

REPETIÇÃO DE INDÉBITO E SEGURANÇA JURÍDICA

– O caso dos planos econômicos brasileiros –

Douglas Alencar Rodrigues
Juiz do TRT da 10.^a Região

1. Introdução

A partir da década de 80, vários conjuntos de medidas econômicas foram implementados no País, no que se convencionou denominar “Planos Econômicos”, com o objetivo de alcançar a estabilização da economia. Alguns desses planos, entretanto, embora implementados por governos eleitos democraticamente, acabaram suscitando intensos debates judiciais, em razão da afronta a direitos adquiridos dos sujeitos titulares das relações jurídicas por eles alcançadas. Foi o que ocorreu em relação às medidas que determinaram o confisco da poupança, empréstimos compulsórios e mesmo a supressão de índices de correção salarial – IPC de junho de 1987 e de março de 1990, às URP’s de abril e maio/88 e de fevereiro de 1989.

Como reação a essas medidas, inúmeras ações judiciais foram propostas em todas as esferas do Poder Judiciário brasileiro. E a Justiça do Trabalho, em particular, viu-se assoberbada com ações que objetivavam assegurar as recomposições salariais suprimidas. Após intensos e exaurientes debates judiciais, reconheceu-se a existência dos gravames patrimoniais denunciados, com a edição dos comandos condenatórios correspondentes. Estabeleceu-se, assim, naquela quadra histórica, significativo consenso judicial acerca da efetiva configuração de lesões aos direitos adquiridos dos trabalhadores, chegando o TST a editar enunciados de sua súmula de jurisprudência a respeito dessas questões.⁽¹⁾

Mas, superados alguns anos, o Supremo Tribunal Federal acabou por proferir julgamentos em sentido oposto ao que havia sido consolidado nas demais esferas do Poder Judiciário, o que acabou fomentando o ajuizamento de inúmeras ações rescisórias, as quais conduziram à desconstituição dos milhares de títulos executivos formalizados.

Como desdobramento dessa realidade, os tribunais do trabalho voltam, agora, seus olhos para uma nova avalanche de ações judiciais, envolvendo a repetição dos valores que foram pagos em decorrência de execuções judiciais.

Inegavelmente, o tema é complexo e suscita inúmeras considerações de ordem filosófica e jurídica; mas a definição da matéria não pode ser

¹ Enunciados 316, 317 e 323.

alcançada sem a análise dos princípios e garantias inscritos no Texto Constitucional.

O exame dessa realidade histórica, abstraindo os aspectos de caráter estritamente dogmático, constitui o objeto deste modesto ensaio.

2. O ideal da segurança jurídica

Como pano de fundo do sistema democrático vigente, prepondera a noção de segurança jurídica, afirmada como essencial ao desenvolvimento harmônico e profícuo da sociedade, e que é assim compreendida pela doutrina:

“O homem precisa de segurança para conduzir, planificar e conformar autónoma e responsabilmente a sua vida. (...) o indivíduo têm do direito poder confiar em que aos seus actos ou às decisões públicas incidentes sobre os seus direitos, posições ou relações jurídicas alicerçadas em normas jurídicas vigentes e válidas se ligam os efeitos jurídicos previstos e prescritos por essas mesmas normas.”⁽²⁾

“O princípio da segurança jurídica não está expresso na Constituição, mas, além de ser decorrência lógica da isonomia, pois só poderá haver igualdade (perante a lei e na lei) onde houver segurança jurídica, ele vem implementado pelo princípio da legalidade, pela garantia à coisa julgada, ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito, cujo corolário é a irretroatividade das leis. Vem ainda implementado pelo princípio da separação dos poderes e pela possibilidade de recurso à Justiça, exercida por magistratura independente.”⁽³⁾

Aliás, nas palavras de Pontes de Miranda:

“O conteúdo da segurança do direito e bem assim o da justiça devem adaptar-se um ao outro; não podem ferir-se mutuamente, desmentir-se, anular-se. (...) o conteúdo da justiça é liberdade, cultura, felicidade relativa; o da segurança, ordem e paz. (...) O que é preciso é que vigore determinado sistema jurídico e haja a convicção de que será

² CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. Coimbra: Editora Almedina, 1997, p. 250.

