

# Omissão legislativa e atuação contramajoritária do Supremo Tribunal Federal em relação às minorias sexuais

MÔNIA CLARISSA HENNIG LEAL  
ELIZIANE FARDIN DE VARGAS

**Resumo:** Recorrentemente as minorias sexuais enfrentam percalços na busca de proteção normativa a seus direitos fundamentais pelo Poder Legislativo e, em razão disso, acabam por apelar ao Judiciário para ter suas reivindicações ouvidas e atendidas. Assim, questiona-se a atuação contramajoritária do Supremo Tribunal Federal (STF) para a proteção das minorias sexuais em face das omissões do Congresso Nacional a respeito dessa temática. Para responder à questão, utiliza-se o método de abordagem dedutivo e o método de procedimento analítico, com o fim de analisar o histórico de projetos de lei e demais investidas em prol da regulamentação da matéria em âmbito nacional. Em seguida, aborda-se o dever de especial proteção das minorias sexuais no contexto do Estado Democrático de Direito, relacionando o debate à tensão entre a democracia representativa (lógica majoritária) e o constitucionalismo (prevalência dos direitos fundamentais). Por fim, analisam-se as nuances do papel contramajoritário desempenhado pelo STF e as contribuições dessa atuação para a proteção igualitária das minorias sexuais no País.

**Palavras-chave:** controle de constitucionalidade; dificuldade contramajoritária; minorias sexuais; Supremo Tribunal Federal; jurisdição constitucional.

## Legislative omission and against-majority acting of the Federal Supreme Court regarding sexual minorities

**Abstract:** Recurrently the sexual minorities find mishaps on searching normative protection of their fundamental rights in the Legislative Power and, because of that, they appeal to the Judicial Power to have their claims listened and answered. Then, it is asked: what is the importance of the

Recebido em 24/5/23  
Aprovado em 4/9/23

exercise of the against-majority acting of the Federal Supreme Court (STF) for the protection of sexual minorities in the face of the National Congress' omissions regarding this theme? To answer the research problem, the deductive approach method and the analytical procedure method will be used, aiming at, initially, to analyze the record of bills and other efforts seeking the regulation of the matter in the national scope, later, to explore the duty of special protection for sexual minorities in the Brazilian law, in the context of the democratic State, relating the debate to the issue of the existing tension between representative democracy (majority logic) and constitutionalism (fundamental rights prevalence), and, lastly, to analyze the nuances that engage the against-majority role performed by the STF and the contributions that this acting may offer regarding the egalitarian protection of sexual minorities in the country.

**Keywords:** constitutionality control; against-majority difficulty; sexual minorities; Federal Supreme Court; constitutional jurisdiction.

## 1 Introdução

A luta empreendida pelas minorias sexuais para a concretização da igualdade tem obtido fartos resultados na última década em virtude da atuação do Supremo Tribunal Federal (STF), principalmente no que diz respeito ao papel contramajoritário da jurisdição constitucional na proteção das minorias socialmente estigmatizadas.

No processo político há situações em que a vontade e os direitos fundamentais das minorias são sufocados pela vontade da maioria, o que faz com que suas reivindicações não sejam atendidas pelo processo democrático de deliberação. Nesse caso, a atuação contramajoritária da jurisdição constitucional ganha impulso para assegurar a fruição de direitos às minorias sub-representadas. Por vezes, invalidam-se atos do Executivo e do Legislativo considerados contrários à Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB) ou que tenham deixado de garantir os direitos fundamentais das minorias que encontram dificuldade para integrar-se ou que foram excluídas dos espaços de deliberação política.

Em face das decisões do STF garantidoras dos direitos fundamentais e da omissão do Congresso Nacional em legislar sobre a proteção e a garantia do devido exercício desses direitos pelas minorias sexuais, define-se como centro desta pesquisa o questionamento da atuação contramajoritária do STF em relação ao tema.

A fim de responder à questão, tomam-se como objetivos específicos: i) analisar o histórico de projetos de lei e demais investidas em busca da regulamentação da matéria em âmbito nacional, com o propósito de destacar os entraves que as minorias sexuais encontram no processo de regulamentação de seus direitos<sup>1</sup>; ii) abordar o dever de especial proteção das minorias sexuais no contexto de pluralidade – próprio do Estado Democrático de Direito instituído pela CRFB –, relacionando o debate à tensão entre democracia representativa (lógica majoritária) e constitucionalismo (prevalência dos direitos fundamentais); e iii) averiguar como opera o papel contramajoritário desenvolvido pelo STF, com o fim de demonstrar suas contribuições para a proteção igualitária das minorias sexuais. Com o intuito de embasar a análise, utilizam-se o método de abordagem dedutivo e o de procedimento analítico, além da pesquisa bibliográfica e jurisprudencial.

## 2 Breve histórico do reconhecimento e da proteção das minorias sexuais no Brasil

Com o escopo de averiguar como a busca pelo reconhecimento dos direitos da comunidade LGBT tem sido desenvolvida no País, buscaram-se no sítio eletrônico do Congresso Nacional (Brasil, [2023a]) as propostas legislativas que já tramitaram ou ainda tramitam na Câmara dos Deputados, a fim de analisar os entraves que o tema enfrenta quando se busca a adequada regulamentação. A filtragem foi desenvolvida com base na palavra-chave *LGBT*, e obteve-se como resultado um total de 23 projetos de lei (PL)<sup>2</sup>.

Na Câmara dos Deputados não há uma comissão especialmente voltada para a análise dos projetos de lei relacionados às temáticas que envolvem a comunidade LGBT. Diante disso, cabe à Comissão de Direitos Humanos e Minorias da Câmara dos Deputados, de caráter permanente<sup>3</sup> – conforme prevê o art. 32, VIII, “e”, da Resolução nº 17/1989 (Regimento Interno da Câmara dos Deputados) – tratar de demandas ligadas a minorias étnicas e

---

<sup>1</sup> Para delimitar o âmbito da pesquisa, na busca desenvolvida no sítio do Congresso Nacional optou-se pela análise dos projetos iniciados na Câmara dos Deputados. Empregou-se como filtro a sigla *LGBT* e como tipo de proposição legislativa exclusivamente os projetos de lei ordinária.

<sup>2</sup> Dada a limitação de espaço, analisar-se-á apenas um PL referente a cada ano do levantamento. Foram estudados, de modo mais aprofundado, os seguintes projetos: PLs nºs 6.297/2005, 5.002/2013, 8.032/2014, 335/2015, 7.292/2017, 3.741/2019, 5.220/2020 e 78/2021. Devido ao seu número expressivo, os projetos de lei estão esquematizados num Quadro ao final do estudo.

<sup>3</sup> Segundo o art. 32, I a XXV, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, existem 25 Comissões Permanentes atuando na Câmara dos Deputados (Brasil, [2005b]).

sociais; as minorias sexuais enquadram-se neste último grupo (Brasil, [2005b], p. 57).

Como a Comissão de Direitos Humanos e Minorias continua responsável pelo debate sobre as demandas em foco, devem-se analisar alguns dados constantes nos relatórios dessa Comissão sobre o trâmite dos projetos de lei que tratam de temas sensíveis aos direitos das minorias sexuais, como a *LGBTfobia*, a violência contra as pessoas LGBT, a inclusão política da comunidade LGBT, entre outros.

Um dos projetos de lei mais antigos é o PL nº 6.297/2005, sobre o direito ao reconhecimento do companheiro ou companheira homossexual como dependente do parceiro segurado do INSS (Brasil, 2005a). Porém, antes mesmo da sua propositura, já havia sido proposta a Ação Civil Pública nº 2000.71.00.009347-0, na sessão judiciária de Porto Alegre (RS), cuja liminar foi mantida pelo STF no julgamento da Petição nº 1.984/RS. Posteriormente foi editada pelo Ministério da Previdência Social a Portaria nº 513, de 9/12/2010, a qual resguardou o direito dos casais homoafetivos com o disposto no art. 1º<sup>4</sup> (Amado, 2020, p. 442-443). O PL foi arquivado em 2015, em razão do art. 105 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados: até o término da legislatura, o projeto não fora aprovado em primeiro turno, nem lograra pareceres favoráveis da Comissão (Brasil, [2005b], p. 111).

Apesar do vazio legislativo, contudo, a matéria atualmente é pacífica no âmbito de atuação do INSS e dos Tribunais Regionais Federais, que, embora sem uma previsão legislativa mais robusta, reconhecem o direito dos companheiros homossexuais como dependentes

<sup>4</sup> Dispõe o artigo: “[e]stabelecer que, no âmbito do Regime Geral de Previdência Social – RGPS, os dispositivos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, que tratam de dependentes para fins previdenciários devem ser interpretados de forma a abranger a união estável entre pessoas do mesmo sexo” (Brasil, 2010, p. 71).

do companheiro segurado do INSS. A pesquisa não localizou na Câmara projetos sobre o tema entre 2006 e 2012<sup>5</sup>. Na sequência, contudo, outros projetos foram propostos<sup>6</sup>, como o PL nº 5.002/2013, que pretendia a alteração do art. 58 da Lei nº 6.015/1973 (*Lei de registros públicos*) e a proteção da identidade de gênero pelos Registros Públicos do País (Brasil, 2013).

Embora o PL tenha sido arquivado em 2019, igualmente em função do art. 105 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, na época do arquivamento o STF já se havia posicionado em relação ao assunto na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4.275/DF, de 1º/3/2018, quando julgou procedente a ação e concedeu interpretação conforme à Constituição e ao *Pacto de São José da Costa Rica* ao art. 58 da *Lei de registros públicos*, definindo que as pessoas transgêneros têm a possibilidade de realizar a retificação do prenome e do sexo diretamente nos cartórios de Registro Público e que a efetivação dessa retificação não está condicionada a qualquer espécie de comprovação da prévia realização de cirurgia de transgenitalização ou da realização de tratamentos hormonais ou patológicos (Brasil, 2018b, p. 2-3).

