

DA AMBIGUIDADE PLANEJADA AO GATILHO AUTOMÁTICO: A PERPETUAÇÃO DA OMISSÃO LEGISLATIVA NA ADO 38/DF

FROM PLANNED AMBIGUITY TO THE AUTOMATIC TRIGGER: THE PERPETUATION OF LEGISLATIVE OMISSION IN ADO 38/DF

DE LA AMBIGÜEDAD PLANEADA AL GATILLO AUTOMÁTICO: LA PERPETUACIÓN DE LA OMISIÓN LEGISLATIVA EN LA ADO 38/DF

Aleffy Helberty Alves da Silva¹
Pedro Kauã Borges Valente²
Thiago Barisson de Mello Oliveira³

RESUMO: Este artigo analisa a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO 38/DF) é o método de pesquisa desse estudo será de caso, com análise crítica dos julgados e com referencial teórico de José Afonso da Silva e Daniel Sarmento, partindo do contexto da promulgação da Constituição em 1988 e da Lei Complementar 78/93 que tratou vagamente s regulamentando o artigo 45, §1º, da Constituição Federal de 1988, especificamente a proporcionalidade da distribuição das cadeiras da Câmara dos Deputados por unidade da Federação. A pesquisa utiliza como método o estudo de caso, mediante análise crítica dos julgados ADO38/DF e ADI 4.947/DF, na compreensão de que a omissão legislativa mantida por mais de três décadas não constitui um desvio pontual, ou evento isolado, mas evidencia uma disfunção crônica do Estado Democrático de Direito brasileiro. Utilizando e se fundamentando na revisão doutrinária de José Afonso da Silva e Daniel Sarmento e análise da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) – com ênfase nos julgados ADO 38/DF (omissão legislativa do art. 45, §1º, CF/88) e ADI 4.947/DF (incompetência do TSE para legislar sobre a matéria) –, demonstra-se que a ambiguidade constitucional planejada, a *inertia deliberandi* do Legislativo e a judicialização compulsória da política configuram patologias estruturais do sistema constitucional pós-1988. Conclui-se que a solução proposta pelo STF – aplicação automática dos quantitativos do Censo 2022 apenas para as eleições de 2030 – representa um atestado de falência do processo legislativo ordinário, adiando a correção da distorção representativa e reforçando a tutela judicial perpétua sobre matéria eminentemente política.

Palavras-chave: Omissão legislativa. Judicialização da política. Ativismo judicial. Supremo tribunal federal. Ação direta de inconstitucionalidade.

¹Acadêmico de Direito da Faculdade São Lucas.

²Acadêmico de Direito da Faculdade São Lucas.

³Orientador: Doutor em Direito Público. Docente da Afya São Lucas (Porto Velho/RO).

ABSTRACT: This article analyzes the Direct Action for Unconstitutionality by Omission (ADO 38/DF), which addressed the absence of a complementary law regulating article 45, paragraph 1, of the Brazilian Federal Constitution of 1988 – specifically the proportionality of the distribution of seats in the Chamber of Deputies per Federation unit. The study assumes that the legislative omission prolonged for more than three decades does not constitute a isolated deviation but rather reveals a chronic dysfunction of the Brazilian Democratic State of Law. Using doctrinal review (especially José Afonso da Silva and Daniel Sarmento) and analysis of the jurisprudence of the Brazilian Supreme Court (STF) – with emphasis on the rulings ADO 38/DF (legislative omission of art. 45, §1, CF/88) and ADI 4.947/DF (incompetence of the Superior Electoral Court to legislate on the matter) –, it is demonstrated that planned constitutional ambiguity, the inertia deliberandi of the Legislative Branch, and the compulsory judicialization of politics constitute structural pathologies of the post-1988 constitutional system. It is concluded that the solution proposed by the STF – automatic application of the 2022 Census figures only for the 2030 elections – represents a certificate of bankruptcy of the ordinary legislative process, postponing the correction of the representational distortion and reinforcing perpetual judicial tutelage over an eminently political matter.

Keywords: Legislative omission. Judicialization of politics. Judicial activism. Federal supreme court. Direct action of unconstitutionality.

RESUMEN: Este artículo analiza la Acción Directa de Inconstitucionalidad por Omisión (ADO 38/DF). El método de estudio es el caso, con análisis crítico de las sentencias y con referente teórico de José Afonso da Silva y Daniel Sarmento, partiendo del contexto de la promulgación de la Constitución de 1988 y de la Ley Complementaria 78/93, que trató vagamente sobre la regulación del artículo 45, §1º, de la Constitución Federal de 1988 – específicamente la proporcionalidad de la distribución de los escaños de la Cámara de Diputados por unidad de la Federación. La investigación utiliza como método el estudio de caso, mediante análisis crítico de las sentencias ADO 38/DF y ADI 4.947/DF, en la comprensión de que la omisión legislativa mantenida por más de tres décadas no constituye un desvío puntual o un evento aislado, sino que evidencia una disfunción crónica del Estado Democrático de Derecho brasileño. Utilizando y fundamentándose en la revisión doctrinaria de José Afonso da Silva y Daniel Sarmento y el análisis de la jurisprudencia del Supremo Tribunal Federal (STF) – con énfasis en las sentencias ADO 38/DF (omisión legislativa del art. 45, §1º, CF/88) y ADI 4.947/DF (incompetencia del TSE para legislar sobre la materia) –, se demuestra que la ambigüedad constitucional planeada, la inercia deliberandi del Legislativo y la judicialización compulsoria de la política configuran patologías estructurales del sistema constitucional posterior a 1988. Se concluye que la solución propuesta por el STF – aplicación automática de los cuantitativos del Censo 2022 solo para las elecciones de 2030 – representa un certificado de quiebra del proceso legislativo ordinario, aplazando la corrección de la distorsión representativa y reforzando la tutela judicial perpetua sobre materia eminentemente política.

Palabras clave: Omisión legislativa. Judicialización de la política. Activismo judicial. Supremo Tribunal Federal. Acción directa de inconstitucionalidad.

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 45, §1º, estabeleceu que a Câmara dos Deputados se comporia por representantes do povo eleitos pelo sistema proporcional, fixando limites mínimos (oito) e máximos (setenta) de deputados por unidade da Federação, mas deixou de definir o critério de cálculo da proporcionalidade populacional, remetendo tal

regulamentação a lei complementar. Mais de trinta anos depois, o Congresso Nacional não produziu uma norma realmente eficaz exigida, gerando distorções crescentes na representação política, com estados sub-representados e outros super-representados em relação ao princípio *one person, one vote* (uma pessoa um voto).

A ADO 38/DF, ajuizada em 2015, buscou suprir essa omissão inconstitucional. O Supremo Tribunal Federal (STF), ao longo de sua tramitação, declarou a mora legislativa, fixou prazos para o Congresso, testemunhou a edição de um projeto de lei complementar (PLC 177/2023) que foi integralmente vetado pelo Presidente da República sob justificativa fiscal e, em medida cautelar de 2025, postergou qualquer alteração efetiva para as eleições de 2030, estabelecendo um gatilho automático baseado no Censo 2022 – a chamada “solução Barroso”.