³ LACOMBE, Américo. *Princípios Constitucionais Tributários*. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 50.

aplicado nos casos particulares, pois é isto o que dá a segurança jurídica. (...) Se a solução é imprevisível, é que não há sistema, mas variação ou, pelo menos, incerteza e vacilação. (...) A atividade humana encontraria empecilhos e desalentos se não soubesse que do ato A surgiriam os fatos a, b e c, que são os efeitos dele no mundo das relações sociais. É por isto que as revoluções prejudicam toda a vida econômica e produtiva. A ordem é a mais objetiva revelação do bem, porque representa a revelação experimental.”⁽⁴⁾

Oportuno enfatizar, nessa perspectiva, que a estabilidade das relações jurídicas, aspecto de relevante significado social e político, tem provocado modificações recentes na ordem jurídica federal.

Nesse sentido, a Lei n. 9.784, de 29.1.99, aplicável em âmbito federal, estabeleceu o prazo de cinco anos para a administração “... *anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários ... contados da data em que foram praticados, salvo comprovada a má-fé*” (art. 54).

Também a Lei n. 9.868, de 10.11.99, que disciplina o processo e julgamento de ADIN's, introduziu novidade antes presente apenas no direito comparado, outorgando autorização à Excelsa Corte para, ao reconhecer o vício de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, “*e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, ... 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*” (art. 27).

Há, portanto, inequívoca preocupação com a segurança jurídica, valor cujo significado tem assumido importância singular, na medida exata em que as relações jurídicas e sociais se tornam cada vez mais complexas.

3. O caráter excepcional da rescisão da coisa julgada

O instituto da coisa julgada (CPC, art. 467), como expressão máxima do direito fundamental de acesso à Justiça (CF, art. 5o., XXXV), vem recebendo profundos questionamentos, porquanto o dogma da sua

⁴ Cf. Sistema de Ciência Positiva do Direito. Rio de Janeiro: Editor Borsó, 1972, t. IV, pp. 193 e ss. Apud LACOMBE, Américo, ob. cit., p. 51.

imutabilidade, mesmo quando superado o biênio para o ajuizamento de ação rescisória, tem ensejado a consolidação de situações franca e absolutamente injustas, como nos casos de dolo, fraude ou outro “motivo repulsivo” e em tantos outros já analisados pela doutrina.⁵

Nada obstante, situações há que, embora não expressando a melhor aplicação do direito, são constituídas com estrita observância do devido processo legal, com reverência ao contraditório e à ampla defesa, e que não configuram resultados teratológicos ou absurdos.

Daí porque essas situações, ainda quando possam consagrar equívocos jurídicos, não se prestam a viabilizar reexames, em ações rescisórias, por parte dos órgãos do Poder Judiciário.

De fato, o denominado “corte rescisório” é admitido em caráter absolutamente excepcional, como se infere das situações inscritas no art. 485 do CPC e mesmo do tratamento restritivo dado ao instituto da ação rescisória pela doutrina e jurisprudência.

Nesse exato sentido, vale conferir a lição da doutrina:

“Corresponde a coisa julgada à exigência de estabilidade das relações jurídicas e, no dizer de Gabriel Rezende, ‘visa à paz jurídica, obstando a que os litígios se eternizem, envenenando as paixões e tornando insustentáveis as relações de direito’ (curso de Direito Processual Civil, vol. 3º, p. 259). Encontra, assim, seu fundamento político nessa exigência de estabilidade e, no interesse público se impedir a perpetuação dos litígios, pois, no dizer de Kisch, ‘a possibilidade de recomeçar sempre novos processos sobre o mesmo assunto produziria o efeito de acabar com a segurança dos direitos, que é precisamente o que se trata de conseguir e proteger no processo’ (Jorge Lafayette Pinto Guimarães, Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro, Rio: Borsoi, 1947, vol. 9, verbete Coisa Julgada, p. 282).”⁶

À luz dessa concepção restritiva, inúmeras exigências, algumas certamente discutíveis, têm sido consagradas pela jurisprudência, em relação aos pedidos rescisórios fundados em violação a literal disposição de lei

⁵ DINAMARCO, CÂNDIDO RANGEL. *Coisa Julgada Inconstitucional*. Rio de Janeiro: Editora América Jurídica, 2a. edição, 2002, p. 41/42.