Assim, mais uma vez é possível constatar que a inércia legislativa levou a sociedade e os grupos atingidos por esses déficits a buscarem

<sup>5</sup> Houve propostas nesse interregno, mas elas podem não mais estar tramitando na Câmara dos Deputados, o que as excluiu da filtragem proposta.

<sup>6</sup> Essa característica de um aumento progressivo nas demandas decorre do fato de em 2013 ter havido duas propostas sobre o tema (PLs nºs 5.002/2013 e 6.424/2013); em 2014, foram três (PLs nºs 7.524/2014, 7.582/2014 e 8.032/2014); em 2015, repetiu-se essa marca (PLs nºs 335/2015, 1.804/2015 e 3.369/2015); em 2017, essa crescente rompeu-se, contando-se apenas uma proposta (PL nº 7.292/2017); em 2019, o número saltou para quatro (PLs nºs 2.653/2019, 2.777/2019, 3.741/2019 e 5.096/2019); e aumentou para cinco propostas em 2020 (PLs nºs 3.298/2020, 3.397/2020, 4.795/2020, 5.220/2020 e 5.593/2020). No que diz respeito a 2021, ainda não há um total, mas até o desenvolvimento desta pesquisa contavam-se quatro propostas em tramitação: os PLs nºs 3.311/2021, 1.246/2021, 81/2021 e 78/2021.

respostas em outros canais de proteção. Em geral, o canal em que essas demandas deságuam é o STF, justamente em razão do dever do mais alto tribunal do País de proteger os direitos fundamentais, aí inclusos os dos grupos minoritários.

Contudo, mesmo quando são provocados a fornecer uma resposta, alguns tribunais entram em divergência – caso do reconhecimento da ampliação da proteção disposta na Lei nº 11.340/2006 (*Lei Maria da Penha*) às pessoas transexuais e transgêneros, assunto de que trata o PL nº 8.032/2014 (Brasil, 2014). A demanda desse PL, em tramitação desde 2014 e sem avanços significativos na Câmara dos Deputados, chegou aos tribunais de justiça dos Estados, e a seu respeito houve posicionamentos tanto positivos<sup>7</sup> quanto negativos<sup>8</sup>.

Em 2019, a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ) do Senado Federal aprovou

---

<sup>7</sup>No caso, a autoridade judiciária do Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher de Águas Claras (DF) indeferiu o pedido de medidas protetivas previstas na Lei nº 11.340/2006 (*Lei Maria da Penha*) e declinou da competência para a Vara Criminal e Tribunal do Júri daquela circunscrição. Porém, o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios interpôs recurso em sentido estrito, e a 2ª Turma Criminal definiu que o julgamento do caso competia ao Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, mesmo sendo a vítima uma pessoa transexual, conforme se depreende da ementa da decisão: “RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. APLICAÇÃO DA LEI 11.340/06 (MARIA DA PENHA). VÍTIMA TRANSEXUAL. APLICAÇÃO INDEPENDENTE DE ALTERAÇÃO DO REGISTRO CIVIL. COMPETÊNCIA DO JUIZADO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. RECURSO PROVIDO. 1. Diante da alteração sexual, comportando-se a recorrida [sic] como mulher e assim assumindo seu papel na sociedade, sendo dessa forma admitida e reconhecida, a alteração do seu registro civil representa apenas mais um mecanismo de expressão e exercício pleno do gênero feminino pelo qual optou, não podendo representar um empecilho para o exercício de direitos que lhes são legalmente previstos” (Distrito Federal, 2019, p. 1).

<sup>8</sup>A 10ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP) declarou que não se aplica o disposto na *Lei Maria da Penha* às pessoas transexuais. A Procuradoria-Geral de Justiça do Estado de São Paulo recorreu da decisão ao Superior Tribunal de Justiça (STJ), buscando anular a decisão do TJSP e ter deferida a medida protetiva à mulher transexual que teve seu direito negado pelo Colegiado do TJSP. Até o momento, o caso aguarda o posicionamento do STJ (PGJ [...], 2021).

o Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 191/2017 (Brasil, 2017b), com proposta de teor idêntico ao da proposta registrada na Câmara dos Deputados em 2014. No entanto, o PLS foi arquivado.

Nesse caso, novamente é possível perceber certa mora do Legislativo em colocar em pauta de votação os projetos que propõem alterações voltadas à promoção e à expansão dos direitos das minorias sexuais. Com base nos dados coletados, é possível afirmar que o grande impasse não está relacionado à ausência de propositura de projetos de lei, mas sim à demora no processo de aprovação.

Em 2015 foi encaminhado à Câmara dos Deputados o PL nº 335/2015, no qual era proposta a proteção do direito aos casais com união estável homoafetiva à inscrição, como entidade familiar, nos programas de habitação do governo federal. Contudo, o PL acabou sendo arquivado – e, mais uma vez, com fundamento naquele mesmo art. 105 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados (Brasil, 2015). Com o mesmo objetivo, desde sua propositura em 2019, o PL nº 2.927/2019 aguarda que o parecer do relator na Comissão de Direitos Humanos e Minorias (CDHM) dê sequência ao trâmite de votação na Câmara dos Deputados (Brasil, 2019a).

Em 2017 foi proposto o PL nº 7.292/2017<sup>9</sup> com o intuito de alterar o art. 121 do Código Penal, para que passasse a prever o *LGBTcídio* como circunstância qualificadora do crime de

---

<sup>9</sup>Segundo dados do *Relatório anual de atividades* de 2018 da Comissão de Direitos Humanos e Minorias (CDHM), em 17/5/2018 foi realizada uma audiência pública que tratou dos projetos de lei sobre os direitos humanos da população LGBTI. No encontro, foi debatida a tramitação do PL nº 7.292/2017, conhecido como *Lei Dandara*, nome da travesti brutalmente espancada e assassinada em Fortaleza, em 2017. A ocorrência desse “crime motivou a deputada Luizianne Lins (PT-CE) a apresentar na Câmara um PL que modifica o Código Penal e qualifica o crime de *LGBTcídio*. Ou seja, se ficar comprovado que foi uma atitude de ódio, motivada exclusivamente pelo gênero da vítima, o crime se torna hediondo e as penas aumentam” (Brasil, 2018a, p. 22, grifo nosso).

homicídio e para que o incluisse no rol dos crimes hediondos, disposto no art. 1º da Lei nº 8.072/1990 (*Lei de crimes hediondos*). Em 2021, esse PL obteve parecer favorável da relatora da Comissão de Direitos Humanos e Minorias (CDHM) (Brasil, 2017a) e, nos últimos anos, obteve alguns avanços, mas não fica nítido se essa evolução na tramitação não decorreu justamente do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) nº 26/DF<sup>10</sup>, apreciada em 2019 pelo STF, o qual fixou que,

[a]té que sobrevenha lei emanada do Congresso Nacional destinada a implementar os mandados de criminalização definidos nos incisos XLI e XLII do art. 5º da Constituição da República, as condutas homofóbicas e transfóbicas, reais ou supostas, que envolvem aversão odiosa à orientação sexual ou à identidade de gênero de alguém, por traduzirem expressões de racismo, compreendido este em sua dimensão social, ajustam-se, por identidade de razão e mediante adequação típica, aos preceitos primários de incriminação definidos na Lei nº 7.716, de 08/01/1989, constituindo, também, na hipótese de homicídio doloso, circunstância que o qualifica, por configurar motivo torpe (Código Penal, art. 121, § 2º, I, “in fine”) (Brasil, 2019c, p. 5).

Por mais que a redação e a reivindicação do PL não sejam idênticas ao teor da decisão, ambos almejam a proteção das minorias contra

---

<sup>10</sup>Embora se reconheça que a decisão da ADO nº 26/DF represente um significativo avanço no que diz respeito à proteção das minorias sexuais, não raro ela é tachada de “ativista”, em virtude da interpretação expansiva realizada pelo STF ao equiparar as condutas homotransfóbicas aos tipos penais da lei antirracismo. Nesse sentido, Leal e Moraes (2020, p. 398) afirmam que, no caso dessa decisão, a tarefa de aferir se houve ativismo judicial é demasiadamente complexa, dado que o STF não obteve êxito em definir limites assertivos sobre o papel por ele desempenhado e sua relação com os demais Poderes. A legitimação da atuação da jurisdição constitucional permanece adstrita aos argumentos de que é o guardião da Constituição e protetor dos direitos fundamentais.

violências odiosas por motivos de orientação sexual e identidade de gênero, de modo que a decisão, de maneira não expressa, acabou por consagrar a expansão da proteção às minorias sexuais pretendida pelo PL nº 7.292/2017. Cabe também destacar que a sentença do STF não criou um tipo penal, mas reconheceu a omissão legislativa em proteger aquelas minorias sexuais, o que pode ter influenciado, indiretamente, na adoção de um olhar atento ao andamento mais célere dos projetos voltados ao debate da criminalização dos atos homofóbicos e transfóbicos.

Para ampliar a conscientização sobre a violência e os atos de discriminação a que as minorias sexuais permanecem expostas, foi protocolado o PL nº 3.741/2019, que instituiu o Programa Escola sem Discriminação, com o fim de promover a capacitação dos profissionais de educação da rede pública de ensino para o combate da violência contra a população LGBT no ambiente escolar. Esse projeto, contudo, permanece em tramitação e aguarda-se sua apreciação pela CDHM (Brasil, 2019b).

Em 2020, foram registradas duas propostas voltadas para a promoção da inclusão política da comunidade LGBT: o PL nº 5.220/2020 – que prevê a obrigatoriedade de os partidos políticos reservarem o percentual de 10% de vagas para candidaturas de pessoas LGBT – e o PL nº 4.795/2020 –, o qual determina que cada partido respeite a quota mínima de 30% para as candidaturas LGBT, bem como destine 30% do fundo partidário ao financiamento das suas campanhas (Brasil, 2020a, 2020b).

Esses projetos foram apensados ao PL nº 78/2021, que visa coibir atos de discriminação e violência contra candidatos LGBT ou transgêneros durante as eleições. Todos eles estão tramitando em regime de prioridade, segundo o art. 151, II, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados (Brasil, 2021). A omissão ou procrastinação do Poder Legislativo na apreciação

dos projetos de lei mencionados incitam as minorias sexuais, de maneira cada vez mais intensa, a buscarem os demais Poderes e órgãos públicos para terem seus direitos assegurados.

