MODULAÇÃO DE EFEITOS DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE: REFLEXO DO ATIVISMO JUDICIAL BRASILEIRO?

Felipe Ribeiro (PIC/UEM), Solange Montanher Rosolen (Orientadora). E-mail: smrosolen@uem.br

Universidade Estadual de Maringá, Centro de Ciências Sociais Aplicadas, Maringá, PR

Área e subárea do conhecimento: Direito/ Direito Constitucional.

Palavras-chave: Direito Constitucional; modulação de efeitos; discricionariedade.

RESUMO

O presente trabalho analisa se a modulação de efeitos da declaração de inconstitucionalidade, realizada pelo Supremo Tribunal Federal com fundamento nas Leis nº 9.868/1999 e nº 9.882/1999, pode configurar reflexo do ativismo judicial brasileiro. A pesquisa é de natureza qualitativa, desenvolvida mediante pesquisa bibliográfica e aplicação do método hipotético-dedutivo, tendo como objeto a relação entre os limites da atuação jurisdicional, o ativismo judicial e a utilização do instituto da modulação de efeitos no controle concentrado de constitucionalidade. A análise parte da compreensão de que o ativismo judicial se caracteriza pela utilização de critérios não jurídicos ou pela prevalência da subjetividade do julgador sobre a legalidade vigente, enquanto a modulação de efeitos constitui mecanismo legalmente previsto para restringir os efeitos temporais da declaração de inconstitucionalidade por razões de segurança jurídica ou excepcional interesse social. Os resultados indicam que a modulação de efeitos, em si mesma, não configura prática ativista, por constituir instituto destinado à efetivação da Constituição. Contudo, quando sua aplicação se fundamenta em critérios ilegítimos, a decisão pode assumir caráter ativista, comprometendo os limites constitucionais da atuação jurisdicional.

INTRODUÇÃO

Esta pesquisa tem por objetivo analisar se a modulação de efeitos da declaração de inconstitucionalidade, realizada pelo Supremo Tribunal Federal com base nas Leis nº 9.868/1999 e nº 9.882/1999, se trata de uma forma de ativismo judicial. Para tanto, desenvolve-se pesquisa bibliográfica, de natureza qualitativa, com o método hipotético-dedutivo. O estudo parte da discussão acerca dos limites da atuação jurisdicional, tendo como aporte teórico as concepções de Barroso, Abboud, Mendes, entre outros, buscando verificar se a utilização do instituto constitui

exercício legítimo da jurisdição constitucional ou manifesta discricionariedade judicial.

REVISÃO DE LITERATURA

Com a ascensão de uma nova ordem jurídico-constitucional no período da redemocratização e a promulgação da Carta Magna de 1988, evidenciou-se o papel do Poder Judiciário na defesa dos direitos fundamentais dos indivíduos, bem como na efetividade do texto da Constituição dentro do meio democrático e do contexto das atribuições dos Três Poderes. Sob essa nova conjuntura, veio à lume a questão da legitimidade da atuação do Poder Judiciário em determinadas circunstâncias, de acordo com seus limites institucionais. Um dos exemplos mais notórios desta discussão é o fenômeno do ativismo judicial.

A doutrina apresenta múltiplas ponderações a respeito do conceito de ativismo judicial e suas consequências políticas e jurídicas hodiernamente. Barroso (2009) assevera que é uma atitude pela qual o Poder Judiciário, em um viés de participação mais amplo, proativamente interpreta e expande o sentido da Constituição de modo a interferir no espaço de atuação dos outros dois poderes. Essa postura, portanto, representaria afronta ao princípio da separação dos poderes do art. 2° da Carta Magna, segundo o qual o Executivo, Legislativo e Judiciário são independentes e harmônicos entre si (Barroso, 2009).

Outra definição pertinente é a proposta por Abboud e Mendes (2019), a qual consiste na prática por meio da qual o Judiciário suspende os pré-compromissos democráticos pela pura e simples subjetividade do julgador, representando um agigantamento do Judiciário e invasão deste nas esferas do Legislativo e Executivo. Eles acrescentam que é o pior e mais atual exemplo de discricionariedade judicial, que torna a negar o direito em seu independente paradigma de normatividade, submetendo-o aos ditames da política (Abboud; Mendes, 2019).

Os referidos autores continuam lecionando que a decisão judicial ativista é toda aquela que se fundamenta na visão de justiça ou em convicções pessoais do julgador, inobservando a legalidade vigente dentro do contexto de legitimidade e interpretação do ordenamento jurídico (Abboud; Mendes, 2019).

É a decisão fabricada a partir da ideologia, e o fundamento último do direito passa a ser decisão política, e não a Constituição. E por isso também não se pode falar em bom ou mau ativismo, sendo, de fato, um fenômeno despido de qualquer ideologia o qual, por si só, é pernicioso ao sistema democrático e relega a legitimidade do sistema jurídico, levando a preponderar as convicções pessoais dos detentores da função jurisdicional (Abboud; Mendes, 2019).

