



## MODULAÇÃO TEMPORAL DE EFEITOS NA PERSPECTIVA DA SEGURANÇA JURÍDICA COMO FORMA DE EFETIVAÇÃO DE DIREITOS

Jussara Lassig da Mota<sup>1</sup>  
Liana Maria Feix Suski<sup>2</sup>

**RESUMO:** O presente estudo tem por objetivo trazer uma reflexão acerca da modulação temporal de efeitos na efetivação de direitos sob o prisma da segurança jurídica, ou seja, através da análise de decisões, verificar a importância da modulação de efeitos como forma de assegurar direitos. A relevância do estudo reside no fato de que a lei n. 9.868/1999, rompeu com o dogma da nulidade absoluta das leis e atos declarados inconstitucionais, estabelecendo um novo paradigma ao permitir que diante de situações que envolvam segurança jurídica, dentre outros requisitos, o Supremo, module os efeitos da declaração de inconstitucionalidade, assim, podendo estabelecer efeitos *ex nunc*, *pro futuro* e até mesmo declarar a inconstitucionalidade sem pronunciar a nulidade, a possibilidade de modulação desses efeitos se dá em razão do princípio da segurança jurídica, para assegurar a efetivação de direitos. A pesquisa foi realizada através do método de abordagem dedutivo, método de procedimento monográfico e analítico e, técnica de pesquisa, a documental indireta.

**Palavras-chave:** Controle de constitucionalidade. Efetivação de direitos. Modulação de efeitos. Segurança jurídica.

### 1. INTRODUÇÃO

Não é raro haver discussões no Supremo Tribunal Federal sobre Ações Diretas de Inconstitucionalidade envolvendo ato normativo, lei ou dispositivo de lei, isso se dá em razão de a Constituição Federal ser a lei maior do ordenamento jurídico brasileiro. Portanto, todas as demais leis, em uma hierarquia, estão em situação de inferioridade, e, sendo assim, para que tenham validade, precisam estar de acordo com a Constituição.

Diante disso, caso uma lei ou ato normativo não guarde consonância com o texto constitucional, são deflagrados mecanismos que visam sanar esse vício, ou seja, declarar o ato viciado pela incompatibilidade com a Constituição, nulo, portanto, sem validade. Essa análise de compatibilidade com a previsão constitucional e declaração de nulidade da lei ou ato incompatível é feita por meio do controle de constitucionalidade.

---

<sup>1</sup> Acadêmica do Curso de Graduação em Direito pelo Centro Universitário FAI. Servidora Pública Municipal. E-mail: jussaramotta@ymail.com

<sup>2</sup> Doutoranda (2017-), Mestre (2012) e Graduada (2009) em Direito pela Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI). Professora e Coordenadora do Núcleo de Pesquisa e Extensão do Curso de Direito do Centro Universitário FAI de Itapiranga, SC. E-mail: lianasuski@gmail.com



Assim, o controle de constitucionalidade é o meio pelo qual se retira a lei ou o ato considerado viciado do ordenamento jurídico e, em regra, os efeitos são retroativos, *ex tunc*, sendo, dessa forma, como se essa lei ou ato nunca houvesse existido no mundo jurídico, pois todos os seus efeitos desaparecem.

Constatou-se que injustiças estavam ocorrendo, pois muitos direitos acabavam sendo suprimidos, uma vez que, embora conquistados de boa-fé, se obtidos com base em uma lei que viesse a ser declarada inconstitucional, o direito e os efeitos decorrentes dessa lei pereceriam, assim, para evitar que ocorressem demasiados prejuízos, surgiu a modulação de efeitos, que consiste na flexibilização do controle de constitucionalidade.

A modulação temporal de efeitos consiste na possibilidade de o Supremo, preenchidos os requisitos legais, mitigar o princípio da nulidade das leis e atos declarados inconstitucionais, permitindo que, em situações excepcionais, os efeitos não sejam retroativos, em razão do prejuízo que esses efeitos acarretariam, assim, estabelecendo outro momento para que os efeitos da declaração de inconstitucionalidade passem a vigorar.

O art. 27 da lei 9.868/1999 estabelece os requisitos para que seja possível a modulação de efeitos e dentre os requisitos está à segurança jurídica, ou seja, diante de situação que envolva a segurança jurídica, isto é, a fim de resguardar direitos, impedir a supressão destes e até mesmo assegurar a sua efetivação e, diante do *quórum* mínimo, é possível a modulação de efeitos. Portanto, a modulação de efeitos surge como uma importante ferramenta para evitar excessivos prejuízos com a vigência absoluta do princípio da nulidade de leis e atos declarados inconstitucionais.

Diante disso, o presente estudo que tem por objetivo, com base em decisões, analisar a modulação de efeitos na perspectiva da segurança jurídica como forma de efetivação de direitos, buscando compreender como a modulação de efeitos é importante na proteção de direitos. Para alcançar o objetivo proposto será tratado, inicialmente, da modulação temporal de efeitos e os direitos fundamentais, na sequência será abordado os requisitos necessários à modulação de efeitos e por fim, discorrer-se-á acerca da modulação de efeitos na perspectiva da efetivação de direitos.

