

## OVERRULING: REVOGAÇÃO E MODULAÇÃO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

OVERRULING: REVOCATION AND MODULATION IN THE NEW CIVIL PROCEDURE CODE

*Diego Marinho Martins<sup>1</sup>*

### RESUMO

Dentre as mudanças trazidas pelo Novo Código de Processo Civil, o reforço da sistemática de precedentes obrigatórios no sistema jurídico do país se mostra como uma das principais e mais importantes no novo modelo procedimental trazido pelo referido diploma normativo. A ideia é que a interpretação dada pelas Cortes julgadoras seja expandida e fortalecida, de modo que esta não só aplique a lei, mas a interprete da melhor forma dentro de um caso que está a sua frente. A proposta deste artigo é abordar a problemática da superação de precedentes e a eficácia temporal que a decisão de overruling pode ter perante a sociedade, e como a referida decisão conviveria e se harmonizaria com o restante do ordenamento jurídico sem violar os princípios da segurança jurídica e da confiança legítima. A modulação dos efeitos da decisão de overruling se mostra uma importante técnica na tutela das normas principiológicas acima mencionadas, no entanto, a superação prospectiva ainda não é bem aceita pela doutrina e jurisprudência brasileira, sendo alvo de várias críticas e dúvidas que ainda não foram solucionadas, apresentando vantagens e desvantagens significantes. O presente artigo traz uma análise expositiva da doutrina e jurisprudência e de como as cortes superiores vêm tratando da modulação dos efeitos em suas decisões na aplicação em casos concretos. Ademais, são feitas considerações acerca de aspectos relevantes da superação de precedentes e a modulação de seus efeitos no direito brasileiro, abordando alguns aspectos da teoria geral dos precedentes, a problemática da eficácia temporal da decisão de overruling e uma possível solução para o caso. A metodologia utilizada foi a pesquisa bibliográfica nacional e internacional, bem como análise de jurisprudência, sendo feita uma análise através do método dedutivo.

**PALAVRAS-CHAVE:** Precedentes. Overruling. Superação. Eficácia temporal. Modulação de efeitos.

### ABSTRACT

Among the changes brought by the New Code of Civil Procedure, the adoption of systematic mandatory precedents in the legal system of the country is shown as one of the main and most important in the new procedural model brought by the aforementioned normative document. The idea is that the interpretation given by the judging court be expanded and strengthened, so that it not only applies the law, but also interprets it in the best way within a case that is before it. However, with the innovation of the systematics of mandatory precedents, several questions have arisen among legal scholars about the correct way to use them, their levels of binding effectiveness, and especially for the present work, how to make the overcoming of a precedent does not infringe the principles of legal certainty and legitimate expectations. The proposal of this monograph is to approach the problem of overcoming precedents and the temporal effectiveness that the decision of overruling can have before the society and how that decision would coexist and would harmonize with the rest of the legal system without violating the principles mentioned above. The modulation of overruling decision's effects is an important technique to safeguard legal certainty and legitimate expectations, on the other hand, the prospective overcoming is still not well accepted by Brazilian doctrine and jurisprudence, being the subject of several criticisms and doubts that have not yet been solved since they present significant advantages and disadvantages. The present work brings an expositive analysis of the doctrine and jurisprudence and how they have been dealing with the modulation of the effects in their decisions and in the application to concrete cases. Furthermore, some considerations are made about relevant aspects of overcoming precedents and the modulation of their effects in Brazilian law, addressing from the general theory of precedents to modalities of temporal effectiveness, the types of prospective overcoming that can be used in the modulation of overruling effects and a possible solution to the case.

**KEYWORDS:** Precedents. Overruling. Overcoming. Temporal effectiveness. Modulation of effects.

---

<sup>1</sup> Advogado. Bacharel em Direito pela Faculdade Integrada Brasil Amazônia – FIBRA. Pós-Graduando em Direito e Processo Tributário pela Faculdade Atame de Goiânia/GO. Membro da Comissão de Direito Tributário da OAB-GO. E-mail: diegomarinhomartins@gmail.com

## 1 INTRODUÇÃO

É inegável que nos dias atuais a sociedade apresenta uma dinamicidade de evolução nunca antes vista, com o fluxo acelerado de informações que viajam pelo mundo todo em questões de segundos. A globalização acelerada e o aumento das tecnologias que transmitem conhecimentos em tempo real, colaboram muito para o desenvolvimento da sociedade que a cada dia vem se modernizando no escopo de acompanhar as evoluções tecnológicas quase que diárias.

A partir do momento que a sociedade tem um maior acesso às informações e um maior e facilitado diálogo com culturas e entendimentos estrangeiros, esta passa a exigir e a cobrar mais do meio social em que vive, visando melhorias em todas as áreas, haja vista que passa a não se conformar com o que lhe é apresentado.

Em relação ao Direito, não poderia ser diferente. O diálogo constante e facilitado por meio da tecnologia, com ordenamentos jurídicos e doutrinas estrangeiras exige que o nosso próprio sistema jurídico evolua, uma vez que a sociedade passa a exigir uma melhor e mais eficaz prestação jurisdicional, fazendo com que a própria interpretação acerca das normas jurídicas e do sistema como um todo, comece a evoluir.

Nesse contexto, o Novo Código de Processo Civil se mostra como um diploma normativo que tem como um dos principais objetivos a melhora na resolução de tais demandas que emergem no seio social, bem como da celeridade com que estas possam vir a ser resolvidas, sendo certo que a demora no Poder Judiciário ainda é um grande problema no país.

Dentre as inúmeras novidades trazidas pelo NCPC, a adoção, em certos pontos, e o reforço, em outros, da sistemática de precedentes se mostra como um importante instituto a melhorar não só a tramitação do processo civil brasileiro, como também as relações e condutas sociais que passarão a se

pautar nos entendimentos emanados pelas Cortes julgadoras. Por esta razão, mostra-se necessária a realização de um estudo a fundo acerca da sistemática de precedentes reforçada pelo NCPC, a fim de que, a partir destes estudos, possamos começar a pensar em uma teoria geral dos precedentes e as inúmeras situações que a aplicação destes possa vir a causar no cotidiano forense do Brasil.

Assim, o reforço do sistema de precedentes obrigatórios e a mudança no modo de enxergar e pensar o sistema jurídico de maneira que se possa perceber que não só o direito escrito, a lei, se firma como fonte do direito, mas que também as decisões emanadas pelas Cortes julgadoras constituem normas jurídicas gerais a serem seguidas, se mostra uma tarefa um tanto quanto árdua, mas, ao mesmo tempo, bastante prazerosa.

A decisão judicial, tradicionalmente, resolve determinado caso que ocorreu no passado, possuindo, portanto, eficácia retroativa. No entanto, com esta sistemática, a maneira de ver a eficácia da decisão de *overruling*, deve ser diferente, uma vez que nem sempre a melhor maneira de se tutelar a segurança jurídica e a proteção da confiança será com a aplicação da retroatividade.

Sendo assim, a principal problemática encontrada no presente estudo diz respeito exatamente à estas questões e dúvidas acerca de como os tribunais irão lidar com a revogação do precedente de uma maneira geral, enfrentando o confronto ocorrente entre o princípio da confiança legítima, o princípio da segurança jurídica, o dever de estabilidade, e ainda, a eficácia temporal da decisão que altera um entendimento já pacificado, trazida pela revogação de precedente através do *overruling*.

O objetivo do presente artigo é realizar uma abordagem acerca da eficácia temporal da decisão que supera um precedente e como esta se adaptará ao restante do ordenamento jurídico brasileiro, bem como demonstrar as possibilidades existentes para a modulação da referida eficácia temporal, que se mostra

uma importante técnica no momento de proteger princípios como os já mencionados, tentando assim, alcançar uma solução para o problema.

A metodologia utilizada foi a pesquisa bibliográfica, na maioria das vezes, nacional, mas igualmente são utilizadas bibliografias estrangeiras, em especial a norte-americana. São utilizadas, também para análise, algumas decisões judiciais que trataram sobre o tema da modulação da eficácia temporal do *overruling*, sendo relacionados casos julgados pela Suprema Corte Americana e pelo Supremo Tribunal Federal, com o intuito de analisar como estes tribunais lidaram com a situação. O método utilizado neste artigo foi o dedutivo, sendo realizada uma análise detalhada acerca dos posicionamentos da doutrina brasileira e americana, bem como das hipóteses que os doutrinadores criaram no intuito de solucionar o problema apresentado, para posterior aplicação das possíveis soluções encontradas nos casos concretos entre litigantes, e que possam afetar o jurisdicionado de maneira geral.

## 2 FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

### 2.1 A EVOLUÇÃO DOS PRECEDENTES NO DIREITO BRASILEIRO

Tendo como principal fonte do direito a legislação, pensamento oriundo do *civil law*, o Brasil ao longo dos anos vem adotando a valorização da teoria dos precedentes, que é a principal fonte de direito dos países de *common law*, onde existe a legislação, porém a mesma atua como fonte secundária. Desta forma, o Brasil é tido por muitos como um modelo miscigenado, “uma espécie de *brazilian law*” (DIDIER JR., 2014, apud PEIXOTO, 2016), uma vez que possui forte influência do *civil law*, mas que também valoriza a teoria dos precedentes, fortalecendo a cultura do *stare decisis* que já existia no país, mas que ainda precisa enfrentar um árduo e longo caminho até chegar ao objetivo desejado.

