

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL  
FACULDADE DE DIREITO  
DEPARTAMENTO DE DIREITO PRIVADO E PROCESSO CIVIL**

**HENRIQUE LACERDA ANTUNES DA CUNHA**

**SUPERAÇÃO DE PRECEDENTES “PARA FRENTE” NO DIREITO BRASILEIRO**

**PORTO ALEGRE**

**2021**

HENRIQUE LACERDA ANTUNES DA CUNHA

**SUPERAÇÃO DE PRECEDENTES “PARA FRENTE” NO DIREITO BRASILEIRO**

Monografia apresentada como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS).

Orientador: Professor Doutor Daniel Mitidiero

Porto Alegre

2021

HENRIQUE LACERDA ANTUNES DA CUNHA

**SUPERAÇÃO DE PRECEDENTES “PARA FRENTE” NO DIREITO BRASILEIRO**

Monografia apresentada como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS).

Apresentação em 26 de novembro de 2021.

BANCA EXAMINADORA

---

Prof. Dr. Daniel Mitidiero (Presidente)

---

Prof. Dr. Eduardo Scarparo

---

Prof. Dr. Klaus Koplín

*À memória da minha mãe Geórgia e do meu bisavô Galeno.*

## AGRADECIMENTOS

Este trabalho ilustra o fim de um percurso que, com toda a certeza, não iniciou há apenas seis anos, quando fui aprovado no vestibular para o ingresso na universidade. Em, primeiro lugar, devo agradecer à minha família, por constituírem a minha *fortaleza*. Obrigado, Pai, pelo exemplo, pela estrutura, pelas lições sempre perenes e pelo incentivo constante. Obrigado, Mamma, por cumprir funções tão capitais quando eu mais precisei, das quais destaco a valorização e o ensino do estudo. Obrigado a ambos pela educação responsável - rígida quando eu demandei que fosse, e flexível quando eu permiti que fosse. Se hoje tenho mínimas condições de me deparar com o mundo “lá fora”, é porque fui muito, mas muito embalado por vocês. Por fim, obrigado, Mano, pela grande amizade e parceria em todos os momentos de convivência, que tornam leves os desafios de crescer e amadurecer ao longo dos anos.

Em segundo lugar, devo agradecer à minha avó “Lili” por todo o carinho, amor e dedicação que, desde o meu nascimento, me dispensa. Obrigado, Vozinha, por conseguir ser uma fonte inesgotável de zelo e preocupação mesmo diante de tantas adversidades. Não há - e nunca haverá - refúgio melhor do que a tua casa.

Em terceiro lugar, devo agradecer ao meu avô José Luiz pela referência que é para mim como ser humano, advogado e jurista. Obrigado, Vô querido, por tantas longas e agradáveis conversas, sempre permeadas pelas tuas inspiradoras erudição e serenidade. Muitos foram os teus ensinamentos, voluntários ou involuntários, dos banhos de mar em Torres até as tardes inacabadas no escritório. Nunca saí dos nossos encontros da mesma forma que entrei, sempre com aquele “gostinho de quero mais”.

Em quarto lugar, devo agradecer à minha namorada Kauany pela enorme compreensão e paciência durante a reta final de realização deste trabalho. Obrigado, Magrinha, por aparecer na minha vida e vir “quebrando paradigmas”. A saudade apertou em todos os momentos em que tive de me ausentar para escrever esta e todas as páginas que seguem abaixo.

Em quinto lugar, agradeço aos amigos Bruno, Gabriel e Gustavo, grandes companheiros que encontrei nos trilhos da faculdade e que, com segurança, levarei para a vida. Passada essa etapa, que possamos seguir crescendo e prosperando

juntos, meus amigos. Em especial, agradeço também ao meu amigo e irmão de vida Felipe, ao lado de quem tenho o privilégio de caminhar há vinte e três anos: da Creche Happy Baby, passando pelo Colégio Leonardo da Vinci e chegando à Faculdade de Direito, mantivemos a mesma amizade genuína de sempre. Para onde vamos agora, carinha?

Por fim, agradeço penhoradamente ao Professor Dr. Daniel Mitidiero, por ter sido um grande catalisador do meu interesse no estudo do direito e, principalmente, do processo civil. Obrigado, Professor, não só pela orientação deste trabalho, mas também por toda a orientação transmitida por meio dos seus livros desde as minhas primeiras leituras nos semestres iniciais da faculdade.