O presente artigo sustenta que esse caso não é uma exceção, mas um raio-X das patologias estruturais do Estado Democrático de Direito brasileiro: a perpetuação da omissão legislativa e a judicialização da política como regra – e não como mecanismo de exceção – revelam uma disfunção crônica. Para demonstrar essa tese, o artigo está estruturado em cinco seções. Na seção 1, recupera-se o contexto histórico da Assembleia Nacional Constituinte de 1987-1988, as deficiências do art. 45 e a problemática Lei Complementar 78/93, com destaque para o vício de delegação ao TSE e a inconstitucionalidade por omissão parcial. Na seção 2, analisa-se detalhadamente a ADO 38/DF, desde a petição inicial do Estado do Pará até os votos dos Ministros Luiz Fux (relator) e Edson Fachin em 2023, passando pelas posições da Advocacia-Geral da União e da Procuradoria-Geral da República. Na seção 3, apresenta-se a conclusão unânime do julgamento de 2023, que fixou prazo até 2025 e delegou solução subsidiária ao TSE. Na seção 4, examina-se o julgamento de mérito e a medida cautelar de 2025, incluindo a aprovação do PLC 177/2023, o veto presidencial integral, a aplicação do princípio da anualidade eleitoral e a postergação da redistribuição para 2030 com gatilho automático. Por fim, na seção 5, desenvolve-se a análise crítica da ambiguidade constitucional planejada (a “síndrome da Constituição não cumprida”), da falência da função legislativa e da normalização da *inertia deliberandi*, dos limites trágicos do ativismo judicial e da solução automática como atestado de falência da democracia representativa.

O artigo conclui que a democracia brasileira segue operando com um “respirador judicial”, incapaz de, por si só, regular a própria respiração, e que a tutela judicial perpétua sobre uma matéria eminentemente política – a distribuição proporcional das cadeiras legislativas – é o preço pago pela inércia combinada dos Poderes Legislativo e Executivo. A esperança de que,

em 2030, o Congresso cumpra seu dever contrasta com mais de trinta anos de omissão; o “óbito” da inconstitucionalidade foi adiado, não superado.

CONTEXTO HISTORICO

Constituição federal de 1988

A origem do artigo 45 da Constituição Brasileira de 1988 não pode ser dissociada da própria história da redemocratização do país. As sombras de uma ditadura, e um complexo sistema de negociações com o poder autoritário da época, foi formada a Assembleia Nacional Constituinte (ANC) de 1987-1988. O qual o constituinte optou por um sistema de representação proporcional com limites fixos (piso e teto). (SARMENTO, 2009, p. 02)

A transição democrática brasileira somente se tornou viável no contexto da crise da Ditadura Militar no Brasil e da lenta passagem do regime de exceção para a democracia. Esse processo iniciou-se no governo do Presidente Ernesto Geisel, com a chamada abertura política “lenta, gradual e segura”, estratégia adotada pelo próprio regime militar para conduzir de maneira controlada a redemocratização do país. Tal período foi marcado pela derrota da chamada “linha dura” militar e pela revogação do Ato Institucional Número Cinco, símbolo máximo do autoritarismo do regime. Sucessor do Pr. Geisel, João Batista de Figueiredo, manteve em linhas gerais o curso, com a aprovação da Lei de Anistia e a abertura do sistema partidário, que se reorganizou em bases pluralistas. (SARMENTO, 2009, p. 02)

Em 1986, é eleito Tancredo neves, depois de uma campanha embasada em acabar com os “resíduos autoritários” e a promessa de convocar uma assembleia nacional constituinte, livre de soberania. Porém, com a morte prematura, antes de assumir a presidência, o povo sentiu que suas esperanças eram outra vez levadas para o além. Assim assumiu o Vice-Presidente, José Sarney, que sempre esteve ao lado das forças autoritárias e retrógradas. Contudo, deu sequência ao legado de Tancredo Neves com o cumprimento das promessas de campanha e encaminhando ao congresso da proposta de emenda a constituição Ec-26. Assim, promulgada em 27/11/1985, que convocara os membros da Câmara dos Deputados e do Senado Federal para se reunirem, em Assembleia Nacional Constituinte, livre e soberana, no dia 01/02/87, na sede do Congresso Nacional. (SILVA, 2016, p. 91)

Apesar das tensões entre Presidente Sarney e a ANC, em 5 de outubro de 1988 - em clima de euforia e emoção - a constituição Federal é finalmente promulgada, depois de 20 meses de intensos conflitos de interesses e convicções entre os parlamentares:

[...] A Constituição não é perfeita. Ela própria o confessa, ao admitir a reforma. Quanto a ela, discordar, sim. Divergir, sim. Descumprir, jamais. Afrontá-la, nunca. Traidor da Constituição é traidor da Pátria. Conhecemos o caminho maldito: rasgar a Constituição, trancar as portas do Parlamento, garrotear a liberdade, mandar os patriotas para a cadeia, o exílio, o cemitério [...] A persistência da Constituição é a sobrevivência da democracia. (GUIMARÃES, 1988).

O discurso de Ulysses Guimarães, no dia derradeiro da promulgação da CF de 88, foi concreto ao afirmar que ela não era perfeita, devendo ser discutida no futuro, inclusive com as súmulas revisionais após cinco anos. O que ocorreu em 1993. Sarmento (2009, p. 29) destaca que diante das incertezas jurídicas da época, o legislador não se contentou com o reconhecimento principiológico, desenvolvendo normas que, por vezes, definiram políticas públicas. Do ponto de vista da teoria democrática, essas decisões deveriam ser tomadas pelo processo político majoritário, mas, ao serem inseridas na própria Constituição, passaram a travar o dinamismo do sistema. Além disso, resguardaram interesses corporativos ou adentraram em minúcias impróprias ao texto magno. Esse excesso e falta de detalhamento, segundo o autor, transformou a Constituição em um texto compromissório, que, embora rico em direitos, viu sua estabilidade enfraquecida, exigindo, ao longo do tempo, frequentes emendas e revisões para adaptar o texto às novas demandas.

Das deficiências do art. 45 CF/88.

5

Um exemplo claro dessa falta de detalhamento foi o artigo 45 da Constituição Federal, que estabeleceu que a Câmara dos Deputados se comporia por representantes eleitos pelo sistema proporcional, mas não definiu o número total, deixando essa fixação a cargo da lei complementar:

Art. 45. A Câmara dos Deputados compõe-se de representantes do povo, eleitos, pelo sistema proporcional, em cada Estado, em cada Território e no Distrito Federal. § 1º O número total de Deputados, bem como a representação por Estado e pelo Distrito Federal, será estabelecido por lei complementar, 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. (BRASIL, 1988, art. 45, § 1º).

Contudo, ao fixar um mínimo de oito deputados e um máximo de setenta, gerou graves distorções no sistema de representação proporcional. Como aponta o jurista José Afonso da Silva, essa fixação de um mínimo de oito e máximo de setenta é uma desproporção brutal. Isso viola o princípio do “voto direto e secreto, com valor igual para todos” previsto no artigo 14, pois em um exemplo de estado com 400 mil habitantes significa que terá oito deputados, enquanto outro com 30 milhões terá apenas 70 (Se for o maior). Em qualquer cálculo, isso

configura uma ofensa ao princípio da representação proporcional, já que a Câmara deve refletir as forças demográficas do povo, sem que grandes ou pequenos estados sejam sacrificados no direito fundamental à representação. (SILVA, 2016, p. 513)

A lei complementar 78/93.

Em que pese a previsão constitucional de uma lei complementar para dar concretude a esse comando (art. 45, §1º), a resposta do legislador veio paliativamente em 1993 com a edição da Lei Complementar nº 78;

Art. 1º Proporcional à população dos Estados e do Distrito Federal, o número de deputados federais não ultrapassará quinhentos e treze representantes, fornecida, pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, no ano anterior às eleições, a atualização estatística demográfica das unidades da Federação. Parágrafo único. Feitos os cálculos da representação dos Estados e do Distrito Federal, o Tribunal Superior Eleitoral fornecerá aos Tribunais Regionais Eleitorais e aos partidos políticos o número de vagas a serem disputadas [...] (BRASIL, 1993, art. 1º).