A situação constatada potencializa o fenômeno da judicialização. Segundo Sweet (2012, p. 829), “at times, constitutional judges are more responsive to citizens’ concerns than politicians, and they may cajole officials to be more democratic than they would otherwise be”<sup>11</sup>. Assim, em busca de respostas mais rápidas e eficazes a suas demandas, as minorias sexuais têm-se socorrido do Poder Judiciário e apostado em sua atuação contramajoritária para conseguir a proteção que não lhes é possível obter em razão da insuficiência de representação política ou da inércia do Poder Legislativo.

No contexto do dever de proteção às minorias sexuais, o tensionamento entre democracia representativa (lógica majoritária) e constitucionalismo (prevalência dos direitos fundamentais) fica ainda mais evidente.

### **3 O dever de especial proteção às minorias sob a égide do Estado Democrático de Direito**

A CRFB, em seu art. 1º, parágrafo único, adota o primado de que “[t]odo poder emana do povo” (Brasil, [2023b]) e elege o sistema democrático como princípio norteador do Estado. Porém, o modelo democrático não é imune a críticas, principalmente se se considerar que “a democracia não pode ser observada enquanto conceito estático e imutável, perfeito e completo, mas pelo contrário, é conceito dinâmico e em constante evolução” (Alves; Oliveira, 2014, p. 35).

Assim, se a democracia é compreendida unicamente como expressão da vontade da maioria, podem ocorrer graves ranhuras aos direitos fundamentais, especialmente quando se trata dos direitos de grupos minoritários e vulneráveis. A democracia pressupõe que a vontade da maioria seja respeitada, mas que essa vontade promova a concretização dos direitos fundamentais e garanta a todos os indivíduos, de maneira livre e igualitária, mecanismos de participação nos processos decisórios (Alves; Oliveira, 2014, p. 35), o que deságua na concepção de que “Todo Estado [autoproclamado] democrático deve garantir os direitos fundamentais de todos [os] seus habitantes, sob pena [de] sua condição democrática ser criticamente questionada” (Lopes, 2008, p. 168).

---

<sup>11</sup> Tradução nossa: “às vezes, os juízes constitucionais são mais sensíveis às preocupações dos cidadãos do que os políticos e podem persuadir os funcionários a serem mais democráticos do que seriam de outra forma”.

A CRFB esteia-se, pois, nas preocupações relacionadas às reivindicações de direitos provenientes dos grupos minoritários e vulneráveis e reconhece o dever estatal de promover uma sociedade livre e plural, que possibilite a cada indivíduo o direito de usufruir, com plenitude, o seu projeto de vida. Diante disso, o moralismo majoritário não pode “justificar discriminações jurídico-sociais pelo simples fato de o grupo discriminado ter um estilo de vida supostamente contrário à moral do grupo majoritário-dominante” (Vecchiatti, 2011, p. 144).

A preocupação com a proteção das minorias e grupos vulneráveis complementa a ideia de que a democracia não é um modelo perfeito: ela pode estar ou tornar-se desatenta aos direitos das minorias, pois

eventualmente minorias dependerão da vontade das majorias para deliberar sobre direitos que lhe são essenciais, sem que possam, no entanto, vê-los efetivados, porque nem sempre interessa às majorias defender os direitos dos grupos minoritários. Acredita-se que, por paradigmas mantidos pela falta de instrução, ou também pela visão acrítica da democracia, às majorias não costuma interessar a defesa dos direitos dos grupos vulneráveis. Pelo contrário, é comumente observável que, por conta da aversão e dos preconceitos de determinados grupos, são suprimidos direitos dos demais (Alves; Oliveira, 2014, p. 36).

Além da proteção dos grupos minoritários e vulneráveis, a CRFB desempenha dois grandes papéis: o de garantidora das regras do jogo democrático, assegurando a ampla participação política e a vontade da maioria; e o de guardiã dos direitos fundamentais, mesmo nas situações em que a vontade da maioria contrarie a proteção desses direitos. Isso evidencia que a democracia não se resume apenas à vontade da maioria ou à supremacia do princípio majoritário (Barroso, 2011, p. 309). Esse duplo encargo recai sobre a CRFB, pois, no sistema democrático representativo, não há mecanismos que possibilitem a proteção das minorias vencidas pela regra da maioria, que norteia o processo deliberativo (Campagnoli; Mandalozzo, 2014, p. 49).

Por causa desse déficit, considera-se que a Constituição atua, especialmente, como a “lei do mais fraco, e o Estado de Direito Constitucional nasceu com os objetivos de minimizar o poder subjetivo do soberano e criar uma concepção de sistema político, potencializando suas funções e garantias” (Campagnoli; Mandalozzo, 2014, p. 50).

A lógica de proteção das minorias contra o poder das “maiorias eventuais” influenciou a conformação do Estado constitucional democrático no período posterior à II Guerra Mundial. Após os atos de barbárie praticados pelo nazifascismo, as noções de democracia e de direitos humanos foram fortalecidas, razão pela qual a Constituição passou a ser considerada não

só a representação da vontade da maioria, mas também instrumento responsável por proteger os direitos dos que não possam (por impossibilidade fático-temporal) ou não consigam (por déficit de representatividade) fazer parte de maiorias eventuais (Leal, 2007, p. 51-52).

Conforme Sarmiento (2007, p. 127-128), no atual Estado Democrático de Direito, o constitucionalismo e a democracia são ideias com valores complementares, a serem dosados de maneira ponderada, já que

[l]imitações exageradas ao poder podem asfixiar a soberania popular e comprometer a autonomia política do cidadão, como coautor do seu destino coletivo. Mas também uma “democracia” sem limites tenderia a pôr em risco os direitos das minorias, além de outros valores essenciais, que são pressupostos para a própria continuidade da empreitada democrática.

Desse tensionamento entre constitucionalismo e democracia emerge o conceito de *democracia constitucional*, que pressupõe que o povo pode e deve autogovernar-se; porém, deve-se pautar o exercício desse poder pelos parâmetros de proteção aos direitos fundamentais e aos princípios de natureza moral (igualdade material, dignidade humana, pluralismo, justiça social e solidariedade) (García Jaramillo, 2015, p. 73).

Ao lado da concepção de democracia constitucional e com o intuito de repelir situações de afronta aos direitos fundamentais, o princípio da supremacia constitucional<sup>12</sup> preconiza que as leis ou atos normativos contrários ao texto constitucional não podem ser considerados válidos; é necessário desenvolver mecanismos

<sup>12</sup> Além disso, “a supremacia da Constituição pode funcionar como um instrumento a mais, em um Estado Democrático, a garantir um processo deliberativo aberto reforçando a natureza democrática desse Estado” (Santos, 2006, p. 52).

de contenção a essas antinomias jurídicas. Para isso serve o controle de constitucionalidade, que, operado pelas cortes constitucionais, atua como garantidor da supremacia constitucional (Campagnoli; Mandalozzo, 2014, p. 51).

Concomitantemente, o conflito entre a vontade das maiorias e a proteção das minorias tornou necessário o desenvolvimento de um sistema de freios e contrapesos para conter eventuais abusos das primeiras sobre as segundas. Assim, recaiu sobre os juízes a tarefa de exercer esse papel de freio e contrapeso em relação às decisões das maiorias legislativas (Enríquez Soto, 2015, p. 127).

Com o fim de repelir eventuais repetições dos episódios de perversidade causados pelos regimes totalitários durante a II Guerra Mundial, depositou-se nos tribunais constitucionais a tarefa de instrumentalizar os valores constitucionais e realizar a averiguação da compatibilidade das leis com os preceitos constitucionais (Leal, 2007, p. 40-41). Em vista disso, a justiça constitucional tem como objetivo garantir a compatibilidade entre as leis emanadas do Poder Legislativo<sup>13</sup> e os princípios constitucionais. Isso faz reacender os debates a respeito do tensionamento entre o Poder Legislativo (poder democraticamente eleito) e o órgão responsável pelo controle de constitucionalidade (tribunais constitucionais) – especialmente em razão do novo panorama definido pelo Estado Democrático de Direito e pela concepção de prevalência dos direitos fundamentais e da dignidade humana (Enríquez Soto, 2015, p. 123).

<sup>13</sup> Destaque-se o questionamento de Enríquez Soto (2015, p. 148) em relação à legitimidade democrática das leis, pois, segundo o autor, “[u]no de los riesgos de la democracia representativa es que los representantes populares no siempre responden a los intereses legítimos de los ciudadanos. Este hecho pone en entredicho la legitimidad democrática de la ley, porque no obstante que la misma ha sido aprobada por una mayoría parlamentaria, ello no significa que en la ley se recogen los intereses incluyentes de todas las partes destinatarias de la ley”.

Como se verá mais pormenorizadamente, esse tensionamento decorre de

la facultad del tribunal constitucional para declarar la invalidez o desaplicación de una ley aprobada por un órgano del Estado democráticamente electo; este carácter ha sido calificado como “contramayoritario”, porque se supone que es contrario a la voluntad popular, expresada a través de la asamblea legislativa (Enríquez Soto, 2015, p. 123).

A favor dessa atuação do Poder Judiciário, as cortes constitucionais têm não só o encargo de proteger e promover os direitos fundamentais<sup>14</sup> mas também o de garantir o governo da maioria e assegurar que as regras do jogo democrático sejam respeitadas, de modo que a “eventual atuação contramayoritaria do Judiciário em defesa dos elementos essenciais da Constituição se dará a favor e não contra a democracia” (Barroso, 2018, p. 2.186).