## RESUMO

O presente trabalho visa a investigar, em perspectiva teórico-dogmática, o tema da superação de precedentes, particularmente quanto aos critérios para a prospecção dos seus efeitos. Para cumpri-lo, o trabalho é dividido em duas partes, desenvolvidas a partir de pesquisa doutrinária e jurisprudencial (casos do STF e do STJ). Na primeira, após fixadas algumas premissas sobre o sistema de precedentes no Brasil, realiza-se um levantamento acerca dos aspectos gerais da superação de precedentes. Na segunda, procede-se à análise específica do instituto da superação para frente, tratando-se do seu conceito, da sua função e, principalmente, dos seus requisitos de aplicação. A superação significa a revogação, integral ou parcial, do precedente por outro precedente proferido pela mesma corte que fixou o anterior. Cumpre a função de permitir o desenvolvimento do direito, evitando o seu engessamento, mediante a alteração da interpretação dos textos constitucionais e infraconstitucionais pelas Cortes Supremas. Um precedente pode ser superado quando estiver socialmente desgastado, sistemicamente incoerente ou manifestamente equivocado. A fim de evitar surpresas injustas aos jurisdicionados, a superação do precedente pode ser precedida das técnicas da sinalização ou do julgamento-alerta, em que a corte deixa de revoga-lo imediatamente, mas anuncia que o fará em breve ou que o poderá fazer futuramente. Quanto aos seus efeitos, a superação é, via de regra, retroativa; excepcionalmente, contudo, pode ter a sua eficácia projetada apenas para o futuro, ou seja, mantendo todos os fatos anteriores à sua ocorrência sob o abrigo do precedente anterior. A superação para frente do precedente não se confunde com a modulação de decisão de inconstitucionalidade, tratando-se de técnicas com objeto e finalidade distintas. Três são as espécies de superação prospectiva: superação parcialmente prospectiva, superação prospectiva sujeita a termo e superação puramente prospectiva, cada qual com suas vantagens e desvantagens. A sua função reside na força normativa do princípio da segurança jurídica e, mais especificamente, na proteção da confiança legítima. Para que deva ser aplicada, devem estar presentes três requisitos: (a) a existência de precedente anterior em sentido contrário; (b) a vocação retroativa e gravosa do novo precedente, representando prejuízo ao jurisdicionado; e (c) a existência de uma base, um exercício e uma sucessiva frustração da confiança no precedente desgastado. Quanto a esse último critério, deve ser examinada principalmente a credibilidade do precedente à época da prática dos atos

nele embasados: acaso o precedente tenha sido enfraquecido pela sinalização, pelo julgamento-alerta ou por alteração legislativa, não há falar em confiança a ser protegida e, portanto, em superação para frente, devendo prevalecer a eficácia retroativa.

**Palavras-chave:** superação do precedente – superação para frente – segurança jurídica – confiança legítima – proteção da confiança.

## ABSTRACT

This undergraduate thesis aims to investigate the theme of precedent's overruling, particularly regarding the criteria for prospective overruling. In order to comply with this goal, the thesis is divided into two parts, both developed from doctrinal and case law research (cases of the Brazilian Supreme Courts, STF and STF). In the first one, after fixing some assumptions about the precedent system in Brazil, a survey is carried out on the general aspects of precedent overruling. In the second part, the institute of prospective overruling is carried out mostly regarding its concept, its function and, mainly, its application requirements. Overruling means the repeal, in whole or in part, of the precedent by another precedent given by the same court that set the previous one. It fulfills the function of allowing the development of the law, avoiding its plastering, by changing the interpretation of constitutional and legal texts by the Supreme Courts. A precedent can be overruled when it is socially worn out, systemically incoherent or manifestly misguided. In order to avoid unfair surprises to the citizens, precedent overruling may be preceded by signaling or trial-alert techniques, in which the court ceases to revoke it immediately, but announces that it will do so soon or that it may do so in the future. As for its effects, precedent overruling is generally retroactive; exceptionally, however, may have its effects designed only for the future, i.e. keeping all the facts prior to their occurrence under the cover of the previous precedent. The precedent's prospective overruling is different than the modulation of decision of unconstitutionality, since both techniques have distinct object and purpose. There are three types of prospective overruling: prospective overruling, prospective-prospective overruling and pure prospective overruling, each of them with its advantages and disadvantages. Its purpose regards the normative force of legal certainty's principle and, more specifically, the protection of legitimate expectations. In order to be applied, three requirements must be observed: (a) the existence of a previous precedent in the opposite way; (b) the retroactive and burdensome potential of the new precedent, harming the citizen; and (c) the existence of a basis, an exercise and a successive frustration of reliance on the overruled precedent. As for this last requirement, the credibility of the precedent at the time of the practice of the acts based on it should be examined: if the precedent has been weakened by signalling, alert judgment or legislative change, there is no reliance to be protected and, therefore, prospective overruling must not be applied, in which case natural retroactive effects must prevail.

