

A MODULAÇÃO DE EFEITOS NO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE: CONSIDERAÇÕES SOBRE A COLISÃO DE PRINCÍPIOS E VALORES CONSTITUCIONAIS¹

Jussara Lassig da Mota²

Liana Maria Feix Suski³

Sumário: 1 INTRODUÇÃO. 2 CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE. 3 MODULAÇÃO DE EFEITOS. 4 COLISÃO ENTRE PRINCÍPIOS E VALORES CONSTITUCIONAIS. 5 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

Resumo: O presente artigo trata da colisão entre princípios e valores constitucionais na modulação de efeitos no controle de constitucionalidade e tem o objetivo de verificar como é feita a ponderação entre os princípios e valores constitucionais em conflitos diante da inovação trazida pela lei n. 9.868/1999, em seu art. 27, que permite que, diante de situação que envolva segurança jurídica ou excepcional interesse social e *quórum* mínimo de dois terços, seja realizada a modulação de efeitos, rompendo com o dogma da nulidade absoluta das leis e atos declarados inconstitucionais. Assim, de um lado os princípios da supremacia da Constituição e da nulidade das leis e atos declarados inconstitucionais que fundamentam o controle de constitucionalidade, primam pela aplicação dos feitos *ex tunc*, isto é, retroativos na declaração de inconstitucionalidade à segurança jurídica e o excepcional interesse social dão ensejo à restrição desses efeitos, permitindo que os efeitos sejam aplicados a partir da sentença ou de outro momento que venha a ser fixado. O presente estudo foi realizado através do método de abordagem dedutivo, método de procedimento monográfico e analítico e, técnica de pesquisa, a documental indireta. E, foi possível constatar que embora a regra continue sendo os efeitos *ex tunc*, em situações excepcionais, para preservar situações que ensejariam em sérios prejuízos, é possível a mitigação desses efeitos. Contudo, para que isso ocorra é necessário que o Supremo realize um severo juízo de ponderação que permita identificar, no caso em apreço, qual princípio deverá prevalecer sobre o outro a fim de melhor assegurar o cumprimento dos comandos da norma fundamental. Portanto, em cada situação específica, irá prevalecer o princípio que melhor contemplar os preceitos previstos na Constituição.

Palavras-Chave: Controle de Constitucionalidade. Modulação de Efeitos. Colisão de Princípios.

Abstract: This article deals with the collision between principles and constitutional values in the modulation of effects in the control of constitutionality and has the objective of verifying how the weighting between constitutional principles and values in conflicts is made in face of the innovation brought by law n. 9,868 / 1999, in its art. 27, which allows the modulation of effects to be effected in the face of a situation involving juridical security or exceptional social interest and a minimum quorum of two-thirds, breaking with the dogma of absolute nullity of laws and acts declared unconstitutional. Thus, while on the one hand the principles of the supremacy of the Constitution and the nullity of the declared unconstitutional laws and acts that underlie the control of constitutionality, are based on the application of the *ex tunc* facts, that is retroactive in the declaration of unconstitutionality to legal certainty and the exceptional social interest give rise to the restriction of these effects, allowing the effects to be applied from the sentence or other moment that is fixed. The present study was carried out through the deductive approach method, method of monographic and analytical procedure, and research technique, indirect documentary. And, it was possible to verify that although the rule remains

¹ O presente artigo advém dos estudos para elaboração do Trabalho de Conclusão de Curso – TCC, desenvolvido junto a Instituição de Ensino Centro Universitário FAI, cujo título é “A Modulação Temporal dos Efeitos no Controle Concentrado realizado pelo Supremo Tribunal Federal: debates acerca da segurança jurídica e do excepcional interesse social”.

² Acadêmica do Curso de Graduação em Direito pelo Centro Universitário FAI. Servidora Pública Municipal. E-mail: jussaramotta@ymail.com

³ 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

the ex tunc effects, in exceptional situations, to preserve situations that would cause in serious damages, it is possible to mitigate these effects. However, in order for this to happen, it is necessary for the Supreme Court to carry out a severe weighing judgment in order to identify, in this case, which principle should prevail over the other in order to better ensure compliance with the commands of the fundamental rule. Therefore, in each specific situation, the principle will prevail that better contemplate the precepts provided for in the Constitution.

Keywords: Constitutionality Control. Modulation of Effects. Collision of Principles.

