

OS EFEITOS DAS DECISÕES DO STF: ANÁLISE DA EFICÁCIA DO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

THE EFFECTS OF THE STF'S DECISIONS: ANALYSIS OF THE EFFECTIVENESS OF CONSTITUTIONAL CONTROL

Leandro Henry Araújo Santana¹
Bernardo Iago Cardoso Bezerra²

SANTANA, Leandro Henry Araújo; BEZERRA, Bernardo Iago Cardoso. **Os efeitos das decisões do STF: análise da eficácia do controle de constitucionalidade**. 28 páginas. Trabalho de Conclusão de Curso de graduação em Direito – Centro Universitário UNINORTE, Rio Branco. 2025.

RESUMO

O controle de constitucionalidade, consagrado na Constituição Federal de 1988, é uma ferramenta crucial para a manutenção da supremacia constitucional no Brasil. Este estudo analisa a eficácia desse controle, suas modalidades — difusa e concentrada — e os impactos das decisões do Supremo Tribunal Federal (STF) na proteção dos direitos fundamentais e na limitação do poder estatal. A Constituição é o marco fundamental do Estado Democrático de Direito, e sua interpretação é vital para a eficácia do controle constitucional. O controle difuso permite que qualquer juiz declare a inconstitucionalidade de normas durante a análise de casos concretos. Por outro lado, o controle concentrado, de origem austríaca, envolve ações diretas de inconstitucionalidade (ADIs) que questionam normas em tese, sem a necessidade de um caso específico. Historicamente, o controle de constitucionalidade no Brasil evoluiu desde a Constituição de 1824, que não previa mecanismos efetivos para tal. A Constituição de 1891 introduziu o Supremo Tribunal Federal, mas o controle era ainda limitado. Com a Constituição de 1934, surgiram inovações como a Ação Direta de Inconstitucionalidade Interventiva, que permitiu maior fiscalização normativa. A redemocratização com a Constituição de 1946 e, posteriormente, a de 1988, consolidou um sistema híbrido que integra tanto o controle difuso quanto o concentrado. A eficácia das decisões do STF em controle concentrado é erga omnes, vinculando todos os órgãos do Judiciário e do Executivo, enquanto no controle difuso os efeitos são limitados às partes envolvidas no litígio. As decisões do STF, ao declarar a inconstitucionalidade de normas, evitam conflitos interpretativos e garantem a estabilidade do ordenamento jurídico. Isso é especialmente relevante em casos emblemáticos como a ADO 26, que equiparou a homofobia ao crime de racismo, demonstrando o papel ativo do Judiciário na proteção de grupos vulneráveis. Contudo,

¹ Discente do 9º período do Centro Universitário Uninorte.

² Docente do Centro Universitário Uninorte. Bacharel em Direito pelo Centro Universitário Uninorte. Especialista em Direito Civil e Direito Empresarial com capacitação para o Ensino no Magistério Superior. Advogado.

o fenômeno da “abstrativização” tem gerado debates sobre a eficácia das decisões do STF em controle difuso. Essa abordagem propõe que, em determinadas circunstâncias, as decisões do STF possam ter efeitos gerais, desafiando a interpretação tradicional do artigo 52, inciso X, da Constituição, que atribui ao Senado Federal o papel de suspender normas declaradas inconstitucionais. Além disso, a análise da atuação do STF revela tensões entre o ativismo judicial e a separação dos poderes. Enquanto o ativismo judicial é essencial para garantir direitos fundamentais, é necessário um equilíbrio para evitar que o Judiciário ultrapasse suas competências em relação ao Legislativo e ao Executivo.

Palavras-chave: controle de constitucionalidade; direitos fundamentais; Supremo Tribunal Federal; Constituição Federal de 1988; abstrativização.

ABSTRACT

The control of constitutionality, enshrined in the Federal Constitution of 1988, is a crucial tool for maintaining constitutional supremacy in Brazil. This study analyzes the effectiveness of this control, its modalities—diffuse and concentrated—and the impacts of the decisions of the Supreme Federal Court (STF) on the protection of fundamental rights and the limitation of state power. The Constitution is the fundamental framework of the Democratic Rule of Law, and its interpretation is vital for the effectiveness of constitutional control. The diffuse control allows any judge to declare the unconstitutionality of norms during the analysis of concrete cases. On the other hand, concentrated control, of Austrian origin, involves direct actions of unconstitutionality (ADIs) that question norms in theory, without the need for a specific case. Historically, the control of constitutionality in Brazil has evolved since the Constitution of 1824, which did not provide effective mechanisms for such control. The Constitution of 1891 introduced the Supreme Federal Court, but the control was still limited. With the Constitution of 1934, innovations such as the Interventive Direct Action of Unconstitutionality emerged, allowing for greater normative oversight. The redemocratization with the Constitution of 1946 and, subsequently, that of 1988 consolidated a hybrid system that integrates both diffuse and concentrated control. The effectiveness of the STF's decisions in concentrated control is erga omnes, binding all branches of the judiciary and executive, while in diffuse control the effects are limited to the parties involved in the litigation. The decisions of the STF, when declaring the unconstitutionality of norms, avoid interpretative conflicts and ensure the stability of the legal order. This is especially relevant in emblematic cases such as ADO 26, which equated homophobia with the crime of racism, demonstrating the active role of the judiciary in protecting vulnerable groups. However, the phenomenon of “abstrativization” has generated debates about the effectiveness of the STF's decisions in diffuse control. This approach suggests that, in certain circumstances, the STF's decisions may have general effects, challenging the traditional interpretation of Article 52, item X, of the Constitution, which assigns the Federal Senate the role of suspending norms declared unconstitutional. Moreover, the analysis of the STF's actions reveals tensions between judicial activism and the separation of powers. While judicial activism is essential for ensuring fundamental rights, a balance is necessary to prevent the judiciary from overstepping its competencies in relation to the legislative and executive branches.

Keywords: control of constitutionality; fundamental rights; Supreme Federal Court; Federal Constitution of 1988; abstrativization.

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 consagra-se como o marco fundamental do Estado Democrático de Direito brasileiro, sendo a norma suprema que rege toda a estrutura normativa e política do país. Nesse cenário, o controle de constitucionalidade surge como um instrumento essencial à preservação da supremacia constitucional, garantindo que as leis e atos normativos estejam em conformidade com os princípios e valores consagrados na Carta Magna. No entanto, mais do que a existência formal desses mecanismos, é indispensável avaliar a sua efetividade prática na proteção dos direitos fundamentais, na limitação do poder estatal e na manutenção do equilíbrio entre os poderes.

O presente trabalho tem por objetivo central analisar a eficácia do controle de constitucionalidade no ordenamento jurídico brasileiro, considerando suas modalidades – difusa e concentrada – e os reflexos jurídicos e sociais das decisões proferidas. Para tanto, adota-se o método qualitativo de pesquisa, que possibilita uma investigação aprofundada do conteúdo normativo, doutrinário e jurisprudencial relacionado ao tema. Através da análise teórica e da interpretação de decisões paradigmáticas do Supremo Tribunal Federal, busca-se compreender como os instrumentos de controle constitucional são aplicados e quais os limites e alcances de sua atuação na realidade prática.

Com isso, pretende-se demonstrar que a eficácia do controle de constitucionalidade vai além de sua previsão normativa, estando intimamente ligada à interpretação constitucional, à atuação institucional do STF e à sua capacidade de responder às demandas sociais e garantir a força normativa da Constituição.

1 BREVE HISTÓRICO: A CONSTITUIÇÃO E O CONSTITUCIONALISMO

A Constituição surge como a expressão máxima de organização política de um Estado, delineando sua estrutura, competências e limites de poder. Em sua essência, é o documento que consagra os direitos fundamentais e estabelece as

bases para a convivência social. Contudo, sua relevância transcende a mera formalidade jurídica; ela é fruto de um movimento mais amplo: o constitucionalismo. Este, conforme definido por Flávio Martins, é o movimento social, político e jurídico, cujo principal objetivo é limitar o poder do Estado por meio de uma Constituição (Martins, 2024, p. 1). A relação entre Constituição e constitucionalismo é, portanto, simbiótica: enquanto a primeira materializa normas supremas, o segundo representa o ideário que as sustenta, essa perspectiva revela que o texto constitucional não é um mero compêndio de regras, mas o resultado de um longo processo histórico de reivindicação e transformação social.