## **2. MODULAÇÃO TEMPORAL DE EFEITOS E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS**

Sabendo que o controle de constitucionalidade é o instrumento por meio do qual as leis e os atos normativos que afrontem dispositivos constitucionais são declarados nulos e, portanto,



não produzindo nenhum efeito desde seu surgimento, constatou-se a necessidade de mecanismos que permitissem a flexibilização desse instituto para evitar que ocorressem prejuízos ainda maiores comparado aos decorrentes da vigência da lei inconstitucional.

Assim, surgiu a modulação de efeitos que consiste na possibilidade de o Supremo, preenchidos os requisitos legais, quais sejam de estar diante de situação que envolva segurança jurídica ou excepcional interesse social e do *quórum* mínimo de dois terços, estabelecer o momento para que os efeitos da declaração de inconstitucionalidade passem a vigorar, isto é, sendo necessário realizar a modulação de efeitos, é possível que seja declarada a restrição destes, a produção de efeitos a partir da decisão que a/o declarou inconstitucional ou ainda estabelecer outro momento para que passem a vigorar.

Os efeitos da decisão proferida na ação direta de inconstitucionalidade genérica constituem tema de importância ímpar e dos mais atuais, diante das previsões trazidas pela lei n. 9.868, de 10 de novembro de 1999. Isto porque a lei inconstitucional é nula para a doutrina clássica, a qual foi adotada pelo Pretório Excelso. Contudo, existe entendimento em sentido diverso, defendendo que a lei inconstitucional é anulável. (FERREIRA, 2016)

Nessa linha, faz-se importante distinguir o ato nulo do anulável. Para Ávila, a nulidade corresponde a um defeito mais grave, configurando o ato como insanável e irratificável, assim, imprescritível, isto é, não se convalidando pelo decurso do tempo e, em regra, não produzindo nenhum efeito. No que tange à anulabilidade, que corresponde a um defeito menos grave e se torna sanável e ratificável pelo decurso do tempo, porém, pode sofrer os efeitos da decadência. Produz efeitos até seu reconhecimento e declaração. (AVÍLA, 2009)

Constata-se que a discussão acerca da modulação de efeitos perpassa a questão das invalidades, pois para os adeptos da ideia da nulidade da lei ou ato normativo inconstitucional, os efeitos são nulos, ou seja, não produzindo nenhum efeito desde a sua existência no mundo jurídico – efeito *ex tunc*. Já para os favoráveis a teoria da anulabilidade, todos os efeitos produzidos pela lei ou ato normativo inconstitucional são válidos, deixando de produzir efeitos somente após a declaração de sua invalidade – efeito *ex nunc*.

O Supremo decidiu que o sistema pátrio, embora predomine a ideia de nulidade, comporta a modulação de efeitos, sem caracterizar afronta ao texto constitucional, pois sua adoção decorreria da ponderação entre o Estado de Direito na sua expressão legalidade e na sua vertente segurança jurídica. Dessa forma, a modulação de efeitos na declaração de



inconstitucionalidade pode ser em relação à amplitude dos efeitos, bem como aos efeitos temporais. (MORAES, 2017)

Infere-se que, no que tange a amplitudes dos efeitos, existe a possibilidade de o Supremo afastar a regra dos efeitos gerais – *erga omnes* – e, dessa forma, a fim de resguardar determinadas situações já consolidadas, os efeitos alcançarão apenas determinado grupo de pessoas. No que diz respeito aos efeitos temporais, referem-se à possibilidade de estabelecer o momento em que os efeitos passarão a vigorar.

No que tange à nulidade da lei ou ato declarado inconstitucional, que é a ideia que prevalece no Direito brasileiro, ao declarar determinada lei ou ato normativo inconstitucional, os efeitos deste reconhecimento serão automáticos e alcançarão o seu surgimento. Assim, nenhum efeito que tenha produzido permanecerá válido. Ocorre que em situações excepcionais, preenchido os requisitos, pode-se excepcionar essa regra.

A modulação de efeitos é possível diante de circunstância anormal, extraordinária. Dessa forma, observados os rigorosos pressupostos legais, o Supremo pode, em determinadas situações e diante das motivações, ressalvar alguns efeitos da norma inconstitucional, regrido, modelando, limitando, enfim, restringindo os efeitos da declaração de inconstitucionalidade. Pode também estabelecer que a declaração de inconstitucionalidade só produza efeitos a partir de seu trânsito em julgado ou outro momento que venha a ser fixado. (VELOSO, 2003)

Reforçando essa ideia, Barroso destaca que a modulação de efeitos permite que o tribunal: a) restrinja os efeitos da decisão, excluindo de seu alcance, por exemplo, categoria de pessoas que sofreriam ônus ponderado como excessivo ou insuportável, ou ainda impedindo a retroação sobre determinado tipo de situação; b) não atribua efeito retroativo a sua decisão, fazendo-a incidir apenas a partir de seu trânsito em julgado; e c) até mesmo fixe algum momento específico como marco inicial para a produção dos efeitos da decisão. (BARROSO, 2016)

Nesse viés, constata-se que a modulação de efeitos é a exceção ao princípio da nulidade das leis e atos declarados inconstitucionais. Portanto, deve ser realizada somente em casos extremos em que estejam em jogo à segurança jurídica ou o excepcional interesse social, devendo para isso respeitar o *quórum* mínimo de dois terços de seus membros.