Segundo a doutrina, o que se percebe é que existem grandes diferenças no que tange aos precedentes, sua aplicação e sua força vinculativa nos países de *common law* e *civil law*, onde estes utilizam a sistemática de maneira diferenciada bem como aplicam os precedentes em casos posteriores de formas distintas.

Peixoto (2016, p. 123) explica tal diferenciação:

No common law há uma ampla teorização sobre os precedentes, suas técnicas e a necessidade de uma interpretação contextual, com a devida comparação de casos com as suas circunstâncias particulares e ainda das normas jurídicas a elas aplicáveis. No civil law, embora, por vezes, os precedentes sejam vinculantes de fato, não há grandes reflexões teóricas e nem uma preocupação com uma comparação das circunstâncias fáticas entre o precedente e o caso concreto. Isto sem fazer menção à falta de cuidado na formação dos precedentes, em que a argumentação das Cortes e a sua posterior aplicação costumeiramente tende a ignorar os argumentos das partes.

Em virtude disso, Thomas da Rosa de Bustamante realizou um estudo analítico de decisões do STJ e de oito tribunais nacionais e constatou que existe “falta de responsividade” e “ausência de plena motivação” das decisões, situação que ocorre tanto na formação como na aplicação posterior de determinado precedente nos tribunais de segunda instância (BUSTAMANTE, 2014, apud PEIXOTO, 2016).

Desta forma, não é errôneo afirmar que é “corriqueira a situação de os julgadores simplesmente ignorarem os argumentos deduzidos pelas partes no caso concreto” (PEIXOTO, 2016, p. 123).

Assim, temos que a vinculação formal dos precedentes através do Novo Código de Processo Civil, é apenas o primeiro passo de todo o desenvolvimento necessário para que se atinja uma teoria consolidada acerca dos mesmos no Brasil. Após, é necessário que o operador do direito entenda que para que se

invoque um precedente e o utilize de maneira correta, não basta alegar a mera conclusão do julgado, mas sim realizar uma cuidadosa análise das circunstâncias fáticas daquele caso em que o precedente se originou, chegando, por fim, à constatação de que aquele referido entendimento é perfeitamente cabível e pode ser utilizado na resolução da demanda a ser julgada.

É inegável que a utilização do método de precedentes no ordenamento jurídico brasileiro vem ganhando força à cada dia, e o Código de Processo Civil de 2015 tem como um de seus objetivos justamente aumentar ainda mais a sua influência, permitindo maior previsibilidade para a sociedade e reforçando o princípio fundamental da segurança jurídica, consagrado na Constituição Federal de 1988 e que, de certa forma, cria parâmetros para que o jurisdicionado molde sua conduta cotidiana e saiba qual será a resposta judicial a ser dada para determinado fato social.

É justamente neste ponto que se encontra a relação da utilização de precedentes com o princípio da segurança jurídica, uma vez que somente desta forma os jurisdicionados terão condições de tomar decisões e comprometer recursos baseados naquele precedente. “A vinculação vertical é bastante dependente da horizontal. Para que se possa exigir uma unidade de soluções pelo Poder Judiciário, os órgãos de cúpula precisam respeitar seus próprios precedentes” (PEIXOTO, 2016, p. 124).

Há que se ressaltar que a utilização do método no ordenamento jurídico brasileiro não faz com que os membros da magistratura fiquem engessados, ou seja, presos àqueles precedentes, diminuindo a sua liberdade de interpretação, o que ocorre é a mitigação da capacidade de criação aleatória dos magistrados na interpretação dos textos normativos e a maximização da eficácia do princípio da segurança jurídica. “Mesmo que o poder criativo se concentre nos tribunais superiores, por serem competentes para a fixação dos precedentes, os demais

magistrados não atuam de forma engessada” (PEIXOTO, 2016, p. 125).

A doutrina destaca que “o precedente dinamiza o sistema jurídico, não o engessa” (ABBOUD, 2014, p. 312). Assim, não há que se falar em diminuição da capacidade interpretativa e dependência do juiz ao precedente, uma vez que, se o precedente é texto, este será devidamente interpretado nos casos posteriores. Em verdade, o que ocorre é que o precedente se mostra como mais uma camada de composição do ordenamento jurídico, impedindo os subjetivismos nocivos à objetividade necessária ao direito e que podem causar um caos em determinada sociedade, haja vista que princípios como a segurança jurídica deixariam de existir.

Peixoto (2016, p. 125) neste sentido afirma que:

A mecânica de vinculação dos precedentes estabelece uma relação de passado, presente e futuro nas decisões, gerando maior coerência no ordenamento jurídico – quando houver um relacionamento dinâmico e estável entre esses três tempos. Ao mesmo tempo em que se respeitam decisões anteriores, resolve-se um caso atual e se estabelece, de certa forma, um precedente para o futuro, mesmo que haja mera aplicação de uma *ratio decidendi* anterior.

Desta forma, para que seja alcançado esse relacionamento dinâmico e estável entre esses três tempos, a integridade e a coerência exigidas pelo artigo 926 do CPC/2015 se fazem indispensáveis, uma vez que somente desta maneira é que as pessoas atingidas pelas decisões poderão fazer suas previsões com base nos precedentes.

É inegável que os operadores do Direito no Brasil ainda possuem, conforme já mencionado, uma longa jornada a ser percorrida até que a teoria dos precedentes seja perfeitamente entendida e utilizada de maneira correta. O próprio Poder Judiciário, mesmo reconhecendo que decidir não é simplesmente aplicar o que está disposto na lei, “precisa mudar para reconhecer a

necessidade de argumentar racionalmente, de forma a permitir a universalidade dessas decisões” (PEIXOTO, 2016, p. 126).

Assim, se faz de extrema importância o maior cuidado possível na utilização dos precedentes, de modo que sua adaptação ao direito brasileiro seja feita de maneira minuciosa, haja vista que sua utilização incorreta acarretaria na circulação de modelos jurídicos fracassados no país.

## 2.2 PRECEDENTE E *RATIO DECIDENDI*

Em um sentido amplo, precedente é a decisão judicial tomada à luz de casos concretos, tanto no controle difuso, como no controle concentrado de constitucionalidade, citando como exemplos os Recursos Extraordinários, as Ações Diretas de Inconstitucionalidade, Ações Diretas de Constitucionalidade e as Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental, cujo elemento normativo pode servir como diretriz para o julgamento posterior de casos que envolvam situações fáticas e de direito análogas à anteriormente decidida por um tribunal superior. Nesse aspecto, o precedente seria todo o ato decisório, abarcando relatório, fundamentação e dispositivo, sendo, portanto, fonte do direito, ou seja, a partir dele e das decisões posteriores é que será formada a norma geral (DIDIER JR., 2015, p. 442).

Deste modo, “o precedente, de forma um tanto quanto geral, é a decisão de um caso singular apta a, pelo menos, influenciar o julgamento de um caso posterior” (PEIXOTO, 2016, p. 127).

Há que se ressaltar que todo precedente é composto de duas partes distintas: a) as circunstâncias de fato que embasam a controvérsia; e b) a tese ou o princípio jurídico assentado na motivação (*ratio decidendi*) do provimento decisório. (TUCCI, 2004, p. 12).

No entanto, além destes dois elementos, compõe o precedente, também, a argumentação jurídica. Assim, embora

comumente se faça referência à eficácia obrigatória ou persuasiva do precedente, deve-se entender que “o que pode ter caráter obrigatório ou persuasivo é a sua *ratio decidendi*, que é apenas um dos elementos que compõem o precedente” (DIDIER JR., 2015, p. 442).

A *ratio decidendi* são os fundamentos jurídicos que sustentam a decisão, ou seja, a opção hermenêutica adotada na sentença, sem a qual a decisão não teria sido proferida como foi. A *ratio decidendi* constitui a essência da tese jurídica suficiente para decidir o caso concreto (TUCCI, 2004, p. 175).

Didier Jr, (2015, p. 442) ressalta que:

Ao decidir um caso, o magistrado cria (reconstrói), necessariamente, duas normas jurídicas. A primeira, de caráter geral, é fruto da sua interpretação/compreensão dos fatos envolvidos na causa e da sua conformação ao Direito positivo: Constituição, leis etc. A segunda, de caráter individual, constitui a sua decisão para aquela situação específica que se lhe põe para a análise.

Como se percebe, à luz de uma situação concreta, ou através das ações do controle abstrato de constitucionalidade, o julgador termina por criar uma norma que consubstancia a tese jurídica a ser adotada naquele caso. Esta tese jurídica é o que podemos chamar de *ratio decidendi*, que decorre da fundamentação do julgado, ou seja, das razões que levaram o juiz a decidir daquela maneira, porque é com base nela que o juiz chegará, na parte dispositiva da sentença, a uma conclusão acerca da questão em tela perante aquele juízo.

O que se pretende mostrar é que, para conseguir definir o significado de um precedente, não é suficiente analisar apenas o relatório ou o dispositivo de uma sentença, mas essencialmente deve-se proceder à análise cuidadosa da fundamentação apresentada em determinado caso concreto em julgamento pelo juízo.

Assim, a *ratio decidendi* decorre da fundamentação do julgado porque é com

base nela que o magistrado chegará, no dispositivo, a uma conclusão acerca da demanda que fora proposta e que está em análise no momento.

A percepção de que o magistrado, ao apreciar uma demanda, reconstrói duas normas jurídicas, é fundamental para que se possa entender, em primeiro lugar, a diferença entre o efeito vinculante da *ratio decidendi* contida num precedente, e o efeito vinculante da coisa julgada erga omnes, presente em determinadas situações.