Para compreendermos a evolução desse processo, é imprescindível revisitar seus aspectos históricos, os quais se desdobram em distintos períodos que marcaram a organização das sociedades humanas. Durante o período pré-histórico – anterior à invenção da escrita, cerca de 4000 a.C. – as comunidades humanas, embora regidas por tradições orais, estabeleciam sistemas rudimentares que delineavam direitos e deveres, antecipando, de forma incipiente, os princípios constitucionais (Martins, 2024, p. 4).

Na Antiguidade, as civilizações começaram a estruturar sistemas normativos mais organizados. Os hebreus, ao receberem a Torá, desenvolveram um conjunto de preceitos que integravam o sagrado e o profano, antecipando a ideia de que o poder deveria estar sujeito a limites impostos por um ser divino. Paralelamente, na Grécia Antiga, especialmente em Atenas, a democracia direta e a participação cidadã nos assuntos públicos representaram um avanço significativo. A *graphé paranomon*, ação pública que permitia questionar decretos contrários às leis da cidade, como observa Flávio Martins, essa ação é considerada por muitos como o antecedente mais antigo do controle de constitucionalidade (Martins, 2024, p. 7). Em Esparta, embora a organização política fosse mais rígida e militarizada, o *Eforato* atuava como um poder moderador, limitando a autoridade dos reis.

Roma, por sua vez, trouxe contribuições fundamentais para o desenvolvimento do constitucionalismo. A Lei das XII Tábuas, elaborada em 450 a.C., foi um marco na história jurídica romana. Além de estabelecer normas de direito privado, ela consagrou princípios de direito público, como a proibição de privilégios legais e a garantia de que aqueles que foram presos por dívidas e as pagarem, gozarão dos mesmos direitos como se não tivessem sido presos.

Durante a Idade Média, o cenário político foi marcado pelas invasões

bárbaras, o declínio do império romano, a descentralização do poder e pelo fortalecimento das relações feudais. Foi nesse contexto que surgiram as primeiras manifestações escritas de limitação do poder, como a Magna Carta de 1215, outorgada pelo rei João Sem Terra. Este documento representou um marco ao impor restrições à autoridade do monarca e assegurar certos direitos aos súditos, pavimentando o caminho para a proteção das liberdades individuais, como por exemplo o direito à propriedade. Além disso, os conflitos entre o poder secular e a autoridade eclesiástica fomentaram debates que questionavam o exercício absoluto do poder, demonstrando a necessidade de um pacto social que equilibrasse as relações entre governantes e governados.

A transição para a Idade Moderna trouxe consigo uma ruptura profunda com as estruturas medievais. O advento do Iluminismo e o surgimento do capitalismo impulsionaram uma nova forma de pensar a organização social e política. A Constituição de San Marino, composta por estatutos elaborados em 1600, é considerada uma das primeiras a organizar o Estado de forma sistemática, embora fragmentada, ela estabeleceu uma estrutura de governo baseada em conselhos e magistrados, com previsão de direitos civis e procedimentos judiciais (Martins, p. 21). No entanto, foi com as revoluções burguesas do século XVIII que o constitucionalismo moderno ganhou forma.

A Constituição dos Estados Unidos, promulgada em 1787, introduziu a supremacia formal da Constituição e o *judicial review*, mecanismo que permitia aos tribunais invalidar leis contrárias à Carta Magna. Esse modelo, inspirado nas ideias de Montesquieu sobre a separação dos poderes, influenciou profundamente o constitucionalismo mundial. Já a Revolução Francesa de 1791, buscava-se superar o Antigo Regime, garantindo a soberania popular. Segundo o pensamento da época, o povo não deveria apenas criar a Constituição, mas governar sem restrições impostas por ela. Para representar essa soberania, o Parlamento assumiu o papel de voz do povo, exercendo sua vontade suprema sem limitações, nem mesmo constitucionais. Dessa forma, tornou-se o principal defensor dos interesses populares, priorizando a liberdade individual e a propriedade, simbolizando, portanto, a ruptura com o absolutismo e a ascensão dos ideais de liberdade, igualdade e fraternidade (Mendes, Branco, 2024, p. 8). No entanto, a instabilidade política que se seguiu, marcada por sucessivas constituições e golpes, mostrou os desafios de consolidar um Estado constitucional.

O século XX trouxe uma virada significativa com o constitucionalismo social, que ampliou o escopo das Constituições para incluir direitos econômicos e coletivos. A Constituição Mexicana de 1917 foi pioneira ao prever direitos trabalhistas, como jornada de 8 horas, proteção contra demissões arbitrárias e direito à greve (Martins, 2024, p. 53). Na Alemanha, a Constituição de Weimar (1919) consagrou direitos sociais, como a obrigação estatal de garantir emprego e a proteção aos trabalhadores. Essas inovações inspiraram o surgimento do *Welfare State* e a consolidação de um modelo de Estado que busca conciliar liberdade individual com justiça social.

O neoconstitucionalismo emerge como uma resposta ao positivismo jurídico que, em sua rigidez, mostrou-se insuficiente para evitar os horrores do século XX, como os regimes totalitários que se apoiaram na legalidade para justificar atrocidades. Esse movimento, que ganhou força após a Segunda Guerra Mundial, tem como marco teórico a obra “A Força Normativa da Constituição (1959)”, de Konrad Hesse, que defendeu a ideia de que a Constituição deve ser dotada de imperatividade, ou seja, não pode ser reduzida a um mero documento político, mas deve irradiar efeitos concretos sobre todo o ordenamento jurídico (Martins, 2024, p. 31). O neoconstitucionalismo enfatiza a interpretação expansiva dos princípios constitucionais, como a dignidade humana e a igualdade, garantindo sua máxima efetividade. Isso fortaleceu o papel do Judiciário como protetor dos direitos fundamentais, ainda que levante questões sobre os limites do ativismo judicial e a necessária manutenção do equilíbrio entre os poderes.

Ao revisitar os marcos históricos, fica evidente que o constitucionalismo é um processo em constante evolução, que acompanha as transformações sociais e políticas ao longo dos séculos. Desde os métodos de controle na Antiguidade, como a *graphé paranomon* em Atenas, até os ideais modernos exemplificados pelo caso *Marbury vs. Madison* (1803), que consolidou o *judicial review* nos Estados Unidos, permitindo o surgimento do controle de constitucionalidade que, evoluiu como um instrumento essencial para assegurar que as normas infraconstitucionais estejam em conformidade com a Carta Magna.

1.1. A CONSTITUIÇÃO NO BRASIL E O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

Desde os primórdios do constitucionalismo, o controle de constitucionalidade

emergiu como resposta à necessidade de resguardar a supremacia do texto constitucional frente aos atos normativos emanados dos demais Poderes. Essa ideia – de que o ordenamento jurídico deveria dispor de mecanismos capazes de verificar a compatibilidade das leis com a Constituição – possui raízes profundas na tradição jurídica ocidental, com influências notórias provenientes tanto do modelo norte-americano quanto das inovações europeias. O surgimento desse controle pode ser compreendido como um movimento gradual, que se inicia com decisões judiciais emblemáticas e debates teóricos, e que, ao longo dos séculos, assumiu contornos mais sistemáticos e institucionais.