Longe de solucionar a grave distorção apontada por José Afonso da Silva, a referida lei optou por uma solução que, à época, já nascia problemática. Ao fixar o teto de 513 deputados e delegar ao Tribunal Superior Eleitoral o cálculo detalhado da distribuição das vagas, a LC 78/93 não apenas consolidou a assimetria representativa denunciada como também introduziu um vício de inconstitucionalidade em seu próprio bojo, ao transferir a um órgão do Poder Judiciário uma competência que, por sua natureza política e constitucional, era indelegável ao legislador ordinário, confirmado depois tardiamente pelo Min. Teori Zavinsck (voto vencido), em 2014 no julgamento da ADI 4.947, que esmiuçou em seu voto que caso se entendesse indispensável a intervenção do poder judiciário para regulamentação provisória sobre o tema, caberia ao STF promovê-la no exercício de suas atribuições e não ao TSE administrativamente.

O vício formal contido no parágrafo único do art. 1º da LC 78/93, de transferir ao TSE a definição do cálculo final das vagas, acaba por gerar uma guerra de competência entre os Poderes, forçando o Supremo Tribunal Federal (STF) a intervir repetidas vezes para julgar a matéria. Foi assim em 2013, quando liminares nas ADIs 4.947, 4.963, 5.020 e 5.130 suspenderam a Resolução nº 23.389 do TSE e mantiveram as bancadas de 2010; em 2014, no julgamento de mérito que impôs interpretação conforme à Constituição e condicionou a atuação do TSE à omissão legislativa do Congresso; Contudo, *para a ministra Rosa Weber, a resolução do TSE 23.389/13 (que criou critérios e reorganizou as cadeiras por estado, seguindo o novo censo do IBGE de 2010) invadiu a competência do Congresso Nacional. Complementou ainda que, o número de deputados e as representações dos estados e do DF seriam estabelecidos por lei complementar, e o artigo 68, parágrafo*

1º, *veda a delegação de matéria reservada a lei complementar* (Art. 61, §1º CF/88 – BRASIL, 1988). Ademais "*Ao TSE não compete legislar, e sim promover a normatização da legislação eleitoral*". Min. Rosa Weber (voto vencedor), na ADI 4947, STF, julgamento em 18 de junho de 2014.

A análise de seu conteúdo normativo revela não apenas a opção do legislador por um número totalizador, mas também a gênese de uma das mais relevantes controvérsias jurídicas sobre a matéria: a possibilidade ou não de se delegar ao Tribunal Superior Eleitoral o cálculo final da representação das unidades federadas. Assim, a estrutura montada pelo legislador em 1993, deixa clarividente um vácuo normativo que perdura por décadas.

Ao consultar os princípios que regem a norma maior do estado brasileiro, a questão se resolve ao analisar o *princípio da legalidade, que é nota essencial do Estado de Direito segundo SILVA*, (2016, p. 513) *consubstancia-se na previsão de competência geral do Poder Legislativo para legislar sobre matérias genericamente indicadas, de sorte que a ideia matriz está em que só o Poder Legislativo pode criar regras que contenham, originariamente, novidade modificativa da ordem jurídico-formal*.

Diante do exposto, a análise do parágrafo único do art. 1º da LC 78/93 revela vício formal insanável: ao transferir ao Tribunal Superior Eleitoral a competência para definir o cálculo final das vagas de deputados federais, a lei violou o princípio da legalidade (art. 5º, II, CF) e a reserva de lei em matéria eleitoral, além de desrespeitar a separação de poderes ao atribuir função típica do Legislativo a um órgão do Judiciário. Consoante leciona José Afonso da Silva, “só o Poder Legislativo pode criar regras que contenham, originariamente, novidade modificativa da ordem jurídico-formal”. A permanência dessa delegação normativa ao TSE, sem a devida correção pelo Congresso Nacional, configurou uma inconstitucionalidade por omissão, na medida em que o legislador deixou de praticar o ato legislativo necessário para tornar plenamente aplicável a norma constitucional que reserva à lei complementar a definição do número de deputados por unidade da Federação (art. 45, § 1º, CF).

É exatamente nesse contexto que se insere a ADO 38/DF, proposta com o objetivo de suprir a omissão legislativa referente ao cálculo da representação das unidades federadas na Câmara dos Deputados. A ação direta de inconstitucionalidade por omissão, prevista no art. 103, § 2º, da Constituição, visa dar ciência ao Poder competente (no caso, o Congresso Nacional) para que adote as providências necessárias ao cumprimento da norma constitucional, afastando a indevida interferência do TSE em matéria de competência exclusiva do Legislativo. Brasil, Supremo Tribunal Federal. ADO 38-DF, 2017.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO Nº 38/DF.

Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) 38/DF, ajuizada em 27 de março de 2017 pelo Estado do Pará, representa o mais recente e decisivo capítulo de uma controvérsia que se arrasta por mais de três décadas. Seu objeto é estabelecer o número total de Deputados Federais e a representação de cada Estado e do Distrito Federal na Câmara dos Deputados, de forma proporcional à população. A tese do inteiro teor da petição inicial, permite reconstituir não apenas a estratégia jurídica do requerente, mas também a evolução da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre o controle de constitucionalidade por omissão e a crescente disposição da Corte em adotar decisões integrativas para sanar lacunas legislativas. (PARÁ, 2017)

Dos fatos e da omissão legislativa.

A inicial parte da premissa fundamental de que o art. 45, §1º, da Constituição Federal traçou parâmetros claros para a representação popular na Câmara dos Deputados: (i) eleição pelo sistema proporcional; (ii) cada Território com 04 (quatro) Deputados; (iii) lei complementar deve estabelecer o número total de Deputados e a representação por Estado e pelo Distrito Federal; (iv) a representação deve ser proporcional à população de cada ente federado; (v) ajustes devem ser feitos no ano anterior às eleições; e (vi) nenhum Estado ou Distrito Federal pode ter menos de 08 (oito) ou mais de 70 (setenta) Deputados. (PARÁ, 2017, p. 2)

Apesar desse comando constitucional, a Lei Complementar nº 78, de 30 de dezembro de 1993, como visto anteriormente, apenas definiu o número total de Deputados (513) e reproduziu os limites constitucionais, deixando de disciplinar matérias que lhe foram expressamente acometidas. Como apontado na petição inicial:

De resto, a LC 78/93 reproduziu os parâmetros definidos explicitamente pelo Constituinte originário – número de Deputados por território, número máximo e mínimo de Deputados por Estado e Distrito Federal – mas não disciplinou matérias que lhe foram expressamente acometidas pela CF/88, que restam, ainda hoje, sem qualquer regulamentação. Com efeito, inexistente, até os dias de hoje – e passados quase trinta anos desde a promulgação da Constituição Federal – legislação que discipline a representação de cada Estado e Distrito Federal na Câmara, nem há definição do critério que deve ser utilizado para ajustar essa representação em razão das suas mudanças demográficas, nos anos anteriores às eleições.” (BRASIL, 2017 p. 03)

O Ente federado demonstrou que essa omissão legislativa lhe causa prejuízo concreto, uma vez que, com base nos dados do Censo Demográfico de 2010 do IBGE, faria jus a mais 04 (quatro) Deputados Federais. A peça destaca que o estado do Pará se consolidou como polo de

desenvolvimento regional, “com grandes empreendimentos que impactavam favoravelmente a federação” atraindo fluxo migratório significativo, sem que a correspondente representação política tenha sido ajustada. (BRASIL, 2017 p. 04)

Das razões da inconstitucionalidade por omissão.