Sendo assim, precedentes nada mais são do que entendimentos firmados pelas Cortes Superiores e em âmbito regional, pelos Tribunais de Justiça, ou seja, suas respectivas razões de decidir, em nível nacional ou local. Tais entendimentos firmados e classificados como precedentes, visam evitar o ajuizamento de demandas repetitivas, bem como o julgamento diverso para demandas análogas, e, conseqüentemente, a uniformização da jurisprudência dos tribunais brasileiros.

Diversos autores norte-americanos criaram métodos para que se realize a identificação de um precedente (em seu conteúdo), visando facilitar tal identificação e entendimento.

O “Teste de Wambaugh”, desenvolvido por Eugene Wambaugh, é uma técnica de inversão, segundo a qual se constata que dado enunciado é razão de decidir quando, invertido, implicar uma mudança da conclusão final. Ou seja, a *ratio decidendi* é aquela razão jurídica sem a qual o julgamento final do caso não seria a mesma. Entretanto, se a inversão ou exclusão do enunciado não afetar o comando decisório final, não se estará diante da *ratio decidendi*, mas sim, de *obiter dictum*.

Didier Jr. (2015, p. 449) afirma que:

A técnica de Wambaugh (que se assemelha a outra do século XVII, de Vanghn C. J.) vem sendo criticada por sua falibilidade e insuficiência. Isso porque não permite a identificação da *ratio decidendi* nos casos em que o julgador adota duas

diferentes razões jurídicas que são suficientes por si sós e, separadamente, para conduzir àquela mesma conclusão. Excluída ou invertida uma delas, a outra bastará para sustentar e manter a mesma conclusão, não permitindo definir se aquela primeira era, de fato, núcleo normativo (razão de decidir), ou simples *obiter dictum*.

No entanto, com o passar do tempo e diante de diversas críticas, o Teste de Wambaugh foi perdendo forças no decorrer dos anos, surgindo então um novo método denominado de “Método de Goodhart”, que dá grande ênfase e atenção aos fatos subjacentes à causa. “Sustenta que a definição da *ratio decidendi* pressupõe que se identifiquem e se separem os fatos materiais ou fundamentais, bem assim a decisão neles embasada” (GOODHART, 1930, apud DIDIER JR. 2015, p. 449).

Neste sentido, segundo este método, a *ratio decidendi*, ou, nas palavras de Goodhart, “*principle of a case*”, “não se encontra nas razões ou opinião do julgador, mas na análise dos fatos destacados e considerados como importantes na causa e na decisão que neles se funda” (DIDIER JR., 2015, p. 449).

Assim, o método de Goodhart prestigia a necessidade de que sejam dadas decisões afinadas para casos semelhantes, cuja base fática se aproxime. Se a base fática fundamental for a mesma, o precedente vincula, se não for a mesma (com fatos materiais a mais ou a menos), não vincula. (DIDIER JR., 2015, p. 449)

Em conclusão acerca destes dois métodos para identificação da *ratio decidendi*, Didier Jr. (2015, p. 450) afirma que:

O melhor método é aquele que considere as duas propostas anteriores (de Wambaugh e de Goodhart), sendo, pois, eclético, tal como aquele trabalhado por Rupert Cross – e, ao que parece, também por Marinoni.

A ideia é que a *ratio decidendi* deve ser buscada a partir da identificação dos fatos relevantes em que se assenta a causa e

dos motivos jurídicos determinantes e que conduzem à conclusão. A consideração de um ou outro isoladamente não é a opção mais apropriada.

Desta forma, para que se busque uma correta identificação da *ratio decidendi* de determinado precedente, não há que se considerar apenas os motivos jurídicos relevantes, ou os fatos isoladamente, mas sim deve ser realizada uma análise em conjunto destes dois elementos, ou seja, deve-se analisar a base fática da situação em questão, juntamente com aquelas razões expostas pelo órgão julgador, a somatória destes dois elementos fica caracterizada como sendo a *ratio decidendi* do precedente, produzindo a partir de então, todos os efeitos aqui já mencionados pela criação de nova norma que passará a reger a conduta social.

### 2.3 A SUPERAÇÃO DOS PRECEDENTES NO DIREITO BRASILEIRO

É importante ressaltar que a adoção da sistemática de precedentes no ordenamento jurídico brasileiro não significa de forma alguma o engessamento do direito, pelo contrário, grande parte da doutrina entende que se trata de uma constante evolução do mesmo, haja vista que a referida sistemática possui diversos mecanismos aptos a permitir um maior dinamismo no ordenamento jurídico e na aplicação de precedentes.

Dentre estes mecanismos, passaremos a analisar o objeto principal deste trabalho, tal qual a superação dos precedentes no ordenamento jurídico brasileiro, que é realizada por meio da técnica denominada *overruling*. Trata-se de mecanismo apto a superar entendimento anterior sobre um mesmo objeto que se encontre em pauta para julgamento pelo órgão competente, e que firmará novo entendimento com base na nova dinâmica e contexto social em que se encontre inserido.

Dessa forma, a técnica de superação de precedentes não visa de forma alguma enfraquecer o *stare decisis*, mas sim promove-

lo (PEIXOTO, 2016, p. 170) e demonstrar que a existência de precedentes obrigatórios não significa um óbice à evolução do direito, mas sim, um meio de promover a segurança jurídica e de fazer com que o órgão julgador esteja sempre interligado com a sociedade, e vice-versa, de modo que esta possa se acostumar com a norma jurisdicional e tomá-la como base para todas as suas decisões no cotidiano.

Ao abordar o tema da utilização do *overruling* e ao ocorrer a superação de determinado precedente, Peixoto (2016, p. 171) entende que são criadas duas novas regras impositivas:

[...] uma relativa ao entendimento superado e uma de natureza processual, relativa ao precedente e que deterá a eficácia concedida pelo ordenamento jurídico. Tal formulação tem por objetivo ressaltar que apenas a Corte competente para fixar aquele entendimento ou a Corte a ela superior (ao menos em termos de matéria) poderá alterá-lo. Mesmo que uma determinada Corte incompetente para tanto não adote aquele entendimento, ela não terá poder para modificar a eficácia do precedente, inexistindo, por consequência, sua superação, permanecendo a *ratio decidendi* em vigor.

Desta forma, um tribunal inferior não pode vir a superar precedentes firmados por tribunais superiores e, ainda que não apliquem o referido precedente firmado, esta não aplicação não deverá, de forma alguma, significar superação do entendimento firmado pela Corte superior.

Sendo assim, o *overruling* é a técnica através da qual determinado precedente perde sua eficácia vinculante e é substituído por novo entendimento (DIDIER JR., 2015, p. 494). Essa técnica de superação de precedentes pode se dar de forma tanto expressa, quando um tribunal expressamente resolve adotar uma nova orientação jurisprudencial, ou tácita (implícita), quando um novo entendimento é firmado em confronto com um entendimento anterior,

embora sem haver uma expressa substituição deste último.

Há que se ressaltar que a revogação tácita não é permitida em nosso ordenamento jurídico, haja vista que um dos requisitos para que haja a superação de precedentes no Brasil é a adequada e específica fundamentação, sendo necessário o diálogo entre os dois entendimentos para que o *overruling* se proceda de maneira adequada, estando ainda tal premissa prevista no artigo 927, §4º do Código de Processo Civil.

Igualmente, a superação de um precedente pode se dar de maneira abrupta, por meio de um processo traumático, como também pode decorrer de um paulatino processo de modificação da *ratio decidendi*, que ocasiona, por fim, a mudança total de um entendimento de forma um tanto quanto natural, ou seja, aos poucos o entendimento vai mudando, com uma evolução quase que imperceptível pela sociedade, ao longo dos anos.

Há ainda que se ressaltar que, conforme assevera Didier Jr. (2015), a possibilidade de mudança de um entendimento é inerente ao sistema de precedentes, não devendo jamais ser descartado, bem como que o dever de estabilidade da jurisprudência não impede a alteração desta, impedindo somente a sua alteração injustificada. Portanto, a modificação do entendimento pode revelar-se um imperativo de justiça.

Sendo assim, ao nos depararmos com o estudo da superação de precedentes, mostra-se de suma importância entender que a eficácia vinculante ou obrigatória de um precedente não é incompatível com o *overruling* (MARINONI, 2010, p. 389).

Da mesma forma, é importante esclarecer que sempre haverá uma forte pressão normativa pugnando pela permanência do precedente no ordenamento jurídico, sendo a utilização do *overruling* a última opção a ser tomada pela Corte, uma vez que haverá a possibilidade de gerar

instabilidade no ordenamento (PEIXOTO, 2016, p. 175).

Ainda na mesma esteira, há que se ressaltar que as Cortes que possuem o poder de revogar seus próprios precedentes criados, não o podem fazer à distância de circunstâncias especiais, ou seja, quando bem quiserem ou desejarem, como se a todo instante pudessem rever uma mesma questão jurídica, sem que haja uma ocasião especial e autorizadora para tal.

Não há qualquer lógica ou sentido em ter poder para elaborar precedente sem que haja o próprio dever da Corte de respeitá-lo, o que, caso viesse a acontecer, geraria tremendo caos no ordenamento jurídico e insegurança ao jurisdicionado como um todo, que ficaria abandonado à própria sorte no que tange as vontades arbitrárias de determinado tribunal que passaria a revogar e substituir entendimentos a seu bel prazer. Os precedentes existem para ser respeitados, até mesmo (e em especial) pelas Cortes que o criaram.