O caso *Marbury v. Madison* (1803), é considerado um marco no constitucionalismo moderno por ter estabelecido o poder de controle de constitucionalidade pelo Poder Judiciário nos Estados Unidos. Após as eleições de 1800, o presidente Federalista John Adams nomeou juízes, como William Marbury, mas o novo presidente Thomas Jefferson impediu a posse desses indicados. Na decisão, o Chief Justice John Marshall negou o pedido de *writ of mandamus* impetrado por Marbury e, ao mesmo tempo, afirmou que qualquer lei contrária à Constituição é nula, deixando claro que é função do Judiciário interpretar a Carta Magna, mesmo que isso não estivesse explicitado no texto constitucional. O caso consolidou-se como precedente histórico, assegurando ao Judiciário a função de último intérprete da constituição, portanto, quando houver um conflito entre uma norma legal e a Constituição, é dever da corte decidir qual das duas prevalecerá no caso concreto. Sendo a Constituição hierarquicamente superior às leis ordinárias produzidas pelo Legislativo, deve ser ela a norma aplicada sempre que houver incompatibilidade. Essa função de controle fortalece a jurisdição constitucional como um instrumento de equilíbrio entre a vontade das majorias legislativas e os valores constitucionais (Barroso, 2022, p. 30)

Essa concepção, embora originada em solo estrangeiro, teve forte ressonância nas discussões teóricas que se seguiram no contexto brasileiro, especialmente no que diz respeito à proteção dos direitos fundamentais e à manutenção do equilíbrio entre os poderes.

No Brasil, o controle de constitucionalidade começou a ser considerado a partir da elaboração e promulgação da primeira Constituição. Outorgada por D. Pedro I em 1824 após a dissolução da Assembleia Geral, inspirada em ideais liberais, ela refletia o modelo europeu do início do século XIX, onde o poder era legitimado tanto

pela autoridade divina quanto pelo consenso popular. Apesar de proclamar a separação dos poderes – dividindo o Legislativo, o Executivo, o Judiciário e introduzindo o exclusivo Poder Moderador, que concentrava prerrogativas na figura do imperador – o texto constitucional de 1824 não dispunha de um mecanismo autônomo e técnico para o controle de constitucionalidade, todavia, influenciado por dogmas franceses, abraçava a teoria da soberania do parlamento, em que o legislativo dava o sentido geral e absoluto da norma. Na prática, a verificação da compatibilidade das leis com a Constituição ocorria de maneira pontual e, frequentemente, subordinada a interpretações políticas e à vontade do monarca. Esse cenário, embora inovador para a época, limitava a efetividade do controle, uma vez que não existia um órgão especializado para exercer a função de guarda da Carta Magna.

A Constituição de 1891 foi um marco na transição do Brasil de um regime monárquico para uma república federativa, introduzindo mudanças profundas na estrutura política e jurídica do país. Inspirada na Constituição dos Estados Unidos de 1787, ela estabeleceu o presidencialismo, o federalismo e a separação dos Poderes de maneira mais definida, tendo por extinto o poder moderador, além de conferir ao Poder Judiciário um papel ampliado, incluindo a competência para exercer o controle de constitucionalidade. (Lenza, 2024, p. 205)

A Constituição de 1891 introduziu o Supremo Tribunal Federal (STF), inspirado na Suprema Corte dos EUA, para substituir o tribunal imperial, fortalecendo o Judiciário ao atribuir-lhe a interpretação constitucional e o controle de constitucionalidade das leis. O artigo 59 definiu suas competências, incluindo julgamentos envolvendo Estados e autoridades federais. Além disso, instituiu um sistema difuso de controle de constitucionalidade, permitindo que qualquer juiz ou tribunal rejeitasse leis inconstitucionais em casos específicos, uma inovação inspirada no modelo norte-americano que transformou a dinâmica jurídica brasileira, ampliando o equilíbrio entre os Poderes.

No entanto, na prática, o controle de constitucionalidade nesta fase encontrava-se de forma dispersa e com eficácia limitada. Os juízes, imersos na tradição do Civil Law e acostumados a uma aplicação estrita dos códigos, raramente se posicionavam de maneira autônoma para declarar a inconstitucionalidade de uma norma, o que refletia uma insegurança institucional e uma prática de controle que, embora existente, não se consolidava como mecanismo protetivo dos direitos fundamentais. (Filho, 2002, p. 6)

A Constituição de 1934, marco na história brasileira, refletiu transformações sociais e políticas do período, incorporando direitos sociais e trabalhistas sob influência da Revolução Mexicana e da Constituição de Weimar. O Supremo Tribunal Federal (STF) consolidou-se como Corte Suprema, mantendo o controle difuso de constitucionalidade, ao mesmo tempo, introduziu inovações como a ADI Interventiva, que permitia ao Procurador-Geral da República questionar leis estaduais perante o STF. Esse mecanismo foi um dos primeiros exemplos de controle concentrado de constitucionalidade, convertendo disputas políticas em debates jurídicos e ampliando o papel do Judiciário na fiscalização normativa.

A Carta Magna de 34 também estabeleceu o princípio da reserva de plenário, exigindo maioria absoluta dos juízes para declarar a inconstitucionalidade de uma lei, medida que buscava evitar decisões casuísticas. (Martins, 2024, p. 244).

A ascensão do fascismo global influenciou a Constituição de 1937, no contexto do Estado Novo instaurado por Getúlio Vargas, ficou marcada por retrocessos significativos no controle de constitucionalidade: concentração de poder no Executivo, supressão de instituições democráticas e limitação da atuação judicial. Embora mantido o controle difuso de constitucionalidade, a ADI Interventiva foi extinta e a cláusula de fora fortemente reprimida podendo ser suprimida por votação de dois terços do parlamento. Com a redemocratização, a Constituição de 1946 restabeleceu direitos e garantias individuais, reativando o controle de constitucionalidade e reintroduzindo a ADI Interventiva, porém sem a possibilidade de revisão legislativa das decisões, fortalecendo a cláusula de reserva de plenário. Merece destaque a Emenda Constitucional nº 16, de 1965, por ter introduzido a Ação Direta de Inconstitucionalidade Genérica, fortalecendo os instrumentos de controle das normas legais. Como explica Carlos Roberto de Alckmin Dutra (2012, p.15), essa emenda modificou o artigo 101 da Constituição de 1946, acrescentando à sua redação, no inciso I, a alínea “k”, que passou a admitir no ordenamento brasileiro o controle abstrato de constitucionalidade. A competência para julgar essas ações foi atribuída ao Supremo Tribunal Federal, que analisa, em sede originária, as representações de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos federais ou estaduais, desde que propostas pelo Procurador-Geral da República.

A Constituição de 1967, promulgada em meio a um regime militar que se instaurara após o golpe de 1964, constitui um marco emblemático de um período autoritário em que a Carta Magna foi utilizada para legitimar a centralização do

poder e a repressão das liberdades democráticas. Tal constituição, foi elaborada com o propósito de dar uma aparente legalidade às ações do Estado, ao mesmo tempo em que atendia às exigências de segurança nacional da época. A intenção declarada era a de não radicalizar o movimento revolucionário, optando por preservar, ao menos formalmente, a Constituição de 1946, promovendo apenas alterações pontuais relacionadas aos poderes do Presidente da República. Dentro desse contexto, torna-se mais clara a lógica por trás das mudanças trazidas pela nova Constituição: seu principal objetivo era concentrar poderes nas mãos do chefe do Executivo, reforçando sua autoridade e ampliando significativamente suas competências. (Filho, 2002, p. 16)

A Constituição de 1988, foi o marco definitivo na consolidação do controle de constitucionalidade no Brasil, estabelecendo um sistema híbrido, fruto de uma Assembleia Constituinte que buscava corrigir os excessos e as limitações dos períodos anteriores. Consolidou-se um sistema híbrido, integrando duas vertentes distintas, adotou-se o controle difuso, inspirado no *judicial review* de origem norte-americana, permitindo a análise incidental de leis por qualquer juiz e o controle concentrado, sob influência do direito austríaco e das teorias de Hans Kelsen, com ações diretas específicas para questionar as normas, como por exemplo a Ação Direta de Inconstitucionalidade. (Dutra, 2012, p.17)

Entre os avanços, destaca-se a ampliação do rol dos legitimados para a propositura de ações diretas de inconstitucionalidade, a instituição da cláusula de reserva de plenário, a definição do Supremo Tribunal Federal como o intérprete máximo da Constituição, a implementação de novos instrumentos para o controle concentrado de constitucionalidade também foram introduzidos, incluindo a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO - artigo 103, § 2º), a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (artigo 102, § 1º) e a Ação Declaratória de Constitucionalidade, que foi incorporada com a Emenda Constitucional nº 3, de 1993. (Martins, 2024, p.267).