1 INTRODUÇÃO

O Poder Judiciário cada vez mais tem assumido uma postura proativa, diante das demandas sociais, o que por sua vez reflete em um protagonismo, principalmente pelos órgãos de cúpula, frente aos demais poderes, que se manifesta tanto por meio da judicialização da política, quanto pelo ativismo judicial. A judicialização se insurge na insuficiência dos demais poderes em um dado contexto, já o ativismo refere-se à postura do Judiciário para além das suas funções, extrapolando sua competência com a finalidade de assegurar direitos fundamentais.

Contudo, o Supremo Tribunal Federal, alcançou um papel de destaque ainda maior com a edição da lei n. 9.868/1999, que disciplina a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade, pois a referida lei, em seu art. 27, rompeu com o dogma da nulidade absoluta da sentença declaratória de inconstitucionalidade e, com isso estabeleceu um novo paradigma, permitindo que o Supremo, diante da segurança jurídica ou do excepcional interesse social e do *quórum* mínimo de dois terços, module os efeitos da decisão que declara a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo.

Nesse viés, se de um lado, por meio do controle de constitucionalidade, a supremacia da Constituição e o princípio da nulidade primam pela nulidade dos atos declarados inconstitucionais, isto é, produção de efeitos retroativos, de outro lado, por meio da modulação de efeitos, a segurança jurídica e o excepcional interesse social dão ensejo à restrição desses efeitos, estabelecendo outro momento para que a declaração de inconstitucionalidade passe a vigorar.

Nesse sentido, o presente trabalho tem o objetivo analisar os princípios em conflito, diante da modulação de efeitos realizada no controle de constitucionalidade e assim verificar como é realizada a ponderação destes princípios e valores conflitantes a fim de identificar qual deverá prevalecer no caso em questão. O

presente estudo foi realizado através do método de abordagem dedutivo, método de procedimento monográfico e analítico e, técnica de pesquisa, a documental indireta.

2 CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

Tendo em vista que a Constituição Federal é a lei maior do ordenamento jurídico brasileiro, todas as demais leis, para que tenham validade, precisam estar de acordo com a mesma e para assegurar que leis infraconstitucionais não venham a afrontar dispositivos constitucionais, tem-se o controle de constitucionalidade, que consiste em um importante instrumento que retira do ordenamento jurídico normas que não estejam em consonância com o texto constitucional.

O ordenamento jurídico é um sistema, pressupondo ordem e unidade, devendo haver harmonia entre as partes. Ocorrendo a quebra dessa harmonia devem ser deflagrados mecanismos de correção destinados a restabelecê-la. O controle de constitucionalidade é um desses mecanismos, provavelmente o mais importante, consistindo na verificação da compatibilidade entre uma lei ou qualquer ato normativo infraconstitucional e a Constituição.⁴

Para Siqueira Jr, “controle de Constitucionalidade é a verificação da compatibilidade das normas com a Constituição, do ponto de vista material e formal, de maneira a oferecer harmonia e unidade a todo o sistema”⁵. O respeito à Constituição não deve ficar restrito ao conteúdo em si, mas também ao procedimento previsto na Lei Maior.

Reafirmando esse entendimento, Ferreira Filho, define o controle de constitucionalidade como a verificação da adequação de um ato jurídico à Constituição, defende ainda, que a verificação depende tanto de requisitos formais, como a competência do órgão que o editou, prazos e rito, quanto dos requisitos substanciais com a adequação ou respeito aos dispositivos constitucionais.⁶

Nota-se que o controle de constitucionalidade é um importante mecanismo, que possui como parâmetro a Constituição e tem a formidável tarefa de retirar do

⁴ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 23.

⁵ SIQUEIRA JR, Paulo Hamilton. **Direito Processual Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. [Livro digital].

⁶ FERREIRA FILHO, Manuel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 34. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 34.

ordenamento jurídico normas que afrontem dispositivos constitucionais. Nessa linha, é possível constatar seu caráter protetivo em face da Constituição e consequentemente dos direitos fundamentais.

Nesse viés, Barroso, destaca que são identificadas duas premissas como necessárias à existência do controle de constitucionalidade, sendo elas: a supremacia e a rigidez constitucional. A supremacia da Constituição revela sua posição hierárquica mais elevada dentro do sistema. Por força disso, nenhuma lei ou ato normativo poderá subsistir validamente se estiver em desconformidade com a Constituição.⁷

Portanto, para a edição de leis ou atos normativos válidos, deve se observar os preceitos e princípios constitucionais, tanto no que concernem às exigências para sua confecção, quanto ao conteúdo em si, sob pena de serem retirados do ordenamento jurídico, se não houver essa observância.

