

FORÇA ATIVA CONSTITUCIONAL A PARTIR DA INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO

Guilherme Goulart Rapacci¹

Este trabalho busca compreender se a inconstitucionalidade por omissão representa uma ferramenta de efetivação constitucional; os objetivos são, principalmente, analisar o instituto da ADO, compreender seu papel na realização constitucional, a partir do entendimento de Konrad Hesse e analisar a controvérsia doutrinária da temática. Trata-se de uma pesquisa exploratória, que articula diferentes autores em um método dialético, em um sopesamento de visões contrárias da temática, porém, sem visar o esgotamento do tema.

Para iniciar, é importante compreender a lição de Hesse (1991) acerca da força normativa constitucional, que, a partir da realização das tarefas impostas em seu texto, transforma-se em força ativa. Ou seja, é necessária uma “vontade de constituição” para sua efetivação na realidade, de forma ao disposto na constituição ser percebido na prática.

Nesse contexto, este trabalho busca compreender essa efetivação a partir do recorte da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO), inspirada no instituto da inconstitucionalidade por omissão da Constituição Portuguesa de 1976 (Cambuhy Júnior, 2025). Este instituto, como disposto por Canotilho (2003), é “um instituto que reflete as insuficiências resultantes da redução do Estado de direito democrático «aos processos» e instrumentos típicos dos ordenamentos liberais.” Portanto, é um instituto que busca suprir insuficiências do Estado na efetivação de direitos dispostos constitucionalmente.

A partir dessa definição, a presente análise, focada na omissão legislativa, dispõe de duas perspectivas contrastantes, a de Flávia Piovesan (2003), que analisa a ADO como um instrumento de cumprimento da constituição do Estado Social, do “espírito” da Constituição brasileira. Nessa visão, a ADO ganha contornos de justiça social, que podem ser efetivados normativamente pelo judiciário temporariamente. Opostamente, tem-se a perspectiva de Ferreira Filho (2022), que vê nesse tipo de ação do judiciário uma violação da separação de poderes, uma afronta à Constituição. Para o autor, declarada a inconstitucionalidade por omissão, deve-se apenas cientificar o poder legislativo.

Assim, a partir do confronto entre as visões citadas, tem-se um conflito. Porém, ao sopesar ambas as proposições, é necessário se atentar ao disposto por Hesse, a Constituição deve ser uma força ativa, e é fulcral a “vontade de constituição” por parte de seus operadores. Portanto, o judiciário deve efetivar o texto constitucional, mesmo que de forma temporária, frente à omissão legislativa, dada às tarefas impostas pela própria. Dessa forma, a inconstitucionalidade por omissão, representada, no Brasil, pela ADO, é um instrumento de efetivação constitucional e de garantia de sua força normativa.

PALAVRAS CHAVE

Inconstitucionalidade; Omissão; Força Normativa

REFERÊNCIAS

¹ Graduando em Direito pela Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” - UNESP, e-mail: guilherme.goulart-rapacci@unesp.br

CAMBUHY JÚNIOR, Luiz Antonio Martins. **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO: atualidade conceitual, construção jurisprudencial e efetividade do instituto.** Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Estadual Paulista "Júlio de Mesquita Filho", Franca, 2025. 123 f.. Disponível em: <https://repositorio.unesp.br/server/api/core/bitstreams/976c4e90-9e90-4ab2-8b6a-f108482a5903/content>. Acesso em: 07 set. 2025.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e teoria da Constituição.** 3. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional.** 42^a ed. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2022.

HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição.** Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1991.

PIOVESAN, Flávia. **Proteção judicial contra omissões legislativas: ação direta de inconstitucionalidade por omissão e mandado de injunção.** 2^a ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.