2 O CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE

Como anteriormente dito, o controle difuso ou incidental de constitucionalidade, tem origem no sistema norte-americano, aplicado pela primeira vez em 1803, no emblemático caso *Marbury vs. Madison*, quando a Suprema Corte, sob John Marshall, declarou a inconstitucionalidade de uma lei por contrariar a

Constituição, consolidando o poder dos juízes de invalidar atos legislativos incompatíveis com a Carta Magna.

Esse mecanismo, permite que qualquer juiz ou tribunal, durante o julgamento de um caso concreto, deixe de aplicar uma lei que conflite com a Constituição. Em outras palavras, é uma ferramenta que confere a todos os órgãos judiciais, seja de primeira ou de segunda instância, ou até mesmo os tribunais superiores, o poder dever de reconhecer a inconstitucionalidade de normas quando elas surgem no decorrer de um processo. Ocorre de forma incidental à resolução de um caso concreto, sendo este seu foco principal. Nesse contexto, ao ser declarada a inconstitucionalidade de uma norma, a decisão não extingue essa lei do ordenamento jurídico de maneira geral, mas apenas a impede de ser aplicada naquele caso específico. Além disso, o exercício do controle difuso está restrito à existência de uma lide, de modo que não se pode iniciar um processo unicamente para declarar uma lei inconstitucional, o exame de sua constitucionalidade deve ocorrer durante a análise de um conflito já instaurado. Assim, qualquer juiz ou tribunal pode avaliar a constitucionalidade de uma norma, desde que essa análise seja secundária ao mérito principal da causa e preceda a resolução do conflito, tendo por consequência a invalidação da norma apenas no caso em específico, não se aplicando esta regra a terceiros (Lisowski, 2015, p.16).

Enquanto os juízes de primeiro grau podem exercer essa faculdade de forma direta e simples, os tribunais superiores estão sujeitos a procedimentos mais rígidos, como a necessidade de obedecer ao princípio da cláusula de reserva de plenário, prevista no art. 97 da Constituição Federal de 1988, dispondo que, somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público.

Todavia, tal regra comporta exceções, no julgamento dos embargos de declaração no RE 361.829, sob relatoria da Ministra Ellen Gracie, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o controle difuso de constitucionalidade é exercido principalmente por meio do julgamento de recursos extraordinários. Nessa função, os colegiados menores (Turmas) do STF têm, conforme o regimento interno, competência para declarar a inconstitucionalidade de normas sem ferir o artigo 97 da Constituição Federal.

A Corte esclareceu que o envio da discussão sobre inconstitucionalidade do julgamento de uma Turma para o Plenário não é obrigatório, mas sim uma

possibilidade prevista nas regras internas do tribunal. Segundo a decisão, esse encaminhamento depende da avaliação da própria Turma quanto à existência dos requisitos regimentais — não se trata de algo que ocorra automaticamente ou apenas por solicitação da parte interessada. (Martins, 2024, p.468)

Ademais, o Supremo Tribunal Federal, em específico, ao fiscalizar por via de exceção a constitucionalidade de leis e atos normativos, embora exerça por meio dos processos de competência originária (art. 102, I) ou ao julgar recursos ordinários (art. 102, II), concentra-se principalmente no recurso extraordinário (art. 102, III, CF/88), mecanismo que responde pela maior parte das análises dessa natureza, conforme destaca Barroso (2022, p. 146), é nesse recurso que sua atuação se consolida como via preferencial para definir a compatibilidade de normas com a Constituição em casos concretos.

Ao proferir uma decisão de modo incidental e reconhecer a inconstitucionalidade de uma lei ou ato normativo, a norma é anulada retroativamente, ou seja, desde o momento em que foi criada. Dessa forma, todos os efeitos jurídicos decorrentes daquela lei passam a ser considerados inexistentes, uma vez que, por violar a Constituição, a norma é desprovida de validade e eficácia em nosso ordenamento. É importante notar, que os efeitos retroativos, os chamados efeitos *ex tunc*, se restringem às partes diretamente envolvidas (efeito *inter partes*) e ao contexto do processo em que a inconstitucionalidade foi declarada, limitando o alcance da decisão ao caso concreto, sem afetar de maneira generalizada outras situações jurídicas (Morais, 2024, p. 785).

Todavia, Lisowski (2015, p. 17), reforça que nos Tribunais superiores, especialmente no Supremo Tribunal Federal, os mecanismos processuais para uniformização da jurisprudência ampliam os efeitos das decisões incidentais, transformando-as em possíveis precedentes que orientam futuros julgamentos. Essa transformação contrasta com o cenário dos juízes de instâncias inferiores, cuja declaração de inconstitucionalidade, embora tecnicamente correta, se aplica apenas ao caso concreto. Ainda reforça que:

[...] o papel desempenhado pela Corte vai muito além daquele de um órgão de cúpula do Poder Judiciário, para onde podem convergir todas as demandas instauradas nas instâncias inferiores. A função de guarda da Constituição, que lhe foi atribuída expressamente pela própria Carta Magna (artigo 102, caput: Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição [...]), indica que as suas conclusões devem ter um

peso maior do que aquelas feitas pelos juízos ordinários, que embora também tenham a função de proteger e dar efetividade à Constituição, não detêm a última palavra nessa matéria (Lisowski, 2015). (grifo nosso).

Outrossim, o STF admite excepcionalmente a modulação temporal dos efeitos para preservar a segurança jurídica ou o interesse social, limitando a retroatividade, aplicando efeitos *ex nunc* ou prospectivos. Nesse entendimento, a declaração de inconstitucionalidade geralmente tem efeitos retroativos e se aplica apenas entre as partes envolvidas. Contudo, o Judiciário pode, excepcionalmente, modular esses efeitos para proteger a segurança jurídica ou o interesse social, limitando a retroatividade, iniciando os efeitos a partir da publicação ou fixando uma data futura para sua aplicação (Martins, 2024, p. 471).

É nesse contexto de autoridade decisória final que se insere o mecanismo previsto no art. 52, X da Constituição Federal. Após a decisão definitiva da Corte Superior em controle incidental, há a atuação do Senado Federal para poder editar resolução suspendendo a aplicação da norma declarada inconstitucional. Essa suspensão, possui efeitos *erga omnes* (contra todos) e *ex nunc* (*a partir de agora*), operando a partir da publicação da resolução, preservando situações jurídicas anteriores. Assim, enquanto a decisão incidental do Supremo Tribunal Federal, embora inicialmente restrita às partes, ganha força persuasiva como precedente para uniformização jurisprudencial, a intervenção do Senado transforma-a em efeito geral, equilibrando a supremacia constitucional com a segurança jurídica.

2.1. A ABSTRATIVIZAÇÃO E A MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL DO ART. 52, X

Como anteriormente mencionado, segundo o artigo 52, inciso X, da Carta Magna, compete privativamente ao Senado Federal suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal. Desde o surgimento de tal norma na legislação em 1934, diversos juristas criticam a decisão do legislador por dar ao Senado Federal participação sobre a declaração de inconstitucionalidade da lei. Além disso, há nos últimos anos, o surgimento de um fenômeno, com posicionamentos doutrinários divergentes, denominado de “abstrativização”, consistindo na aproximação entre o controle concreto e abstrato de constitucionalidade, onde o primeiro adquire determinadas

características deste último. Portanto, o controle difuso que em regra possui efeitos *inter partes*, ao ser proferido pelo Supremo Tribunal Federal, passaria a ter eficácia *erga omnes* (Contra todos). Marcus Montez explica que:

Diante disso, argumentam os defensores da abstrativização, que não há razões para não se atribuir efeitos *erga omnes* e vinculantes as decisões emitidas pelo plenário. Seria mesmo contraproducente, reduzindo o plenário do Supremo e mais uma instância recursal, quando sua função primeira é a guarda da Constituição.