⁶ *Apud* José Augusto Rodrigues Pinto. *A Autoridade da Coisa Julgada diante da Medida Provisória nº 2.180/01*. Revista Jurídica da ANAMATRA, Editora Forense, vol. I, Janeiro/Fevereiro/Março/2002, p. 48.

(CPC, art. 485, V) – hipótese que se prestou à desconstituição das coisas julgadas em que deferidas diferenças salariais resultantes dos multireferidos planos econômicos.

Nesses casos, de violação a literal disposição de lei, o prequestionamento das teses jurídicas apresentadas nas rescisórias tem sido exigido na etapa cognitiva originária (En. 298/TST), sem que exista previsão legal nesse sentido (CF, art. 5o., II).

Em igual sentido, “*Não cabe ação rescisória, por violação literal de lei, quando a decisão rescidenda estiver baseada em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais*” (En. 83/TST), inteligência também inscrita na Súmula 343 do Excelso Supremo Tribunal Federal.

Há que se ressaltar, por oportuno, que os tribunais pátrios têm afastado a aplicação do Enunciado 83/TST e da Súmula 343/STF quando em debate tema de natureza constitucional, sob o raciocínio de que preceito constitucional não enseja interpretação razoável: ou é bem aplicado ou é vulnerado em sua literalidade.⁽⁷⁾

Essa linha de entendimento, não obstante, reclama urgente reexame, desde que não se possa admitir, numa sociedade verdadeiramente plural e democrática, a possibilidade de uma única e acertada exegese do Texto Constitucional. Afinal, o Supremo Tribunal Federal, órgão de cúpula do Poder Judiciário, exerce o relevante papel de guardião da Constituição (CF, art. 102), o que, obviamente, não significa que o conteúdo desse singular instrumento político-jurídico de articulação do Estado e da sociedade possa ser apropriado – ou monopolizado – pelos integrantes daquela Corte.

Mas a compreensão que afasta a incidência da Súmula 343 do STF c/c En. 83/TST quando em debate tema de matiz constitucional, além de se mostrar incompatível com as modernas tendências doutrinárias que qualificam a Constituição como patrimônio político de todos os integrantes da nação – no processo identificado como abertura do Texto Constitucional a uma comunidade de intérpretes⁽⁸⁾ –, parece conduzir e legitimar a própria “petrificação” dos entendimentos lavrados pelo Supremo Tribunal Federal, o que não se revela razoável – inclusive diante de inquestionáveis fenômenos como o da denominada “mutação constitucional” (que encerra a alteração

⁷ STF, AGR AG 238557 SP, Ac. 1ª Turma, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJ de 06/08/99; TST, RXOF RO AR 284257/96, Ac. SBDI 2, Rel. Min. RONALDO LEAL, DJ de 30/04/99; TST, RO AR 68.380/93, Ac. SDI nº 267/94, Relator Ministro Guimarães Falcão; STJ, REsp 182752 PR, Ac. 5ª Turma, Rel. Min. GILSON DIPP, DJ de 13/12/99.

⁸ Cf. HABERLE, Peter. *Hermenêutica Constitucional*. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Fabris Editor, 1997.

do sentido da norma constitucional, sem que ocorra alteração do texto respectivo).

A razoabilidade da interpretação de preceitos constitucionais é também afirmada com tranquilidade pela doutrina.⁹⁾

Indubitavelmente, razões de coerência sistêmica e segurança jurídica determinam que julgados que não encerram a melhor aplicação do direito ou a melhor realização da Justiça devem ser necessariamente convalidados, pois, do contrário, a atuação do Poder Judiciário restaria marcada pela ausência de força e autoridade, gerando um quadro de absoluta instabilidade e insegurança.