**Key words:** overruling – prospective overruling – legal certainty – justified reliance – reliance’s protection.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>12</b>
<b>PARTE I: ASPECTOS GERAIS DA SUPERAÇÃO DE PRECEDENTES NO BRASIL.....</b>	<b>16</b>
1.1. PREMISSAS: O QUE SÃO (E O QUE NÃO SÃO) PRECEDENTES?.....	16
1.2. CONCEITO E ESPÉCIES: O QUE É SUPERAR UM PRECEDENTE? QUAIS AS FORMAS DE FAZÊ-LO?.....	19
1.3. FUNÇÃO E REQUISITOS: POR QUE SUPERAR UM PRECEDENTE? QUAIS OS CRITÉRIOS PARA TANTO? .....	24
1.4. EVITANDO SURPRESAS INJUSTAS: AS TÉCNICAS DA SINALIZAÇÃO E DO JULGAMENTO-ALERTA .....	31
1.5. UM ASPECTO PROCEDIMENTAL RELEVANTE: O PROBLEMA DO ACESSO ÀS CORTES SUPREMAS PARA A SUPERAÇÃO DO PRECEDENTE .....	35
1.6. EFEITOS: SUPERAÇÃO RETROATIVA OU PROSPECTIVA? .....	39
<b>PARTE II: SUPERAÇÃO DE PRECEDENTES “PARA FRENTE” NO DIREITO BRASILEIRO.....</b>	<b>42</b>
2.1. CONCEITO.....	42
2.1.1. <i>Distinções necessárias: modulação de efeitos da decisão de inconstitucionalidade x superação para frente do precedente.....</i>	<i>43</i>
2.1.2. <i>Espécies ou formas de superação para frente.....</i>	<i>45</i>
2.2. FUNÇÃO: SEGURANÇA JURÍDICA E PROTEÇÃO DA CONFIANÇA .....	49
2.3. CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO .....	53
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>63</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>67</b>

## INTRODUÇÃO

A partir do momento em que se passou a acentuar o fato de que o direito é vertido em linguagem, percebeu-se que a indeterminação é, sem dúvidas, uma marca inarredável do fenômeno jurídico<sup>1</sup>. Mais especificamente, tal percepção levou à conclusão que, hoje, parece ter ocupado lugar comum na teoria do direito: normas constituem o resultado da interpretação de textos legais<sup>2</sup>, aos quais é possível atribuir mais de um sentido possível<sup>3</sup>.

Por essa razão, costuma-se afirmar que o ato de interpretar não pode mais ser encarado como uma simples *descoberta* de um sentido unívoco e pré-existente, mas sim como uma *escolha* entre significados possíveis<sup>4</sup>. Isso, contudo, não significa dizer que se possa atribuir *qualquer* sentido aos textos, que evidentemente contam com núcleos mínimos de significado que não podem ser simplesmente desconsiderados pelo intérprete<sup>5</sup>. Esse pode escolher e decidir somente entre significados inseridos na “moldura”<sup>6</sup> semântica que envolve o texto. Daí porque também se refere que a

<sup>1</sup> GUASTINI, Riccardo. *Interpretare e Argomentare*. Milano: Giuffrè, 2011, p. 39/61; MITIDIERO, Daniel. *Precedentes: da persuasão à vinculação*. 3ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 55/71.

<sup>2</sup> TARELLO, Giovanni. *L'Interpretazione della Legge*. Milano: Giuffrè, 1980; GUASTINI, Riccardo. *Interpretare e Argomentare*. Milano: Giuffrè, 2011, p. 63/70; CHIASSONI, Pierluigi. *Tecnica dell'Interpretazione Giuridica*. Bologna: Il Mulino, 2007, p. 142; ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 18ª edição. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 50/55; MITIDIERO, Daniel. *Precedentes: da persuasão à vinculação*. 3ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 55/71. Normas não se confundem com textos. Pode haver normas sem texto, e textos sem norma. Um só texto pode dar azo a mais de uma norma, e uma só norma pode estar baseada em mais de um texto (ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 18ª edição. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 50/55).

<sup>3</sup> Dentre outros problemas de equívocidade, os textos podem ser ambíguos, no sentido de que podem admitir significados alternativos e concorrentes entre si; e complexos, no sentido de que podem admitir significados simultâneos e cumulativos entre si. Para um aprofundamento do tema, consultar GUASTINI, Riccardo. *Interpretare e Argomentare*. Milano: Giuffrè, 2011, p. 39/61.

<sup>4</sup> Ibidem, p. 13/33; CHIASSONI, Pierluigi. *Tecnica dell'Interpretazione Giuridica*. Bologna: Il Mulino, 2007, p. 142; ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 18ª edição. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 51/55; MITIDIERO, Daniel. *Precedentes: da persuasão à vinculação*. 3ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 55/71.