Ressalta-se que a possibilidade de revogar precedentes não significa excluir a obrigatoriedade do respeito às próprias decisões, de modo que as Cortes devem se submeter a determinados critérios especiais para utilização do *overruling*, evitando assim o uso incorreto do mesmo.

Uma vez que o maior problema da utilização do *overruling* diz respeito a estes respectivos critérios que os tribunais devem observar, Marinoni (2010, p. 390), afirma que se faz adequada a utilização e consideração da doutrina norte-americana, e de alguns exemplos advindos de casos decididos pela suprema corte daquele país, devendo ser usados como parâmetros no Brasil, uma vez que a referida técnica é utilizada mais intensamente no referido ordenamento jurídico, ainda que de forma indireta e com certas dificuldades para o jurisdicionado perceber que a mudança ocorreu. Sem sombra de dúvidas os posicionamentos americanos geram alguns exemplos e questionamentos a serem seguidos.

Desta feita, Eisenberg (1998, apud MARINONI, 2010, p. 390) afirma que:

Um precedente está em condições de ser revogado quando deixa de corresponder aos padrões de congruência social e consistência sistêmica e, ao mesmo tempo, os valores que sustentam a estabilidade – basicamente os da isonomia, da confiança justificada e da vedação da surpresa injusta – mais fundamentam a sua revogação do que a sua preservação. (grifo nosso).

Ao afirmar que um precedente está em condições de ser superado quando deixa de corresponder aos padrões de congruência social, o autor nos informa que o mesmo precedente passou a negar proposições morais, políticas e de experiência da sociedade naquele determinado momento social.

Marinoni (2010, p. 390 – 391) demonstra o que seriam tais proposições, facilitando o entendimento:

As proposições morais determinam uma conduta como certa ou errada a partir do consenso moral geral da comunidade, as proposições políticas caracterizam uma situação como boa ou má em face do bem-estar geral e as proposições de experiência dizem respeito ao modo como o mundo funciona, sendo que a maior classe dessas últimas proposições descreve as tendências de condutas seguidas por subgrupos sociais.

Sendo assim, as Cortes julgadoras que possuem competência para firmar e revogar precedentes devem se utilizar de proposições morais que estejam consubstanciadas na sociedade àquela época, bem como empregar proposições de conteúdo político que visem o bem de toda a generalidade da sociedade. As proposições de experiência igualmente possuem ancoragem social, no entanto se difere das duas primeiras no que concerne à possuir base na generalidade social, uma vez que estas podem dizer respeito a assuntos técnicos que possam ser de interesse e conhecimento de poucos.

De certa forma, tais colocações podem parecer um tanto quanto genéricas quando nos colocamos a pensar, por exemplo, nos casos das recentes decisões do STF acerca da presunção de inocência. Quando trazemos à baila tal posicionamento, o seguinte questionamento surge: quando e como saber que ocorreu mudança na moral social da sociedade como um todo? Em certas ocasiões os tribunais brasileiros decidem de uma maneira, e depois de determinado período de tempo entendem que tomaram a decisão errada e superam aquele primeiro entendimento por entender que a moral social simplesmente mudou durante certo lapso temporal, e não mais comporta determinado posicionamento, conduta esta que pode violentar gravemente a segurança jurídica.

Em verdade, não há como saber o momento exato em que a moral social muda. Trata-se de uma mudança paulatina e gradativa que ocorre no decorrer dos anos e, justamente por esta razão, é que a Corte julgadora deve exagerar no cuidado no momento de firmar precedentes, evitando-se ao máximo decisões que possam vir a ser consideradas incorretas após um curto período de tempo.

Quanto a ausência de consistência sistêmica, Marinoni (2010, p. 391) novamente vem salientar que:

De outra parte, o precedente não tem consistência sistêmica quando deixa de guardar coerência com outras decisões. Isso ocorre quando a Corte decide mediante distinções inconsistentes, chegando a resultados compatíveis com o do precedente, mas fundados em proposições sociais incongruentes, e quando a Corte, apesar de tratar de situação diversa, decide com base em proposições sociais incompatíveis com as que fundamentaram o precedente.

A congruência sistêmica seria a relação entre determinado entendimento e ordenamento jurídico como um todo, devendo demonstrar o julgador que a concepção atual do direito

não é mais capaz de sustentar o precedente a ser superado (PEIXOTO, 2016, p. 178).

Assim, a revogação de um precedente somente poderá ocorrer se houver um adequado diálogo e confrontação entre os respectivos critérios para utilização do *overruling* (incongruência social e inconsistência sistêmica), e aqueles critérios que ditam as razões para a estabilidade ou preservação do precedente, que são basicamente a isonomia, a confiança justificada e a prevenção contra a surpresa injusta.

Os precedentes que não mais correspondem aos padrões acima mencionados são chamados pela doutrina americana de precedentes controversos e, neste caso, os valores da estabilidade melhor justificam a sua superação do que a sua permanência no seio jurídico. A referida permanência, caso ocorra, resultará na inconsistência de resultados de julgamentos de casos semelhantes que forem julgados naquele momento, violando assim a confiança justificada e a prevenção contra a surpresa injusta, razão pela qual se mostra mais adequada a sua superação, de modo a evitar a inconsistência entre os novos comportamentos sociais, e o entendimento que fora firmado em outra época que a sociedade vivia.

O que se tem neste caso, é a inconsistência entre o entendimento firmado pelo precedente antigo e os novos comportamentos adotados pela sociedade. Desta forma, levando em consideração a segurança jurídica, a isonomia e a proteção à surpresa injusta, se mostra mais adequada a superação daquele entendimento, haja vista que este não mais corresponderá aos apelos da sociedade como um todo e, caso continue em vigor, gerará divergência entre o entendimento trazido pelo precedente e o entendimento trazido pelas condutas da sociedade atual.

Caso o precedente vigente não corresponda aos apelos da sociedade, o tribunal passará a decidir de maneira

divergente ao que dispõe o precedente vinculante, e assim comprometerá a igualdade de aplicação em casos semelhantes, pois, de certa forma, estará tentando se adequar às condutas sociais com um precedente vigente que traz posicionamento diverso, gerando assim uma incompatibilidade entre os referidos entendimentos e divergência nas decisões dos casos, o que pode ser evitado com a sua superação e afirmação de novo posicionamento que corresponda aos preceitos sociais da época, fazendo assim com que a isonomia volte a acontecer.

Neste ponto, o grande desafio em relação à segurança jurídica é o de ponderar até quando é mais adequado ao ordenamento jurídico manter um precedente desatualizado e inadequado no que concerne aos padrões sociais, de forma a permitir que a sociedade possa prever as consequências de suas ações ou omissões (SCHAUER, 1987, apud PEIXOTO, 2016).

Ademais dos requisitos mencionados, o Código de Processo Civil de 2015 estabelece um ônus argumentativo e um dever de fundamentação qualificado para o magistrado que irá realizar o *overruling*, estando tal dever previsto no § 4º do artigo 927 que versa acerca da “necessidade de fundamentação adequada e específica” para que ocorra a superação.

Neste sentido, se o referido diploma legal, no artigo 489, § 1º, já reforçou e detalhou o dever do magistrado de fundamentar as decisões ordinárias, para a superação de precedentes fica exigida uma argumentação ainda mais detalhada e mais sólida acerca das razões que levaram a Corte a superar determinado entendimento sedimentado, sumulado ou não.

Neste diapasão, nos casos de julgamentos em que o *overruling* se faça presente, não basta somente o tribunal realizar a mesma fundamentação corriqueira que realiza em outras decisões, não que estas sejam irrelevantes, mas, no que tange à superação de precedentes, devem ser

especificados detalhadamente os motivos que levaram ao abandono daquele entendimento que vigorava, com uma maior atenção e maior cuidado, sob pena de nulidade da referida decisão.

Ora, a referida decisão que superará determinado precedente influenciará um sem número de pessoas, que passarão a modificar suas condutas para se adequar a jurisprudência dominante. Uma decisão desse porte e importância, que afeta a vida de milhares de cidadãos, não pode ser tomada sem que haja o máximo de cuidado na sua fundamentação e argumentação, da mesma forma em que se faz imprescindível uma detalhada exposição de motivos, tanto do magistrado como das partes que militam a favor ou contra a revogação do precedente.

#### 2.4 O PROBLEMA DA EFICÁCIA TEMPORAL DO *OVERRULING* E SEUS EFEITOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A partir do exposto, se mostra de suma importância trazer à baila observações acerca da eficácia temporal da superação dos precedentes no direito brasileiro. Antes de mais nada, ressalta-se que a referida eficácia temporal da superação é tradicionalmente retroativa.

Este posicionamento tradicional tem como base principal o entendimento de que o precedente que fora superado seria incorreto, não devendo de maneira alguma prevalecer, logo, ele seria injusto desde o início, devendo, portanto, a sua aplicação ser afastada independente do momento em que o fato jurídico ocorreu. Assim, é como se o precedente superado já nascesse errado, desde a sua criação, produzindo desde então, efeitos incorretos no ordenamento jurídico.

A doutrina entende que tal posicionamento pode gerar demasiados problemas sistêmicos no ordenamento uma vez que, quando existe determinado entendimento já pacificado por uma Corte julgadora, os sujeitos de direito passam a se comportar conforme os seus ditames, e a

basear suas condutas de acordo com a posição trazida por aquele precedente. Assim, atribuir eficácia retroativa ao precedente superado e entender que o mesmo é injusto desde a sua criação, poderia trazer diversos prejuízos àqueles que vinham seguindo suas regras e que não possuem responsabilidade alguma pelo erro de julgamento de determinada Corte, ou pela mudança dos preceitos de uma sociedade, sejam estes problemas financeiros, ou problemas que digam respeito aos direitos do jurisdicionado em geral, quebrando as expectativas normativas que possuíam. (PEIXOTO, 2016, p. 214).