Daí porque, em nome da segurança jurídica, eventuais erros de julgamento são tolerados, devendo ser compreendidos como resultados dos riscos inerentes ao próprio convívio social. Justificando essa realidade, cabe reprisar a explicação da doutrina:

“O conflito entre justiça e segurança jurídica só existe quando tomamos a justiça como valor absoluto, de tal maneira que o justo nunca possa transformar-se em injusto e nem o injusto jamais perder essa natureza. A contingência humana, os condicionamentos sociais, culturais, econômicos, políticos, o tempo e o espaço - tudo isso impõe adequações, temperamentos e adaptações, na imperfeita aplicação daquela idéia abstrata à realidade em que vivemos, sob pena de, se assim não se proceder, correr-se o risco de agir injustamente ao cuidar de fazer justiça. Nisso não há nada de paradoxal. A tolerada permanência do injusto ou do ilegal pode dar causa a situações que, por arraigadas e consolidadas, seria iníquo desconstituir, só pela

⁹ “Entender, de modo absoluto, que não possa haver interpretação razoável de dispositivo constitucional equivale a asseverar que só existe uma leitura possível da Constituição, e isso, evidentemente, soa absurdo. É que, como já advertia, em 1928, o teórico Rudolf SMEND, a natureza aberta e multiforme da Constituição “*exige do intérprete constitucional uma interpretação extensiva e flexível, que difere, em grande medida, de qualquer outra forma de interpretação jurídica*.” (Constitución e Derecho Constitucional. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1985 (trad. de José M. Beneyto Pérez), p. 133). E, no sistema misto de controle de constitucionalidade do Brasil, qualquer juiz ou tribunal está autorizado, desde que fundamente seu entendimento, a interpretar a Constituição. Há que se ponderar, por fim, que a idéia de uma Constituição fundadora de um Estado democrático de direito não compreende o monopólio da leitura do texto constitucional. O aprofundamento do debate em torno das bases e fundamentos da experiência constitucional exige uma pluralidade de teses e interpretações. Adotam-se, aqui, as sensatas palavras de Peter HÄBERLE: “*A interpretação constitucional é, em realidade, mais um elemento da sociedade aberta. Todas as potências públicas, participantes materiais do processo social, estão nela envolvidas, sendo ela, a um só tempo, elemento resultante da sociedade aberta e um elemento formador ou constituinte dessa sociedade. Os critérios de interpretação pluralista hão de ser tanto mais abertos quanto mais pluralista for a sociedade*” (Hermenêutica Constitucional - a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1997 (trad. de Gilmar Ferreira Mendes), p. 13).” (PINTO, Cristiano Paixão Araújo. Revista do Ministério Público do Trabalho).

lembração ou pela invocação da injustiça ou da ilegalidade originária. Na verdade, quando se diz que em determinadas circunstâncias a segurança jurídica deve preponderar sobre a justiça, o que se está afirmando, a rigor, é que o princípio da segurança jurídica passou a exprimir, naquele caso, diante das peculiaridades da situação concreta, a justiça material.”⁽¹⁰⁾

4. A situação dos planos econômicos

Na situação dos planos econômicos, os ora Reclamados nas ações de repetição de indébito, outrora Reclamantes e Exequentes, obtiveram do Estado-juíz comandos judiciais condenatórios que lhes reconheceram o direito às diferenças salariais postuladas, depois de transcorrido o longo percurso das etapas cognitivas (em que se sucederam, como é notório, as inúmeras possibilidades recursais, a maioria ascendendo ao TST e alguns ao STF) e executiva (com a “via crucis” dos precatórios – em suas expressões principal e de atualizações).

Parece não haver dúvida em relação à boa-fé por parte dos autores daquelas ações judiciais, notadamente em razão da própria chancela conferida pelo Estado - Poder Judiciário.

As coisas julgadas que se formaram durante os sucessivos Planos Econômicos, experimentados entre o final da década de 1980 e o início da década de 1990, viabilizaram a constituição de situações jurídicas que resultaram em transferências patrimoniais significativas entre os atores processuais envolvidos.

Há de se recordar, inclusive para rememorar o contexto histórico em que gerado o presente dissídio, que o próprio TST editou enunciados (En. 316, 317 e 323), consagrando o direito às diferenças resultantes de vários daqueles Planos Econômicos, o que demonstra não apenas a razoabilidade das teses jurídicas então sustentadas, como reforça, e de modo significativo, a boa-fé no recebimento daqueles créditos.