Em sua obra intitulada Processo Constitucional Brasileiro, Georges Abboud (2021) disserta ulteriormente e de modo aprofundado sobre o ativismo judicial, revelando que este deve ser compreendido como a atuação dos juízes em desconsideração da legalidade vigente, fazendo prevalecer, preponderantemente por meio da decisão a sua própria subjetividade, caracterizando atuação insidiosa do judiciário frente aos demais poderes. Desse modo, o Judiciário abandona o direito promulgado pelo Legislativo e passa a julgar a partir de critérios meta-jurídicos, realizando política e

se desviando de seu papel Constitucional de preservar o direito democraticamente criado (Abboud, 2021).

No mesmo período da renovação democrática em que a discussão sobre o ativismo assumiu novo viés, outro fator que se tornou iniludivelmente relevante foi a maior presença de mecanismos de defesa das normas e da própria supremacia constitucional. Dentre estes mecanismos, o controle de constitucionalidade, que tem a função precípua de adequação de uma lei ou ato normativo infraconstitucional com a Constituição, tanto no seu aspecto formal, quanto material, é figura de suma importância por servir para fins de proteção das garantias fundamentais e da supremacia do texto constitucional (Moraes, 2024).

E ao Supremo Tribunal Federal compete exclusivamente exercer o controle concentrado de constitucionalidade, o qual declara a inconstitucionalidade em tese de lei ou ato normativo federal, estadual ou distrital, tendo força vinculante perante o Poder Judiciário e a Administração Pública (art. 102, §2°, CF/88).

Todavia, os tradicionais efeitos *ex-tunc* da decisão proferida em sede de controle concentrado admitem flexibilização com a presença da lei 9.868/99 e 9.882/99. O art. 27 da primeira lei, cuja redação é replicada no art. 11 da segunda, estabelece que, por razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços dos seus membros pode restringir os efeitos da declaração de inconstitucionalidade ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.

Permite-se, de modo aparentemente contraditório, que se mantenha os efeitos resultantes de um ato normativo inconstitucional e, portanto, nulo de pleno direito, aparentemente relativizando-se a supremacia da Constituição. Todavia, é para o próprio resguardo da Constituição que essa suposta contradição ocorre. A Constituição resguarda sua própria supremacia, mas, em um movimento conciliatório, também resguarda outros valores que são considerados essenciais para preservar sua própria condição de norma superior (Medeiros *apud* Fischer; Fischer, 2012).

Nesse sentido, a modulação de efeitos é instituto destinado a efetivar a Constituição, não se demonstrando, em sua essência, como uma prática ativista. No caso concreto, o julgador deve utilizar no momento decisório fundamentos legítimos, como a segurança jurídica e o excepcional interesse social. E para isso há que se buscar o significado de tais termos, dentro de suas funções de proteção dos direitos fundamentais, de modo que a modulação de efeitos, se devidamente justificada, não representa uma postura discricionária, e, portanto, ativista, do julgador (Molinari, 2020).

Todavia, caso o julgador utilize fundamentos não legítimos para modular os efeitos, tais como critérios políticos ou pessoais, então a decisão passa a ser discricionária e ativista, sendo perniciosa ao sistema democrático e desnaturando a legítima posição constitucional do Poder Judiciário.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

A partir disso, percebe-se que o ativismo judicial é um fenômeno jurídico caracterizado pela utilização de critérios não jurídicos no momento decisório pelo Poder Judiciário, de modo a usurpar a competência dos demais poderes. A modulação de efeitos, por sua vez, é um instituto positivado o qual permite que a Suprema Corte restrinja os efeitos temporais da declaração de inconstitucionalidade.

CONCLUSÕES

Em vista de toda a discussão, depreende-se que a modulação de efeitos da declaração de inconstitucionalidade, por si só, não é uma forma de ativismo judicial. O que ocorre é que as decisões moduladoras devem ser devidamente fundamentadas com base em critérios legítimos, como a segurança jurídica e o excepcional interesse social, dispostos expressamente nas Leis nº 9.868/99 e nº 9.882/99. Caso a decisão de modulação se fundamente em critérios ilegítimos, então estar-se-á diante de uma decisão ativista e perniciosa ao sistema democrático.

REFERÊNCIAS

ABBOUD, G.; MENDES, G. F. Ativismo Judicial: notas introdutórias a uma polêmica contemporânea. **Revista dos Tribunais Online**, São Paulo: v. 1008, 2019. Disponível em: https://bd.tjdft.jus.br/items/75005acb-695c-46d5-87c1-ad89c8836c3b. Acesso em: 9 ago. 2026.

ABBOUD, G. **Processo constitucional brasileiro**. - 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

BARROSO, L. R. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. **Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional**, Madrid: n. 13, 2009. Disponível em: https://www.cepc.gob.es/sites/default/files/2021-12/27551luisrobertobarrosoaibjc13.pdf. Acesso em: 9 ago. 2026.

FISCHER, O. C.; FISCHER K. F. C. Supremacia constitucional e modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade. **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**. Curitiba: v. 12, n. 12, jul./dez. 2012. Disponível em: https://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/338/289. Acesso em: 10 ago. 2026.

MOLINARI, F. M. **Modulação temporal de efeitos em matéria tributária pelo STF**. 2020. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo: 2020.

MORAES, A. de. **Direito Constitucional**. - 40. ed. Barueri: Atlas, 2024.