Em igual sentido, Mello (2020, p. 22) afirma que

[a] jurisdição constitucional é, nesses termos, um instrumento de tutela de direitos fundamentais e, portanto, também da democracia. É justamente em virtude de tais argumentos que uma corte constitucional pode proferir decisões contramayoritárias, que invalidam deliberações dos representantes do povo, sem que se lhes possa imputar a pecha de antidemocráticas. Isso porque, ao protegerem

<sup>14</sup>Bahia (2012, p. 114), a respeito desse uso do Poder Judiciário para a concretização dos direitos fundamentais, salienta que “há que se ressaltar que o uso do Judiciário é uma *faca de dois gumes*, pois pode se dar tanto na busca por avanços no que toca aos Direitos Fundamentais, mas também pode ser utilizado por setores conservadores interessados justamente em barrar avanços democráticos – algo que Boaventura de Sousa Santos chama de *contrarrevolução jurídica*. *A partir de sugestões do autor, podemos lembrar ações como as que visaram anular políticas de cotas para negros em universidades, ações contra demarcações de terras indígenas e quilombolas e etc.*”

direitos fundamentais e o adequado funcionamento do processo democrático, as Cortes agem na defesa das condições para a existência da democracia.

Diante disso, nota-se que a jurisdição constitucional permanece encarregada de proteger os cidadãos que não conseguem ser ouvidos nos ambientes de deliberação majoritária, em especial no Parlamento, devendo-se garantir amplamente, em relação a essas minorias, a possibilidade de buscarem “amparo no Judiciário para se evitar o *descumprimento da Constituição* frente a maiorias (eventuais). Caso não haja esse mecanismo, a ‘democracia’ (vontade da maioria) se transforma em ‘ditadura da maioria’” (Bahia, 2012, p. 112-113)<sup>15</sup>.

Ely (2010, p. 135), na obra *Democracia e desconfiança: uma teoria do controle judicial de constitucionalidade* – que trata do embate no cenário estadunidense, mas de grande valia para o debate também na América Latina –, ressalta que, por óbvio, não se defende que juízes nomeados a cargos vitalícios reflitam os interesses populares de melhor modo que os representantes eleitos; porém, entende ser legítimo que haja meios capazes de policiar os mecanismos mediante os quais se assegure que os representantes de fato representem os interesses dos governados.

A linha de decisão judicial constitucional que Ely (2010, p. 136) propõe opera como uma proposta “regulamentadora”, ou – conforme analogia proposta pelo autor – compara-se ao papel do árbitro num jogo de futebol, que deve fazer intervenções quando um time obtiver uma vantagem injusta em relação ao outro. Assim,

<sup>15</sup>Nascimento e Alves (2020, p. 383) destacam essa possível tirania da maioria: “ainda que exista uma ideia (quase) consolidada de que a Democracia é um bem jurídico protegido no sistema jurídico nacional, é preciso estar atento à sua fragilidade frente a esses momentos de crise. O processo eleitoral e a soberania popular manifesta no Parlamento democraticamente eleito podem ser mecanismos de legitimação de retrocessos e perseguição de grupos minoritários”.

para Ely (2010, p. 137), a jurisdição constitucional acaba por intervir apenas quando há indícios de “mau funcionamento” ou “desconfiança” em relação no processo democrático. Para Haltern (1998), essa concepção do papel do tribunal constitucional é a de um “cão de guarda” da democracia. Segundo Ely (2010, p. 137),

[o] mau funcionamento ocorre quando o *processo* não merece nossa confiança, quando (1) os incluídos estão obstruindo os canais da mudança política para assegurar que continuem sendo incluídos e os excluídos permaneçam onde estão, ou (2) quando, embora a ninguém se neguem explicitamente a voz e o voto, os representantes ligados à maioria efetiva sistematicamente põem em desvantagem alguma minoria, devido à mera hostilidade ou à recusa preconceituosa em reconhecer uma comunhão de interesses – e, portanto, negam a essa minoria a proteção que o sistema representativo fornece a outros grupos.

Traçados esses aspectos a respeito da constante tensão e complementaridade entre as ideias de *constitucionalismo* e *democracia* na proteção dos grupos minoritários e vulneráveis, passa-se ao estudo da situação das minorias sexuais, as quais não chegam a lograr representação política suficiente para atender aos seus anseios. Necessitam, assim, buscar no Poder Judiciário e, especialmente, no STF – numa perspectiva contramajoritária – o espaço adequado para serem ouvidas e terem seus direitos fundamentais efetivados e protegidos.

#### **4 Atuação contramajoritária do Supremo Tribunal Federal e sua contribuição para a proteção das minorias sexuais**

Nos últimos anos, houve um processo de ascensão institucional do Poder Judiciário, que

passou a incorporar uma dimensão mais política, juntamente com os Poderes Legislativo e Executivo. Tal situação alterou de maneira significativa a relação entre a sociedade e as instituições judiciais, assim como fez emergirem questionamentos a respeito da extensão dos poderes do Judiciário (Barroso, 2007, p. 243).

A legitimidade do STF advém do próprio texto constitucional, que prevê a prerrogativa de uma atuação política da Corte, mesmo não sendo propriamente um órgão representativo da vontade geral do povo (*volonté générale*) (Leal, 2003, p. 115). Com efeito, a Constituição é entendida como um documento que expressa pretensões e preocupações da comunidade, de maneira que

a “vontade geral” da sociedade não incide diretamente na escolha dos membros do Tribunal, mas gera uma legitimidade indireta por meio de uma “autorização constitucional”. Enfim, apesar do Supremo Tribunal Federal não ser um Tribunal *ad hoc* (idéia de *volonté générale*), ele é legítimo, porque a própria Constituição determina sua competência (Leal, 2003, p. 116).

Contudo, a sua legitimidade para o exercício do controle de constitucionalidade decorre também do teor argumentativo e de fundamentação das decisões que profere. Isto é, sua legitimidade está intimamente vinculada à ideia de total consonância da decisão com os princípios expressos na Constituição (Leal, 2003, p. 116). Assim, a consolidação da legitimidade dos tribunais não resulta, exclusivamente, da previsão constitucional: depende igualmente de uma “constante renovação da legitimidade por meio de seus procedimentos, ou seja, pelo conteúdo das decisões que exara, como forma de justificar a competência que lhe foi atribuída” (Leal, 2003, p. 117).

Para Barroso (2007, p. 244) – notadamente pela previsão desse fundamento normativo que

expressa a legitimidade da jurisdição constitucional para o controle de constitucionalidade das leis – , foram postergados no País os debates sobre a “dificuldade contramajoritária” (*counter-majoritarian difficulty*), procedimento mediante o qual “órgãos e agentes públicos não eleitos têm o poder de afastar ou conformar leis elaboradas por representantes escolhidos pela vontade popular”. Todavia, na doutrina dos EUA, os debates sobre o tema foram inaugurados no final do século XIX, quando Thayer (1893) alertava sobre os riscos presentes na *judicial review* e na possibilidade de o Poder Judiciário invalidar leis federais.

Salientam Martins e Mituzani (2011, p. 324) que o fato de os magistrados ingressarem na carreira de maneira distinta daquela em que são eleitos os representantes do Legislativo e do Executivo de modo algum interfere no seu dever democrático de interpretar as leis e de apreciar os casos submetidos a sua jurisdição, pois, “diferentemente dos cargos eletivos por voto popular, a condição do magistrado, que acessa a carreira por meio de concurso público, pressupõe independência em relação ao eleitorado e compromisso estrito com a Constituição”.

A expansão do papel do Judiciário, segundo Bahia (2012, p. 115), igualmente deriva da insuficiência da atuação dos Poderes Legislativo e Executivo para a concretização dos direitos fundamentais, e essa deficiência na atuação protetiva faz com que as discussões se desloquem para o Poder Judiciário, criando o que se convencionou chamar *judicialização da política* ou *politização da justiça*.

Para se escusar do encargo de se manifestar sobre temáticas indesejadas ou controversas, o Poder Legislativo vê o recrudescimento da atuação do Poder Judiciário na resolução de questões políticas contenciosas como um pretexto para justificar sua evasão em deliberar sobre certos assuntos. Nesse sentido, Hirschl (2004, p. 15) afirma que o

[j]udicial empowerment through constitutionalization thus offers a convenient refuge for politicians to avoid or delay unwanted political outcomes. Conflicts involving contentious political issues are treated as primarily legal questions rather than political ones, with the concomitant assumption that national high courts, instead of elected representatives, should resolve them.<sup>16</sup>

Diante da omissão do Poder Legislativo, o STF escusava-se do julgamento de determinadas questões sob o argumento de que versavam

---

<sup>16</sup> Tradução nossa: “O empoderamento judicial por meio da constitucionalização, portanto, oferece um refúgio conveniente para os políticos evitarem resultados políticos indesejados. Os conflitos envolvendo questões políticas contenciosas são tratados principalmente como questões mais jurídicas que políticas, com a concomitante suposição de que os tribunais superiores nacionais, em vez de representantes eleitos, deveriam resolvê-los”.

sobre “questões políticas” ou consideradas “matéria *interna corporis*”<sup>17</sup>. Porém, gradativamente, essa concepção foi-se alterando e o Tribunal cada vez mais se tem manifestado a respeito de matérias desse gênero (Bahia, 2012, p. 117).

Landa (2006, p. 71) alerta sobre o perigo de deixar certas questões de fora do controle jurisdicional por receio de excessos do ativismo judicial ou por entender que questões políticas não devem passar pelo controle de constitucionalidade, de modo que

si se acepta que la Constitución contiene lagunas políticas excluidas al control de la jurisdicción constitucional, se estaría consagrando que junto al orden jurídico constitucional, exista otro orden político desvinculado del control constitucional y al libre arbitrio del poder mayoritario de turno, que podrían estar soslayando actos ilícitos o contrarios a la Constitución; por ello, no sin cierto valor pragmático se ha señalado, que si bien es inadmisibile la elaboración judicial de las leyes – *judicial lawmaking* –, esta es menos peligrosa que la legislativa; en la medida que los excesos de un activismo judicial clásico puede ser revertido, mediante la legislación o incluso la reforma constitucional, con efectos claro está *ex-nunc*. Por eso, el peligro de dejar inmune a determinadas leyes por ser una *political question*, en base a las imperfecciones de la judicialización de la política, abre la posibilidad de un peligro mayor e insalvable para la libertad y la división del poder, que son valores fundamentales del Estado de Derecho contemporáneo.