Além de ser clarividente que a inicial cumpriu todos os pressupostos para ser interposta, o conceito de omissão legislativa foi cuidadosamente delineado com apoio na doutrina e na jurisprudência do STF:

A omissão legislativa ocorre quando o legislador não cumpre ou cumpre de modo incompleto o dever constitucional de emanar as normas destinadas a atuar as imposições estabelecidas na Constituição. Do ponto de vista do Direito, portanto, omitir não significa não fazer ou não fazer nada, mas sim não fazer algo que era esperado fazer, porque era juridicamente devido ou imposto. O conceito jurídico de omissão legislativa constrói-se, assim, a partir de um elemento material – a inércia ou inatividade do órgão legislativo – e de um elemento formal – a violação de um dever de atuação legislativa, que atesta a sua antijuridicidade.” (PARÁ, 2017 p. 08)

A inicial invocou precedentes paradigmáticos do STF sobre a matéria, como a ADI 3.682 (Relator Min. Gilmar Mendes, 09/05/2007), em que a Corte declarou a mora do Congresso Nacional quanto à edição da lei complementar prevista no art. 18, § 4º, da Constituição fixando prazo de 18 meses para que fossem adotadas as providências legislativas necessárias. Também citou o MI 708 (Relator Min. Gilmar Mendes, 25/10/2007), no qual o STF reconheceu a omissão legislativa sobre o direito de greve dos servidores públicos civis e determinou a aplicação subsidiária da Lei nº 7.783/1989, fixando prazo de 60 dias para que o Congresso Nacional legislasse sobre a matéria.

A inicial destacou ainda o voto do Senhor Ministro Celso de Mello na ADI 1.458 MC (23/05/1996), que definiu com precisão os contornos da inconstitucionalidade por omissão:

O desrespeito à Constituição tanto pode ocorrer mediante ação estatal quanto mediante inércia governamental. A situação de inconstitucionalidade pode derivar de um comportamento ativo do Poder Público, que age ou edita normas em desacordo com o que dispõe a Constituição, ofendendo-lhe, assim, os preceitos e os princípios que nela se acham consignados. Essa conduta estatal, que importa em um *facere* (atuação positiva), gera a inconstitucionalidade por ação. Se o Estado deixar de adotar as medidas necessárias à realização concreta dos preceitos da Constituição, em ordem a torná-los efetivos, operantes e exequíveis, abstendo-se, em consequência, de cumprir o dever de prestação que a Constituição lhe impôs, incidirá em violação negativa do texto constitucional. Desse *non facere* ou *non praestare*, resultará a inconstitucionalidade por omissão, que pode ser total, quando é nenhuma a providência adotada, ou parcial, quando é insuficiente a medida efetivada pelo Poder Público. (BRASIL. STF, ADI 1.458 MC, Rel. Min. Celso de Mello, 1996.)

Com base nessa fundamentação, o Estado do Pará demonstrou que a LC 78/93 apenas cumpriu parcialmente o dever de regulamentar o art. 45, § 1º, da Constituição, ao (i) disciplinar

o número total de Deputados e o número de Deputados do Estado mais populoso; (ii) delegar ao TSE, ainda que implicitamente, a competência para ajustar a representação parlamentar; e (iii) não disciplinar a representação dos Estados e do Distrito Federal, nem definir o critério para o ajuste dessa representação. (BRASIL, 2017 p. 20)

3.3 Dos efeitos das decisões e da evolução da jurisprudência: a concretização do controle de omissão

A petição inicial demonstrou que a questão já havia sido submetida ao STF em outras ocasiões, sem que a omissão fosse definitivamente sanada, em 1990, foi interposto o mandado de injunção 219/SP, impetrado por deputados federais do estado de São Paulo, o qual objetivava a averbação de mais 10 deputados federais para o estado, tendo em vista a previsão expressa contida no artigo 45 da CF/88. Na ocasião foi deferido parcialmente o pedido, ao dar ciência a omissão. O Senhor Min. Marco Aurélio, voto vencido, já sustentava a possibilidade de decisão concretizadora.

Na ADI 4.947/DF (julgamento conjunto de ADIs e ADO que impugnavam a Resolução TSE nº 23.389/2013) resultou na declaração de inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 1º da LC 78/93, por omissão do legislador complementar quanto aos comandos do art. 45, § 1º, da Carta Política.

A senhora Min Rosa Weber sustentou;

O art. 45, §1º, da Constituição da República, consoante já assinalai, contempla dois comandos distintos, embora relacionados, destinados ao legislador complementar: (i) estabelecer o número total de Deputados; e (ii) estabelecer a representação por Estado e pelo Distrito Federal, proporcionalmente à população, respeitadas a quota mínima de oito cadeiras, bem como o teto de setenta assentos por ente federado. Pode-se até admitir cumprido o primeiro comando acima pela Lei Complementar nº 78/1993, ao assentar que ‘o número de deputados federais não ultrapassará quinhentos e treze representantes’ (número máximo, não necessariamente o número total). Ainda que tenha reafirmado o caráter proporcional da representação na Câmara dos Deputados, bem como aludido à atualização demográfica das unidades da Federação fornecida pelo IBGE como fonte dos dados populacionais a ser empregada no cálculo dessa representação, mostra-se, todavia, Lei Complementar nº 78/1993, absolutamente omissa no tocante ao cumprimento do segundo comando contido no art. 45, § 1º, da Lei Maior – 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.” [...]“Não se sustém o argumento segundo o qual entendimento diverso levaria à insensata exigência de edição de nova lei complementar a cada quatro anos, a fim de que o comando constitucional restasse satisfeito. A definição, na lei complementar, da equação, do critério a ser observado para o cálculo da representação proporcional, a partir do qual efetuasse o TSE o cálculo para os ajustes necessários, parece em princípio suficiente. O que não se pode admitir é que o TSE tenha um cheque em branco para definir o próprio critério matemático de distribuição das cadeiras, consabido que não existe apenas um.” (BRASIL. STF, ADI 4947, Rel. Min. Rosa Weber, 2014).

O voto do Ministro Teori Zavascki, que antecipou a necessidade de uma solução jurisdicional mais incisiva;

Caso se entenda indispensável a intervenção do Poder Judiciário para regulamentação provisória do comando constitucional, quem deverá promovê-la é o STF, jurisdicionalmente, e não o TSE, administrativamente. (BRASIL. STF, ADI 4947, voto do Min. Teori Zavascki, 2014)

Essa evolução jurisprudencial – da mera declaração com comunicação, passando pela fixação de prazo, até a possibilidade de decisões integrativas – foi enfatizada na inicial, especialmente com base na ADO 25, julgada em novembro de 2016, na qual o STF, em ação proposta pelo próprio Governador do Pará, não apenas declarou a mora do Congresso Nacional quanto à edição da lei complementar prevista no art. 91 do ADCT, mas também fixou prazo de 12 meses e, em caso de descumprimento, atribuiu ao Tribunal de Contas da União a competência para fixar os critérios e valores devidos aos Estados, consolidando o modelo das chamadas decisões aditivas em sede de controle abstrato de constitucionalidade por omissão. (BRASIL, 2017, p. 32)

Conclusão da inicial

Ao final da petição inicial, o Estado do Pará requereu, em ordem sucessiva: a concessão de medida cautelar para imediata supressão da lacuna legislativa mediante adoção da Resolução TSE nº 23.389/2013 (PARÁ, 2017, p. 40, alínea “b”); subsidiariamente, decisão liminar integrativa com base em um dos critérios de composição de sistemas proporcionais enumerados pela Ministra Rosa Weber no julgamento da ADI 4.947 (PARÁ, 2017, p. 41, alínea “c”); no mérito, a procedência da ação para declarar a inconstitucionalidade por omissão parcial da LC 78/93 e a mora do Congresso Nacional, com adoção de medidas integrativas fixando a representação dos Estados e do Distrito Federal e o critério de ajuste (PARÁ, 2017, p. 41, alínea “g”); e, subsidiariamente, a concessão de prazo de 90 dias para que o Congresso Nacional promulgasse a lei complementar faltante (BRASIL, 2017, p. 42, alínea “h”).