Para que possa figurar como parâmetro, como paradigma de validade de outros atos normativos, a norma constitucional precisa ter um processo de elaboração diverso e mais complexo do que aquele apto a gerar normas infraconstitucionais, essa maior complexidade para elaboração denomina-se rigidez. Se assim não fosse, inexistiria distinção formal entre a espécie normativa objeto de controle e aquela em face da qual se dá o controle.⁸

Assim, se as leis infraconstitucionais fossem criadas da mesma forma que as normas constitucionais, ou seja, se não houve um procedimento diferenciado para sua elaboração, em caso de divergência, ocorreria à revogação do ato criado anteriormente, não sendo possível realizar o controle de constitucionalidade.⁹ Dessa forma, a rigidez constitucional consiste, basicamente, na maior complexidade, na maior dificuldade de se modificar o texto constitucional comparado com as demais leis.

Já Almeida, entende que as características essenciais do mecanismo de controle de constitucionalidade, são: a rigidez constitucional e um órgão estatal específico para realizar esse controle, no caso do Brasil, o STF. Defende ainda, que

⁷ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 23.

⁸ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 24.

⁹ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 24.

o princípio da supremacia da Constituição, deriva da rigidez constitucional, ou seja, qualquer norma criada a partir dessa Constituição rígida deve, obrigatoriamente, seguir seus preceitos e princípios.¹⁰

A Constituição representa o fundamento de validade de toda e qualquer manifestação dos órgãos constituídos do Estado, o desrespeito aos seus termos implica nulidade do ato ou conduta que contrarie seus comandos. Nenhum comportamento estatal poderá afrontar os princípios e regras da Constituição, estejam esses expressos ou implícitos em seu texto.¹¹ Portanto, a Constituição é também parâmetro para atuação do Poder Público, ou seja, o Estado não pode adotar práticas que contrarie dispositivos constitucionais e conseqüentemente acarrete algum tipo de prejuízo à coletividade, diante da riqueza de direitos previstos na Constituição, sob pena, de nulidade.

3 MODULAÇÃO DE EFEITOS

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, preenchido os requisitos legais, estabelecer o momento para que os efeitos da declaração de inconstitucionalidade passem a vigorar, isto é, sendo necessário realizar a modulação, 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.

A modulação de efeitos surgiu com o advento da lei n. 9.868/1999, que em seu artigo 27, estabelece que:

¹⁰ ALMEIDA, Bruno Amaro Alves de. **Manual de Controle de Constitucionalidade: Lei Federal nº. 9.868/1999.** São Paulo: Rideel, 2016. p. 15.

¹¹ VICENTE, Paulo; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado.** 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Método, 2011. p. 766.

Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.¹²

A modulação de efeitos, portanto, é possível diante de circunstância anormal, extraordinária. Dessa forma, observados os rigorosos pressupostos legais, o Supremo pode, em determinadas situações e diante das motivações, ressaltar alguns efeitos da norma inconstitucional, regrado, modelando, limitando, enfim, restringindo os efeitos da declaração de inconstitucionalidade. Pode também estabelecer que a declaração de inconstitucionalidade só produza efeitos partir de seu trânsito em julgado ou outro momento que venha a ser fixado.¹³

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 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.¹⁴

Nesse viés, consta-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.

Dessa forma, assevera Pinheiro, que em regra, quando uma norma é declarada inconstitucional pela via principal, em todos os planos do ato normativo afetados, será inválida e conseqüentemente retirado do ordenamento jurídico. Contudo, pode o STF resguardar, em nome de outros fundamentos igualmente importantes, como a segurança jurídica e o relevante interesse social, limitar o

¹² BRASIL. **Lei n. 9.868, de 10 de novembro de 1999**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 de nov. 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivi_03/leis/L9868.htm>. Acesso: 1 jun. 2018.

¹³ VELOSO, Zeno. **Controle Jurisdicional de Constitucionalidade**. 3. ed. rev. atual. e ampl. Belo horizonte: Del Rey Editora, 2003. p. 195.