O Poder Judiciário – notadamente com as decisões do STF – tem exigido que o Poder Legislativo atue para concretizar dispositivos do texto constitucional. Pode-se mencionar, como exemplo, o caso da união estável de pessoas homoafetivas, que – apesar da ampla proteção constitucional ao direito de igualdade e não discriminação (Brasil, [2023b], art. 3º, inc. IV, art. 5º, inc. I) e do fato de diversos países da América Latina<sup>18</sup> já terem reconhecido tal direito –, no Brasil não há lei federal que regulamente e proteja uniões estáveis (Bahia, 2012, p. 111).

A questão chegou ao STF por meio da ADI nº 4.277/DF e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 132/RJ, cujo julgamento reconheceu a união estável entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar detentora de direitos e deveres equivalentes aos

---

<sup>17</sup> Para Landa (2006, p. 70), perante “questões políticas” (*political questions*), não cabe à jurisdição constitucional adotar uma postura evasiva, mas sim “deberá procurar limpiar los ejemplos de otros países, cultural canales de participación de las minorías en el cambio social, ante el constante peligro del poder omnímoto de las mayorías”.

<sup>18</sup> Podem-se mencionar os casos da Argentina e da Cidade do México, que em 2010 reconheceram os direitos das minorias sexuais, entre os quais o direito ao casamento entre pessoas do mesmo sexo; e o caso do reconhecimento em 2008 das uniões estáveis homoafetivas no Uruguai e, no ano seguinte, no Equador (Bahia, 2012, p. 111).

dos casais heterossexuais (Brasil, 2011b, p. 5). Dez anos após a emblemática decisão, o tema ainda aguarda regulamentação pelo Legislativo. O PLS nº 612/2011 – sobre a alteração do Código Civil a fim de possibilitar a regulamentação e o reconhecimento legal da união estável entre pessoas do mesmo sexo – foi arquivado em 2018, conforme prevê o art. 332 do Regimento Interno do Senado Federal, que dispõe acerca do arquivamento das proposições ao fim de cada legislatura (Brasil, 2011a).

A esse respeito, Bahia (2012, p. 111) salienta que

os vários Projetos de Lei (e de Emenda à Constituição) sobre qualquer tema ligado, ainda que indiretamente, a questões de orientação sexual ou identidade de gênero são colocados de lado. Mas a questão não é que as proposições tenham sido “rejeitadas” em votação. Na maior parte dos casos (senão em todos), os membros do Congresso Nacional, sequer se posicionam, seja a favor, seja contra.

Como exemplo dessa omissão, mencione-se o caso da mora legislativa em relação ao cumprimento dos dispositivos constitucionais de criminalização dos atos atentatórios aos direitos e liberdades fundamentais definidos no art. 5º, XLI e XLII, da CRFB. Essa situação fez com que a questão chegasse ao STF mediante a ADO nº 26/DF, na qual se reconheceu, além da mora legislativa, o dever de uma atuação contramajoritária do Tribunal, conforme extraído do posicionamento do ministro relator Celso de Mello, ao afirmar que o STF exerceu tal função diante da inércia legislativa, salientando que a “função contramajoritária do Supremo Tribunal Federal, a quem incumbe fazer prevalecer, sempre, no exercício irrenunciável da jurisdição constitucional, a autoridade e a supremacia da Constituição e das leis da República” (Brasil, 2019c, p. 36).

Em face disso, o papel contramajoritário<sup>19</sup> igualmente tem o fim de conferir efetividade aos direitos fundamentais das minorias diante da inércia legislativa, dado que a omissão para regular tais matérias também representa uma faceta da vontade majoritária que desprestigia as minorias sexuais, conforme se depreende da construção jurisprudencial realizada pelo STF na ADI nº 4.275/DF:

Trata-se, na realidade, de tema que, intimamente associado ao debate constitucional suscitado nesta causa, concerne ao relevantíssimo papel que compete a esta Suprema Corte exercer no plano da jurisdição das liberdades:

---

<sup>19</sup>O caráter *contramajoritário* diferencia-se do *antidemocrático*, razão pela qual “o controle de constitucionalidade das leis, embora possa atuar em contraposição à vontade da maioria, não necessariamente funciona antidemocraticamente, pois, por mais paradoxal que possa parecer essa afirmação, é justamente na razão de ser contramajoritário que esse instituto pode desempenhar sua principal função, em uma democracia constitucional” (Campagnoli; Mandalozzo, 2014, p. 59).

o de órgão investido do poder e da responsabilidade institucional de *proteger as minorias contra eventuais excessos da maioria ou, ainda, contra omissões que, imputáveis aos grupos majoritários, tornem-se lesivas, em face da inércia do Estado, aos direitos daqueles que sofrem os efeitos perversos do preconceito, da discriminação e da exclusão jurídica. Esse particular aspecto da questão põe em relevo a função contramajoritária do Poder Judiciário no Estado Democrático de Direito, considerada a circunstância de que as pessoas transgêneros representam parcela minoritária da população. O Poder Legislativo, certamente influenciado por valores e sentimentos prevalecentes na sociedade brasileira, tem-se mostrado infenso, nesse tema específico, à necessidade de adequação do ordenamento nacional a essa realidade emergente das práticas e costumes sociais. Tal situação culmina por gerar um quadro de (inaceitável) submissão de grupos minoritários à vontade hegemônica da maioria, o que compromete, gravemente, por reduzi-lo, o próprio coeficiente de legitimidade democrática da instituição parlamentar, pois, ninguém o ignora, o regime democrático não tolera nem admite a opressão da minoria por grupos majoritários. É evidente que o princípio majoritário desempenha importante papel no processo decisório que se desenvolve no âmbito das instâncias governamentais, mas não pode legitimar, na perspectiva de uma concepção material de democracia constitucional, a supressão, a frustração e a aniquilação de direitos fundamentais, como o livre exercício da igualdade e da liberdade, sob pena de descaracterização da própria essência que qualifica o Estado Democrático de Direito. *Cumprir enfatizar, presentes tais razões, que o Supremo Tribunal Federal, no desempenho da jurisdição constitucional, tem proferido, muitas vezes, decisões de caráter nitidamente contramajoritário, em clara demonstração de que os julgamentos desta Corte Suprema, quando assim proferidos, objetivam preservar, em gesto de fiel execução dos mandamentos constitucionais, a intangibilidade de direitos, interesses e valores que identificam os grupos minoritários expostos a situações de vulnerabilidade jurídica, social, econômica ou política, que, por efeito de tal condição, tornam-se objeto de intolerância, de perseguição, de discriminação e de injusta exclusão* (Brasil, 2018b, p. 130-131, grifos nossos).*

Todavia, essa atuação contramajoritária do STF não supre ou desloca para o Judiciário a responsabilidade do Legislativo e do Executivo; muito pelo contrário, apenas dá destaque à omissão dos demais Poderes em dar respostas rápidas e adequadas às demandas propostas pela sociedade, de tal modo que a judicialização dessas matérias evidencia o quanto o Estado-legislador/administrador tem deixado de atuar de maneira suficiente em relação a temas relacionados às reivindicações das minorias sexuais (Bahia, 2012, p. 113).

Com isso, a jurisdição constitucional representa um canal de livre acesso para que as minorias sejam ouvidas, conforme salienta Mello (2020, p. 22-23), ao afirmar que, em relação aos grupos vulneráveis e minoritários,

as cortes constitucionais e supremas cortes podem e devem funcionar com base em um standard mais ativista e, portanto, com menor deferência às deliberações majoritárias. É que esses grupos têm, por definição, menor

acesso e menor voz no âmbito das instâncias representativas. Não conseguem ter seus direitos reconhecidos. São estigmatizados e tratados em condições de desigualdade comparadamente aos demais cidadãos. Dependem, portanto, da jurisdição constitucional como principal e, às vezes, como único canal de acesso institucional, para ter seus pleitos ouvidos e para buscar uma inclusão que é pré-condição para sua participação na vida democrática. Nessa medida, cortes constitucionais e supremas cortes são agentes essenciais para a proteção de tais grupos e devem buscar *técnicas especiais de proteção* para seus direitos.

Na jurisprudência do STF há inúmeros casos em que a proteção aos direitos fundamentais das minorias sexuais adveio do Judiciário e, em boa parte deles, a Corte atuou para declarar inconstitucionais dispositivos com previsões discriminatórias. Nesse contexto, o caráter contramajoritário da decisão evidencia-se pela invalidação de normas elaboradas pelo Poder Legislativo, composto por representantes democraticamente eleitos.

Exemplificam essa atuação contramajoritária em relação às minorias sexuais: i) a ADI nº 4.277/DF, que reconheceu o direito de união estável aos casais homoafetivos<sup>20</sup>; ii) a ADI nº 4.275/DF, que consagrou o direito à retificação do prenome e do gênero das pessoas transexuais com base no reconhecimento da interpretação conforme à Constituição do *Pacto de São José da Costa Rica* no art. 58 da Lei nº 6.015/1973<sup>21</sup>; e iii) a ADPF nº 132/DF, que também reconheceu o direito de união estável para casais do mesmo sexo<sup>22</sup>. Em todas essas decisões expandiu-se tanto o reconhecimento dos direitos das minorias sexuais quanto do papel contramajoritário da Corte.

Decisões desse cunho atuam não só como aliadas no combate às discriminações legais, mas também contribuem para conscientizar a sociedade a respeito de variadas mundividências que devem ser respeitadas<sup>23</sup>.

---

<sup>20</sup> “Cabe enfatizar, presentes tais razões, que o Supremo Tribunal Federal, no desempenho da jurisdição constitucional, tem proferido, muitas vezes, decisões de caráter nitidamente contramajoritário, em clara demonstração de que os julgamentos desta Corte Suprema, quando assim proferidos, objetivam preservar, em gesto de fiel execução dos mandamentos constitucionais, a intangibilidade de direitos, interesses e valores que identificam os grupos minoritários expostos a situações de vulnerabilidade jurídica, social, econômica ou política e que, por efeito de tal condição, tornam-se objeto de intolerância, de perseguição, de discriminação e de injusta exclusão” (Brasil, 2011b, p. [239]).