11

A posição da advocacia-geral da união

A Advocacia Geral da União, representada pela Advogada da União Thaís Rangel da Nóbrega, manifestou-se preliminarmente pelo não conhecimento da ação e, no mérito, pela improcedência dos pedidos (BRASIL, 2017, p. 1). Dois argumentos centrais sustentam essa conclusão; a impossibilidade jurídica dos pedidos do Autor da ação, segundo o parecer, o STF

não poderia, em sede de ADO, impor prazo ao Legislativo ou suprir diretamente a omissão, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos Poderes (art. 2º da CF) e aos limites do art. 103, § 2º da Constituição. Citou-se precedente da ADO 22 (BRASIL, 2017, p. 6):

Ação direta de inconstitucionalidade por omissão. [...] impossibilidade de atuar o supremo tribunal federal como legislador positivo, substituindo-se ao poder legislativo na definição de critérios. (BRASIL, 2015 apud BRASIL, 2017, p. 6)

Outrossim, foi citado o voto do Senhor Min Celso de melo na ADI 267 MC, no qual o jurista afirmou que a única consequência possível da procedência do ADO é a “mera comunicação formal, ao órgão estatal inadimplente, de que está em mora constitucional” (BRASIL, 1990, apud BRASIL, 2017, p. 7).

Em segundo lugar, a AGU defendeu a falta de interesse de agir do requerente. Argumentou que o STF já havia declarado omissão do Art. 1º, da referida lei. No julgamento conjunto das ADIs 4.947/DF e 5.020/DF, em 1º de julho de 2014 (BRASIL, 2017, p. 8-11). Assim a PI alegando mora do congresso seria desnecessária. Ademais, o parecer defende que não haveria inércia legislativa, tendo em vista que tramitavam diversos projetos de lei complementar sobre a matéria no congresso nacional, como o PLS 315/2016 (já com parecer favorável na CCJ do Senado) e o PLP 180/1997 na Câmara dos Deputados (BRASIL, 2017, p. 16-17). Destacou que, do trânsito em julgado das decisões de 2014 até a propositura da ADO (2017), transcorreram menos de três anos – lapso considerado insuficiente para caracterizar mora, conforme a jurisprudência do STF (BRASIL, 2017, p. 18-19). Requereu, assim, a improcedência do pedido.

12

A posição da procuradoria-geral da república

Em sentido diametralmente oposto, a Procuradora-Geral da República, Raquel Elias Ferreira Dodge, opinou pela procedência da ação, com fundamento na persistente omissão inconstitucional do Congresso Nacional (BRASIL, 2018, p. 15).

A PGR rejeitou o argumento de que os projetos em tramitação descaracterizariam a mora. Citando doutrina de Gilmar Ferreira Mendes e o julgamento da ADI 3.682/MT, sustentou que a *inertia deliberandi* (negligência ou desídia na discussão e aprovação de leis) também pode ser objeto de controle abstrato de omissão (BRASIL, 2018, p. 9). Nas palavras do parecer, “A mera existência de projetos de lei complementar em tramitação no Congresso Nacional não descaracteriza a omissão legislativa inconstitucional.” (BRASIL, 2018, p. 09)

A PGR destacou que, desde o julgamento das ADIs 4.947 e 5.020 (2014) até a data do parecer (2018), o Congresso não editara a lei complementar exigida, configurando-se verdadeira mora qualificada. Propôs, então, a fixação de prazo razoável para que o Legislativo suprisse a lacuna – medida que a própria AGU considerara inviável. A PGR lembrou precedentes em que o STF estabeleceu prazos (e.g., ADO 25, sobre criação de municípios) e admitiu a possibilidade de “solução normativa provisória” pelo Judiciário, à semelhança do que ocorre em mandados de injunção (MI 708/DF, MI 670/DF) (BRASIL, 2018, p. 12-13).

Quanto ao conteúdo da solução, a PGR recomendou a aplicação provisória dos critérios da Resolução n. 23.389/2013 do TSE, declarada inconstitucional por vício formal (usurpação de competência do Legislativo), mas não por vício material. O parecer recordou os votos vencidos dos Ministros Gilmar Mendes e Luís Roberto Barroso, que elogiaram a qualidade técnica e a prudência da Resolução. Assim, a PGR propôs que, caso o Congresso não editasse a lei complementar até 30 de junho de 2025, passariam a vigorar, transitoriamente, as bancadas definidas naquela Resolução – solução que equilibra a separação de Poderes com a efetividade da norma constitucional. (BRASIL, 2018, p. 13-14)

Julgamento (2023)

13

Os pareceres evidenciam duas concepções distintas do controle de constitucionalidade por omissão. A AGU filia-se à visão clássica, segundo a qual o STF atua apenas como “legislador negativo” e não pode impor prazos ou criar regras. A PGR, por sua vez, alinha-se à jurisprudência mais recente que admite sentenças aditivas e fixação de prazo em casos de mora injustificada, especialmente quando direitos fundamentais ou princípios democráticos estão em jogo. (ADI n° 267 MC, Relator: Ministro Celso de Mello, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Julgamento em 25/10/1990, Publicação em 19/05/1995).

O voto do ministro fux: fundamentos democráticos e a configuração da inércia legislativa

O Relator inicia sua fundamentação resgatando a cláusula mater do art. 1º, parágrafo único, da Constituição Federal, segundo a qual “todo o poder emana do povo”. Com apoio na doutrina de Robert Dahl (2016) e Pippa Norris (2004), assenta que a participação popular efetiva e a igualdade de valor do voto são critérios essenciais do regime democrático. Nesse passo, o voto é erigido à condição de direito político fundamental, protegido como cláusula pétrea pelo art. 60, § 4º, II, da CF (BRASIL, 2023, p. 19-20).

Aprofundando essa base conceitual e recorrendo à jurisprudência norte-americana do *one person, one vote* (Gray v. Sanders, 372 U.S. 368 – 1963), o Ministro Luiz Fux sustenta que a desproporção entre população e cadeiras parlamentares, quando não corrigida periodicamente, viola a igualdade de peso do voto e, por consequência, o próprio princípio democrático. Anota, contudo, que a Constituição admitiu certo grau de “distorção federativa” ao fixar os limites mínimo de 8 e máximo de 70 deputados por unidade da Federação – distorção que se torna inconstitucional quando agravada pela inércia legislativa prolongada. (BRASIL, 2023, p. 29-31) A reflexão que se impõe, portanto, é que a omissão estatal não é um fato neutro: ela corrói a legitimidade da representação.