<sup>5</sup> ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 18ª edição. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 52/53. Adota-se, aqui, uma teoria cética moderada da interpretação, que pressupõe uma atividade de conhecimento e, ao mesmo tempo, de vontade: “de conhecimento, por pressupor que o intérprete primeiro reconheça os significados preexistentes; e de vontade, por pressupor que ele decida qual dos significados preexistentes é o correto. Para tal teoria, por conseguinte, interpretar é reconhecer *algum* ou *alguns* significados e optar por um deles (ÁVILA, Humberto. *Constituição, liberdade e interpretação*. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 32).

<sup>6</sup> A ideia da moldura na interpretação do direito, enquanto barreira dentro da qual pode ser admitido mais de um significado possível, foi desenvolvida inicialmente na célebre obra de Hans Kelsen: KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Tradução de João Baptista Machado. 8ª edição, São Paulo: Martins Fontes, 2009, p. 390 e ss.

interpretação não significa criação, mas sim *adscrição* de sentido<sup>7</sup>; não encarna construção, mas sim *reconstrução* normativa<sup>8</sup>.

Diante desse contexto, restou fácil perceber que a Constituição e as leis, enquanto documentos, por si só, não são suficientes para garantir a segurança jurídica<sup>9</sup>, que é um meio para a promoção dos princípios constitucionais da (i) liberdade, no sentido de que os cidadãos possam planejar as suas vidas de acordo com o direito<sup>10</sup>; e da (ii) igualdade, no sentido de que os cidadãos sejam tratados da mesma forma pelo direito<sup>11</sup>. Isso porque é preciso haver segurança no resultado da interpretação, e não no seu objeto<sup>12</sup>; esse, o texto, é um ponto de partida para que aquele, a norma, possa orientar condutas.

Se isso tudo é verdade, é natural que os desacordos interpretativos razoáveis existentes na sociedade quanto ao significado do direito devam ser resolvidos pelo órgão institucional vocacionado para tanto: o Poder Judiciário. Isso não só para que os conflitos individuais e as relações jurídicas sejam pacificadas, mas também para que a sociedade civil como um todo possa orientar-se de acordo com o direito, que deve ser uno e igual para todos. Vale dizer, é necessário que alguém diga “por último” qual é, afinal, a orientação a ser seguida.

Assim, reconhecendo-se que o Poder Judiciário concorre e colabora com o Poder Legislativo na produção normativa<sup>13</sup>, é certo que a finalidade da jurisdição não pode mais ser identificada com a “declaração da vontade concreta da lei”, nem

<sup>7</sup> ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 18ª edição. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 50/55; MITIDIERO, Daniel. *Precedentes: da persuasão à vinculação*. 3ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 55/71

<sup>8</sup> Ibidem.

<sup>9</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016

<sup>10</sup> ÁVILA, Humberto. *Constituição, liberdade e interpretação*. São Paulo: Malheiros, 2019; MITIDIERO, Daniel. *Precedentes: da persuasão à vinculação*. 3ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais.

<sup>11</sup> Idem.

<sup>12</sup> A segurança jurídica, nesse perspectiva, passa a ser examinada não mais por um exercício de correspondência, mas sim por um processo discursivo e argumentativo, como discorre Humberto Ávila em ÁVILA, Humberto. “Função da ciência do direito tributário: do formalismo epistemológico ao estruturalismo argumentativo”. *Revista Direito Tributário Atual*, n.º 29, 2013, p. 30 e ss.

<sup>13</sup> Acentuando essa cooperação entre o Poder Judiciário e o Poder Legislativo na produção normativa, MITIDIERO, Daniel. *Cortes Superiores e Cortes Supremas: do controle à interpretação, da jurisprudência ao precedente*. 3ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. Tudo a indicar não ter sido à toa, portanto, o título do ensaio de Nicola Picardi, em 2004, acentuando a vocação do nosso tempo para a jurisdição (PICARDI, Nicola. “La vocazione del nostro tempo per la giurisdizione”. *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Milano, 2004).

tampouco deve ser limitada à mera “justa composição da lide”, como por muito tempo se entendeu<sup>14</sup>.

Hoje, considerado esse pano de fundo, pode-se afirmar que o processo civil está vocacionado a um duplo discurso, como preconiza Daniel Mitidiero<sup>15</sup>. Em primeiro lugar, visa à tutela dos direitos em uma dimensão particular, resolvendo casos concretos mediante decisão justa, o que é desempenhado pelos juízes e pelas Cortes de Justiça (Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais)<sup>16</sup>. Em segundo lugar, visa à tutela do direito em uma dimensão geral, outorgando unidade à ordem jurídica mediante *precedentes*, função que é reservada às Cortes Supremas, ou seja, àquelas que dão a “última palavra” acerca do significado dos textos constitucionais e infraconstitucionais (STF e STJ, respectivamente)<sup>17</sup>.