¹⁴ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 252-253.

alcance da sua decisão.¹⁵ Percebe-se assim, que a partir dessa norma, findou-se a nulidade absoluta das leis e atos declarados inconstitucionais, representando uma afronta direta aos princípios da nulidade dos atos declarados inconstitucionais e da supremacia da Constituição.

É notável que a modulação de efeitos estabeleceu uma nova perspectiva ao prever a possibilidade de haver o resguardo dos efeitos produzidos por norma declarada inconstitucional, mas também ampliou de forma significativa os poderes do Supremo Tribunal para atribuir os limites dos efeitos na modulação, o que por sua vez passou a ser objeto de duras crítica que vão desde tratar-se de uma política judiciária até a inconstitucionalidade do instituto.

4 COLISÃO ENTRE PRINCÍPIOS E VALORES CONSTITUCIONAIS

Sendo o controle de constitucionalidade um importante mecanismo de proteção constitucional contra desmando de leis infraconstitucionais, é necessário que haja princípios que fundamentem e norteiam sua aplicação prática. Os princípios da supremacia da Constituição e da nulidade dos atos declarados inconstitucionais fundamentam o controle de constitucionalidade.

No entanto, em situações excepcionais, em nome de outros importantes princípios e valores constitucionais, para evitar que os prejuízos decorrentes da declaração de nulidade das leis e atos normativos declarados inconstitucionais sejam maiores, comparados ao resguardo dos efeitos até então produzidos por esses atos, é necessário à mitigação do princípio da nulidade, assim, permitindo que os efeitos não sejam retroativos nessas situações.

O princípio da supremacia da Constituição situa a Constituição no vértice do ordenamento jurídico, constituindo seu texto fundamento de validade para a legislação infraconstitucional. Porém, a noção de supremacia da Constituição, somente assume importância em países com Constituições rígidas, onde o processo de reforma é mais complexo do que o da elaboração de uma legislação ordinária.¹⁶

¹⁵ PINHEIRO, Bruno. **Controle de Constitucionalidade:** Doutrina, Jurisprudência e Questões. São Paulo: Método, 2009. p. 271-272.

¹⁶ LOPES, Camila Novaes. **Controle de Constitucionalidade:** princípios norteadores. Curso de aperfeiçoamento de Magistrados. Escola da Magistratura do Rio de Janeiro. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeicoamentodemagistrados/paginas/series/2/Controle_de_Constitucionalidade_53.pdf>. Acesso: 04 nov. 2017.

O referido princípio, como o próprio nome alude, situa a Constituição como referência para as demais leis, impedindo, assim, que qualquer norma seja elaborada em ofensa a seus dispositivos. As leis em sentido amplo, devem se conformar formal e materialmente em face das regras e princípios previstos na Constituição.¹⁷ Assim, por consequência, a lei ou ato que não guardar essa consonância não ingressará, ou se ingressar, será retirado do ordenamento jurídico.

O princípio da nulidade das leis e atos declarados inconstitucionais está relacionado a outros princípios, principalmente, ao princípio da supremacia da Constituição, pois sendo a Constituição a lei maior do ordenamento jurídico, conseqüentemente as leis ou atos normativos que à afrontarem são considerados nulos, portanto, sem validade.

Esse princípio estabelece que a sentença que julga a inconstitucionalidade de um ato, declara a incompatibilidade do mesmo com a Constituição, assim, em regra, pronuncia sua nulidade, que tem como efeito a retirada do ordenamento jurídico com efeito temporal retroativo (*ex tunc*)¹⁸, dessa forma, é como se esse ato nunca tivesse existido.¹⁹ Portanto, quando, em controle concentrado, determinada lei ou ato normativo é declarado inconstitucional, o mesmo é declarado inexistente em todos os planos, devendo ser retirado do ordenamento jurídico. Destarte, os atos declarados inconstitucionais são nulos.

Já no que tange a segurança jurídica, 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.²⁰

Para Casali, “pode-se conceituar segurança jurídica como a garantia da exigibilidade de direito certo, estável e previsível, devidamente justificado e motivado

¹⁷ BAHIA, Flávia. **Direito Constitucional**. In: DOURADO, Sabrina (coord.). Coleção Descomplicando. 3. ed. Recife, PE: Armador, 2017. p. 365.