É exatamente sobre essa omissão que o voto se debruça em seguida. Afastando os argumentos da Advocacia-Geral da União no sentido de que a existência de projetos de lei complementar em tramitação (PLC 221/2013, 251/2015, 315/2016 e PLP 180/1997) descaracterizaria a mora. Citou o precedente da ADI 3.682/MT (Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 6/09/2007), no qual o STF assentou que a *inertia deliberandi* pode ser objeto de controle concentrado, não sendo a mera tramitação de proposições suficiente para purgar a omissão. (BRASIL, 2023, p. 39) Esse entendimento revela uma tomada de posição clara: a inércia se mede pela ausência de deliberação efetiva, e não pela existência formal de projetos. Quanto ao lapso temporal, o Relator observa que a omissão remonta à edição da Lei Complementar n. 78/1993 – que nunca foi atualizada – e que a declaração de inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 1º daquela lei, em 2014, apenas evidenciou a gravidade da inércia, em vez de inaugurar um novo prazo para sua contagem. (BRASIL, 2023, p. 37-38)

A técnica da sentença constitutiva e a fixação de prazo

Reconhecendo que o STF não atua como “legislador positivo”, o Ministro Luiz Fux recorre ao conceito de sentença construtiva (*decisions constructives*), admitida em precedentes como a ADO 25 (federalismo fiscal) e a ADO 30 (isenção de IPI para deficientes auditivos). Segundo o voto, a norma faltante tem conteúdo “óbvio e de fácil extração da literalidade do texto constitucional”, bastando uma operação matemática que distribua as 513 cadeiras observando os dados populacionais oficiais e os limites constitucionais. (BRASIL, 2023, p. 4243)

A opção por fixar prazo até 30 de junho de 2025 para a atuação do Congresso Nacional, e por delegar ao TSE a solução subsidiária (com base no Censo 2022 e na metodologia da Resolução 23.389/2013), busca equilibrar a autonomia do Legislativo com a necessidade de

concretizar a norma constitucional após mais de 30 anos de omissão. O voto rejeita, contudo, a aplicação imediata da Resolução 23.389/2013 por esta se basear em dados demográficos superados (Censo 2010), optando por remeter ao TSE a utilização do Censo 2022. (BRASIL, 2023, p. 46-48)

Do voto-vogal do min edson fachin

O Ministro Edson Fachin inicia seu voto recuperando os debates da Assembleia Nacional Constituinte de 1988, com destaque para a manifestação do constituinte Fernando Henrique Cardoso, que reconheceu o acordo político que instituiu pisos e tetos de representação como forma de corrigir desigualdades regionais. Essa “desproporcionalidade restaurativa”, porém, não autoriza o congelamento definitivo das bancadas; antes, impõe a revisão periódica como contrapartida necessária (BRASIL, 2023, p. 53-54). Amparado com os estudos de Jairo Nicolau (1997) e Sérgio Ferrari (2021), o voto demonstra que a ausência de revisão gera distorções que afetam não apenas os Estados, mas todo o sistema partidário, pois partidos que concentram votos em unidades sub-representadas têm seu peso eleitoral artificialmente reduzido.

Na sequência, Fachin reconstrói a cadeia jurisprudencial: no MI 219 (1990), o STF declarou a mora e cientificou o Congresso; a LC 78/1993 sanou apenas parcialmente a omissão, fixando o número total de deputados, mas delegando os cálculos ao TSE; no julgamento das ADIs 4.947 e 5.020 (2014), a Corte declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 1º da LC 78/1993 e da Resolução TSE 23.389/2013, por violação da reserva de lei complementar e por configurar omissão parcial vertical. (BRASIL, 2023, p. 60-65) Com isso, voto enfatiza que a decisão de 2014 não sanou a omissão; ao contrário, evidenciou que o legislador havia cumprido apenas a primeira parte do dever (definir o número total), mas não a segunda (estabelecer o critério de proporcionalidade). Trata-se de situação continuada de descumprimento, que legitima nova intervenção do STF.

Partindo desse quadro, o Ministro Fachin enfatiza que a decisão proferida em 2014 não sanou a omissão; ao contrário, explicitou o caráter continuado do descumprimento, apto a legitimar nova intervenção do Supremo. É nesse contexto que o voto enfrenta o argumento da Advocacia-Geral da União, segundo o qual o lapso de menos de três anos entre o julgamento das ADIs (2014) e a propositura da ADO 38 (2017) seria exíguo demais para caracterizar mora legislativa. Citando Jorge Miranda (Manual de Direito Constitucional), o Ministro refuta essa tese e afirma que a omissão somente desaparece com a entrada em vigor da norma devida, sendo

certo que a simples tramitação de projetos não interrompe o estado de inconstitucionalidade por omissão. Acompanhando o Relator, vota pela procedência da ação e pela fixação de prazo para que o Congresso edite a lei complementar faltante. (BRASIL, 2023, p. 67-68).

CONCLUSÃO DO JULGAMENTO

Em unânime na sessão virtual de 18 a 25 de agosto de 2023, o Supremo Tribunal Federal (STF) acolheu integralmente a tese da Procuradoria-Geral da República, declarando a mora legislativa e fixando prazo até 30 de junho de 2025 para que o Congresso Nacional realize a redistribuição proporcional das cadeiras. Na hipótese de persistência da omissão, o Tribunal Superior Eleitoral (TSE) deverá, até 1º de outubro de 2025, determinar o novo número de deputados federais, estaduais e distritais com base nos dados do Censo 2022 e na metodologia da Resolução-TSE 23.389/2013. (BRASIL, 2023)

JULGAMENTO DE MÉRITO E MEDIDA CAUTELAR. (2025)

Em junho de 2025, em cumprimento parcial à decisão, o Congresso Nacional aprovou o Projeto de Lei Complementar nº 177/2023, que fixava o número de 531 deputados federais a serem eleitos em 2026 e estabelecia novos critérios de distribuição das vagas, revogando integralmente a Lei Complementar nº 78/1993. Contudo, em 17 de julho de 2025, o Presidente da República, Luiz Inácio Lula da Silva, vetou integralmente o projeto (Veto nº 20/2025), sob a justificativa de “aumento de despesas públicas.”

Diante da pendência do veto (ainda não apreciado pelo Congresso) e da iminência das eleições de 2026, o Presidente do Congresso Nacional, Senador Davi Alcolumbre, requereu ao STF o reconhecimento do cumprimento da decisão e a manutenção da atual configuração das vagas, com fundamento no princípio da anualidade eleitoral (art. 16 da Constituição). “Art. 16. A lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência.” (BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Art. 16. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. BRASIL, 2025, p. 03)

O Ministro Fux e o Ministro Barroso (que acompanhou o Relator) ressaltaram que a definição do número de deputados por unidade da federação é fator determinante para o processo eleitoral. Em outubro de 2025, as eleições gerais de 2026 ocorreriam em pouco mais de um ano, mas a definição final da nova distribuição (caso o veto viesse a ser derrubado) só se

daria após a deliberação do Congresso, o que em tese extrapolaria o prazo de segurança do art. 16. Assim, em seu voto, o Ministro Barroso ressaltou que:

A definição sobre o número de deputados por Estado e pelo Distrito Federal é um fator determinante para o processo eleitoral. O art. 16 da Constituição, por sua vez, proíbe que uma alteração normativa que afete o processo eleitoral seja aplicada ‘à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência’. Diante disso, é necessário que o quantitativo de representantes por cada unidade da federação seja determinado, no mínimo, um ano antes das eleições que se realizarão em outubro de 2026. (BRASIL, 2025, p. 9-10).

Diante do exposto, em 30 de setembro de 2025, o Ministro Luiz Fux concedeu medida cautelar para sustar os efeitos da decisão de mérito desta ADO para as eleições de 2026, determinando que o número de deputados federais permanecesse o mesmo das eleições de 2022, adiando a aplicação de qualquer alteração para 2030. O Ministro fundamentou sua decisão na necessidade de garantir a segurança jurídica e o respeito à anualidade eleitoral, uma vez que o processo legislativo permanecia inconcluso.

Em 2 de outubro de 2025, o Plenário do STF, por unanimidade, referendou a medida cautelar, confirmando a manutenção do número de deputados federais (513) para as eleições de 2026. A composição da Câmara dos Deputados, portanto, permanecerá inalterada, e a redistribuição das vagas com base no Censo de 2022 foi postergada para as eleições de 2030.