Nota-se que as expressões segurança jurídica e excepcional interesse social são situações que autorizam que se excepcione a regra da nulidade das leis e atos declarados inconstitucionais a fim de evitar que ocorram maiores prejuízos, tendo em vista que resguardam



direitos, portanto, a modulação de efeitos no controle de constitucionalidade busca assegurar o resguardo de direitos considerados fundamentais a uma vida digna.

Nesse sentido, se faz importante conceituar direitos fundamentais que, para Justem Filho “consiste em um conjunto de normas jurídicas, previstas primariamente na Constituição e destinadas a assegurar a dignidade humana em suas diversas manifestações, de que derivam posições jurídicas, para os sujeitos privados e estatais”. (JUSTEM FILHO, 2012, p. 140)

Para José Afonso da Silva, qualificar direitos como fundamentais significa apontá-los como situações jurídicas essenciais sem as quais o homem não convive e, às vezes nem sobrevive, pois tem uma íntima relação com o princípio da dignidade da pessoa humana. Dessa forma, os direitos fundamentais não bastam ser formalmente reconhecidos, mas necessitam ser materialmente efetivados. (SILVA, 2004)

Portanto, os direitos fundamentais são inerentes a uma vida digna, em razão disso, merecem um enfoque especial no controle de constitucionalidade no sentido de que a modulação de efeitos deve ser guiada pelo resguardo a esses direitos com a finalidade de preservá-los e efetivá-los, tendo em vista que a dignidade da pessoa humana é o alicerce da Constituição.

### 3. REQUISITOS À MODULAÇÃO TEMPORAL DE EFEITOS

Para que seja possível realizar a modulação de efeitos é necessário o cumprimento de alguns requisitos previstos no art. 27 da lei n. 9.868/1999. Essas exigências referem-se a questões formais, no que tange a exigência de ser decidida em plenário e com a maioria mínima de dois terços dos membros favoráveis, e também a questões materiais, que envolvam a segurança jurídica ou excepcional interesse social.

Dentre as exigências, no que concerne os pressupostos formais, está o que alguns Ministros chamam de reserva de plenário. Isto porque a referida lei autoriza somente ao plenário da corte realizar a modulação dos efeitos, sendo vedado aos órgãos fracionários. Outra exigência apresentada pela lei diz respeito ao *quórum* necessário para que a modulação seja deferida, exigindo uma maioria mínima de dois terços dos membros do plenário, em termos reais, pelo menos oito Ministros devem se pronunciar favoráveis à modulação. (OLIVEIRA, F, 2008)

Já no que tange aos pressupostos materiais, Dantas defende que o art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição, ao declarar que “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito



e a coisa julgada”, definiu o conceito do princípio da segurança jurídica. Assim, o referido princípio representa uma garantia para o cidadão ao limitar a retroatividade das leis, impedindo que uma nova lei prejudique situações já consolidadas sob a égide de uma lei anterior. (DANTAS, 2017)

Siqueira Jr chama atenção ao fato de que não deve a decisão que declara a inconstitucionalidade ter eficácia absoluta, tendo em vista motivos de segurança jurídica e paz social. A nulidade absoluta pode gerar a injustiça, devendo ser abrandada à luz do caso concreto. (SIQUEIRA JR, 2017). É necessário que haja a ponderação dos princípios que estão em pauta no caso concreto para evitar que haja prejuízos a direitos tutelados.

Para Casali, “pode-se conceituar segurança jurídica como a garantia da exigibilidade de direito certo, estável e previsível, devidamente justificado e motivado com vistas à realização da justiça”. (CASALI, [s.d], p. 11). Percebe-se que a segurança jurídica é uma garantia que busca resguardar direitos conquistados e que vai de encontro com o princípio da nulidade dos atos declarados inconstitucionais, em se tratando de controle de constitucionalidade.

Nessa linha, Oliveira define segurança jurídica como uma garantia à estabilidade das relações jurídicas, objetivando a proteção dos direitos fundamentais. Pois, embora não impeça que as leis sejam modificadas, impõe como regra que permanecerão intactos os efeitos produzidos durante sua vigência. (OLIVEIRA, A, 2008). Observa-se que a segurança jurídica é uma importante garantia e também um princípio constitucional que tem a finalidade de proteger e preservar as relações jurídicas já consolidadas.

No que se refere à excepcionalidade do interesse social, Oliveira defende que precisa ser analisada por meio da ponderação entre o princípio constitucional que embasa o aclame social e outro também previsto ou decorrente dos direitos expressos na Constituição. Ensina ainda, que a decisão que limita os efeitos da declaração de inconstitucionalidade com fundamento em excepcional interesse social, não precisa indicar necessariamente um direito expresso na Constituição, pois existem direitos e garantias que estão implícitos na Lei Maior. (OLIVEIRA, A, 2008)

A dificuldade em estabelecer um conceito para o termo excepcional interesse social reside em sua constante mutação, pois varia de acordo com as necessidades sociais de cada momento histórico, devendo sempre ser observado à luz dos princípios constitucionais, sejam explícitos ou não.