¹⁸ Efeitos *ex tunc*: efeito a partir de então. Efeito da lei ou da sentença que se produz retroativamente, ou seja, alcançando fatos ou atos praticados no passado. (LUZ, Valdemar P. da. **Dicionário Jurídico**. São Paulo: Manole, 2014. p. 172)

¹⁹ PINHEIRO, Bruno. **Controle de Constitucionalidade**: Doutrina, Jurisprudência e Questões. São Paulo: Método, 2009. p. 131.

²⁰ DANTAS, Paulo Roberto de Figueiredo. **Direito Processual Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. [Livro digital].

com vistas à realização da justiça”²¹. 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.

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.²²

De outro norte, Ávila, defende que não há suporte na Constituição que permita a possibilidade de modulação de efeitos na declaração de inconstitucionalidade com base no excepcional interesse social, pois se trata de um conceito indeterminado que, inclusive, contrasta com o princípio constitucional da segurança jurídica. Portanto, é inconstitucional em razão da desconformidade com os princípios constitucionais.²³

Divergências doutrinárias à parte, evidencia-se que o princípio da supremacia da Constituição e da nulidade dos atos declarados inconstitucionais primam pelos efeitos *ex tunc*, ou seja, efeitos retroativos, assim a sentença que declara a inconstitucionalidade de lei ou ato retroagirá ao nascimento do mesmo, sendo como se nunca houvesse existido do mundo jurídico.

Enquanto que o princípio da segurança jurídica ou outro valor relevante manifestado sob a forma de excepcional interesse social, permitem que a sentença que declara a inconstitucionalidade tenha efeitos *ex nunc*²⁴, sem pronuncia de

²¹ 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>. Acesso: 28 ago. 2017.

²² 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].

²³ 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. p.166.

²⁴ Efeitos *ex nunc*: efeito produzido a partir de agora. Efeito da lei ou da sentença que somente se produz em relação a fatos futuros, não retroagindo a fatos ou atos passados. (LUZ, Valdemar P. da. **Dicionário Jurídico**. São Paulo: Manole, 2014. p. 172).

nulidade ou *pro futuro*²⁵. Ou seja, possibilita que os efeitos sejam a partir da sentença ou de outro momento que venha a ser fixado.

Diante disso, observa-se a colisão entre princípios, ou seja, a defesa de um princípio vai de encontro ao outro. Diante disso, faz-se necessário realizar a ponderação destes para verificar qual deverá prevalecer naquela situação para que os prejuízos decorrentes sejam os menores possíveis.

Para Robert Alexy, se dois princípios vierem a colidir, um terá que ceder, mas isso não significa que o outro deverá ser declarado inválido, pois ocorre que o princípio preponderante tem procedência em face do outro em determinadas situações. Isso é o que se quer dizer quando se afirma que, nos casos concretos, os princípios têm pesos diferentes e que os com o maior peso têm precedência. Conflitos entre regras ocorrem na dimensão da validade, enquanto as colisões entre princípios – visto que só princípios válidos podem colidir –, ocorrem, para além dessa dimensão, na dimensão do peso.²⁶

Na doutrina constitucional brasileira predomina o entendimento de que a modulação de efeitos deve ser realizada por meio da ponderação de princípios, através do qual a jurisdição constitucional sopesa os princípios constitucionais tendentes à manutenção dos efeitos já produzidos pela lei inconstitucional e os princípios constitucionais tendentes à completa exclusão da lei inconstitucional e seus efeitos. A ponderação pode ser realizada da seguinte forma: princípio da nulidade *versus* o princípio da segurança jurídica e o princípio da supremacia da constituição *versus* a segurança jurídica.²⁷

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.²⁸ É necessário que haja a ponderação dos

²⁵ Efeitos *pro futuro*: efeitos a partir de momento futuro a ser fixado expressamente pelo Supremo Tribunal Federal na decisão. (FERREIRA, Olavo Augusto Viana Alves. **Controle de Constitucionalidade e seus Efeitos**. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 134).

²⁶ ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2015. p. 93-94.

²⁷ BOCCATO, Esdras. **Modulação dos efeitos temporais da declaração de inconstitucionalidade: ponderação, subsunção e dosimetria**. Dissertação (Mestrado em Direito do Estado). Faculdade de Direito. Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. p. 13-14.

²⁸ SIQUEIRA JR, Paulo Hamilton. **Direito Processual Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. [Livro digital].

princípios que estão em pauta no caso concreto para evitar que haja prejuízos a direitos tutelados.