<sup>21</sup> “Cabe registrar, finalmente, que este julgamento reflete, com absoluta fidelidade, a função contramajoritária que ao Supremo Tribunal Federal incumbe desempenhar no âmbito do Estado Democrático de Direito, em ordem a conferir efetiva proteção às minorias” (Brasil, 2018b, p. 130).

<sup>22</sup> “Particularmente nos casos em que se trata de direitos de minorias é que incumbe à Corte Constitucional operar como instância contramajoritária, na guarda dos direitos fundamentais plasmados na Carta Magna em face da ação da maioria ou, como no caso em testilha, para impor a ação do Poder Público na promoção desses direitos” (Brasil, 2011c, p. [61]).

<sup>23</sup> Vale dizer que “a decisão judicial, especialmente em uma dimensão hermenêutica da ‘corte constitucional’ brasileira, possui também um fim pedagógico de orientação da sociedade para qual é a leitura do texto magno. Isso permite o amadurecimento no seio social da temática e do reconhecido ao se (re)afirmar um conjunto de valores constitucionais e humanos para o sistema jurídico nacional” (Nascimento; Alves, 2020, p. 384-385).

Valendo-se da CRFB como guia nesse processo, a jurisdição constitucional desempenha papel tanto fiscalizatório quanto criativo, rumo à construção de um Direito atual e justo, capaz de contrabalançar interesses de minorias e majorias (Nascimento; Alves, 2020, p. 380).

Diante dos casos mencionados e da atuação contramajoritária significativa do STF, é possível afirmar que as minorias sexuais têm visto o mais alto tribunal brasileiro como um canal que lhes possibilita serem ouvidas e obter respostas mais ágeis e eficazes – especialmente se considerado o tempo de tramitação do Poder Legislativo.

Não se defende aqui a atuação desmedida em prol das minorias sexuais ou a tirania do Poder Judiciário, mas tão só o cumprimento dos pressupostos do Estado Democrático de Direito, dos deveres dispostos na CRFB, especialmente os de proteção à tutela dos direitos fundamentais dos grupos minoritários e vulneráveis.

## 5 Conclusão

De início, procedeu-se a um breve histórico de projetos de lei relativos a direitos das minorias sexuais, alguns dos quais aguardam há muito tempo a deliberação e aprovação da Câmara de Deputados para seguirem à conversão em lei. Constatou-se que esses projetos acabam sendo arquivados, o que comprova a tendência do Poder Legislativo à procrastinação e à inércia em relação à proteção normativa de minorias sexuais.

Investigou-se a proteção dessas minorias no contexto do Estado Democrático de Direito e destacou-se que o viés representativo é insuficiente para atender às demandas de grupos com pouca ou nenhuma representação política. Desse modo, é necessária a interferência da jurisdição constitucional para suprir tais lacunas, o que causa tensionamento entre o ideal democrático representativo da lógica majoritária e a atuação

da jurisdição constitucional, sobretudo no que respeita à invalidação das leis democraticamente elaboradas com esteio no controle de constitucionalidade, e na atuação contramajoritária do STF, pautada na prevalência dos direitos fundamentais.

Depois de direcionar a pesquisa para a atuação contramajoritária do STF em relação às minorias sexuais, foi possível concluir sobre a relevância desse papel, dada a posição desfavorecida dessas minorias na dinâmica do jogo político, o que faz com que suas pautas e interesses permaneçam, por vezes, invisíveis e sem atendimento devido ao sobrepeso da vontade da maioria política, como se pôde verificar nos casos analisados.

Em virtude da falta de representação e de acesso aos espaços deliberativos, bem como da inércia legislativa para a devida tutela legal de seus direitos, perpetua-se a situação de vulneração das minorias sexuais tanto no contexto político quanto no social. Contudo, a atuação contramajoritária rompe essa lógica de exclusão, pretendendo garantir que os direitos e interesses dos grupos minoritários sejam providos e respeitados, mesmo que a vontade da maioria política diga o oposto e deixe de contemplá-los.

Valendo-se do seu papel contramajoritário, além de promover o reconhecimento e a expansão dos direitos das minorias sexuais, o STF exigiu o cumprimento desses direitos pelos demais órgãos. Nota-se que o STF tem atuado habilmente não apenas para suprir os déficits de representação política desse grupo, mas também para operar mudanças e propor avanços na proteção e na superação do estigma social sofrido pelas minorias sexuais.

Não se defende uma atuação exacerbada do Poder Judiciário ou um ativismo desmedido da jurisdição constitucional: nos casos em que seja necessária, uma postura contramajoritária atende aos pressupostos do Estado Democrático de Direito e dá concretude aos mandados constitucionais de proteção das minorias.

## Sobre as autoras

Mônia Clarissa Hennig Leal é doutora em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo, RS, Brasil; pós-doutora pela Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg, Heidelberg, Alemanha; professora dos programas de mestrado e doutorado em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul, RS, Brasil; bolsista de produtividade em pesquisa do CNPq.

E-mail: moniah@unisc.br

Eliziane Fardin de Vargas é doutoranda em Direito na Universidade de Santa Cruz do Sul (Unisc), Santa Cruz do Sul, RS, Brasil; bolsista Prosuc/Capes, modalidade I; integrante do grupo de pesquisa Jurisdição constitucional aberta: uma proposta de discussão da legitimidade e dos limites da Jurisdição constitucional – instrumentos teóricos e práticos, Unisc, Santa Cruz do Sul, RS, Brasil.

E-mail: elizianefvargas@mx2.unisc.br

## Como citar este artigo

(ABNT)

LEAL, Mônia Clarissa Hennig; VARGAS, Eliziane Fardin de. Omissão legislativa e atuação contramajoritária do Supremo Tribunal Federal em relação às minorias sexuais. *Revista de Informação Legislativa: RIL*, Brasília, DF, v. 60, n. 240, p. 219-243, out./dez. 2023. Disponível em: [https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/60/240/ril\\_v60\\_n240\\_p219](https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/60/240/ril_v60_n240_p219)

(APA)

Leal, M. C. H., & Vargas, E. F. de (2023). Omissão legislativa e atuação contramajoritária do Supremo Tribunal Federal em relação às minorias sexuais. *Revista de Informação Legislativa: RIL*, 60(240), 219-243. Recuperado de [https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/60/240/ril\\_v60\\_n240\\_p219](https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/60/240/ril_v60_n240_p219)

## Referências

ALVES, Fernando de Brito; OLIVEIRA, Guilherme Fonseca de. Democracia e ativismo judicial: atuação contramajoritária do Judiciário na efetivação dos direitos fundamentais das minorias. *Argumenta Journal Law*, Jacarezinho, PR, n. 20, p. 33-45, 2014. DOI: <http://dx.doi.org/10.35356/argumenta.v0i20.432>. Disponível em: <http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/432>. Acesso em: 4 out. 2023.

AMADO, Frederico. *Curso de direito e processo previdenciário*. 12. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: JusPODIVM, 2020.

BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. Fundamentos de teoria da Constituição: a dinâmica constitucional no Estado democrático de direito brasileiro. In: FIGUEIREDO, Eduardo Henrique Lopes; MONACO, Gustavo Ferraz de Campos; MAGALHÃES, José Luiz Quadros de (coord.). *Constitucionalismo e democracia*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. p. 101-126.

BARROSO, Luís Roberto. Contramajoritário, representativo e iluminista: os papéis dos tribunais constitucionais nas democracias contemporâneas. *Revista Direito e Práxis*, Rio de Janeiro, v. 9, n. 4, p. 2.171-2.228, out. 2018. DOI: <https://doi.org/10.1590/2179-8966/2017/30806>.

Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdp/a/8FdmCG5b5vHMvTDHZyVvChh/?lang=en>. Acesso em: 4 out. 2023.

\_\_\_\_\_. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

\_\_\_\_\_. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito (o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (coord.). *A constitucionalização do direito: fundamentos teóricos e aplicações específicas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 203-249.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Comissão de Direitos Humanos e Minorias. *Relatório de atividades de 2018*. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2018a. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/relatorios-de-atividades/relatorios-anuais>. Acesso em: 4 out. 2023.

\_\_\_\_\_. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei nº 78, de 2021*. Altera Lei nº 4.737 de 15 de julho de 1965 – Código Eleitoral [...] para proibir a violência política eleitoral contra o candidato LGBTQIA+ ou transgênero. Autor: Alexandre Frota (PSDB-SP). Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2021. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2268724>. Acesso em: 4 out. 2023.

\_\_\_\_\_. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei nº 335, de 2015*. Assegura às pessoas que mantenham união estável homoafetiva o direito à inscrição, como entidade familiar, nos programas de habitação desenvolvidos pelo Governo Federal e dá outras providências. Autor: Wadson Ribeiro (PCdoB/MG). Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2015. Arquivado. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=946593>. Acesso em: 4 out. 2023.

\_\_\_\_\_. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei nº 2.927, de 2019*. Assegura às pessoas que mantenham união estável homoafetiva o direito à inscrição, como entidade familiar, nos programas de habitação desenvolvidos pelo Governo Federal e dá outras providências. Autor: Márcio Jerry (PCdoB/MA). Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2019a. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2203619>. Acesso em: 4 out. 2023.

\_\_\_\_\_. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei nº 3.741, de 2019*. Cria o Programa Escola sem Discriminação de educação para o combate à violência contra LGBTQTs voltado a professores de instituições públicas e dá outras providências. Autores: Fernanda Melchionna (PSOL/RS); David Miranda (PSOL/RJ); Sâmia Bomfim (PSOL/SP). Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2019b. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2209589>. Acesso em: 4 out. 2023.

\_\_\_\_\_. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei nº 4.795, de 2020*. Altera a Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997 (Lei das Eleições) e dá outras providências. Autor: Alexandre Frota (PSDB/SP). Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2020a. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2263685&fichaAmigavel=nao>. Acesso em: 4 out. 2023.