Apesar das críticas à constitucionalidade da modulação de feitos, é inegável o seu propósito de atentar para as peculiaridades de cada situação, buscando evitar a ocorrência de prejuízos sociais, preservando a segurança jurídica das relações. Pois a vigência absoluta do princípio da nulidade poderia gerar sérios problemas sociais, pois se determinada lei que assegurou certo direito, viesse a ser declarada inconstitucional, o direito e os efeitos decorrentes dela, pereceriam.

Nessa esteira, o controle de constitucionalidade, assim como a modulação de efeitos, são instrumentos essenciais na defesa dos direitos e garantias fundamentais, voltadas a proteção da dignidade do indivíduo. Portanto, a modulação de efeitos se faz necessária para a manutenção da ordem jurídica, consolidando a segurança nas relações jurídicas e sociais.

#### **4. A MODULAÇÃO DE EFEITOS NA PERSPECTIVA DA EFETIVAÇÃO DE DIREITOS**

A modulação de efeitos é um tema bastante polêmico, pois colocou fim ao reinado absoluto do princípio da nulidade das leis e atos declarados inconstitucionais, que juntamente com o princípio da supremacia da Constituição, alicerçam o controle de constitucionalidade. Além do mais, ampliou os poderes do Supremo na declaração de inconstitucionalidade. Nesse viés, a modulação de efeitos tem sido palco de constantes discussões acerca de sua constitucionalidade.

Nesse sentido, alguns defendem tratar-se de uma política do Poder Judiciário e que representa um grande prejuízo ao controle de constitucionalidade, pois ao mitigar os efeitos do ato declarado inconstitucional, privilegia o descrédito na imperatividade da norma constitucional, além de incentivar a edição de leis e atos normativos inconstitucionais. (FERREIRA, 2016)

De outro lado, os que defendem a modulação de efeitos como uma imposição constitucional, destacam sua função no resguardo de direitos e garantias previstas na Constituição, tais como a segurança jurídica e outros valores igualmente importantes que se manifestem sob a forma de relevante interesse social e por consequência preserva a segurança nas relações jurídicas.

Nesse viés mostra-se relevante entender os limites da modulação de efeitos, ou seja, os momentos em que pode ser estabelecido para que a declaração de inconstitucionalidade passe



a produzir efeitos, em razão de que a regra da nulidade absoluta acarretaria demasiados prejuízos.

Os efeitos *ex tunc* estão previstos na Constituição e são a regra na declaração de inconstitucionalidade, sendo aplicado sempre que os Ministros do Supremo entenderem não estar presentes os requisitos para a modulação dos efeitos. Nas palavras de Ferreira, “A palavra *ex tunc* indica retroação, e é própria de decisões declaratórias, que reconhecem atos nulos”. (FERREIRA, 2016, p. 119)

No que concerne às decisões referentes a não aplicação da modulação de efeitos, isto é, efeitos *ex tunc*, constata-se que o *quórum* é um limitador importante para que não haja a banalização desse importante instituto, pois no emblemático caso da ADI 3522<sup>3</sup>, os Ministros que se pronunciavam favoráveis à modulação de efeitos fundamentaram seu posicionamento justamente com o intuito de preservar os concursos já realizados, sendo que na verdade, não haviam sido realizados concursos anteriores para ingresso, apenas para remoção, sendo que para os quais era imprescindível a atuação na área. (BRASIL, ADI 3522, 2005)

Portanto, com base nos requisitos legais, na referida ação não caberia à modulação de efeitos, mas mesmo assim, se não houvesse a exigência de *quórum* mínimo, os efeitos teriam sido modulados, isso representaria uma afronta direta à Constituição, em razão da ofensa aos princípios da supremacia da Constituição e da nulidade dos atos declarados inconstitucionais, além de possibilitar a insegurança jurídica.

No que diz respeito ao efeito *ex nunc* consiste, basicamente, em atribuir eficácia a declaração de inconstitucionalidade a partir do julgamento da ação com a publicação do acórdão, assim, preservando os efeitos que a lei ou o ato normativo inconstitucional produziu durante sua vigência. O efeito *ex nunc* decorre da sanção de anulabilidade e acarreta na irretroatividade da decisão, que é constitutiva, e anula o ato a partir de sua publicação. (FERREIRA, 2016)

A modulação com aplicação dessa modalidade de efeitos é verificada quando o Tribunal busca resguardar os efeitos que a norma produziu antes do reconhecimento do seu vício. O objetivo é preservar os fatos que se consolidaram amparado pela norma viciada enquanto ainda

---

<sup>3</sup> O Supremo julgou inconstitucionais os dispositivos da lei n. 11.183/98, do Rio Grande do Sul, a qual tratava da pontuação na prova de títulos para serviços notariais e de registro. A norma estabelecia maior pontuação aos candidatos com experiência na atividade cartorial. Foi proposta a modulação de efeitos em razão dos prejuízos que acarretaria aos concursos já realizados, porém, não foi alcançado o *quórum*. (BRASIL, ADI 3.522, 2005)



estava vigente. Pois, a não modulação dos efeitos nessas situações, causaria graves injustiças, prejudicando direitos adquiridos de boa-fé.