O presente trabalho, pois, insere-se exatamente nesse panorama da dimensão geral da tutela dos direitos, propondo-se a analisar um aspecto singular e dinâmico da atuação das Cortes Supremas no Brasil: a alteração de precedentes, conhecida como superação ou revogação (*overruling*). Mais especificamente, visa a investigar, em perspectiva teórico-dogmática, o instituto da superação do precedente para frente, por meio do qual os efeitos dessa alteração são projetados apenas para o futuro (*prospective overruling*).

O tema é extremamente relevante porque diz respeito à mudança normativa, vale dizer, à mudança de orientação acerca do significado do direito, realizada pelos órgãos competentes para tanto, as Cortes Supremas. Assim, toca nas raias da segurança jurídica, da liberdade e da igualdade, que são das mais importantes garantias consagradas no Estado Constitucional.

Por outro lado, o assunto é, também, bastante atual porque, além de ter despertado atenção pela sua positivação no CPC/15, tem sido frequentemente enfrentado na prática em julgamentos do STF e do STJ, nem sempre com parâmetros tão claros.

---

<sup>14</sup> Trata-se das formulações desenvolvidas por Giuseppe Chiovenda e Francesco Carnelutti, respectivamente, que prevaleceram na doutrina processual brasileira por bastante tempo, sobretudo no contexto do CPC/73, idealizado por Alfredo Buzaid.

<sup>15</sup> MITIDIERO, Daniel. A tutela dos direitos como fim do processo civil no Estado Constitucional. *Revista de Processo*, vol. 229, março/2014, p. 51/74.

<sup>16</sup> *Ibidem*.

<sup>17</sup> *Ibidem*.

Quais são, afinal, os critérios de aplicação da técnica da superação para frente, considerando-se a sua relação com o princípio da segurança jurídica e com a proteção da confiança legítima dos cidadãos nos precedentes? Essa é a pergunta que, ao final, será respondida e que constituirá o foco do presente trabalho. Para tanto, o seu plano foi dividido em duas partes, desenvolvidas a partir de (i) pesquisa doutrinária, apoiada sobretudo nas obras de Daniel Mitidiero, Luiz Guilherme Marinoni, Ravi Peixoto e Humberto Ávila; e de (ii) análise de alguns casos julgados pelo STF e pelo STJ.

Na primeira parte, após serem fixadas algumas premissas sobre o sistema de precedentes no Brasil, realiza-se um levantamento acerca dos aspectos gerais da superação de precedentes. Assim, analisa-se o conceito, as espécies, a função e as hipóteses de superação do precedente, além das técnicas que contribuem para evitar alterações abruptas de entendimento e, portanto, surpresas injustas aos jurisdicionados. Examina-se, ainda, o problema do acesso às Cortes Supremas para a superação do precedente, decorrente de inadequada escolha do legislador quanto à admissibilidade dos recursos extraordinário e especial. Por fim, introduz-se o tema dos efeitos da superação do precedente, conectando-o com a parte subsequente.

Na segunda parte, procede-se à análise específica da técnica da superação para frente, tratando-se (i) em primeiro lugar, do seu conceito, diferenciando-a da modulação de efeitos da decisão de inconstitucionalidade, além de abordar as suas diferentes espécies; (ii) em segundo lugar, da sua função relativamente ao princípio da segurança jurídica e à proteção da confiança legítima; e (iii) em terceiro lugar, dos seus critérios de aplicação.

Sem, evidentemente, a pretensão de esgotar a matéria, dada a sua riqueza e amplitude, deseja-se uma boa e agradável leitura.

## PARTE I: ASPECTOS GERAIS DA SUPERAÇÃO DE PRECEDENTES NO BRASIL

### 1.1. PREMISSAS: O QUE SÃO (E O QUE NÃO SÃO) PRECEDENTES?

Para os fins do presente trabalho, adota-se a definição segundo a qual precedentes constituem as razões necessárias e suficientes generalizadas da fundamentação de um julgamento colegiado do STF ou do STJ (*ratio decidendi*) sobre determinada questão de direito constitucional ou federal, respectivamente. São necessárias e suficientes as razões sem as quais a corte não poderia chegar à conclusão adotada no julgamento, e que, por si só, suportam-na.