A decisão cautelar não significou o abandono do comando constitucional. O Ministro Luís Roberto Barroso, em voto que complementou o do Relator, propôs um mecanismo de aplicação futura automática da proporcionalidade com base no Censo 2022, a fim de evitar nova inércia. Apresentou tabela comparativa demonstrando a distorção atual entre a população (Censo 2022) e o número de deputados por Estado (BRASIL, 2025, p. 8-9). E concluiu;

Como consequência, voto no sentido de que seja aplicado, automaticamente, os quantitativos da tabela acima, nas eleições gerais de 2030, caso não haja deliberação do Congresso para atender a determinação do Supremo Tribunal Federal quanto ao cumprimento da segunda parte do §1º do art. 45 da Constituição, atendendo à proporcionalidade resultante do Censo de 2022. (BRASIL, 2025, p. 10)

Dessa forma, se o Congresso Nacional, após analisar o veto, não editar lei complementar que implemente a devida proporcionalidade, os quantitativos decorrentes do Censo 2022 serão aplicados automaticamente nas eleições de 2030.

ANÁLISE CRÍTICA: A PERPETUAÇÃO DA OMISSÃO LEGISLATIVA E A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA COMO DISFUNÇÃO CRÔNICA DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO BRASILEIRO

A tese central que se extrai de todo o iter processual da ADO 38/DF é a seguinte: a perpetuação da omissão legislativa e a judicialização da política como regra revelam uma

disfunção crônica do Estado Democrático de Direito brasileiro. O caso concreto aqui analisado não é uma exceção, um desvio pontual no funcionamento das instituições. É, ao contrário, um raios-X das patologias estruturais do sistema constitucional pós-1988.

A síndrome da “constituição não cumprida”: da ambiguidade planejada à omissão estrutural.

A origem da controvérsia que culminou na ADO 38/DF não pode ser dissociada da própria natureza da Constituição Federal de 1988. Como bem diagnosticou Daniel Sarmento, trata-se de uma Carta compromissória, resultado de um complexo processo de transição com transação entre forças democráticas e os resquícios do regime militar. Entretanto, a crítica central que se lança aqui é que este compromisso foi traduzido, em pontos nevrálgicos, por uma ambiguidade constitucional programática, que transferiu ao futuro as decisões mais dolorosas.

O art. 45, §1º, da CF/88 é exemplar nesse sentido. Ao mesmo tempo em que fixou limites rígidos (mínimo de 8 e máximo de 70 deputados por unidade da Federação) – o que, nas palavras lapidares de José Afonso da Silva, já constituía uma desproporção brutal e um atentado ao princípio da representação proporcional, o constituinte foi deliberadamente vago ao não definir o cálculo da proporcionalidade. A omissão, portanto, não foi um lapso técnico, mas uma estratégia de ocultação do conflito, transferindo o custo político da regulamentação para o legislador complementar.

18

Mais do que isso, a gênese da omissão do art. 45, §1º, é uma decorrência da própria opção do constituinte por uma Carta analítica e compromissória. Como já alertava a melhor doutrina, ao mesmo tempo que a Constituição de 1988 detalhou minúcias, abandonou, em pontos nevrálgicos, uma linha de coerência doutrinária firme (SILVA, 2016, p. 7-8). O drama de toda constituição dinâmica, nas palavras de José Afonso da Silva, “é ser cumprida” (SILVA, 2016, p. 8). Uma Constituição dirigente, que define fins programáticos sem definir os meios adequados, tem seu cumprimento dependente de vontades políticas que podem simplesmente não se materializar. Foi exatamente isso que ocorreu com o art. 45, gerando o vácuo normativo que a ADO 38/DF veio a denunciar.

A Lei Complementar 78/93, longe de resolver o problema, apenas aprofundou o vício ao delegar ao Tribunal Superior Eleitoral o cálculo das vagas, gerando uma guerra de competência entre os Poderes e consolidando um vácuo normativo que se arrastou por mais de três décadas. Como sentenciou a Ministra Rosa Weber, “ao TSE não compete legislar” (ADI 4.947), e a

permanência dessa delegação configurou o que a doutrina chama de inconstitucionalidade por omissão parcial.

6.2 A Falência da Função Legislativa e a Normalização da “*Inertia Deliberandi*”

O comportamento do Congresso Nacional diante do comando do art. 45, §1º, é sintomático de uma patologia mais profunda: a normalização da omissão inconstitucional. A Advocacia-Geral da União, ao defender a improcedência da ADO 38/DF, sustentou que a mera tramitação de projetos de lei complementar no parlamento descaracterizaria a mora. Esta é uma tese inaceitável. A mera tramitação de projetos por 30 anos não pode ser confundida com o cumprimento do dever constitucional.

Trata-se de uma *inertia deliberandi* que José Afonso da Silva já antevia como um ponto fraco do sistema de controle brasileiro. Ao comentar a ação de inconstitucionalidade por omissão, o mestre já alertava: “a mera ciência ao Poder Legislativo pode ser ineficaz, já que ele não está obrigado a legislar” (SILVA, 2016, p. 50-51). O diagnóstico dele é claro: a omissão legislativa é um problema crônico, não excepcional. A fragilidade do sistema de controle reside exatamente na ausência de mecanismos efetivos que obriguem o legislador a agir.

O caso da ADO 38/DF levou essa patologia ao extremo. Durante mais de três décadas, o Congresso Nacional não apenas se omitiu, mas quando instado pelo STF a agir (com a fixação do prazo de 2023 a 2025), produziu um projeto (PLC 177/2023) que foi integralmente vetado pelo Presidente da República sob justificativa fiscal. A *inertia deliberandi* revelou-se, na prática, incurável pelos meios tradicionais de controle, exigindo do Judiciário uma criatividade processual (fixação de prazos, ameaça de aplicação automática) que a própria Constituição não havia previsto, mas que a doutrina, com visão prospectiva, já considerava necessária. O ciclo está completo: o Legislativo omite-se, o Judiciário corrige, o Legislativo age mal e tardiamente, e o Executivo enterra a solução. A separação de Poderes, nesse contexto, funciona como um mecanismo de bloqueio mútuo, em detrimento da efetividade da norma constitucional.

19

A judicialização “compulsória” e o ativismo pragmático com limites trágicos.

Diante da inércia generalizada, o Supremo Tribunal Federal foi forçado a um ativismo judicial sem precedentes. A decisão de mérito da ADO 38/DF (2023) foi corajosa ao fixar prazo para o Congresso, indo além da tímida previsão original da Constituição, que se limitava a dar ciência – previsão que, como notou José Afonso da Silva (2016, p. 50), já nascia ineficaz.

No entanto, a medida cautelar de 2025 expôs os limites dramáticos e contraditórios desse ativismo. O tribunal que declarou a omissão inconstitucional por décadas, ao se deparar com o veto presidencial e a iminência das eleições de 2026, optou por convalidar os efeitos dessa mesma omissão. Invocando o princípio da anualidade eleitoral (art. 16), o STF postergou qualquer mudança significativa para as eleições de 2030.

A contradição é central: a Corte priorizou a estabilidade do processo eleitoral iminente em detrimento da correção imediata de uma distorção histórica que ela mesma reconhece como violadora do princípio *one person, one vote*. A segurança jurídica, neste caso, serviu como justificativa para a perpetuação de uma injustiça representativa. O Judiciário, ao tentar moralizar a política, acabou por cancelar a omissão por mais um ciclo eleitoral.

A atuação do STF na ADO 38/DF insere-se no debate clássico sobre os limites da jurisdição constitucional no Brasil. Se, por um lado, a Corte, ao fixar prazo para o Legislativo, foi além da tímida previsão original do art. 103, §2º da CF, por outro lado, a decisão cautelar de 2025 expôs os limites pragmáticos do ativismo judicial. Ao aplicar o princípio da anualidade eleitoral para postergar qualquer mudança para 2030, o STF, em última análise, optou por convalidar os efeitos da omissão inconstitucional por mais um ciclo eleitoral. A Corte, guardiã da Constituição, viu-se diante de um dilema entre corrigir a distorção imediatamente ou garantir a estabilidade do processo eleitoral, priorizando esta última. Isso demonstra que, no sistema brasileiro, a judicialização da política, ainda que necessária, encontra limites intransponíveis na própria lógica do processo político-democrático, reafirmando a necessidade de uma atuação legislativa que teima em não vir.