Além disso, outro ponto se faz importante ressaltar: com a impossibilidade de modificação dos efeitos temporais da superação de um precedente, os tribunais, em virtude das consequências trazidas pelo *overruling*, poderiam se sentir forçados a manter o precedente, mesmo quando claramente incorreto, visando evitar maiores prejuízos à sociedade.

Historicamente, a mitigação da eficácia retroativa dos precedentes se iniciou na década de 1960, nos Estados Unidos, com o julgamento do caso *Linkletter v. Walker*, no entanto, há quem afirme que a questão é anterior à década referida, havendo exemplos de superação de precedentes com eficácia prospectiva ainda no século XIX.

De qualquer forma, o referido julgamento, ocorrido em 1965, ficou marcado como a principal decisão acerca do tema, sendo o primeiro caso onde se pode de fato notar a concessão efetiva de efeitos prospectivos à superação de um precedente e ainda, sendo a primeira ocasião em que houve maiores argumentações acerca dos efeitos temporais do *overruling*, restando clara a possibilidade de sua modulação.

Sendo assim, em diversos julgamentos posteriores, a Corte veio lidando com o tema, aplicando modulações mais radicais e permitindo, em alguns casos, a aplicação do novo julgamento somente em casos

posteriores, não alcançando aqueles que ainda se encontrassem em julgamento.

No entanto, com o passar das décadas esse entendimento foi sendo criticado e cada vez mais restringido, e a possibilidade da modulação temporal dos efeitos da superação foi questionada pelos próprios ministros da Suprema Corte, razão pela qual sua utilização foi se tornando cada vez mais escassa.

A grande afirmação feita pelos juízes da Suprema Corte Americana ao criticarem a modulação prospectiva dos efeitos da superação consistia no fato de que:

A natureza da atividade judicial retiraria deles a prerrogativa da legislação de escolher entre produzir regras legais de forma retroativa ou prospectiva. Além do mais, a aplicação seletiva das novas regras violaria o princípio da igualdade. (Suprema Corte dos Estados Unidos, *Griffith v. Kentucky*, 479, U.S., 1987 apud PEIXOTO, 2016, p. 216).

Assim, com o decorrer dos anos, os questionamentos e dúvidas acerca das possibilidades da superação prospectiva foram aumentando demasiadamente e ganhando extrema força, de modo a gerar grande desconfiança na sua aplicação, até que, em 1994, em *Landgraf v. USA Film Products*, se firmou a regra fixa da retroatividade da superação dos precedentes que é mantida até a atualidade no direito norte-americano.

Neste ponto, a grande argumentação apresentada pela Suprema Corte Americana que justificou a regra da retroatividade, foi a de que o ativismo judicial não permitiria a liberdade de fixação da eficácia temporal dos precedentes uma vez que tal liberdade geraria confusão com a atividade legislativa. Diante de todo este contexto histórico, percebemos que o país que mais influenciou o Brasil, inicialmente, nos estudos acerca da modulação de efeitos da superação, caminha, na atualidade, em direção contrária à evolução do direito pátrio. (PEIXOTO, 2016, p. 217).

## 2.5 A MODULAÇÃO DA EFICÁCIA TEMPORAL DA REVOGAÇÃO DE PRECEDENTES NO DIREITO BRASILEIRO

É de suma importância definir qual a eficácia temporal da decisão que altera a jurisprudência dominante, seja no controle concentrado ou no controle difuso, devendo-se analisar se essa decisão possui efeitos *extunc* ou *ex-nunc*.

Ferraz Jr. (2007, apud DIDIER JR., 2015, p. 500) traça raciocínio no sentido de que, com base no princípio da razoabilidade, cabe ao tribunal modular os efeitos da decisão que se utiliza do *overruling*. Isso porque segundo o autor:

A regularidade da jurisprudência, ainda quando não possua eficácia vinculante e obrigatória – e, por isso, não seja considerada, especificamente, como uma fonte formal do direito –, gera consequências no plano fenomenológico: “no mínimo é provável que os particulares, leigos, confiando na informação proporcionada pelos peritos em Direito, venham a tomar medidas e propor determinados negócios jurídicos com base naquele direcionamento (FERRAZ, JR., 2007, p. 8, apud DIDIER JR., 2015, p. 501).

Dessa forma, mostra-se correto o entendimento trazido à baila pelo referido autor, segundo o qual o Poder Judiciário está sujeito ao princípio da não-surpresa, que visa evitar a quebra da confiança que o jurisdicionado deposita em determinado entendimento jurisprudencial de onde extrai suas legítimas expectativas e toma como base aqueles preceitos trazidos nas decisões e entendimentos para pautar suas atitudes no cotidiano.

Nota-se que existe aqui, portanto, uma conjugação entre os princípios da segurança jurídica e da boa-fé, que visa garantir não só o respeito ao passado, mas também àquelas expectativas criadas pela sociedade em virtude do comportamento do Judiciário que inseriu determinado entendimento no “íntimo do jurisdicionado” (DIDIER JR., 2015, p. 501), fazendo com que este pautar toda a sua vida

de acordo com os entendimentos trazidos pelos tribunais.

Assim, o advento do Novo Código de Processo Civil trouxe consigo genérica previsão acerca da possibilidade da modulação dos efeitos da decisão que altera jurisprudência dominante dos tribunais superiores, estando tais dizeres previstos no artigo 927, §3º do referido diploma legal. Tal previsão visa justamente evitar a referida quebra da confiança junto ao jurisdicionado e proteger a previsibilidade das decisões judiciais, haja vista que a revogação de determinado precedente pode vir a mudar completamente o panorama de um ordenamento jurídico.

Acerca da possibilidade de modulação temporal dos efeitos de uma decisão de *overruling*, Didier Jr. (2015, p. 503) afirma:

Desse modo, se a alteração jurisprudencial puder afetar a estabilidade das relações jurídicas formadas e construídas sob a égide de um velho posicionamento (princípio da segurança jurídica), é perfeitamente possível que o tribunal adote para o caso concreto, bem assim para aqueles pendentes de julgamento que se relacionem a fatos pretéritos, o entendimento já consolidado, anunciando, porém, para as situações vindouras a mudança paradigmática. Tudo no intuito de respeitar as legítimas expectativas que o posicionamento reiterado do tribunal haja incutido no espírito dos jurisdicionados.

A aplicação da eficácia retroativa no direito brasileiro fora, durante muitas décadas, realizada de forma quase que absoluta. O tema da retroatividade ou não da superação de precedentes, durante muito tempo, sequer existia. Assim, para que se chegue até o mesmo, é necessário realizar uma breve abordagem histórica da evolução da modulação de efeitos do juízo de inconstitucionalidade até chegarmos ao da superação de precedentes (PEIXOTO, 2016, p. 227).

Existem situações extremas em que, fatos ocorridos sob a luz de determinado ato

ou norma inconstitucional acabam por ser perpetrados durante certo período de tempo, uma vez que a retirada de seus efeitos do ordenamento jurídico poderia causar uma forte instabilidade.

Peixoto (2016, p. 228) traz um exemplo de tal situação:

Um exemplo ocorreu no Brasil, com a criação do Município de Luís Eduardo Magalhães, porém a inconstitucionalidade da lei que o criou foi reconhecida pelo STF mais de seis anos depois. Simplesmente considerar a criação do município como inconstitucional e ignorar todas as relações a partir dele travadas não é uma solução razoável. O que fazer com as pessoas que lá nasceram, as eleições que foram realizadas, os funcionários que foram empossados? Com a eficácia *ex-tunc*, todos esses fatos jurídicos seriam extirpados. O princípio da segurança jurídica seria diretamente afetado, impedindo qualquer tipo de previsibilidade quanto àquela lei vigente por vários anos.

Em casos como o apresentado acima, a produção de efeitos retroativos é simplesmente impossível e inaceitável. Esta razão faz com que as Cortes se sintam impossibilitadas de reconhecer a referida inconstitucionalidade no caso concreto e foi a partir de casos como este, que as dúvidas quanto ao dogma da eficácia *ex-tunc* do reconhecimento da inconstitucionalidade em decisões judiciais passaram a ser geradas.

A solução encontrada pelo STF no referido caso foi, então, a de modular os efeitos da decisão que tomaria. Ora, não haveria como negar procedência à ação ajuizada, uma vez que a lei se mostrava manifestamente inconstitucional, no entanto, contrapondo-se a tal perspectiva, não bastaria ao tribunal apenas declarar a inconstitucionalidade e a nulidade da referida lei, haja vista que diversas situações jurídicas já haviam sido criadas a partir do momento de criação do município. Assim, o Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ação, declarando inconstitucional a lei em questão,

no entanto, não declarou a imediata nulidade da lei impugnada, mantendo a sua vigência pelo prazo de vinte e quatro meses, lapso temporal suficiente para que o legislador do Estado da Bahia pudesse reapreciar o tema (STF, Tribunal Pleno, ADI: 2240/BA, Rel. Min. Eros Grau, j. 09/05/2007, DJe-072 03/07/2007).