Sendo declarada inconstitucional a lei que investiu servidor público no cargo, estipulou a progressão no plano de carreira, seu vencimento, ou o aumentou, ou até mesmo versou sobre sua aposentadoria, em observância ao princípio da segurança jurídica e da boa-fé é incabível se falar em devolução de valores já recebidos, logo, é necessário que a decisão tenha efeitos *ex nunc*, isto é, não retroativo. (ANDRADE, 2016)

Percebe-se que em algumas situações, em razão de suas características, tendo em vista o tempo decorrido entre consolidação da situação e o reconhecimento da inconstitucionalidade da lei que a instituiu, faz com que seja necessário que os efeitos sejam *ex nunc* para evitar que ocorram maiores prejuízos. Esses efeitos são frequentemente aplicados nos casos que envolvam servidores públicos, conforme se verifica nas ADI's 4.001 e 4.009<sup>4</sup> julgadas conjuntamente, bem como as ações 2.907<sup>5</sup> e 4.414<sup>6</sup>. (BRASIL, ADI's 4.001, 4.009, 2.907 e 4.414)

Já o efeito *pro futuro* permite que, preenchidos os requisitos, o Supremo decida que aquela decisão só tenha eficácia em momento que venha a ser fixado. (FERREIRA, 2016). Portanto, o efeito *pro futuro* consiste em estabelecer momento posterior ao julgamento para que a declaração de inconstitucionalidade passe a produzir efeitos. A aplicação de efeitos nessa modalidade é adotada, normalmente, quando se exige alguma providência. Assim, o prazo para o início dos efeitos é o tempo suficiente para a regularização da situação.

Na declaração de inconstitucionalidade com modulação de efeitos *pro futuro*, evidencia-se a preocupação em preservar situações por determinado período de tempo para que se proceda à adequação das situações jurídicas maculadas pela inconstitucionalidade, tendo em vista que

---

<sup>4</sup> As ações diretas de inconstitucionalidade 4.001 e 4.009, julgadas conjuntamente, foram ajuizadas pela Associação dos Delegados de Polícia do Brasil – ADEPOL –, contra atos normativos do Estado de Santa Catarina que tratavam sobre a possibilidade da equiparação de remuneração de servidores públicos estaduais integrados em carreiras distintas. A equiparação feita pelo Estado de Santa Catarina foi declarada inconstitucional, com efeitos *ex nunc*. (BRASIL, ADI's 4.001 e 4.009, 2009)

<sup>5</sup> A ADI 2.907 foi proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, contra a Portaria 954/2001 do Tribunal de Justiça do Estado de Amazonas, que fixava o horário de funcionamento do Foro. Foi julgada procedente a ação, com efeitos *ex nunc*. (BRASIL, ADI 2.907, 2008)

<sup>6</sup> A ADI 4.414 foi ajuizada pelo Conselho Federal da OAB em face de lei Estadual do Estado de Alagoas que criou varas especializadas em delitos praticados por organizações criminosas. Fundamentou-se a ação na violação da competência da União para legislar sobre direito processual. A ação foi julgada procedente, com efeitos *ex nunc*. Foi aplicada a modulação para que os efeitos da declaração de inconstitucionalidade não alcancem os processos com sentenças já proferidas e sobre os atos processuais já praticados. (BRASIL, ADI 4.414, 2012)



tanto os efeitos *ex tunc* quanto os *ex nunc* não seriam suficientes para evitar os prejuízos que decorreriam.

Essa modalidade de efeitos é comum nos casos em que envolva serviços essenciais à população, como é o caso da Defensoria Pública, pois sendo o serviço instituído de forma irregular, para que a população atendida por esse serviço, que é a mais necessitada, não ficasse desassistida e conseqüentemente não fosse prejudicada, se concede prazo para que o órgão responsável tome as providências necessárias para regularizar a prestação desse serviço, conforme se verifica nas ADI's 3.022<sup>7</sup>, 3.819<sup>8</sup> e 4.270<sup>9</sup>. (BRASIL, ADI's 3.022, 3.819 e 4.270).

A declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade consiste no reconhecimento da inconstitucionalidade da norma, porém, em razão dos prejuízos que o reconhecimento de sua nulidade acarretaria, é mantida no ordenamento jurídico, porém, é concedido um prazo para que seja editada nova lei substituindo a norma viciada. Nota-se que essa espécie de modulação de efeitos em muito se assemelha à modalidade *pro futuro*, sendo que o que a diferencia é que nesta os efeitos são nulos depois do transcurso do tempo previsto, enquanto que naquela os efeitos permanecem válidos até a edição de nova lei que disciplinará a matéria.

