - Da Administração Pública; Seção I - Disposições Gerais
24.02.2010	Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal (FPE)	(2)	(d)	Título VI - Da Tributação e do Orçamento; Capítulo I - Do Sistema Tributário Nacional; Seção VI - Da Repartição das Receitas Tributárias
05.05.2011	União homoafetiva	(4)	(c)	Principalmente: Título VIII: Da Ordem Social; Capítulo VII - Da família, da Criança, do Adolescentes, do Jovem e do Idoso
12.04.2012	Interrupção de gravidez de feto anencéfalo	(4)	(e)	Principalmente: Título II - Dos Direitos e Garantias Fundamentais; Capítulo I - Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos
29.06.2012	Direito a partidos novos ao acesso proporcional à propaganda eleitoral gratuita	(4)	(c)	Título II - Dos Direitos e Garantias Fundamentais; Capítulo V - Dos Partidos Políticos
18.04.2013	Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente	(5)	(d)	Título VIII - Da Ordem Social; Capítulo II - Da Seguridade Social; Seção IV - Da Assistência Social
01.07.2014	Definição da representação dos Estados e do Distrito Federal na Câmara dos Deputados	(5)	(f)	Título IV - Da organização dos Poderes; Capítulo I - Do Poder Legislativo; Seção I - Do Congresso Nacional

	(1) reconhecimento da omissão e cientificação do Poder Legislativo
	(2) reconhecimento da omissão e cientificação do Poder Legislativo com imposição de prazo para legislar

Legenda tipo de decisão	<p>(3) reconhecimento da omissão e declaração do direito à reparação via sentença judicial</p> <p>(4) reconhecimento da omissão e edição da norma regulamentar.</p> <p>(5) reconhecimento da omissão</p>
--	--

Legenda técnica utilizada	<p>(a) Declaração de inconstitucionalidade por omissão</p> <p>(b) Sentença declaratória do direito</p> <p>(c) Sentença manipulativa de efeito aditivo</p> <p>(d) Declaração de inconstitucionalidade sem a pronúncia da nulidade</p> <p>(e) Declaração de nulidade parcial sem redução de texto</p> <p>(f) Declaração de nulidade parcial</p>
--	---