Não se pode ignorar que embora a superação no controle concentrado e a superação no controle difuso sejam semelhantes ao tutelar a segurança jurídica, a sua sustentação se dá de modo diverso. Nas hipóteses de modulação de efeitos no controle concentrado, o conflito ocorre entre a regra da nulidade da norma objeto da decisão de inconstitucionalidade e a segurança jurídica pela consolidação das situações jurídicas geradas a partir daquela lei considerada inconstitucional, principalmente pela atuação da presunção de constitucionalidade presente no direito brasileiro (PEIXOTO, 2016, p. 230).

Já na superação de precedentes em controle difuso, a segurança jurídica atua de forma a justificar ações que se pautaram em entendimento revogado, sendo um importante fundamento a justificar uma modulação de efeitos, protegendo aqueles que pautaram suas condutas com base no precedente que está sendo superado. Assim, a segurança jurídica vem atuar de forma diversa nas duas situações apresentadas.

Marinoni (2010, p. 431) faz importante colocação:

Porém, a técnica do prospective overruling tem a ver com a revogação de precedentes e não com a declaração de inconstitucionalidade. É isso, precisamente, que baralha a situação. Quando nada indica provável revogação de um precedente, e, assim, os jurisdicionados nele depositam confiança justificada para pautar suas condutas, entende-se que, em nome da segurança jurídica e da proteção da confiança, é possível revogar o precedente com efeitos puramente prospectivos (a partir do trânsito em julgado) ou mesmo com efeitos prospectivos a partir de certa data ou evento. Isso ocorre para que as

situações que se formaram com base no precedente não sejam atingidas pela nova regra.

Pode-se dizer que a grande diferença se encontra no objeto de ataque das partes que visam a declaração de inconstitucionalidade de determinada norma. No controle concentrado, o objeto de ataque é a lei, sendo o principal objetivo a retirada de determinado diploma legal do seio jurídico.

Já no controle difuso, a situação há que ser vista por outro ângulo, haja vista que não visa específica e unicamente a retirada de uma lei do ordenamento jurídico, mas sim a revogação de determinado entendimento que fora baseado em diploma normativo inconstitucional, desse modo, a segurança jurídica atua de maneira diferente nas duas situações. Em uma, visa tutelar as consequências oriundas da lei pura, em outra, visa tutelar as condutas sociais que foram formadas sob a vigência do entendimento que está sendo superado.

Por esta razão é que pode se dizer que a declaração de inconstitucionalidade proferida em recurso extraordinário, ou seja, no controle difuso de constitucionalidade, não elimina a norma do ordenamento jurídico, sendo perfeitamente possível que a decisão que veio a reconhecer a inconstitucionalidade de determinada norma, um dia seja contrariada pelas mesmas razões que autorizam a revogação de um precedente constitucional, ou seja, pela incongruência social e inconsistência sistêmica.

É como se a norma, nestes casos, apenas permanecesse adormecida, restando a sua aplicação apenas afastada, mas não retirada completamente do ordenamento jurídico, podendo voltar a ser utilizada futuramente, caso assim entenda a própria Corte que a afastou. No entanto, nos casos em que tal situação ocorre, como a revogação de um precedente institui nova regra, é muito provável que sejam violados os princípios da segurança jurídica e da confiança depositada no próprio tribunal.

E é justamente neste momento que a possibilidade de atribuir efeitos prospectivos à decisão se faz necessária, para evitar a quebra do elo de confiança entre a sociedade e o órgão julgador. Existindo, portanto, a confiança justificada, não há razão para surpreender o jurisdicionado, de modo que a modulação dos efeitos da decisão se mostra como uma ferramenta extremamente eficaz para evitar a violação de tais princípios.

De qualquer maneira, a superação retroativa de determinado precedente pode ser capaz de gerar uma instabilidade no ordenamento jurídico, hipótese em que não será a solução mais adequada ao caso, devendo ocorrer a modulação. Assim, no que concerne à superação de precedentes, a eficácia retroativa deve ser aplicada como um princípio e não como um dogma, sendo, portanto, uma norma que pode ser perfeitamente superada no caso concreto (PEIXOTO, 2016, p. 231).

Quanto à instabilidade trazida pela aplicação da retroatividade, Peixoto (2016, p. 238) explica:

Em certos casos, a retroatividade da norma judicial irá gerar uma diminuição do conhecimento da regra jurídica, bem como da capacidade de medição das gamas de consequências jurídicas dos seus atos. Não terá o jurisdicionado garantida a liberdade de ação, motivo pelo qual não poderia assumir os riscos de sua atuação. Seria completamente surpreendido ao praticar a conduta C, que ao momento de sua ação gerava a consequência C1, pela aplicação da norma N1, mas tem em sua decisão uma consequência C2, a partir da norma N2.

Dessa forma, nesta hipótese trazida pelo autor, a retroatividade da eficácia da superação do precedente se mostra demasiadamente arriscada, uma vez que o jurisdicionado não estaria apto a prever o resultado de sua conduta no momento em que a pratica, em virtude da instabilidade das decisões judiciais que aplicam a eficácia retroativa.

Em outras palavras, as pessoas passariam a adotar determinada conduta esperando determinada decisão judicial de acordo com um certo entendimento jurisprudencial vigente. No entanto, no momento da decisão, a Corte julgadora adota posicionamento completamente diferente daquele esperado em virtude da retroatividade de outro precedente que fora superado antes do julgamento daquele caso individual, passando assim a mudar o ordenamento jurídico vigente e a frustrar, de certa forma, as expectativas do jurisdicionado, caracterizando a violação à segurança jurídica.

O que se tem neste caso é um conflito entre a eficácia retroativa da superação de precedentes com a garantia dos princípios da segurança jurídica e do *venire contra factum proprium* e, quando tal conflito se mostra presente, mostra-se necessário o dever de tutelar as referidas normas principiológicas no caso concreto, de modo a não as violar (PEIXOTO, 2016, p. 239).

A doutrina afirma que um dos meios de tutela destas normas constitucionais no caso concreto é a utilização da modulação de efeitos temporais da decisão de *overruling*, não sendo necessário entender a retroatividade como regra impossível de ser flexibilizada.

Da mesma forma, autores como Luiz Guilherme Marinoni e Ravi Peixoto entendem que a modulação de efeitos deve ser permitida independentemente da existência de regulação normativa, uma vez que, nestes casos, haveria a incidência das normas constitucionais já mencionadas, que estariam aptas a superar a eficácia retroativa do *overruling*.

Marinoni (2013, apud PEIXOTO, 2016, p. 239) baseia-se no seguinte argumento:

Se um tribunal detém a competência para a fixação da interpretação de determinada matéria, a ele também é imposto o dever-poder de utilização da modulação de efeitos.

No mesmo sentido, Peixoto (2016, p. 239):

Isso significa que a modificação temporal da superação de precedentes independe de texto normativo que a permita, tendo ele mais uma função de caráter pedagógico e até de promoção da segurança jurídica no aspecto da cognoscibilidade.

A previsão normativa que o CPC/2015 trouxe em seu artigo 927, §3º, extinguiu as discussões acerca da possibilidade de modulação dos efeitos da decisão de *overruling*, informando previamente aos jurisdicionados os requisitos necessários para utilização de tal técnica processual.

Os princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança devem ser tutelados por meio da modulação de efeitos da decisão de superação de precedente. A autorização à realização de tal modulação, além de já estar prevista no CPC/2015, advém da própria Constituição e do dever que as Cortes possuem de proteger as referidas normas constitucionais, evitando prejuízos ao jurisdicionado. A inserção desta possibilidade em texto legal atua apenas no sentido de facilitar ao jurisdicionado o conhecimento das hipóteses em que a referida técnica processual poderá ser usada, mas, como já dito, sua utilização não depende de expressa previsão normativa, uma vez que emana da Constituição, devendo as Cortes se atentarem a fundamentação específica trazida pelo CPC/15.

## 2.6 REQUISITOS MÍNIMOS PARA REALIZAÇÃO DA MODULAÇÃO

Para que seja atribuída eficácia prospectiva a determinado precedente, alguns requisitos mínimos precisam ser observados.

O primeiro deles é a demonstração de que o novo precedente a vigorar venha a efetivamente significar uma modificação surpreendente na linha jurisprudencial anterior do tribunal, pois existem ocasiões em

que um entendimento já foi tão desgastado e modificado, que a sua efetiva superação e mudança de posicionamento não representa sequer uma surpresa ao jurisdicionado e aos operadores do direito. Igualmente, existe a possibilidade de haver um precedente que foi superado em determinado momento temporal pela atuação do legislador, o que vem a limitar a modulação (PEIXOTO, 2016, p. 263).

Existem vários elementos aptos a demonstrar que a superação de um precedente não causará surpresa ao jurisdicionado e nem quebra da confiança e violação ao princípio da segurança jurídica mas, casos tais elementos não existam, a tendência é de que se proceda à superação prospectiva e à modulação dos efeitos da decisão de *overruling*.

Não se pode ignorar a importância dos precedentes para a moldagem da conduta dos jurisdicionados. Se o precedente é obrigatório, a utilização da modulação é essencial em certos casos justamente para preservar a confiança dos jurisdicionados que atuam em conformidade com ele (PEIXOTO, 2016, p. 263)

O segundo requisito diz respeito à boa-fé, que a doutrina afirma estar imbricado no primeiro, estando relacionado com o dever que a parte que deseja a aplicação prospectiva tem de demonstrar que atuou sempre de boa-fé e em conformidade com o anterior precedente.