Como se vê, portanto, trata-se de um conceito (i) *qualitativo*, pois depende da qualidade das razões abstraídas da decisão, que devem ser necessárias e suficientes para que se chegue na solução adotada<sup>18</sup>; (ii) *funcional*, na medida em que depende da função e da autoridade da corte da qual foi emanado, que deve ser competente para dar a última palavra a respeito da questão jurídica discutida<sup>19</sup>; e (iii) *material*, visto que depende de um caso concreto devidamente particularizado quanto aos seus aspectos fático-jurídicos<sup>20</sup>.

É justamente por isso que, também para os fins do presente trabalho, precedentes não se confundem com decisão, jurisprudência, teses ou súmulas, conceitos que são equivocadamente baralhados no art. 927 do CPC<sup>21</sup>. Em primeiro lugar, ao contrário do precedente, a jurisprudência detém caráter quantitativo, e não qualitativo, traduzindo-se em um conjunto reiterado de decisões em um determinado

---

<sup>18</sup> MITIDIERO, Daniel. *Precedentes: da persuasão à vinculação*. 3ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 99/101

<sup>19</sup> Ibidem.

<sup>20</sup> Ibidem.

<sup>21</sup> “Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão: I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade; II - os enunciados de súmula vinculante; III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos; IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional; V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.” Como bem aponta Daniel Mitidiero, o legislador fez uma verdadeira “salada de frutas” nesse dispositivo: previu apenas algumas hipóteses que podem dar azo à formação de precedentes, misturando-as erroneamente com decisão com eficácia *erga omnes* em controle concentrado, súmulas, teses e até pronunciamentos formalmente vinculantes das Cortes de Justiça, que também não constituem precedentes (MITIDIERO, Daniel. *Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 313/315). O incidente de resolução de demandas repetitivas, aliás, longe de configurar precedente, envolve hipótese semelhante ao *non mutual collateral estoppel* estadunidense, ou seja, de decisão que proíbe a relitigação de questões repetidas (coisa julgada sobre questão estendida a terceiros), como leciona Luiz Guilherme Marinoni em MARINONI, Luiz Guilherme. *Coisa julgada sobre questão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

sentido, e que possui natureza persuasiva. O precedente, por sua vez, pode naturalmente ser formado a partir do julgamento de um único caso, contanto que haja maioria ou unanimidade do colegiado de ministros quanto às razões de decidir<sup>22</sup>.

Em segundo lugar, cumpre ressaltar que decisão, teses e súmulas não estão no mesmo nível discursivo do precedente<sup>23</sup>. Em um primeiro nível discursivo, está a decisão, que se volta à resolução do caso concreto com justiça<sup>24</sup>; em um segundo nível discursivo, encontra-se o precedente, que é generalizado e abstraído da fundamentação da decisão, voltando-se à unidade do direito<sup>25</sup>; por fim, em um terceiro e último nível discursivo, situam-se as teses, que são verdadeiras tentativas de abstração dos precedentes relativamente aos fatos que lhes são subjacentes (aspecto material), e que são comumente reproduzidas em súmulas<sup>26</sup>.

Como incorporam a interpretação de textos realizada em última instância pelas Cortes Supremas, são os precedentes que constituem normas jurídicas e que, portanto, vinculam (i) a sociedade civil como um todo, reduzindo o grau de indeterminação do direito e, assim, permitindo que os cidadãos possam pautar as suas vidas de forma juridicamente mais previsível; (ii) os demais juízes e tribunais (Cortes de Justiça), contribuindo para que casos semelhantes sejam tratados de maneira semelhante (vinculação vertical)<sup>27</sup>; e (iii) a própria Corte Suprema da qual foram emanados, reforçando a estabilidade do sistema jurídico (vinculação horizontal). Nas palavras de Daniel Mitidiero<sup>28</sup>:

“O precedente, sendo fruto da reconstrução do sentido da legislação, passa a ser o derradeiro garante da liberdade, da igualdade e da segurança jurídica no Estado Constitucional”.

Assim, independentemente do que dispõem os arts. 926 e 927 do CPC, a obrigatoriedade dos precedentes não depende de previsão ou autorização legislativa,

---

<sup>22</sup> Deve haver maioria ou unanimidade não só quanto ao dispositivo, mas também quando aos fundamentos adotados pelo colegiado. Sobre o tema da forma de deliberação nas Cortes Supremas, consulte-se MARINONI, Luiz Guilherme. *Julgamento nas Cortes Supremas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

<sup>23</sup> “Decisão, precedente, jurisprudência, súmulas e teses não estão em uma linha – estão em uma escada” (MITIDIERO, Daniel. *Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 310/312).

<sup>24</sup> *Ibidem*.

<sup>25</sup> *Ibidem*.

<sup>26</sup> “As súmulas e as teses são enunciados derivados do precedente com a abstração dos fatos” (*Ibidem*, p. 310).