Contudo, tal raciocínio encontra óbice, ao menos por uma interpretação literal, no art. 52, inciso X, da Constituição, que exige a participação política do Senado Federal, na medida em que lhe atribui a função de suspender a execução da lei ora declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle difuso.

Pleiteiam os defensores da aproximação entre as duas espécies de controle de constitucionalidade, abstrato e difuso, que seja reinterpretado o art. 52, inciso X, da Constituição. Isto porque, frente a adoção de um controle eclético no direito brasileiro, teria perdido sentido continuar atribuindo tal função ao Senado Federal no controle difuso, quando existe o controle abstrato. (2007, p. 5)

Alinhado ao posicionamento a favor da abstrativização está o Min. Gilmar Mendes, que assim entende:

É possível, sem qualquer exagero, falar-se aqui de uma autêntica mutação constitucional em razão da completa reformulação do sistema jurídico e, por conseguinte, da nova compreensão que se conferiu à regra do art. 52, X, da Constituição de 1988. Valendo-nos dos subsídios da doutrina constitucional a propósito da mutação constitucional, poder-se-ia cogitar aqui de uma autêntica *reforma da Constituição sem expressa modificação do texto*. (Mendes, 2004, p. 25)

Nesse contexto, em fevereiro de 2006, no julgamento do HC 82.959/SP, o Supremo Tribunal Federal afastou o impedimento legal à progressão de regime nos crimes hediondos, estabelecendo que a declaração incidental de inconstitucionalidade não afetaria as penas já cumpridas, mas apenas removeria o obstáculo para futuras análises pelos magistrados. Essa decisão introduziu, de forma implícita, a aplicação da abstrativização do controle difuso, ou seja, passou a permitir que a progressão seja verificada caso a caso. A partir desse entendimento, foi proposta a Reclamação 4335/AC, em resposta ao indeferimento de um pedido de progressão na Vara de Execuções Penais de Rio Branco/AC, que alegava que a eficácia da decisão do STF

seria limitada a *inter partes*.

Na referida reclamação, o Min. Gilmar Mendes, acompanhado do Min. Eros Grau, sustenta que segundo a doutrina tradicional, essa suspensão seria vista como um ato político que garantia efeitos gerais às decisões do Supremo em casos concretos. Contudo, com a ampliação do controle abstrato de normas e a possibilidade de suspensão liminar da eficácia de leis, esse argumento perdeu força, pois entende-se que a decisão do STF, ao declarar uma lei inconstitucional, deve produzir efeitos gerais sem depender da intervenção do Senado, que passaria a ter apenas um papel de publicidade. Destaca-se ainda que, com a multiplicação de decisões com eficácia geral, a antiga divisão de poderes foi alterada. Assim, institutos como a exigência da maioria absoluta para declarar inconstitucionalidade e a suspensão de execução pelo Senado precisam ser reinterpretados. Para ele, o comunicado ao Senado para que publique a decisão no Diário do Congresso já seria suficiente para conferir à decisão do Supremo a eficácia *erga omnes*. Na mesma decisão, em contrapartida, tendo por voto vencedor, o entendimento dos Min. Sepúlveda Pertences e Joaquim Barbosa que defenderam a manutenção do papel do Senado, enfatizando que sua função, presente na maioria dos textos constitucionais desde 1934, não pode ser reduzida, mesmo que o mecanismo de suspensão no controle difuso esteja se tornando obsoleto (Montez, 2007, p. 12).

Apesar de vencido temporariamente tal entendimento, no mais tardar, foi novamente suscitada pelas ADIs 3406/RJ e 3470/RJ em 2017, tendo como relator a Min. Rosa Weber, ajuizadas contra a lei estadual nº 5379/2001, que proibia a exploração e extração de amianto no Estado do Rio de Janeiro. No informativo 886, o colegiado entendeu que seria necessário uniformizar as decisões em sede de controle abstrato e incidental para evitar inconsistências, o Min. Gilmar Mendes, defendeu novamente a tese da Mutação Constitucional e reforçou seu entendimento por meio do §12º do art. 525 do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Desta vez sendo voto vencedor e acompanhado dos outros ministros, assim diz o informativo 886:

O ministro Celso de Mello considerou se estar diante de verdadeira mutação constitucional que expande os poderes do STF em tema de jurisdição constitucional. Para ele, o que se propõe é uma interpretação que confira ao Senado Federal a possibilidade de simplesmente, mediante publicação, divulgar a decisão do STF. Mas a eficácia vinculante resulta da decisão da Corte. [...] A ministra Cármen Lúcia, na mesma linha, afirmou que a Corte está

caminhando para uma inovação da jurisprudência no sentido de não ser mais declarado inconstitucional cada ato normativo, mas a própria matéria que nele se contém. O ministro Edson Fachin concluiu que a declaração de inconstitucionalidade, ainda que incidental, opera uma preclusão consumativa da matéria. Isso evita que se caia numa dimensão semicircular progressiva e sem fim.

Embora existam diversas críticas doutrinárias quanto a respeitosa decisão, entende-se que o Supremo Tribunal Federal passou a considerar a mutação constitucional do art. 52, X e adotou a teoria da abstrativização (Martins, 2024, p. 476).

3 O CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE

No Brasil, adota-se o sistema misto de controle de constitucionalidade, significa que coabitam harmoniosamente o controle difuso, em que qualquer juiz pode proferir a inconstitucionalidade de uma lei, desde que esteja diante de um caso concreto, e o controle concentrado, de origem austríaca, fundado e inspirado pelos ideais do consagrado jurista Hans Kelsen, que era contrário ao modelo americano, pois acreditava que apesar da flexibilidade de tal sistema ao avaliar o caso concreto e decidir da melhor maneira como aplicar a lei ao caso específico, segundo ele, comprometeria a segurança jurídica. Segundo o jurista, ao se permitir que cada juiz decida com base nas particularidades do caso concreto, ignora-se a natureza geral das normas jurídicas, o que pode levar a decisões inconsistentes e resultados insatisfatórios. Essa perspectiva parte da premissa de que existem casos semelhantes, mas nunca idênticos, por isso o tratamento individualizado, embora atenda o caso específico, tende a fragilizar a uniformidade e previsibilidade do Direito. (Kelsen, 1999, p. 176)

Por que razão, defende a concentração do controle de constitucionalidade em um único órgão, como forma de preservar a coerência do sistema jurídico. Ele entende que, se a Constituição atribuísse a qualquer autoridade a competência para declarar a invalidade de uma norma, seria praticamente impossível manter a força vinculante das leis, já que sua eficácia dependeria de uma pluralidade de juízos subjetivos. Para evitar esse cenário de insegurança normativa, seria necessário, que apenas um órgão especializado e previamente estabelecido tivesse o poder de decidir sobre a constitucionalidade das leis.

Ademais, Kelsen ainda argumenta que, ao centralizar essa atribuição em um

único tribunal, este teria competência não apenas para afastar a aplicação da norma em um caso específico, mas para anular sua eficácia de forma geral — ou seja, declarar sua inconstitucionalidade com efeitos erga omnes, retirando-a completamente do ordenamento jurídico. (Kelsen, 1999, p. 200)

O controle abstrato de constitucionalidade foi instituído no Brasil pela Emenda Constitucional nº 16/1965, que conferiu a Suprema Corte a competência para analisar e julgar, em sede originária, a inconstitucionalidade de leis ou atos normativos federais e estaduais. Nele, o STF atua como guardião da Constituição, julgando ações diretas de inconstitucionalidade (ADIs) que visam invalidar normas em tese, ou seja, independentemente de um caso concreto. (Morais, 2024, p. 793).

A ação direta de inconstitucionalidade é dividida em algumas espécies, sendo elas:

- a) ação direta de inconstitucionalidade genérica (art. 102, I, a);
- b) ação direta de inconstitucionalidade interventiva (art. 36, III);
- c) ação direta de inconstitucionalidade por omissão (art. 103, § 2º);
- d) ação declaratória de constitucionalidade (art. 102, I, a, in fine; EC nº 03/93);
- e) arguição de descumprimento de preceito fundamental (art. 102, § 1º).