O terceiro requisito consiste na demonstração do prejuízo significativo à esfera jurídica da parte prejudicada pela superação do precedente, de modo a embasar a tutela da confiança, uma vez que esta fora quebrada, originando o prejuízo que a parte viera a sofrer com o *overruling*, no entanto, tal argumento é aplicado apenas como elemento secundário, não sendo, por si só, motivo determinante à modulação de efeitos.

O quarto requisito seria considerado como uma situação limite, em que determinado tribunal poderia suspender a

eficácia da decisão de forma a deixar que o Poder Legislativo realizasse a modulação da eficácia prospectiva, em especial, naquelas hipóteses em que exista a necessidade de criação de um complexo regime de transição (PEIXOTO, 2016, p. 264).

Há que se ressaltar que a decisão que aplica a superação prospectiva de um precedente não necessariamente precisa ser longa e conter citações doutrinárias. No entanto, deve ser específica para aquele determinado caso e deve levar em consideração toda a cadeia de decisões referentes àquele tema que foram tomadas pelo órgão judicial referido.

Quanto a estes requisitos, a síntese de Peixoto (2016, p. 265):

O tribunal deve demonstrar se o precedente detinha aptidão para gerar a confiança legítima das partes, sendo este um requisito essencial. Ainda na aptidão de servir de parâmetro para a atuação dos jurisdicionados cabe também uma análise que verifique se algum elemento minou a confiança gerada pelo precedente originário de forma a mitigar a prospectividade do novo precedente. O requisito do prejuízo também é relevante e, da mesma forma, a atuação de algum direito fundamental que possa conformar os efeitos temporais do novo precedente.

Ademais de todo o exposto, há que se ressaltar que a modulação opera como a interpretação dos textos normativos, sendo assim, por mais que sejam estabelecidos parâmetros mínimos para uso da técnica, não é possível afirmar em quais situações, especificamente, a superação deverá ser prospectiva. Em algumas ocasiões, será cristalina a necessidade da modulação, em outras será o contrário, e existirão, em grande parte das vezes, casos que gerarão dúvidas que nem a doutrina e nem os julgadores conseguirão definir de forma uníssona acerca da necessidade ou não de modulação, dividindo suas opiniões. Mas isto não significa que está autorizada a ampla discricionariedade dos julgadores, uma vez que a solução correta do caso sempre

dependerá dos elementos específicos constantes do caso em tela na ocasião.

Assim, os parâmetros utilizados pela doutrina servem tão somente para reforçar o dever da fundamentação analítica necessária à aplicação da superação prospectiva, uma vez que simples argumentações acerca da segurança jurídica e do interesse social não poderão ser admitidas, exigindo-se que “seja vedado ao Judiciário realizar a modulação de efeitos com base em argumentos vagos e imprecisos” (ABBOUD, 2014, p. 319).

O fato de não poder alcançar, ao certo, uma resposta definitiva acerca de quando será cabível a modulação de efeitos não autoriza a desistência de sua busca. Mostra-se necessária uma fundamentação adequada e que analise, com o maior cuidado possível, a decisão de *overruling*.

## 2.7 CRÍTICAS À MODULAÇÃO DE EFEITOS E À SUPERAÇÃO PROSPECTIVA

Passamos, por fim, a analisar algumas críticas que são produzidas pela doutrina a respeito da modulação de efeitos e à superação prospectiva de precedentes, buscando analisar os argumentos que abordam as desvantagens e as consequências que tal técnica possa acarretar em sua aplicação prática.

O primeiro ponto de vista crítico à modulação diz respeito à função judicial. Tal crítica é construída sob o argumento de que não caberia ao Poder Judiciário exercer tal função de modular os efeitos temporais de uma decisão, incumbindo ao mesmo tão somente resolver o caso concreto, logo, a aplicação dos efeitos de sua decisão somente seria realizada para casos passados, devendo todas decisões judiciais ter eficácia *ex-tunc*.

Segundo este posicionamento, aos magistrados julgadores caberia tão somente a função de interpretar adequadamente os textos normativos, logo, a criação de situações de transição caberia apenas ao Poder Legislativo, e caso o Judiciário tomasse

para si tal função, estaria extrapolando sua atuação jurisdicional.

O referido posicionamento dificultou e até dificulta a aplicação da técnica da superação prospectiva em alguns países como os EUA, no entanto, grande parte da doutrina brasileira vem entendendo que tal argumentação não parece ser adequada, ainda mais no momento em que vivemos, de evolução do direito. Isto porque a teoria dos precedentes expande a relevância da atuação jurisdicional para além do caso concreto (PEIXOTO, 2016, p. 243). Assim, uma decisão não poderia mais ser enxergada apenas do ponto de vista da questão individual das partes, mas cabendo ao Poder Judiciário levá-la em consideração como sendo parte integrante de uma sistemática de precedentes.

“A elaboração das regras de transição tem relação com a preservação da segurança jurídica e da confiança legítima dos jurisdicionados em precedentes consolidados e não pode ser ignorada” (PEIXOTO, 2016, p. 243). Logo, tendo o Poder Judiciário a sua atividade regida por estas duas normas, também cabe a ele a elaboração das regras de transição como forma de efetivação de tais normas.

Outra crítica que é bastante utilizada quando o assunto é superação prospectiva, diz respeito à violação que tal técnica poderia causar ao princípio da isonomia e da igualdade. Para que tais princípios não fossem violados, a única eficácia temporal aceitável para a decisão de *overruling* seria a retroativa, que impediria que os litigantes fossem tratados de maneira diversa um dos outros.

Diante desta crítica, Peixoto (2016, p. 243) entende que:

Essa crítica há de ser analisada sob o ponto de vista de que a superação de precedentes irá implicar, naturalmente, em uma desigualdade no tratamento de situações fáticas semelhantes. A diferença é que a superação prospectiva identifica a partir de que momento as situações

fáticas passam a ser tratadas de forma diversa.

Tais críticas não devem jamais ser entendidas como um meio de impedir a modulação dos efeitos nas decisões judiciais no Brasil, haja vista que tal entendimento pode fazer com que haja recusa da superação de um entendimento em virtude das consequências sistêmicas que causará, fato este que impede a evolução do direito e pode vir a estagnar o ordenamento jurídico de determinada sociedade. Sendo assim, as referidas críticas visam estabelecer os riscos da incorreta e excessiva utilização da técnica de modulação, evitando a sua banalização e reforçando o seu caráter excepcional.

### 3 METODOLOGIA DA PESQUISA

O presente artigo se utilizou da pesquisa bibliográfica para tentar solucionar as dúvidas criadas pelo reforço da sistemática de precedentes no direito brasileiro, sendo realizada uma comparação e demonstração da influência dos entendimentos estrangeiros no ordenamento jurídico bem como o posicionamento de variados autores a respeito do tema.

A partir da exposição doutrinária e jurisprudencial fora realizado um balanceamento acerca dos posicionamentos de tais autores, com os entendimentos e argumentações próprios de cada um, levantando o principal questionamento no que concerne ao *overruling* para então apresentar uma possível solução para a problemática e as críticas que são feitas em detrimento desta possível solução.

Diante do paralelo realizado entre os autores mencionados no presente artigo, bem como com as decisões judiciais trazidas à baila para fins de comparação, estudo e busca de soluções, evidenciou-se que grande parte da doutrina entende que a modulação dos efeitos do *overruling* é a melhor forma de evitar o atentado aos princípios acima mencionados.

Desta feita, foram realizadas análises doutrinárias e jurisprudenciais, bem como a exposição de alguns exemplos e ensinamentos da Suprema Corte Americana. Portanto, a metodologia utilizada fora a pesquisa bibliográfica de caráter exploratório e expositivo, com escopo de levantar os questionamentos e trazer à baila possíveis soluções.

A pergunta que norteou o presente trabalho foi: Como realizar a superação de um precedente sem violar os princípios da segurança jurídica e da confiança legítima?

As informações contidas foram coletadas em livros e decisões judiciais, sendo a investigação puramente teórica. Por fim, o trabalho revela-se um estudo do Direito Processual Civil, podendo contribuir na construção e aperfeiçoamento de futuros entendimentos e soluções para a problemática em análise, bem como para o estudo de acadêmicos de Direito e para integrar o acervo bibliográfico que trata sobre o tema.

#### 4 ANÁLISE E DISCUSSÃO DOS RESULTADOS

Diante dos resultados encontrados a partir da análise doutrinária e jurisprudencial já demonstradas no presente artigo, temos que a modulação dos efeitos de uma decisão que supera determinado precedente se mostra um instrumento de suma importância no que concerne à tutela da segurança jurídica e da confiança legítima.

Tal afirmação se dá em virtude de a aplicação da eficácia retroativa da decisão nem sempre ser a mais adequada, podendo vir a violar princípios constitucionais de extrema importância, como os acima mencionados.

Tanto a formação de um precedente como a sua revogação devem ser feitos mediante demasiada cautela e extrema preocupação em seu momento de criação. Os requisitos apontados no presente artigo devem ser seguidos à risca pelos magistrados julgadores que irão consolidar um

precedente, haja vista que, conforme já amplamente demonstrado, tal entendimento pautará a conduta da sociedade em geral. Sendo assim, a modulação dos efeitos da decisão deve se dar justamente pela preocupação em não deixar que o jurisdicionado fique prejudicado em virtude da revogação de um precedente, fazendo com que, em determinadas ocasiões, o precedente possa vir a afetá-los e, em outras, não, protegendo-os assim de uma decisão que venha a ser totalmente contrária à norma jurisprudencial consubstanciada anteriormente.