<sup>27</sup> ÁVILA, Humberto. *Teoria da segurança jurídica*. 4ª edição. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 482.

<sup>28</sup> MITIDIERO, Daniel. *Precedentes: da persuasão à vinculação*. 3ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 93.

pois, como se viu, (i) trata-se de tema afeito à teoria das normas, ou seja, de uma implicação da própria metodologia jurídica atual; e (ii) decorre da própria Constituição Federal, notadamente da força normativa do princípios da segurança jurídica, da liberdade e da igualdade, além dos arts. 102 e 105 da CF, que escancaram o papel do STF e do STJ enquanto Cortes Supremas.

Dito tudo isso, o que fica claro é que o sistema de precedentes cumpre uma função extremamente sensível ao Estado de Direito no Brasil, não sendo o caso de reduzir o seu escopo à resolução massificada de casos repetitivos<sup>29</sup>. Esse desiderato incumbe às Cortes de Justiça e, a propósito, trata-se de mera contingência (positiva) do bom funcionamento dos tribunais no trabalho com precedentes, tal como a celeridade processual também o é, por exemplo.

Por essa razão, também à luz do seu aspecto qualitativo delimitado anteriormente, não há qualquer razão para condicionar a vinculação de precedentes do STF e do STJ aos casos em que os recursos extraordinário e especial são veiculados sob o rito repetitivo, tal como sugeriria uma leitura irrefletida do art. 927 do CPC.

Todas essas considerações, portanto, não deixam qualquer dúvida no sentido de que precedentes, tal como definidos neste trabalho, vinculam independentemente (i) de estarem, ou não, retratados em súmulas; (ii) de serem, ou não, formados a partir de julgamentos de recursos repetitivos; e de (iii) contarem, ou não, com a sua reverberação na jurisprudência emanada das Cortes de Justiça. A sua necessária observância advém da autoridade do STF e do STJ enquanto Cortes de Interpretação, vale dizer, enquanto órgãos responsáveis por outorgar unidade ao direito, promovendo segurança jurídica mediante atribuição de sentido à Constituição e às leis.

---

<sup>29</sup> MITIDIERO, Daniel. *Precedentes: da persuasão à vinculação*. 3ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018. Contra, entendendo ser exatamente essa a razão de ser do sistema de precedentes no Brasil, CÂMARA, Alexandre. *Levando os padrões decisórios a sério*. São Paulo: Atlas, 2018; VIANA, Aurélio; NUNES Dierle. *Precedentes – a mutação do ônus argumentativo*. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

## 1.2. CONCEITO E ESPÉCIES: O QUE É SUPERAR UM PRECEDENTE? QUAIS AS FORMAS DE FAZÊ-LO?

A superação significa a revogação, integral ou parcial, do precedente por outro precedente proferido pela mesma corte que fixou o anterior. Mais especificamente, ocorre quando, “a partir do julgamento de determinado caso, são generalizadas razões necessárias e suficientes que, no todo ou em parte, desmentem o precedente anterior. Com a alteração, o sentido e o alcance do direito anterior são modificados.”<sup>30</sup>

Graças a esse fenômeno, a vinculação ao precedente não implica *engessamento* do direito.<sup>31</sup> Os precedentes não são imutáveis, de modo que, mesmo diante da regra do *stare decisis*, as Cortes Supremas podem superá-los<sup>32</sup>. Em outras palavras, a ideia de precedentes obrigatórios (eficácia vinculante) é plenamente compatível com o *overruling* (possibilidade de revogação)<sup>33</sup>.

Como afirma Ravi Peixoto, a superação de precedentes, desde que respeitados determinados critérios, promove o *stare decisis*, ao invés de enfraquece-lo. Isso porque tal técnica evidencia que a obrigatoriedade dos precedentes não constitui óbice à evolução do direito<sup>34</sup>.

Evidentemente, apenas o tribunal que forma o precedente poderá modificá-lo, superando o entendimento anterior<sup>35</sup>. É dizer, somente o STF pode se afastar legitimamente de seus precedentes constitucionais, e o STJ de seus precedentes federais. Isso significa que os juízes e as Cortes de Justiça não podem deixar de

<sup>30</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 61.

<sup>31</sup> PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 197.

<sup>32</sup> ZANETI JR., Hermes. *O valor vinculante dos precedentes: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes*. 4ª edição. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 335/336 e 377; ÁVILA, Humberto. *Teoria da segurança jurídica*. 4ª edição. São Paulo: Malheiros, p. 483.

<sup>33</sup> MELLO, Patrícia Perrone Campos. *Precedentes: o desenvolvimento judicial do direito no constitucionalismo contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 234; MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 252/283

<sup>34</sup> PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 197; no mesmo sentido: MELLO, Patrícia Perrone Campos. *Precedentes: o desenvolvimento judicial do direito no constitucionalismo contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 234.