É fato, porém, que, em momento posterior, a partir de julgamentos proferidos pela Excelsa Corte, declarando a inexistência de direito adquirido às aludidas diferenças salariais, o clima de insegurança jurídica se abateu sobre a sociedade, ensejando o ajuizamento de milhares de ações rescisórias perante os tribunais brasileiros.

¹⁰ COUTO E SILVA, Almiro do. *Princípios da Legalidade da Administração Pública e da Segurança Jurídica no Estado de Direito Contemporâneo*. RDP 84/46.

Em nome da segurança jurídica e do devido processo legal, as pretensões rescisórias então deduzidas jamais poderiam ter sido acolhidas, desde que amparadas em interpretações razoáveis de preceitos de lei (S. 343/STF c/c En. 83/TST), o instituto do direito adquirido encontre disciplina na Lei de Introdução ao Código Civil (LICC) e o comando constitucional inscrito no art. 5o., XXXVI, ofereça sentido meramente intertemporal, de acordo com a própria jurisprudência pacífica do STF.

Para além desses aspectos, entretanto, é evidente que o quadro que se instalou no País foi de absoluta perplexidade, na medida em que os servidores públicos – principal categoria profissional que demandou em juízo as perdas salariais geradas por aqueles planos – passaram a vivenciar situações distintas, alguns recebendo as diferenças salariais e incorporando-as a seus vencimentos, outros apenas recebendo diferenças pretéritas e nada incorporando ou ainda outros que nada receberam, embora beneficiados por títulos judiciais, e que se encontravam em situações fáticas similares aos servidores vinculados às duas primeiras situações.

Se é certo que os autores das ações de repetição de indébito tiveram seus patrimônios afetados pela atuação do Estado-juiz, medidas que apenas posteriormente foram decretadas indevidas, com o julgamento – indevido, destaque-se – das ações rescisórias, não menos correto que os então Reclamantes buscaram o próprio Estado para alcançar a reparação patrimonial que reputavam merecida, tudo com estrita observância do devido processo legal.

E os pagamentos foram realizados com absoluta e total presunção de licitude e legalidade, porquanto lastreados em títulos executivos judiciais, cujos efeitos dispensam quaisquer considerações adicionais (CPC, art. 467).

5. A hermenêutica e a solução do problema

A situação exposta nas ações de repetição de indébito atualmente opostas evidenciam, de um lado, a crise do paradigma de realização da ordem jurídica legado pelo Estado Social e ainda hoje praticado pela expressiva maioria dos operadores jurídicos (numa espécie de servidão voluntária à ética da responsabilidade weberiana), e, de outro, o imenso desafio colocado aos juízes chamados a arbitrar esses conflitos, na perspectiva da efetiva compreensão e realização do direito e da Justiça, no contexto do Estado Democrático de Direito.

Como lembra o Procurador Lênio Luiz Streck, analisando situações dessa espécie:

“Paradoxos como estes deveriam colocar em xeque a dogmática jurídica, chamando a atenção dos juristas para a crise. Porém, envolvidos no interior do sentido comum teórico, não se dão conta dos paradoxos, até porque, como um mito - que só o é para quem nele acredita - também o paradoxo só é paradoxal para quem tem consciência de sua existência.”⁽¹¹⁾

Resta claro, porém, que o exercício da jurisdição no Estado Democrático de Direito, inclusive como manifestação da própria cláusula constitucional do acesso à Justiça (inserida nas Constituições brasileiras desde 1946), depende não apenas da observância de parâmetros formais, como também, e fundamentalmente, daqueles de caráter substantivo, da efetiva coerência entre os resultados das operações lógico-dedutivas realizadas pelos juízes com os princípios e regras que integram a Constituição e fundamentam o sistema.

Mas há outro aspecto, nesse paradigma, que remanesce igualmente latente e que envolve a tentativa de harmonização dos ideais da certeza do direito e de realização da justiça.