É fato que, ao nosso ver, a modulação dos efeitos do *overruling* se mostra atualmente como a solução mais adequada ao caso e à tutela da segurança jurídica e seus corolários, no entanto, grandes questionamentos ainda subsistem acerca de como tal modulação deverá ser feita e qual a maneira correta de utilizar tal ferramenta diante das inúmeras modalidades de superação prospectiva que existem em diversas correntes doutrinárias do país.

Por outro lado, do mesmo modo que se acredita que a superação prospectiva seja uma solução para o problema da eficácia temporal do *overruling*, ferozes críticas são tecidas a tal modalidade. Um primeiro argumento consiste na ideia de que a utilização excessiva da modulação de efeitos, em especial da prospectiva pura, em que o novo entendimento não é aplicado às partes litigantes, pode gerar efeitos nocivos à evolução do direito. Conforme já mencionado brevemente, as partes, uma vez tendo conhecimento de que a superação de um precedente a elas desfavorável, ainda que depois de tanto esforço, não se aplicará ao seu caso, não se sentirão incentivadas a investir na sua superação, ou na superação de futuros entendimentos em futuras demandas.

Parte da doutrina acredita que uma forma de solucionar esse problema seria mediante a superação prospectiva, mas de forma que o novo entendimento, embora não

seja aplicado aos casos anteriores à nova decisão, se aplicará de forma retroativa apenas ao litigante vencedor do caso concreto. Tal posicionamento faria com que as partes tivessem um maior incentivo na busca do *overruling*.

No entanto, igualmente tal modulação de efeitos geraria problemas para o ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que acabaria havendo uma completa desconsideração da confiança existente da parte sucumbente no entendimento anterior e, além do mais, haveria uma violação da isonomia, uma vez que as partes litigantes serão tratadas de forma diferente apenas em virtude do momento em que o julgamento foi realizado (STEPHEN, 1998, apud PEIXOTO, 2016, p. 273).

Como se pode perceber, a própria doutrina diverge em seus entendimentos acerca da correta utilização da modulação de efeitos do *overruling*, bem como se este realmente seria o melhor caminho a ser trilhado pelos julgadores no momento de tutelar os princípios constitucionais.

Fato é que o Brasil ainda engatinha na construção de um modelo jurídico que utilize a sistemática de precedentes da maneira correta, bem como no fortalecimento do *stare decisis*, de modo que, atualmente, ainda é deveras complicado se falar na formação de um precedente, imagine então as dificuldades enfrentadas quando o assunto é a sua superação e os efeitos que esta causará no seio social e entre os operadores do direito. De fato, o caminho a ser percorrido ainda é longo e sinuoso, no entanto, o primeiro passo já foi dado, com a consolidação normativa de tal sistemática. O que resta agora é a consolidação dos entendimentos e exaurimento das dúvidas referentes a este modelo jurídico e a reeducação dos operadores de direito no que concerne ao respeito aos precedentes.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com o fortalecimento do *stare decisis* no ordenamento jurídico pátrio, as decisões das Cortes supremas passam a conter um discurso não somente voltado ao caso concreto, mas igualmente voltado aos demais jurisdicionados, à coletividade, de forma mais nítida, gerando uma confiabilidade a todos aqueles que estão sujeitos ao posicionamento emanado por determinado tribunal. Assim, a doutrina destaca que esta confiança gerada na sociedade e a estabilidade fornecida por um precedente não podem ser de maneira alguma ignoradas na hipótese de superação do precedente regulador.

O que se pode concluir do presente estudo é que a modulação temporal dos efeitos da decisão de *overruling*, embora para alguns possa se tratar da solução ideal para a tutela dos princípios constitucionais, ainda não é perfeitamente aceita pela doutrina e nem pela jurisprudência brasileira, não havendo convergência acerca do assunto. A falta de convergência se dá justamente pelo fato de a modulação temporal dos efeitos do *overruling* trazer tanto vantagens, como desvantagens significativas para o jurisdicionado e para ordenamento em si. Da mesma forma, percebe-se que não há uma única maneira de modular, dependendo a sua forma específica de análise detalhada do caso concreto e da fundamentação e argumentação apresentada pelos litigantes e pelo órgão julgador. A partir da análise de cada caso em específico, o julgador deverá, após tomar todos os cuidados necessários à tutela de princípios como segurança jurídica e confiança legítima, decidir se a modulação se mostra uma técnica favorável ou não e, em caso positivo, qual seria a melhor forma de realizar tal modulação.

A solução para a referida problemática então, ao que nos parece, seria a análise detalhada e específica de cada caso, tanto de uma perspectiva individual, entre as partes, quanto de uma perspectiva coletiva, analisando os prós e os contras de se modular

e buscando a melhor forma de modulação na tutela dos princípios da segurança jurídica e da confiança legítima.

Por óbvio, muitos questionamentos ainda existem e ainda surgirão, razão pela qual os estudos acerca da teoria dos precedentes e de sua superação não podem cessar, pelo contrário, precisam se tornar cada vez mais aprofundados de forma a se adaptar à dinâmica de evolução do direito e aos ensejos da sociedade, evitando que sejam suportados prejuízos pelo jurisdicionado em virtude do *overruling*.

## REFERÊNCIAS

ABBOUD, Georges. **Discrecionalidade administrativa e judicial**: o ato administrativo e a decisão judicial. São Paulo: RT, 2014.

ATAÍDE JR., Jaldemiro Rodrigues. **Uma análise das relações jurídicas continuadas à luz da Teoria do Fato Jurídico**. Pontes de Miranda e o Direito Processual. Fredie Didier Jr., Roberto Campos Gouveia Filho e Pedro Henrique Pedrosa Nogueira (coord.). Salvador: Editora Juspodivm, 2013.

\_\_\_\_\_. **Precedentes vinculantes e irretroatividade do direito no sistema processual brasileiro**: os precedentes dos tribunais superiores e sua eficácia temporal. Curitiba: Juruá, 2012.

ÁVILA, Humberto. **Segurança jurídica**: entre permanência, mudança e realização no direito tributário. São Paulo: Malheiros, 2011.

\_\_\_\_\_. **O princípio da inércia argumentativa diante de um sistema de precedentes em formação no Direito brasileiro**. Revista de Processo. São Paulo: RT, 2014, n. 229.

AVIZ, Adriana de. **Manual de normalização para trabalhos acadêmicos**. / Adriana de Aviz. – Belém: FIBRA, 2013.

BRASIL, Lei n. 13.105 de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Publicado no Diário Oficial da União em 17 de março de 2015. Disponível em:

<[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm)>. Acesso em: 13 nov. 2016.

\_\_\_\_\_. **Constituição Federal de 1988**.

Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em:

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 13 nov. 2016.

BUSTAMANTE, Thomas da Rosa de. **A força normativa do direito judicial**: uma análise da aplicação prática do precedente no direito brasileiro e dos seus desafios para a legitimação da autoridade do Poder Judiciário. Pesquisa realizada por Grupo de Pesquisa constituído na Universidade Federal de Minas Gerais, contratada pelo Conselho Nacional de Justiça (Relatório de Pesquisa – pendente de publicação). Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2014.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil**: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela / Fredie Didier Jr., Paulo Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira – 10. ed. – Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v.2.

\_\_\_\_\_. **Curso de direito processual civil**. 16ª ed. Salvador: Juspodivm, 2014. v. 1.

DORF, Michael C. **Prediction and the rule of law**. Cornell Law Faculty Publications, v. 42, 1995.

DUXBURY, Neil. **The nature and authority of precedente**. New York: Cambridge University Press, 2008.

EISENBERG, Melvin Aron. **The nature of the common law**. Cambridge: Harvard University Press, 1998.

FERRAZ JR., Tércio Sampaio. **Irretroatividade e jurisprudência judicial**. In: Nery Jr., Nelson. CARRAZZA, Roque Antonio. FERRAZ JR., Tércio Sampaio. Efeito ex nun e as decisões do STJ. São Paulo: Manole, 2007.

GOODHART, Arthur. **Determining the Ratio decidendi of a Case**. The Yale Law Journal, Vol. 40, No. 2 (Dec., 1930), p. 161-183.

KNIFFIN, Margaret N. **Overruling Supreme Court precedents**: anticipatory action by United States courts of appeals. Fordham Law Review, 1982.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios** / Luiz Guilherme Marinoni. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

\_\_\_\_\_. **O STJ enquanto corte de precedentes**: recompreensão do sistema processual da corte suprema. São Paulo: RT, 2013.

MARSHALL, Geoffrey. **What is a binding precedente**. In: McCormick, D. Neil; SUMMERS, Robert S. (org.). Interpreting precedents: a comparative study. Aldershot: Ashgate, 1997.

PEIXOTO, Ravi. **Superação do Precedente e Segurança Jurídica** / Ravi Peixoto – 2. ed. rev. ampl. e atual. – Salvador: JusPODIVM, 2016. 352 p.

TUCCI, José Rogério Cruz e. **Precedente judicial como fonte do Direito**. São Paulo: RT, 2004.

ROSITO, Francisco. **Teoria dos Precedentes Judiciais** – Racionalidade da Tutela Jurisdicional. Curitiba, Juruá, 2012.

SCHAUER, Frederick. **Precedent**. Stanford Law Review, vol. 39, n. 3, fev. 1987.

STEPHEN, Pamela J. **The new retroactivity doctrine – equality, reliance and stare decisis**. Syracuse Law Review, v. 48, 1998.