Em primazia, a Ação Direta de Inconstitucionalidade Genérica (ADI genérica), busca avaliar de maneira abstrata e sem a necessidade de um caso concreto, se uma lei ou ato normativo é incompatível com a Constituição. Ao contrário do controle difuso, que ocorre incidentalmente em casos específicos, a ADI concentra a questão da inconstitucionalidade no próprio ato normativo, permitindo que o Judiciário decida de forma direta se ele é constitucional ou não. Dessa forma, o objetivo é eliminar do sistema aquelas normas que apresentam vícios, garantindo a conformidade do ordenamento jurídico com a Constituição (Martins, 2024, p.274).

Pode ser analisada por apenas dois órgãos, o Tribunal de Justiça Estadual, nas hipóteses em que existir atos normativos estaduais ou municipais contrários a Constituição Estadual e o Supremo Tribunal Federal, por ser guardião da constituição, nos casos em que houver lei estadual ou federal violar a Constituição Federal. É preciso observar ainda que, tal regra não se aplica caso norma municipal viole a Constituição Federal, pois pela falta de previsão legal o Supremo não poderia analisar esta medida, todavia, poderia ser analisada em vias de controle difuso ou por meio de

uma Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental.

Quanto a sua legitimidade, originalmente competia apenas ao Procurador Geral da República, todavia, com o advento da Constituição de 1988, o rol dos legitimados foi ampliado para o Presidente da República, a Mesa do Senado Federal, a Mesa da Câmara dos Deputados, a mesa de assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal, o governador de Estado ou do Distrito Federal, o procurador-Geral da República, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, o partido político com representação no Congresso Nacional, confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional. Previstos assim no art. 103 da Carta Magna. De acordo com a lei 9.868/99, seu procedimento se inicia por meio de petição inicial que deve indicar os dispositivos, que serão objetos da ação, bem como os fundamentos jurídicos contrários a sua existência e o pedido com suas especificações. Caso a petição seja aceita, não caberá desistência nem a intervenção de terceiros no processo. Para que seja proferida a decisão, será necessário a aprovação de maioria absoluta em quórum mínimo de 8 ministros presentes na sessão. Observa-se ainda que, da decisão proferida não caberá recurso, desse modo implicitamente concretizando coisa julgada material.

Passando para a análise da Ação Direta de Constitucionalidade (ADC), tem por objetivo sanar a dúvida da legitimidade de determinada lei. Quando uma norma é criada, ela é coberta da presunção de constitucionalidade, todavia tal presunção é relativa e com a intervenção da ADC passa a ser absoluta. Em regra, sua competência é do Supremo Tribunal Federal, todavia segundo a doutrina, também é permitido ao Tribunal de Justiça Estadual declarar a Constitucionalidade da norma. Quanto aos legitimados e o seu procedimento são os mesmos da Ação Direta de Inconstitucionalidade.

A Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) tem por finalidade combater a inércia do Poder Público diante de um dever imposto pela Constituição. Esse tipo de ação é cabível quando há uma norma constitucional que exige uma atuação concreta do Estado e essa atuação não ocorre, prejudicando a efetividade dos direitos e garantias constitucionais.

Essa omissão configura uma forma de inconstitucionalidade, pois a Constituição impõe uma conduta ativa ao Poder Público, com o objetivo de assegurar a eficácia das normas constitucionais. Quando o Estado se mantém inerte, adota uma postura negativa que contraria diretamente o comando constitucional. (Moraes, 2024,

p. 840).

Entende-se que a ADO não é cabível contra qualquer omissão, mas sim contra a falta de norma regulamentadora em questão. Compete ao Supremo julgar a referida ação, todavia é cabível ao Tribunal de Justiça Estadual julgar ADO de norma omissão que infrinja a Constituição Estadual. Quanto aos legitimados e procedimentos aplica-se as mesmas normas da ADI genérica, entretanto distingue-se das demais ações na sua decisão definitiva, pois o art. 12-H da lei 9.868/99, diz que “Declarada a inconstitucionalidade por omissão, com observância do disposto no art. 22, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias. “, em seu parágrafo primeiro, ainda é dito que quando a omissão for atribuída a um órgão administrativo, este deverá adotar as medidas necessárias no prazo de trinta dias e que, em situações excepcionais, o Tribunal poderá estabelecer um prazo diferente, desde que razoável, levando em consideração as particularidades do caso concreto e o interesse público envolvido.

Logo, entende-se que caso a omissão seja do legislativo, a Mesa do Congresso Nacional será oficiada, informando sobre a devida omissão e solicitando as providências necessárias. Se a omissão for de órgão administrativo, o tribunal fixará prazo de 30 dias para que a omissão seja sanada, “a decisão assume verdadeiro caráter mandamental, podendo acarretar a responsabilização do agente público que não a cumpra.” (Barroso, 2022, p. 349), ressalta-se ainda que, por descuido do legislador, nem a Constituição e nem a lei 9.868/99 previram consequências para o descumprimento da ADO.

A Ação Direta de Inconstitucionalidade por Intervenção (ADI interventiva) consiste em um mecanismo especial que limita a autonomia dos Estados-membros para proteger a soberania nacional, o pacto federativo e os princípios constitucionais que sustentam o Estado Democrático de Direito (Barroso, 2022, p. 411), portanto, será cabível a ação interventiva quando ato ou lei que a violar de um dos princípios sensíveis previstos no art. 34, VII da Constituição Federal, sendo eles:

- 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.

Tem a competência para julgar a ação o Supremo Tribunal Federal, possuindo como único legitimado para propor a ação o Procurador Geral da República nos termos do art. 36, III da Constituição Federal. A lei 12.562/11 disciplinando o procedimento, assemelha-se ao da ADI genérica, todavia divergindo na petição inicial devendo ser demonstrado o princípio ora violado ou a recusa de aplicação da lei federal, a comprovação do princípio violado ou da recusa em cumprir lei federal e o pedido com suas especificações. A decisão será proferida por voto de maioria absoluta do STF, “uma vez julgada procedente a ação interventiva, e após seu trânsito em julgado, o Supremo comunicará a autoridade interessada, bem como o Presidente da República, para as providências constitucionais” (Moraes, 2024, p. 438).

Resta ainda a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF), tendo a sua regulamentação prevista na Lei 9.882/99, o art. 1 da referida norma, menciona que terá por objeto evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público. É de competência do Supremo Tribunal Federal processar e julgar tal ação, todavia, também é cabível a interposição de ADPF a nível estadual, observa-se ainda que é dividida em dois tipos sendo o preventivo (visa evitar lesão a preceito fundamental) e o repressivo (visa reparar lesão a preceito fundamental), no primeiro caso, atua de forma direta e imediata sobre a lei ou ato normativo, já no segundo, questiona-se a legitimidade da lei com base em sua aplicação a uma situação concreta, caracterizando o aspecto incidental.

A petição inicial diferentemente das outras ações deverá constar o preceito fundamental violado, o ato questionado, a prova da violação do preceito fundamental, o pedido com especificações e se for o caso a comprovação da existência da controvérsia jurídica sobre o caso. Quanto a decisão, esta será semelhante ao da ADI genérica.

3.1 EFEITOS DAS DECISÕES EM CONTROLE DIRETO DE CONSTITUCIONALIDADE

É indubitável que, em sede de controle abstrato de constitucionalidade, as decisões do Supremo Tribunal Federal serão aplicáveis *erga omnes* e vincularão todas as demais instâncias, tal entendimento se extrai do próprio corpo da Carta Magna prevista no art. 102, §2º. Enquanto no controle difuso, em regra, a decisão

aplica-se somente entre os litigantes (efeito *inter partes*), no controle concentrado implica dizer que, em razão da própria natureza do processo e do papel do Tribunal como guardião da Constituição prevista no art. 102, quando a Suprema Corte declara uma lei inconstitucional em sede de controle concentrado (como uma ADI), essa decisão vale para todas as pessoas e situações afetadas pela norma. Ou seja, pode ser interpretada como uma extensão dos efeitos da decisão, garantindo que ninguém precise questionar judicialmente a mesma inconstitucionalidade de forma repetida. Ademais, como a decisão se torna definitiva, formando coisa julgada material, o tema não precisa ser revisto pelo Supremo Tribunal Federal. Isso evita conflitos de interpretação e assegura que a inconstitucionalidade da norma seja resolvida de uma vez por todas, mantendo a estabilidade do sistema jurídico (Portes, 2012, p. 8/9).