A declaração de inconstitucionalidade sem a pronúncia da nulidade constitui uma ordem para que o legislador aja prontamente. Nesse caso, a lei inconstitucional subsiste, pelo menos até que seja substituída por outra lei que disciplinará a matéria. O objetivo é evitar prejuízos com o surgimento de um vácuo jurídico. (MENDES, [s.d]). Porém, perderá a validade se a norma não for editada no prazo previsto.

---

<sup>7</sup> A ADI 3.022 foi o primeiro caso em que a eficácia da decisão teve efeitos *pro futuro*. A ação foi proposta pelo Procurador-Geral da República em face da Lei Complementar 10.194/1994, do Estado do Rio Grande do Sul, que atribuía à Defensoria Pública a defesa judicial de servidores públicos estaduais processados civil ou criminalmente em razão do exercício regular do cargo. Nessa ação foi aplicada a modulação para não causar prejuízos desproporcionais, tendo em vista que a aplicação de efeitos *ex tunc* tumultuaria o processo contra os servidores, colocando em risco a segurança jurídica. (BRASIL, ADI 3.022, 2004)

<sup>8</sup> ADI 3.819, proposta pelo Procurador Geral da República contra o Estado e a Assembleia Legislativa de Minas Gerais, discutia a forma de investidura, provimento e remuneração de cargos da carreira de Defensor Público no Estado de Minas Gerais. Foi declarada a inconstitucionalidade de alguns dispositivos, por ofensa ao princípio constitucional do concurso público e da regra que veda a equiparação ou vinculação de remuneração, sendo que a declaração de inconstitucionalidade teve efeitos *pro futuro*, passando a vigorar em seis meses da data da decisão. (BRASIL, ADI 3.819, 2007)

<sup>9</sup> ADI 4.270, foi proposta pela Associação Nacional dos Defensores Públicos em face do convênio existente entre a Seccional da OAB/SC e o Estado de Santa Catarina para a prestação de serviço de defensoria pública dativa. O Supremo, declarando a inconstitucionalidade, admitiu a continuidade dos serviços prestados pelo prazo máximo de um ano da data do julgamento, prazo para que o serviço fosse devidamente implementado no Estado. (BRASIL, ADI 4.270, 2012)



No que concerne à declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade, observa-se que os Ministros reconhecem a inconstitucionalidade da norma, mas preservam seus efeitos para que seja editada nova lei adequando a situação. Esse tipo de modulação é comumente verificado nas situações que envolveram a criação de Municípios, conforme se verifica nas ADI's 875, 1.987, 2.727, 3.243<sup>10</sup> e 2.240<sup>11</sup>. (BRASIL, ADI's 875, 1.987, 2.727, 3.243 e 2.240)

A declaração de inconstitucionalidade é complexa nas questões que envolvam a criação de Municípios, tendo em vista que geralmente já houve certo transcurso de tempo entre a edição da lei e sua declaração de inconstitucionalidade e nesse transcurso de tempo várias situações já se consolidaram, não podendo mais simplesmente apagar a existência do Município. Nessas situações o princípio da segurança jurídica deve prosperar em benefício da preservação do Município. (ANDRADE, 2016)

É perceptível que no que concerne a alguns temas específicos existe certa tendência para a aplicação de determinado efeito. Porém, é inegável que são as circunstâncias fáticas e os possíveis prejuízos decorrentes, que irão determinar o efeito a ser aplicado ao caso concreto, diante das especificidades que fazer parte do mesmo.

## 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A modulação de efeitos representa a flexibilização do controle de constitucionalidade, tendo em vista o princípio da nulidade das leis e atos declarados inconstitucionais que

---

<sup>10</sup> As ADI's 875, 1.987, 2.727 e 3.243 em razão da fungibilidade entre elas, foram julgadas conjuntamente, pois tratavam da distribuição do fundo de participação dos Estados e Distrito Federal. Na decisão, em fevereiro de 2010, os Ministros reconheceram e declararam a inconstitucionalidade de dispositivos da Lei Complementar 62/1989, porém, sem pronunciar sua nulidade, mantendo sua vigência até 31 de dezembro de 2012. (BRASIL, ADI 875, 2010). Porém, somente em 2013, mais precisamente em 17 de julho, a referida lei foi editada, trata-se da Lei Complementar n. 143. Dessa forma, como a lei não foi editada no prazo fixado, o Ministro Ricardo Lewandowski, em decisão cautelar monocrática na ação direta de inconstitucionalidade por omissão 23, estendeu, por mais 180 dias, o prazo fixado para a edição da referida lei. (FERREIRA, 2016)