O afastamento do efeito *ex tunc* somente pode ocorrer após severo juízo de ponderação que, fundado no princípio da proporcionalidade e nas regras argumentativas, faça prevalecer à segurança jurídica ou outro princípio constitucionalmente relevante que venha a assumir a forma de relevante interesse social. A proteção dos efeitos da norma inconstitucional deve-se apresentar como a melhor alternativa para assegurar a normatividade da Constituição, assegurando a integridade da ordem jurídica.²⁹

Nota-se que a regra continua sendo os efeitos *ex tunc*, porém, em situações excepcionais, para preservar situações que ensejariam em sérios prejuízos, é possível a mitigação desse efeito. Contudo, para que isso ocorra é necessário que, o Supremo, em razão da competência conferida pelo art. 27 da lei n. 9.868/1999, realize, um severo juízo de ponderação que permita identificar, no caso em apreço, qual princípio deverá prevalecer sobre o outro a fim de melhor assegurar o cumprimento dos comandos da norma fundamental.

5 CONCLUSÃO

O controle de constitucionalidade constitui um importante mecanismo voltado à defesa da Constituição, sendo indubitável a relevância do papel que desempenha em preservar a supremacia da Constituição e conseqüentemente assegurar a ordem no sistema jurídico. A modulação de efeitos, por sua vez, representa a flexibilização do controle de constitucionalidade, permitindo com isso, de modo excepcional, em nome da segurança jurídica ou de outro valor relevante, a preservação dos efeitos produzido pela norma declarada inconstitucional.

É inegável o propósito da modulação de efeitos no sentido 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 decorresse de lei que viesse a ser declarada inconstitucional, embora alcançado de boa-fé, seria

²⁹ 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. p.167.

considerado inexistente. Dessa feita, a modulação se impõe como necessária para evitar prejuízos, inseguranças e injustiças.

É evidente a colisão de princípios quando se faz necessária a modulação de efeitos na declaração de inconstitucionalidade, pois se coloca em segundo plano os princípios da supremacia da Constituição e da nulidade dos atos declarados inconstitucionais para dar espaço a segurança jurídica ou outro valor relevante manifestado sob a forma de excepcional interesse social. Contudo, deve-se levar em conta que os dispositivos constitucionais não devem ser observados de forma isolada, pelo contrário, precisam ser observados como um todo.

Assim, resguardar os efeitos de uma norma que não guarde consonância com a Constituição, pode não representar uma afronta ao texto constitucional, pois pode ser necessária para assegurar ou resguardar direitos assegurados pela norma fundamental e a não preservação desses direitos, representaria uma afronta à Constituição.

Portanto, a modulação de efeitos exige um criterioso juízo de ponderação para equalizar, no caso em apreço, qual princípio deverá prevalecer, não apenas para que os prejuízos e a afronta ao texto Constitucional seja a menor possível, mas também para assegurar com maior observância a previsão da Lei Maior.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

ALMEIDA, Bruno Amaro Alves de. **Manual de Controle de Constitucionalidade: Lei Federal nº. 9.868/1999**. São Paulo: Rideel, 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.

BAHIA, Flávia. **Direito Constitucional**. In: DOURADO, Sabrina (coord.). Coleção Descomplicando. 3. ed. Recife, PE: Armador, 2017.

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

BOCCATO, Esdras. **Modulação dos efeitos temporais da declaração de inconstitucionalidade:** ponderação, subsunção e dosimetria. Dissertação (Mestrado em Direito do Estado). Faculdade de Direito. Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013.

BRASIL. **Lei n. 9.868, de 10 de novembro de 1999.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 de nov. 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivi_03/leis/L9868.htm>. Acesso: 01 jun. 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>. Acesso: 28 ago. 2017.

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

FERREIRA FILHO, Manuel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional.** 34. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

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

LOPES, Camila Novaes. **Controle de Constitucionalidade:** princípios norteadores. Curso de aperfeiçoamento de Magistrados. Escola da Magistratura do Rio de Janeiro. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeicoamentodemagistrados/paginas/series/2/Controle_de_Constitucionalidade_53.pdf>. Acesso: 04 nov. 2017

LUZ, Valdemar P. da. **Dicionário Jurídico.** São Paulo: Manole, 2014.

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].

PINHEIRO, Bruno. **Controle de Constitucionalidade:** Doutrina, Jurisprudência e Questões. São Paulo: Método, 2009.

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.

VICENTE, Paulo; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado.** 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Método, 2011.