\_\_\_\_\_. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei nº 5.002, de 2013*. Dispõe sobre o direito à identidade de gênero e altera o art. 58 da Lei nº 6.015 de 31 de dezembro de 1973. Autor: Jean Wyllys (PSOL/RJ). Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2013. Arquivado. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=565315>. Acesso em: 4 out. 2023.

\_\_\_\_\_. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei nº 5.220, de 2020*. Obriga todos os Partidos Políticos a manterem um percentual de 10% (dez por cento) para as candidaturas LGBTQIA+, aos cargos do legislativo, deputados federais, estaduais e vereadores. Autores: Alexandre Frota (PSDB/SP); Camilo Capiberibe (PSB/AP). Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2020b. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2265462>. Acesso em: 4 out. 2023.

\_\_\_\_\_. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei nº 6.297, de 2005*. Acresce um parágrafo ao art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e acresce uma alínea ao inciso I do art. 17 da Lei nº 8.112, de 11 de novembro de 1990 [...]. Autor: Maurício Rands (PT/PE). Brasília,

DF: Câmara dos Deputados, 2005a. Arquivado. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=308373>. Acesso em: 4 out. 2023.

\_\_\_\_\_. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei nº 7.292, de 2017*. Altera o art. 121 do Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, para prever o LGTBcídio como circunstância qualificadora do crime de homicídio, e o art. 1º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, para incluir o LGTBcídio no rol dos crimes hediondos. Autora: Luizianne Lins (PT/CE). Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2017a. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2128135>. Acesso em: 4 out. 2023.

\_\_\_\_\_. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei nº 8.032, de 2014*. Amplia a proteção de que trata a Lei 11.340, de 7 de agosto de 2006 – Lei Maria da Penha – às pessoas transexuais e transgêneros. Autora: Jandira Feghali (PCdoB/RJ). Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2014. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=623761>. Acesso em: 4 out. 2023.

\_\_\_\_\_. Câmara dos Deputados. *Resolução nº 17, de 1989*. Aprova o Regimento Interno da Câmara dos Deputados. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, [2005b]. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/internet/infdoc/novoconteudo/colecoes/informes/Integras/RI2005.pdf>. Acesso em: 4 out. 2023.

\_\_\_\_\_. Congresso Nacional. *[Sítio eletrônico]*. Brasília, DF: Congresso Nacional, [2023a]. Disponível em: <https://www.congressonacional.leg.br/>. Acesso em: 4 out. 2023.

\_\_\_\_\_. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, [2023b]. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 4 out. 2023.

\_\_\_\_\_. Ministério da Previdência Social. Portaria nº 513, de 9 de dezembro de 2010. Estabelece que, no âmbito do Regime Geral de Previdência Social – RGPS, os dispositivos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, que tratam de dependentes para fins previdenciários devem ser interpretados de forma a abranger a união estável entre pessoas do mesmo sexo. *Diário Oficial da União*: Seção 1, Brasília, DF, ano 147, n. 236, p. 71, 10 dez. 2010. Disponível em: <https://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?data=10/12/2010&jornal=1&pagina=71&totalArquivos=168>. Acesso em: 4 out. 2023.

\_\_\_\_\_. Senado Federal. *Projeto de Lei do Senado nº 191, de 2017*. Altera a redação do art. 2º da Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006 – Lei Maria da Penha –, para assegurar à mulher as oportunidades e facilidades para viver sem violência, independentemente de sua identidade de gênero. Autor: Jorge Viana (PT/AC). Brasília, DF: Senado Federal, 2017b. Arquivado. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/129598>. Acesso em: 4 out. 2023.

\_\_\_\_\_. Senado Federal. *Projeto de Lei do Senado nº 612, de 2011*. Altera os arts. 1.723 e 1.726 do Código Civil, para permitir o reconhecimento legal da união estável entre pessoas do mesmo sexo. Autora: Marta Suplicy (PT/SP). Brasília, DF: Senado Federal, 2011a. Arquivado. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/102589>. Acesso em: 4 out. 2023.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.275/DF*. Ação direta de inconstitucionalidade. Direito constitucional e registral. Pessoa transgênero. Alteração do prenome e do sexo no registro civil. Possibilidade. Direito ao nome, ao reconhecimento da personalidade jurídica, à liberdade pessoal, à honra e à dignidade [...]. Requerente: Procuradora-Geral da República. Interessados: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Marco Aurélio. Redator do acórdão: Min. Edson Fachin, 1º de março de 2018b. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749297200>. Acesso em: 4 out. 2023.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.277/DF*. 1. Arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF). Perda parcial de objeto. Recebimento, na parte remanescente, como ação direta de inconstitucionalidade. União homoafetiva e seu reconhecimento como instituto jurídico [...]. Requerente: Procuradora-Geral da República. Interessados: Presidente da República e outros. Relator: Min. Ayres

Britto, 5 de maio de 2011b. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628635>. Acesso em: 4 out. 2023.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 26/DF*. Ação direta de inconstitucionalidade por omissão – Exposição e sujeição dos homossexuais, transgêneros e demais integrantes da comunidade LGBTI+ a graves ofensas aos seus direitos fundamentais em decorrência de superação irrazoável do lapso temporal necessário à implementação dos mandamentos constitucionais de criminalização instituídos pelo texto constitucional [...]. Requerente: Partido Popular Socialista. Interessados: Congresso Nacional; Presidente do Senado Federal. Relator: Min. Celso de Mello, 13 de junho de 2019c. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754019240>. Acesso em: 4 out. 2023.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 132/RJ*. 1. Arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF). Perda parcial de objeto. Recebimento, na parte remanescente, como ação direta de inconstitucionalidade. União homoafetiva e seu reconhecimento como instituto jurídico [...]. Requerente: Governador do Estado do Rio de Janeiro. Interessados: Governador do Estado do Rio de Janeiro; Tribunais de Justiça dos Estados; Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Min. Ayres Britto, 5 de maio de 2011c. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628633>. Acesso em: 4 out. 2023.

CAMPAGNOLI, Adriana de Fátima Pilatti Ferreira; MANDALOZZO, Silvana Souza Netto. Uma análise do princípio contramajoritário como elemento do controle de constitucionalidade em um Estado democrático de direito. *Revista da AJURIS*, [s. l.], v. 41, n. 133, p. 47-62, mar. 2014. Disponível em: <https://www.revistadaajuris.ajuris.org.br/index.php/REVAJURIS/article/view/220>. Acesso em: 4 out. 2023.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça (2. Turma Criminal). *Recurso em Sentido Estrito nº 20181610013827RSE*. Recurso em sentido estrito. Aplicação da Lei 11.340/06 (Maria da Penha). Vítima transexual. Aplicação independente de alteração do registro civil. Competência do juizado de violência doméstica e familiar contra a mulher. Recurso provido [...]. Recorrente: Ministério Público do Distrito Federal e Territórios. Recorrido: Rafael de Souza Fernandes. Relator: Des. Silvanio Barbosa dos Santos, 14 de fevereiro de 2019. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br>. Acesso em: 4 out. 2023.

ELY, John Hart. *Democracia e desconfiança: uma teoria do controle judicial de constitucionalidade*. Tradução de Juliana Lemos. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010. (Biblioteca Jurídica WMF).

ENRÍQUEZ SOTO, Pedro Antonio. Justicia constitucional y democracia: la dificultad contramayoritaria. In: CARBONELL, Miguel; FIX-FIERRO, Héctor; GONZÁLEZ PÉREZ, Luis Raúl; VALADÉS, Diego (coord.). *Estado constitucional, derechos humanos, justicia y vida universitaria: estudios en homenaje a Jorge Carpizo*. México, DF: UNAM, 2015. t. 3, p. 123-151. Disponível em: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/3824-estado-constitucional-derechos-humanos-justicia-y-vida-universitaria-estudios-en-homenaje-a-jorge-carpizo-tomo-iii-justicia>. Acesso em: 4 out. 2023.

GARCÍA JARAMILLO, Leonardo. ¿Cómo pensar hoy la tensión entre constitucionalismo y democracia? Una perspectiva desde el constitucionalismo democrático. *Revista da Faculdade de Direito [da] UFPR*, Curitiba, v. 60, n. 2, p. 67-95, maio/ago. 2015. DOI: <http://dx.doi.org/10.5380/rfdufpr.v60i2.41005>. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/41005>. Acesso em: 4 out. 2023.

HALTERN, Ulrich R. *Verfassungsgerichtsbarkeit, Demokratie und Mißtrauen: das Bundesverfassungsgericht in einer Verfassungstheorie zwischen Populismus und Progressivismus*. Berlin: Duncker & Humblot, 1998. (Schriften zum öffentlichen Recht, Bd. 751).

HIRSCHL, Ran. *Towards juristocracy: the origins and consequences of the new constitutionalism*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2004.

LANDA, César. *Estudios sobre derecho procesal constitucional*. México, DF: Porrúa, 2006. (Biblioteca Porrúa de Derecho Procesal Constitucional).

LEAL, Mônia Clarissa Hennig. *A Constituição como princípio: os limites da jurisdição constitucional brasileira*. Barueri: Manole, 2003.

\_\_\_\_\_. *Jurisdição constitucional aberta: reflexões sobre a legitimidade e os limites da jurisdição constitucional na ordem democrática – uma abordagem a partir das teorias constitucionais alemã e norte-americana*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

LEAL, Mônia Clarissa Hennig; MORAES, Maria Valentina de. O Supremo Tribunal Federal brasileiro entre ativismo e legalismo na proteção de direitos de grupos vulneráveis: análise da decisão que criminalizou a homofobia (ADO 26). *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Bogotá, año 26, p. 375-403, 2020. Disponível em: <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/anuario-derecho-constitucional/article/view/39713>. Acesso em: 4 out. 2023.

LOPES, Ana Maria D'Ávila. Desafios e perspectivas dos direitos das minorias no século XXI. *Nomos – Revista do Curso de Mestrado em Direito da UFC*, Fortaleza, v. 28, n. 2, p. 161-169, jul./dez. 2008. Disponível em: <http://www.periodicos.ufc.br/nomos/article/view/11759>. Acesso em: 4 out. 2023.