<sup>11</sup> A ADI 2240, que foi proposta pelo Partido dos Trabalhadores buscou-se a declaração de inconstitucionalidade da lei baiana n. 7.619/00, que dispõe sobre a criação do município de Luís Eduardo Magalhães. O Tribunal, por unanimidade, julgou procedente a ação direta, e, por maioria, o não pronunciamento da nulidade do ato impugnado, mantendo sua vigência pelo prazo de vinte e quatro meses, até que o legislador estabelecesse regramento sobre a matéria. (BRASIL, ADI 2240, 2007). A Lei Complementar ainda não foi editada, dessa forma, como não foi respeitado o prazo de 24 meses para sua edição, os Municípios criados sob essa condição de regulamentação, deixariam de existir, voltando ao *status quo*. Porém a Emenda Constitucional n. 57/2008, convalidou os atos de criação, fusão, incorporação e desmembramento de Municípios, cuja lei tenha sido publicada até 31 de dezembro de 2006. Assim, os Municípios criados até a referida data foram mantidos, no entanto, não poderão ser criados novos Municípios até que seja editada a Lei Complementar Federal. (Lenza, 2017)



juntamente com o princípio da supremacia da Constituição fundamentam e sustentam o controle de constitucionalidade. Assim, embora a regra seja a nulidade dos atos declarados inconstitucionais, é possível, em situações excepcionais, a fim de resguardar direitos, a mitigação desse princípio, desde que atendidos os requisitos previstos no art. 27 da lei n. 9.868/1999.

Apesar das críticas envolvendo a constitucionalidade desse instituto, é inegável o seu propósito de atentar para as peculiaridades das situações concretas, pois o reconhecimento absoluto da nulidade da norma inconstitucional ensejaria em insegurança nas relações jurídicas, uma vez que não mais existiria direito adquirido, tendo em vista que, se o direito conquistado decorresse de lei que viesse a ser declarada inconstitucional, embora alcançado de boa-fé, seria considerado inexistente. Dessa feita, a modulação se impõe como necessária para evitar prejuízos e inseguranças.

Embora os limites dos efeitos na modulação precisem ter por base o caso concreto, é possível identificar a tendência à aplicação de determinados efeitos em assuntos específicos, pois temas que envolvam direitos de servidores públicos, em regra, aplicam-se efeitos *ex nunc*, tendo em vista a necessidade de resguardar os efeitos até então produzidos pela norma inconstitucional, a fim de não prejudicar direito adquirido de boa-fé.

Os efeitos na modalidade *pro futuro* são comuns em questões que envolvam serviços essenciais à população, como por exemplo, Defensoria Pública, pois nesses casos a não concessão do prazo para regularizar a adequada disponibilização do serviço, acarretaria sérios prejuízos à população, principalmente àquela mais necessitada.

No tocante a declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade, é típica de questões que envolveram a criação de Municípios e a distribuição do fundo de participação dos Estados e Distrito Federal. A aplicação dessa modalidade de efeito se fez necessária para que não houvesse um desamparo total as situações que se consolidaram entre a edição da norma viciada e o reconhecimento do seu vício. Já no que concerne as ações com efeitos *ex tunc*, evidencia-se que a exigência do *quórum* de dois terços, impõe-se como um importante limitador à utilização demasiada do instituto da modulação de efeitos.

Portanto, a modulação de efeitos tem como fundamento a preservação de direitos e conseqüentemente evitar prejuízos que decorreriam com o reinado absoluto do princípio da nulidade, diante disso, constitui-se como uma importante ferramenta na efetivação de direitos, impedindo a supressão de direitos conquistados de boa-fé.



Porém, é inegável a tendência do Supremo na aplicação da modulação sob o argumento de estar diante de situação que envolva segurança jurídica, no entanto, diante da rasa fundamentação apta a justificar essa situação, o instituto passa a ser objeto de preocupação, tendo em vista o enfraquecimento da ordem jurídica.

Esse desprendimento da regra do art. 27 e a imprecisão dos conceitos aplicados ao caso concreto, hábeis a justificar posições antagônicas, caminham para a transformação da exceção na regra e a regra na exceção e isso causaria grande insegurança jurídica e social, tendo em vista o enfraquecimento da norma fundamental garantidora dos direitos e garantias inerentes a uma vida digna.

## REFERÊNCIAS

ANDRADE, Fábio Martins de. **Modulação e STF: Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre modulação**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

AVÍLA, Ana Paula. **Modulação de Efeitos Temporais pelo STF no Controle de Constitucionalidade: Ponderação e regras de argumentação para a interpretação conforme a Constituição do artigo 27 da lei n. 9.868/99**. São Paulo: SOLLUS Distribuidora, 2009.

BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI n.º 875/DF, ADI n.º 1.987/DF, ADI n.º 2.727/DF e ADI n.º 3.243/DF). Fungibilidade entre as ações diretas de inconstitucionalidade por ação e por omissão. [...]. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 875**. Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 24 fev. 2010, plenário, DJ, 7 mai. 2010. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=875&processo=875>>. Acesso: 29 set. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Art. 104 da constituição do Estado de Santa Catarina. Lei Complementar Estadual 155/1997. Convênio com a seccional da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB/SC) para prestação de serviço de "defensoria pública dativa". [...]. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.270**. Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 14 mar. 2012, DJ, 28 set. 2012. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=4270&processo=4270>>. Acesso: 29 set. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Artigo 140, caput e parágrafo único, e artigo 141 da Lei Complementar n. 65. Artigo 55, caput e parágrafo único, da Lei n. 15.788. Artigo 135, caput e § 2º, da Lei n. 15.961. Leis do Estado de Minas Gerais [...]. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.819**. Rel. Min. Eros Grau, j. 24 out. 2007, plenário, DJ, 28 mar. 2008. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=3819&processo=3819>>. Acesso: 29 set. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta De Inconstitucionalidade – Atuação do Advogado-Geral da União. Consoante dispõe a norma imperativa do § 3º do artigo 103 da Constituição Federal, incumbe ao Advogado-Geral da União à defesa do ato ou texto