De fato:

“... a tensão imanente no Direito entre facticidade e validade mostra-se no exercício da jurisdição (‘adjudication’) como uma tensão entre o princípio da certeza do Direito e a pretensão de se tomar decisões justas. A tarefa de julgar, para que realize função socialmente integradora da ordem jurídica e a pretensão de legitimidade do Direito, deve simultaneamente cumprir as condições de uma decisão consistente e de aceitabilidade racional.”⁽¹²⁾

Parece indiscutível, até por contrariar a própria razão, que as coisas julgadas constituídas no contexto histórico referido – e os efeitos que delas defluíram – não podem ser simplesmente desprezadas, apagadas do mundo da realidade vivencial concreta, num passe de mágica, em razão dos julgamentos rescisórios que se seguiram.

¹¹ *Hermenêutica Jurídica e(m) Crise. Uma Exploração Hermenêutica da Construção do Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 4a. Ed., 2003, p. 78.

¹² “HABERMAS, Jürgen. *Between Facts and Norms*. Trad. William Rehg. Cambridge: The MIT Press, cap. 5, p. 198.” Apud CATTONI, Marcelo. *Interpretação Jurídica e Tutela Jurisdicional no Estado Democrático de Direito Mimeo*.

É fundamental, nesse permanente desafio de realização da Justiça, que a análise dos fenômenos jurídicos, sociais, políticos e econômicos ocorra dentro dos contextos históricos em que estiveram inseridos, afastando-se os riscos ditados pelo fetichismo dogmático e pela abstração da realidade.

Sob essa perspectiva, a situação posta a exame sugere a presença de inequívoco choque de regras e princípios jurídicos: há, de um lado, o princípio da segurança e estabilidade das relações jurídicas e sociais, e, de outro, o cânone constitucional da proteção à propriedade. E o choque de normas fundamentais atrai a aplicação do postulado da proporcionalidade, inscrito na Constituição da República, e reverenciado pela doutrina contemporânea, para a solução de situações insolúveis para a dogmática tradicional e que decorrem do aumento de complexidade das sociedades contemporâneas.

De acordo com Karl Larenz:

“Os direitos cujos limites não estão fixados de uma vez por todas, mas que em certa medida são ‘abertos’, ‘móveis’, e, mais precisamente, os princípios podem, justamente por esse motivo, entrar facilmente em colisão entre si, porque a sua amplitude não está de antemão fixada. Em caso de conflito, se se quiser que a paz jurídica se restabeleça, um ou outro direito (ou um dos bens jurídicos em causa) tem que ceder até um certo ponto perante o outro ou cada um entre si. A jurisprudência dos tribunais consegue isto mediante uma ponderação dos direitos ou bens jurídicos que estão em jogo conforme o peso que ela confere ao bem respectivo na respectiva situação. Mas ponderar e sopesar é apenas uma imagem; não se trata de grandezas quantitativamente mensuráveis, mas do resultado de valorações que - nisso reside a maior dificuldade - não só devem ser orientadas a uma pauta geral, mas também à situação concreta em cada caso. Que se recorra pois a uma ponderação de bens no caso concreto é na verdade, como se faz notar, precisamente consequência de que não existe uma ordem hierárquica de todos os bens e valores jurídicos em que possa ler-se o resultado como numa tabela.”⁽¹³⁾

¹³ Metodologia da Ciência do Direito. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997, p. 575/576.

Ainda segundo José Carlos Viera de Andrade:

“A solução dos conflitos e colisões não pode ser resolvida com o recurso à idéia de uma ordem hierárquica dos valores constitucionais. Não se pode sempre (ou talvez nunca) estabelecer uma hierarquia entre os bens para sacrificar os menos importantes ... Não pode, além disso, ignorar-se que, nos casos de conflito, a Constituição protege os diversos valores ou bens em jogo e que não é lícito sacrificar pura e simplesmente um deles ao outro.”⁽¹⁴⁾

Finalmente, oportuna a lição do Prof. Daniel Sarmento:

“Como observou KARL ENGISH, a contradição principiológica é um fenômeno inevitável, na medida em que constitui reflexo natural das - ‘desarmonias que surgem numa ordem jurídica pelo facto de, na constituição desta, tomarem parte diferentes idéias fundamentais entre as quais se pode estabelecer conflito’. Assim, a ponderação de interesses consiste justamente no método utilizado para a resolução desses conflitos constitucionais. Tal método caracteriza-se pela sua preocupação com a análise do caso concreto em que eclodiu o conflito, pois as variáveis fáticas presentes no problema enfrentado afiguram-se determinantes para a atribuição do ‘peso’ específico a cada princípio em confronto, sendo, por consequência, essenciais à definição do resultado da ponderação.”⁽¹⁵⁾

Por maior que seja a dificuldade de realização do juízo de ponderação necessário à aplicação da proporcionalidade, as “variáveis fáticas” da situação analisada neste estudo podem ser assim sintetizadas: a) o Estado editou atos normativos anômalos (Medida Provisória), alterando as sistemáticas de correção salarial, com a supressão de reajustes de seus servidores; 2) reagindo a essas medidas, aqueles que se sentiram lesados bateram às portas do Judiciário, alcançando o reconhecimento dos direitos pretendidos; 3) observado o devido processo legal, o Judiciário fez concretizar os comandos judiciais, processando as transferências patrimoniais devidas; 4) consolidada a jurisprudência no âmbito do TST e STJ acerca das diferenças resultantes dos Planos Econômicos, o

¹⁴ Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976. Coimbra: Editora Almedina, 1987, p. 221.

¹⁵ A Ponderação de Interesse na Constituição Federal. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2002, p. 97.

STF adotou posição contrária; 5) avalanches de ações rescisórias foram ajuizadas e os pedidos nelas deduzidos julgados procedentes.

A essa altura, uma indagação parece necessária: a quem pertence a responsabilidade por esse quadro de instabilidade e insegurança? A resposta é sugestivamente simples: pertence ao próprio Estado, responsável pela edição dos atos normativos que fomentaram os debates judiciais, e mesmo pela edição e concretização de julgamentos que foram posteriormente desconstituídos, em razão da evidente submissão dos juízos jurídicos às conveniências orçamentárias da Fazenda Pública.

Afinal:

“Se o Estado, em nome do princípio jurídico, me obriga a submeter-me à sua decisão, impõe-se logicamente que essa decisão seja justa, que corresponda àquela necessidade social ou individual que se propôs suprir ou corrigir. Daí concluir-se, em lógica pura, pela responsabilidade do Estado quando houve erro judiciário. Todavia, desde que se tranca ou suprime essa consequência inevitável, força será dar remédio por outro meio. E assim, além da revisão em matéria criminal, temos a ação rescisória em matéria cível.”¹⁶

Seja como for, a técnica da ponderação de valores, regras e princípios determina seja realizada opção por uma das correntes de entendimento dissidentes, considerando-se os critérios da adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

No caso ora analisado, estão presentes os requisitos necessários à adoção do critério da proporcionalidade: há colisão de princípios, não solucionável pela dogmática tradicional (ou a solução linear por ela proposta não atende ao ideal de justiça e equidade), a demandar a redução de um deles, na medida necessária à melhor realização do direito e da Justiça.

5. Conclusão

À luz do raciocínio desenvolvido, parece irrecusável a conclusão de que os valores recebidos a título de diferenças resultantes dos denominados

¹⁶ Estudo Teórico e Prático da Ação Rescisória dos Julgados no Direito Brasileiro. São Paulo: Saraiva, 3a. ed., 1936, p. 126 - *Apud* Manoel Antônio Teixeira Filho. Ação Rescisória no Processo do Trabalho. São Paulo: Editora LTr, 1991, p. 55.

Planos Econômicos, em execução de título judicial posteriormente desconstituído em ação rescisória, não devem, em nome da segurança jurídica, ser repetidos pelos beneficiários.

As situações constituídas pelo Estado - que editou diplomas legais que conflagraram a sociedade e julgamentos que alteraram posições patrimoniais de seus súditos - derivam do próprio risco imanente ao convívio social, não demandando nova alteração.

Brasília, dezembro de 2003.

Douglas Alencar Rodrigues
Juiz do Trabalho