Neste sentido, o ministro Eros Grau, ao julgar a Reclamação 4219-7/SP, observa que, enfatizou que a eficácia das decisões proferidas nas ações diretas de inconstitucionalidade e declaratórias de constitucionalidade estão relacionadas à sua força normativa. Com base na doutrina de Pontes de Miranda, afirmou que tais decisões produzem efeitos que alcançam não apenas as partes envolvidas no processo, mas a coletividade em geral. Desse modo, suas consequências jurídicas incidem sobre condutas, relações e situações jurídicas diversas, refletindo a generalidade que é típica das normas legais (De Queiroz, 2011, p. 6).

No que se refere ao efeito vinculante, quando o Supremo Tribunal Federal declara uma lei constitucional ou inconstitucional em uma ação declaratória, sua decisão vincula todos os tribunais e órgãos do Poder Executivo, que são obrigados a obedecê-la integralmente. O efeito vinculante não se limita apenas ao texto formal da decisão, mas abrange também o princípio geral que dela decorre, isso significa que todas as situações ou condutas similares àquelas analisadas no processo devem seguir o mesmo entendimento, seja para preservar práticas constitucionais ou eliminar as inconstitucionais.

Além disso, descumprir essa obrigação configura violação grave de dever funcional, tanto para autoridades administrativas quanto para juízes. No caso do Judiciário, se um tribunal ou magistrado ignorar a decisão do STF, é possível apresentar uma reclamação direta ao Supremo, pois isso representa desrespeito à autoridade de seus julgados e compromete a uniformidade do sistema jurídico (Mendes, 1999, p. 6).

Importante observar ainda que, a vinculação não abrange o Poder legislativo

em sua função típica de legislar, ou seja, mesmo após uma declaração de inconstitucionalidade, o Legislativo pode discutir, aprovar ou alterar normas sobre o mesmo tema, ainda que com conteúdo idêntico ao anteriormente questionado. Segundo o STF, essa liberdade existe para evitar que o efeito vinculante "fossilize" ou "engesse" a Constituição, impedindo a atualização democrática do ordenamento.

Nesse contexto, o Min. Relator Celso de Mello na Reclamação 5442 MC/PE (vide informativo 447/STF) destaca:

O efeito vinculante e a eficácia contra todos ("erga omnes"), que qualificam os julgamentos que o Supremo Tribunal Federal profere em sede de controle normativo abstrato, incidem, unicamente, sobre os demais órgãos do Poder Judiciário e os do Poder Executivo, não se estendendo, porém, em tema de produção normativa, ao legislador, que pode, em consequência, dispor, em novo ato legislativo, sobre a mesma matéria versada em legislação anteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo, ainda que no âmbito de processo de fiscalização concentrada de constitucionalidade, sem que tal conduta importe em desrespeito à autoridade das decisões do STF. Doutrina. Precedentes. Inadequação, em tal contexto, da utilização do instrumento processual da reclamação.

Na mesma decisão, o ministro Gilmar Mendes reiterou o entendimento consolidado no Supremo Tribunal Federal de que a declaração de inconstitucionalidade de uma norma não impede que o legislador edite nova lei com conteúdo idêntico àquela já declarado inconstitucional. Segundo o ministro, o Tribunal reconhece a legitimidade da propositura de nova ação direta de inconstitucionalidade nesses casos, demonstrando que a matéria pode ser objeto de reapreciação judicial, desde que observados os pressupostos processuais e constitucionais aplicáveis.

Portanto, mesmo após a declaração de inconstitucionalidade de uma norma, o Legislativo pode criar uma lei com o mesmo teor, entretanto, para que essa nova lei seja considerada inválida, é preciso ajuizar uma nova ação direta de inconstitucionalidade – não bastando apresentar uma simples reclamação a Corte (Martins, 2024 p. 520).

Todavia, tal exceção não se aplica ao legislador quanto as suas funções atípicas, logo, em atos administrativos ou de julgamento, incluindo na sua função típica de fiscalizar, deverá obedecer ao que for decidido pelo Supremo.

Portanto, a eficácia erga omnes e o efeito vinculante se complementam no controle direto de constitucionalidade. Enquanto a eficácia erga omnes assegura que os efeitos da decisão do STF se estendam a todas as pessoas e situações, impedindo

que a mesma questão seja reexaminada repetidamente, o efeito vinculante impõe a obrigatoriedade de cumprimento da decisão por todos os órgãos do Judiciário e do Executivo, garantindo que a interpretação adotada seja aplicada de maneira uniforme.

4 ADO 26 – EQUIPARAÇÃO DA HOMOFOBIA AO CRIME DE RACISMO

Retomando assunto já abordado no capítulo anterior, a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) configura-se como um mecanismo essencial para assegurar a plena eficácia dos preceitos constitucionais, ao permitir que o Poder Judiciário intervenha frente à inércia legislativa. Em um cenário em que a ausência de norma voltada à concretização de direitos fundamentais revela-se grave, a ADO surge como instrumento para combater o desprestígio da Carta Magna e garantir a proteção dos direitos nela expressos.

Um desses casos emblemáticos foi o da ADO 26, em que por falta de normativa que versasse sobre os crescentes casos de preconceito dirigido as pessoas com diferentes identidades de gênero e identificação sexual, o Supremo equiparou a homofobia e transfobia ao crime de racismo.

No presente caso, ação ajuizada pelo Partido Popular Socialista (PPS), visava criminalizar objetivamente as condutas de homofobia e transfobia em todas as suas formas e modalidades, sejam elas verbais, físicas ou aquelas que são movidas pela orientação sexual e identidade de gênero (Portilho, Gonçalves, 2020, p. 8). As ações propostas têm como objetivo obter do Supremo Tribunal Federal o reconhecimento do conceito de "raça social", permitindo a punição dos agressores com base na Lei Antirracismo (Lei nº 7.716/89). Promulgada em 1989, essa legislação estabelece que crimes motivados por discriminação ou preconceito em razão de raça, cor, religião, etnia ou nacionalidade devem ser sancionados com reclusão de um a cinco anos. Além disso, a lei prevê a possibilidade de penas alternativas, fora do sistema penal (Paula, 2020, p. 12).

Em seu voto, o ministro Alexandre de Moraes argumenta que, no caso em questão, há uma violação contínua e evidente da Constituição Federal, tendo em vista a persistente desigualdade no acesso à proteção de direitos e liberdades fundamentais por parte da comunidade LGBT. Ele destaca que, diferentemente de outros grupos vulneráveis expressamente contemplados no texto constitucional, os

indivíduos LGBTQIA+ ainda carecem de proteção legislativa eficaz frente a condutas homofóbicas e transfóbicas reiteradas e graves. Diante desse cenário, o ministro sustenta que a atuação do Supremo Tribunal Federal, mesmo que de forma provisória, é necessária para suprir a omissão legislativa relacionada ao inciso XLI do artigo 5º da Constituição, de modo a assegurar a compatibilidade entre a interpretação constitucional e a representação da população. (Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) 26. Voto Min. Alexandre de Moraes. p.33)

A Corte, portanto, reconheceu a omissão inconstitucional do Congresso Nacional por não editar lei específica para criminalizar atos de homofobia e transfobia, em violação ao mandamento constitucional do art. 5º, XLI e XLII da CF/88, que exige a punição de discriminações atentatórias a direitos fundamentais.

Diante da mora legislativa, a Corte decidiu equiparar temporariamente essas condutas ao crime de racismo, com base na Lei nº 7.716/1989, até que o Parlamento regule a matéria. A maioria dos ministros (Celso de Mello, Edson Fachin, Alexandre de Moraes, Luís Roberto Barroso, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes) entendeu que a homofobia e a transfobia configuram uma forma de "racismo social", por negarem dignidade e igualdade a integrantes da comunidade LGBTQIA+, reproduzindo estruturas de exclusão análogas às do racismo tradicional (Martins, 2024, p. 714).