impugnado na ação direta de inconstitucionalidade [...]. **Ação direta de Inconstitucionalidade 3.522.** Rel. Min. Marco Aurélio, j. 24 nov. 2005, plenário. DJ. 12 mai. 2006. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=3522&processo=3522>>. Acesso: 29 set. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Julgamento conjunto das ADI's 4.009 E 4.001. Legitimidade *ad causam* da requerente - ADEPOL. Lei Complementar n. 254, de 15 de dezembro de 2003, com a redação que lhe foi conferida pela Lei Complementar n. 374, de 30 de janeiro de 2007, ambas do Estado de Santa Catarina. Estrutura administrativa e remuneração dos profissionais do Sistema de Segurança Pública Estadual. Artigo 106, § 3º, da Constituição Catarinense. Leis Complementares n. 55 e 99, de 29 de maio de 1.992 e 29 de novembro de 1.993, respectivamente. Vinculação ou equiparação de espécies remuneratórias dos Policiais Cíveis e Militares à remuneração dos Delegados [...].

**Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.001 e 4.009.** Rel. Min. Eros Grau, j. 4 fev. 2009, plenário, DJ, 29 mai. 2009. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=4001&processo=4009>>. Acesso: 29 set. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei n. 7.619/00, do Estado da Bahia, que criou o município de Luís Eduardo Magalhães. Inconstitucionalidade de lei Estadual posterior à EC 15/96. Ausência de Lei Complementar Federal prevista no texto constitucional. [...]. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 2240.** Rel. Min. Eros Grau, j. 9 mai. 2007, plenário. DJ 3 ago. 2007. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=2240&processo=2240>>. Acesso: 29 set. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Portaria 954/2001 do Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas, ato normativo que disciplina o horário de trabalho dos servidores do Judiciário. Vício de natureza formal. Ofensa ao art. 96, i, a e b, da cf. Ação julgada procedente com efeitos ex nunc. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.907.** Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 4 jun. 2008, plenário, DJ, 29 ago. 2008. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=2907&processo=2907>>. Acesso: 29 set. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Rito do art. 12 da Lei 9.868. Art. 45 da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul. Alínea a do anexo II da Lei Complementar 9.230/1991 do Estado do Rio Grande do Sul. Atribuição, à Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul, da defesa de servidores públicos estaduais processados civil ou criminalmente em razão de ato praticado no exercício regular de suas funções. Ofensa ao art. 134 da constituição federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.022.** Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 2 ago. 2004, plenário, DJ, 4 mar. 2005. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=3022&processo=3022>>. Acesso 29 set. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Direito Processual Penal. Direito Constitucional. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Criação, por Lei Estadual, de Varas Especializadas em delitos praticados por organizações criminosas [...]. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.414.** Rel. Min. Luiz Fux, j. 31 mai. 2012, plenário, DJ, 17 jun. 2013. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=4414&processo=4414>>. Acesso: 29 set. 2018.



CASALI, Guilherme Machado. Sobre o Conceito de segurança Jurídica. **Publica Direito**. Disponível

em:<[http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/bh/guilherme\\_machado\\_casali.pdf](http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/bh/guilherme_machado_casali.pdf)>. Acesso: 28 set. 2018.

DANTAS, Paulo Roberto de Figueiredo. **Direito Processual Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. [Livro digital].

FERREIRA, Olavo Augusto Viana Alves. **Controle de Constitucionalidade e seus Efeitos**. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2016.

JUSTEM FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 8. ed. rev. atual. ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquemático**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MENDES, Gilmar Ferreira. **A Declaração de Inconstitucionalidade sem a Pronúncia da Nulidade na Ação Direta de Inconstitucionalidade [...]**. Disponível em:

<<https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/cadernovirtual/article/viewFile/49/26>>. Acesso: 27 set. 2018.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 33. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2017.

OLIVEIRA, Aline Lima de. **A limitação dos efeitos temporais da declaração de inconstitucionalidade no Brasil: uma análise da influência dos modelos norte-americanos, austríaco e alemão**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2008. [Livro digital].

OLIVEIRA, Flávio Beicker Barbosa de. **O Supremo Tribunal Federal e a dimensão temporal de suas decisões: a modulação de efeitos em vista do princípio da nulidade dos atos normativos inconstitucionais**. Monografia (Escola de Formação). Sociedade Brasileira de Direito Público – SDPB, São Paulo, 2008.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 23. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2004.

SIQUEIRA JR, Paulo Hamilton. **Direito Processual Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. [Livro digital].

VELOSO, Zeno. **Controle Jurisdicional de Constitucionalidade**. 3. ed. rev. atual. e ampl. Belo horizonte: Del Rey Editora, 2003.