MARTINS, Argemiro Cardoso Moreira; MITUZANI, Larissa. Direito das minorias interpretado: o compromisso democrático do direito brasileiro. *Seqüência*, Florianópolis, v. 32, n. 63, p. 319-352, dez. 2011. DOI: <https://doi.org/10.5007/2177-7055.2011v32n63p319>. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2011v32n63p319>. Acesso em: 4 out. 2023.

MELLO, Patrícia Perrone Campos. Proteção à vulnerabilidade na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: a defesa da população LGBTI+. *Revista da AGU*, Brasília, DF, v. 19, n. 1, p. 17-44, jan./mar. 2020. DOI: <https://doi.org/10.25109/2525-328X.v.19.n.01.2020.2631>. Disponível em: <https://revistaagu.agu.gov.br/index.php/AGU/article/view/2631>. Acesso em: 4 out. 2023.

NASCIMENTO, Arthur Ramos do; ALVES, Fernando de Brito. Vulnerabilidade de grupos minoritários entre cenários de crise e proteção de direitos. *Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas*, Pouso Alegre, v. 36, n. 2, p. 363-388, jul./dez. 2020. Disponível em: <https://revista.fdsu.edu.br/index.php/revistafdsu/article/view/110>. Acesso em: 4 out. 2023.

PGJ recorre de decisão que negou medida protetiva a mulher trans. *IBDFAM Notícias*, Belo Horizonte, 26 maio 2021. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/noticias/8522/PGJ+recorre+de+decis%C3%A3o+que+negou+medida+protetiva+a+mulher+trans>. Acesso em: 4 out. 2023.

SANTOS, Gustavo Ferreira. Neoconstitucionalismo e democracia. *Revista de Informação Legislativa*: RIL, Brasília, DF, v. 43, n. 172, p. 45-55, out./dez. 2006. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/93282>. Acesso em: 4 out. 2023.

SARMENTO, Daniel. Ubiquidade constitucional: os dois lados da moeda. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (coord.). *A constitucionalização do direito: fundamentos teóricos e aplicações específicas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 113-148.

SWEET, Alec Stone. Constitutional courts. In: ROSENFELD, Michel; SAJÓ, Andrés (ed.). *Oxford handbook of comparative constitutional law*. Oxford, UK: Oxford University Press, 2012. p. 816-830.

THAYER, James B. The origin and scope of the American doctrine of constitutional law. *Harvard Law Review*, [s. l.], v. 7, n. 3, p. 129-156, Oct. 1893. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/pdf/1322284.pdf>. Acesso em: 4 out. 2023.

VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. Os princípios fundantes. In: DIAS, Maria Berenice (coord.). *Diversidade sexual e direito homoafetivo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 113-170.

## Apêndice

### Quadro

Projetos de lei encontrados durante a pesquisa

Projeto de Lei	Ementa	Iniciativa	Data da propositura	Situação atual
Nº 3.311/2021	Altera a Lei nº 9.265, de 12 de fevereiro de 1996 e a Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973, para garantir o direito à retificação e averbação gratuitas do nome civil e gênero autopercebido de pessoas travestis, transexuais, transgêneros e não-binárias.	Deputada Natália Bonavides (PT/RN)	24/9/2021	Em tramitação
Nº 1.246/2021	Dispõe sobre a criação de reserva obrigatória de participação de mulheres em conselhos de administração das sociedades empresárias que especifica e dá outras providências.	Deputada Tabata Amaral (PDT/SP)	6/4/2021	Em tramitação
Nº 81/2021	Dispõe sobre infrações administrativas por atos de racismo e homotransfobia nos estádios de futebol, pistas de atletismo, ginásios poliesportivos e demais equipamentos esportivos, nos Municípios e no Distrito Federal e dá outras providências.	Deputado Alexandre Frota (PSDB/SP)	3/2/2021	Em tramitação
Nº 78/2021	Altera Lei nº 4.737 de 15 de julho de 1965 – Código Eleitoral o código eleitoral para proibir a violência política eleitoral contra o candidato LGBTQIA+ ou transgênero.	Deputado Alexandre Frota (PSDB/SP)	3/2/2021	Em tramitação
Nº 5.593/2020	Altera a Consolidação das Leis do Trabalho para reservar pelo menos 50% das vagas destinadas à contratação de aprendiz para a contratação de negros, mulheres e LGBTQI+.	Deputado Denis Bezerra (PSB/CE)	18/12/2020	Em tramitação
Nº 5.220/2020	Obriga todos os Partidos Políticos a manterem um percentual de 10% (dez por cento) para as candidaturas LGBTQIA+, aos cargos do legislativo, deputados federais, estaduais e vereadores.	Deputado Alexandre Frota (PSDB/SP) e Deputado Camilo Capiberibe (PSB/AP)	20/11/2020	Em tramitação
Nº 4.795/2020	Altera a Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997 (Lei das Eleições) e dá outras providências.	Deputado Alexandre Frota (PSDB/SP)	1º/10/2020	Em tramitação
Nº 3.397/2020	Institui a "Campanha Permanente pelo Direito à Diversidade".	Deputado David Miranda (PSOL/RJ)	18/6/2020	Em tramitação
Nº 3.298/2020	Dispõe sobre as sanções administrativas a serem aplicadas às práticas de discriminação em razão de orientação sexual e identidade de gênero no âmbito da administração pública e privada e dá outras providências.	Deputado Alexandre Frota (PSDB/SP)	15/6/2020	Em tramitação
Nº 5.096/2019	Modifica a Lei nº 13.819, de abril de 2019, para instituir, no âmbito da Política Nacional de Prevenção da Automutilação e do Suicídio, recortes e conteúdos voltados para a prevenção do suicídio entre a população LGBTI+.	Deputado David Miranda (PSOL/RJ)	17/9/2018	Em tramitação
Nº 3.741/2019	Cria o Programa Escola sem Discriminação de educação para o combate à violência contra LGBTs voltado a professores de instituições públicas e dá outras providências.	Deputada Fernanda Melchionna (PSOL/RS), Deputado David Miranda (PSOL/RJ), Deputada Sâmia Bomfim (PSOL/SP)	26/6/2019	Em tramitação

Projeto de Lei	Ementa	Iniciativa	Data da propositura	Situação atual
Nº 2.777/2019	Estabelece a necessidade de coleta, processamento de dados e formação de estatísticas sobre a população LGBT nos serviços de saúde, assistência social e segurança pública.	Deputada Talíria Petrone (PSOL/RJ)	9/5/2019	Em tramitação
Nº 2.653/2019	Dispõe sobre a proteção de pessoas em situação de violência baseada na orientação sexual, identidade de gênero, expressão de gênero ou características biológicas ou sexuais.	Deputado David Miranda (PSOL/RJ)	7/5/2019	Em tramitação
Nº 7.292/2017	Altera o art. 121 do Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, para prever o <i>LGBTcídio</i> como circunstância qualificadora do crime de homicídio, e o art. 1º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, para incluir o <i>LGBTcídio</i> no rol dos crimes hediondos.	Deputada Luizianne Lins (PT/CE)	4/4/2017	Em tramitação
Nº 3.369/2015	Institui o Estatuto das Famílias do Século XXI	Deputado Orlando Silva (PCdoB/SP)	21/10/2015	Em tramitação
Nº 1.804/2015	Altera o art. 208 do Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, para aumentar a pena; e altera a Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990 para considerá-lo como crime hediondo.	Deputado Rogério Rosso (PSD/DF)	8/6/2015	Em tramitação
Nº 335/2015	Assegura às pessoas que mantenham união estável homoafetiva o direito à inscrição, como entidade familiar, nos programas de habitação desenvolvidos pelo Governo Federal e dá outras providências.	Deputado Wadson Ribeiro (PCdoB/MG)	11/2/2015	Arquivado nos termos do art. 105 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados.
Nº 8.032/2014	Amplia a proteção de que trata a Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006 – Lei Maria da Penha – às pessoas transexuais e transgêneros.	Deputada Jandira Feghali (PCdoB/RJ)	28/10/2014	Em tramitação
nº 7.582/2014	Define os crimes de ódio e intolerância e cria mecanismos para coibi-los, nos termos do inciso III do art. 1º e <i>caput</i> do art. 5º da Constituição Federal, e dá outras providências.	Deputada Maria do Rosário (PT/RS)	20/5/2014	Em tramitação
Nº 7.524/2014	Altera dispositivos da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 – Estatuto do Idoso.	Deputado Jean Wyllys (PSOL/RJ)	8/5/2014	Arquivado nos termos do art. 105 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados.
Nº 6.424/2013	Estabelece a notificação compulsória, no território nacional, no caso de violência contra transexuais, travestis, lésbicas, bissexuais e gays que forem atendidos em serviços de saúde públicos ou privados.	Deputado Paulão (PT/AL)	25/9/2013	Arquivado nos termos do art. 105 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados.
Nº 5.002/2013	Dispõe sobre o direito à identidade de gênero e altera o art. 58 da Lei nº 6.015 de 31 de dezembro de 1973.	Deputado Jean Wyllys (PSOL/RJ), Deputada Erika Kokay (PT/DF)	20/2/2013	Arquivado nos termos do art. 105 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados.

Projeto de Lei	Ementa	Iniciativa	Data da propositura	Situação atual
Nº 6.297/2005	Acresce um parágrafo ao art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e acresce uma alínea ao inciso I do art. 217 da Lei nº 8.112, de 11 de novembro de 1990, para incluir na situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, o companheiro homossexual do segurado e a companheira homossexual da segurada do INSS e o companheiro homossexual do servidor e a companheira homossexual da servidora pública civil da União.	Deputado Maurício Rands (PT/PE)	30/11/2005	Arquivado nos termos do art. 105 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados.

- Projetos de lei analisados na pesquisa  
 Projetos de lei descartados da pesquisa

Fonte: informações obtidas no sítio eletrônico do Congresso Nacional.