Outrossim, a tese afirma que a homotransfobia não poderá cercear o exercício da liberdade religiosa, assegurando a qualquer pessoa o direito de pregar e divulgar suas convicções sem restrições. Ademais, o conceito de racismo é abordado de forma ampla. Segundo essa perspectiva, o racismo ultrapassa as meras diferenças biológicas ou fenotípicas, enraizando-se também em um histórico cultural que visa justificar desigualdades. Esse fenômeno manifesta-se como instrumento de controle ideológico, dominação política e subjugação social, negando a alteridade, dignidade e humanidade daqueles que pertencem a grupos sociais vulneráveis. Por fim, o tribunal ressalta que o fato de indivíduos integrarem diferentes estamentos sociais não pode ser usado como justificativa para tratá-los como marginais. Tal distinção os expõe ao ódio social, configurando uma situação injusta de exclusão do sistema geral de proteção dos direitos. (Portilho, 2020, p. 9)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo deste trabalho, foi possível observar que o controle de constitucionalidade, desde suas raízes na Antiguidade até o modelo híbrido da Constituição de 1988, exerce papel fundamental na manutenção do Estado Democrático de Direito e na promoção da segurança jurídica. A evolução histórica demonstra que, se inicialmente o poder de controle era exercido de forma pontual e dispersa, hoje conta-se com um arcabouço consolidado, que combina o controle difuso e o controle concentrado, atribuindo ao Supremo Tribunal Federal, a função de guardião da Constituição.

No que tange ao controle difuso, verificou-se que sua força reside na possibilidade de qualquer magistrado reconhecer, em casos concretos, a inconstitucionalidade de normas, ainda que seus efeitos se limitem às partes envolvidas. Por outro lado, o controle concentrado, ao atuar de forma abstrata e com efeitos vinculantes, assegura uniformidade e previsibilidade ao ordenamento, evitando conflitos interpretativos e reforçando a imperatividade da Constituição

No entanto, persistem desafios importantes. O fenômeno da “abstrativização” do controle difuso e a mutação constitucional do art. 52, evidenciam a tensão permanente entre a busca por eficácia imediata das decisões judiciais e o respeito à separação de Poderes. Da mesma forma, embora o ativismo judicial se mostre imprescindível para a proteção de direitos fundamentais, é preciso utilizá-lo com critério, a fim de evitar que o Judiciário extrapole competências reservadas ao Legislativo e ao Executivo.

O julgamento da ADO 26, ao equiparar temporariamente homofobia e transfobia ao crime de racismo, ilustra esse equilíbrio delicado. A atuação do STF reforçou sua função de suprir lacunas legislativas e garantir a efetividade dos direitos, mas também deixou claro que cabe ao Parlamento regulamentar a matéria de forma precisa.

Portanto, o controle de constitucionalidade, embora robusto, demanda equilíbrio entre inovação jurisprudencial e respeito às instituições democráticas. A manutenção de sua efetividade dependerá não apenas da atuação técnica do STF, mas também do diálogo institucional com o Legislativo e o Executivo, além do engajamento da sociedade na defesa da Constituição.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Código de Processo Civil de 2015**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em 04 mar. 2025.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 01 mar. 2025.

BRASIL. **Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9868.htm. Acesso em 04 mar. 2025.

BRASIL. **Dispõe sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1o do art. 102 da Constituição Federal**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9882.htm. Acesso em 04 mar. 2025.

BRASIL. **Informativo 447 STF: Supremo Tribunal Federal**. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo477.htm>. Acesso em: 9 mar. 2025.

BRASIL. **Informativo 886 STF: Supremo Tribunal Federal**. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo866.htm>. Acesso em: 4 mar. 2025.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) 26**. Ementa. Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumeroIncidente=%22ADO%2026%22&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=_score&sortBy=desc&isAdvanced=true. Acesso em: 05 mar. 2025.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) 26. Voto Min. Alexandre de Moraes**. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADO26votoMAM.pdf>. Acesso em: 05 mar. 2025.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 82959/SP, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, publicado em 23/02/2006, Brasília, in**. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=79206>. Acesso em: 03 mar. 2025.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 4335/AC, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes**. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/imprensa/pdf/rcl4335eg.pdf>. Acesso em: 03 mar. 2025.

BARROSO, Luis Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro** - 9ª Edição 2022. 9. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2022. E-book. p.4.

ISBN 9786555598995. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555598995/>. Acesso em: 12 fev. 2025.

BRANCO, Paulo Gustavo G.; MENDES, Gilmar. **Curso de Direito Constitucional - Série IDP - 19ª Edição 2024**. 19. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. E-book. p.IV. ISBN 9786553629417. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786553629417/>. Acesso em: 19 fev. 2025.

DE MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional**. 40. ed. Atlas, 28 maio 2024. Rio de Janeiro: Atlas, 2024. E-book. p. IV. ISBN 9786559776375. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559776375>. Acesso em: 27 de fev. 2025.

DE PAULA, Matheus Souza. A constitucionalidade no julgamento da ADO 26 e do MI 4733: a interpretação político-social de condutas homotransfóbicas como condutas racistas. **Revista Eletrônica da Faculdade de Direito de Franca**, v. 15, n. 2, p. 155-184, 2020.

DE QUEIROZ, Paulo Guilherme Gorski. A amplitude objetiva do efeito vinculante no controle concentrado de constitucionalidade perante o STF. **Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo**, v. 74, p. 281-298, 2011. Acesso. 05 mar. 2025.

DUTRA, Carlos Roberto de Alckmin. A evolução histórica do controle de constitucionalidade de leis e seu papel no século XXI. **Revista Jurídica**, v. 9, p. 11-32, 2012.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Trad. João Baptista Machado. 3ª tiragem. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 1999. Disponível em: <https://pt.slideshare.net/slideshow/hans-kelsen-teoria-pura-do-direito-obra-completa-pdf/269350413>. Acesso em: 01 de mar. 2025.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional - Coleção Esquematizado** - 28ª Edição 2024. 28. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. E-book. p.III. ISBN 9788553621958. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553621958/>. Acesso em: 21 fev. 2025.

LISOWSKI, T. R. A eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal em controle de constitucionalidade. **Revista da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul, Porto Alegre**, n. 12, p. 51–80, 2015. Disponível em: <https://revista.defensoria.rs.def.br/defensoria/article/view/241>. Acesso em: 2 mar. 2025.

MARTINS, Flávio. **Curso de Direito Constitucional** - 8ª Edição 2024. 8. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. E-book. p.I. ISBN 9788553621187. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553621187/>. Acesso em: 21 fev. 2025.

MENDES, Gilmar Ferreira. O efeito vinculante das decisões do Supremo Tribunal

Federal nos processos de controle abstrato de normas. **Revista Jurídica da Presidência**, v. 1, n. 4, 1999. Acesso em: 28 fev. 2025.

MENDES, Gilmar Ferreira. **O papel do Senado Federal no controle de constitucionalidade: um caso clássico de mutação constitucional**. 2004. Acesso em: 03 mar. 2025.

MONTEZ, Marcus Vinícius Lopes. **A abstrativização do controle difuso**. Jus Navigandi, Teresina, ano 12, n. 1627, 15 dez. 2007. Acesso em: 03 mar. 2025.

PORTES, Maira. **Eficácia erga omnes e coisa julgada: aspectos da jurisdição constitucional brasileira. A Força dos Precedentes** – Estudos do Curso de Mestrado e Doutorado em Direito Processual Civil da UFPR. 2ª ed. Salvador: JusPodivm, 2012. Acesso em: 04 mar. 2025.

PORTILHO, Grazielle Jordão; GONÇALVES, Me Jonas Rodrigo; CALDAS, Paulo Gustavo Barbosa. O ativismo judicial do Supremo Tribunal Federal na criminalização da homofobia e transfobia (ADO 26/DF). **Revista Processus de Estudos de Gestão, Jurídicos e Financeiros**, v. 11, n. 40, p. 04-15, 2020.