A SOLUÇÃO “BARROSO” (AUTOMÁTICA PARA 2030): O ATESTADO DE FALÊNCIA DA DEMOCRACIA REPRESENTATIVA

A solução de aplicação automática dos quantitativos do Censo 2022 para as eleições de 2030, proposta pelo Ministro Luís Roberto Barroso e referendada pelo Plenário, é o atestado de falência do processo legislativo ordinário brasileiro. Ao estabelecer um gatilho automático, o STF sinaliza que não confia mais na capacidade do Legislativo de cumprir seu dever, nem na racionalidade do Executivo ao sancionar leis orçamentárias.

Entretanto, esta solução inovadora não é isenta de riscos e críticas. Ao substituir a deliberação política por um comando judicial prospectivo e automático, a Corte caminha em terreno minado. A solução proposta pode ser vista como uma súmula vinculante de resultados.

Contudo, essa solução esbarra nas críticas clássicas que a doutrina faz às súmulas vinculantes. José Afonso da Silva (2016, p. 570-572) alerta que conferir poder normativo vinculante ao Judiciário, sem o crivo do processo legislativo, implica uma subversão dos princípios do direito público, pois a interpretação autêntica e geral da Constituição deveria, em tese, pertencer ao Poder Legislativo. Ao estabelecer um gatilho automático para 2030, o STF, forçado pela inércia legislativa, assume o papel de legislador positivo de forma prospectiva, ignorando que a realidade demográfica e política do país em 2030 pode ser completamente diversa. A decisão, ao invés de resolver a distorção, congela uma fórmula matemática (a do Censo 2022) para daqui a 5 anos, criando um risco de nova injustiça representativa e ignorando as complexas negociações políticas que deveriam cercar uma decisão dessa natureza.

CONCLUSÃO FINAL: O RESPIRADOR JUDICIAL DA DEMOCRACIA BRASILEIRA

O caso da ADO 38/DF transcende a questão técnica da distribuição de cadeiras na Câmara dos Deputados. Ele é um raios-X das patologias do Estado Democrático de Direito brasileiro, conforme diagnosticado pela doutrina constitucional mais qualificada.

A Constituição de 1988, por sua natureza analítica e compromissória, gerou o drama de toda constituição dinâmica: ser cumprida (SILVA, 2016, p. 8), abrindo espaço para omissões estruturais como a do art. 45. O Poder Legislativo, por sua vez, acomodou-se na *inertia deliberandi*, explorando a fragilidade de um sistema de controle da omissão que, como já notava Silva (2016, p. 50), limita-se a dar “mera ciência” ao legislador, sem obrigá-lo efetivamente a legislar.

21

Diante dessa falência, o Poder Judiciário foi forçado a um ativismo sem precedentes, fixando prazos e criando mecanismos de aplicação futura. Contudo, ao recuar em 2025 sob o argumento da anualidade eleitoral, o STF expôs os limites trágicos de sua própria atuação: não pode substituir o legislador, mas também não pode permitir que a omissão se perpetue. A solução de aplicação automática para 2030, nos moldes propostos, busca conciliar o impossível, mas aproxima-se perigosamente do que a doutrina crítica como uma “subversão dos princípios do direito público” (SILVA, 2016, p. 570), ao substituir a deliberação política democrática por um comando judicial prospectivo.

Ao final, o que se tem é o atestado de falência do processo legislativo ordinário para temas sensíveis e a inauguração de um precedente de judicialização programada. O STF não resolveu o problema; adiou-o, com a esperança de que, em 2030, o Legislativo cumpra o seu

papel. A democracia brasileira, portanto, segue com um respirador judicial, incapaz de, por si só, regular a própria respiração. A Corte Constitucional, guardiã da Constituição, assumiu o papel de legislador negativo de emergência, mas a pergunta que fica para 2030 é: se o Congresso continuar omissor, quem fiscalizará o fiscalizador? E se o Censo 2030 mostrar novas distorções, o ciclo recomeçará? A rigor, o problema foi administrado, mas não resolvido. A esperança é que, até lá, a política amadureça e tome para si a tarefa que a Constituição lhe reservou, tornando desnecessária a tutela judicial perpétua sobre uma competência que é, por natureza, eminentemente política. O “óbito” da omissão constitucional, neste caso, foi adiado, não superado. A perpetuação da omissão legislativa e a judicialização da política como regra continuam a revelar, de forma inequívoca, a disfunção crônica do Estado Democrático de Direito brasileiro.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Lei Complementar nº 78, de 30 de dezembro de 1993. Estabelece normas para a fixação do número de Deputados Federais, nos termos do art. 45, § 1º, da Constituição Federal. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 31 dez. 1993.

BRASIL. **Manifestação na ADO 38/DF**. Advocacia-Geral da União. O parecer da Advogada da União Thaís Rangel da Nóbrega. Brasília, 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI n. 1.458 MC/DF**. Relator: Ministro Celso de Mello. Tribunal Pleno. Julgado em 23 maio 1996. Diário da Justiça, Brasília, DF, 27 set. 1996.

BRASIL. Presidência da República. **Veto nº 20/2025 ao Projeto de Lei Complementar nº 177/2023**. Diário Oficial da União, 18 de julho de 2025.

BRASIL. Procuradoria-Geral da República. **Parecer na ADO 38/DF**. Procuradora-Geral Raquel Elias Ferreira Dodge. Brasília, 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 267 MC/DF**. Relator: Ministro Celso de Mello. Tribunal Pleno. Julgado em 1990. Brasília, DF.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.947/DF**. Relatora: Ministra Rosa Weber. Tribunal Pleno. Julgado em 05 nov. 2014. Brasília, DF.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 267 MC**. Relator: Min. Celso de Mello. Julgamento em 25/10/1990. Publicação em 19/05/1995.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.458 MC**. Relator: Min. Celso de Mello. Julgamento em 23/05/1996. DJ 29/09/1996.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.682/MT**. Relator: Min. Gilmar Mendes. Julgamento em 09/05/2007. DJe 06/09/2007.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.947/DF**. Relatora: Min. Rosa Weber. Julgamento em 18/06/2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão n.º 38/DF**. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, DF, 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 25**. Julgamento em novembro de 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 38/DF**. Relator: Min. Luiz Fux. Julgamento de mérito em sessão virtual de 18 a 25/08/2023. Medida cautelar em 30/09/2025, referendada em 02/10/2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Injunção nº 219/SP**. Relator: Min. Marco Aurélio. Julgamento em 1990.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Injunção nº 708/DF**. Relator: Min. Gilmar Mendes. Julgamento em 25/10/2007.

DAHL, Robert. *Sobre a Democracia*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2016.

FERRARI, Sérgio. *Representação proporcional e distorções federativas*. São Paulo: Almedina, 2021.

GUIMARÃES, Ulysses. *Discurso na promulgação da Constituição Federal de 1988*. Brasília, 5 de outubro de 1988.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional*. Coimbra: Coimbra Editora, 2010.

NICOLAU, Jairo. *O sistema eleitoral brasileiro*. Rio de Janeiro: Revan, 1997.

NORRIS, Pippa. *Electoral Engineering: Voting Rules and Political Behavior*. Cambridge: Cambridge University Press, 2004.

PARÁ. Governo do Estado do Pará. Petição inicial da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão n.º 38/DF. Supremo Tribunal Federal, Brasília, DF, 2017.

SARMENTO, Daniel. *A Constituição Compromissória e a Judicialização da Política*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 39. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.