<sup>35</sup> PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 198; ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 212/214

aplicar um precedente apenas por não concordarem com a solução nele encerrada; devem aplica-lo, ainda que com a ressalva de seu entendimento pessoal<sup>36</sup>.

Um precedente pode ser superado de duas formas: integral (*overruling*) ou parcial (*overturning*); nesse último caso, pode ser reescrito (*overriding*) ou transformado (*transformation*). Assim, adota-se a classificação de Daniel Mitidiero, segundo a qual todas as espécies mencionadas se enquadram no gênero “superação” do precedente<sup>37</sup>.

A superação total (*overruling*) do precedente consiste na reação da Corte ao evidente equívoco na sua solução ou ao desgaste de sua coerência normativa ou congruência social<sup>38</sup>. Por sua vez, a superação parcial, mediante a transformação ou a reescrita do precedente, constitui hipótese em que, para o desenvolvimento do direito, a revogação total do entendimento vigente não é oportuna, bastando a sua adaptação<sup>39</sup>.

A reescrita (*overriding*), por sua vez, não se confunde com a revogação total. O *overriding* apenas limita ou restringe o alcance da incidência do precedente, aproximando-se, nesse sentido, de uma superação parcial<sup>40</sup>. O entendimento que resulta da reescrita é parcialmente incompatível com a totalidade do precedente anterior<sup>41</sup>.

Nesse caso, a Corte redefine o âmbito de incidência do precedente, que é normalmente reescrito com a finalidade de restringir o seu âmbito de aplicação<sup>42</sup>. Parcela da doutrina enxerga, aqui, uma aproximação da reescrita em relação ao *distinguishing*, pois ambas as técnicas envolvem um tipo de situação que não foi

---

<sup>36</sup> MITIDIERO, Daniel. *Precedentes: da persuasão à vinculação*. 3ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018, p. 116

<sup>37</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 55/56

<sup>38</sup> *Ibidem*, p. 55/56.

<sup>39</sup> *Ibidem*, p. 55/56.

<sup>40</sup> ZANETI JR., Hermes. *O valor vinculante dos precedentes: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes*. 4ª edição. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 336.

<sup>41</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 247/249.

<sup>42</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 56; MELLO, Patrícia Perrone Campos. *Precedentes: o desenvolvimento judicial do direito no constitucionalismo contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 235.

considerada na formação do precedente que deu origem ao entendimento anterior<sup>43</sup>. Não há, porém, como negar o seu caráter de superação, ainda que parcial, pois, ao redefinir o âmbito de aplicação do precedente, acaba por alterá-lo<sup>44</sup>; a distinção, por outro lado, a despeito de também acarretar solução diversa, aparta totalmente o caso da incidência do precedente, em razão de os fatos não serem idênticos ou semelhantes quanto à sua qualificação jurídica.

Assim, a consideração da nova situação e de circunstâncias diversas é que justifica a reescrita, inexistindo, frisa-se, revogação do precedente, pois as mesmas razões que dão fundamento ao precedente justificam a restrição do seu alcance<sup>45</sup>. Vale dizer, o *overriding* baseia-se na necessidade de compatibilização do precedente com um entendimento posteriormente formado que limita a sua incidência<sup>46</sup>.

Como aponta Luiz Guilherme Marinoni, a reescrita, em determinadas situações, pode ter a capacidade de silenciar totalmente o entendimento anterior, gerando, assim, a revogação implícita do precedente em sua totalidade, chamada de superação implícita (*implied overruling*)<sup>47</sup>. Trata-se de hipótese em que o precedente passa a não ser mais observado de fato, sem que seja expressamente enfrentada a questão relativa à sua vinculação e superação<sup>48</sup>.

No entanto, a doutrina aponta, com acerto, que a superação implícita de precedentes acarreta vários problemas, tratando-se de expediente de difícil e não recomendada aplicação. O principal deles diz respeito à própria falta de clareza a respeito da ocorrência da superação, atrapalhando a percepção dos juízes e das Cortes de Justiça, por exemplo, relativamente ao entendimento a ser considerado, bem como à interpretação e à aplicação do novo precedente<sup>49</sup>.

---

<sup>43</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 248; DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de Direito Processual Civil*, vol. II, 12ª edição. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 507.

<sup>44</sup> CRAMER, Ronaldo. *Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 152.

<sup>45</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 247/249.

<sup>46</sup> *Ibidem*.

<sup>47</sup> *Ibidem*.

<sup>48</sup> ZANETI JR., Hermes. *O valor vinculante dos precedentes: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes*. 4ª edição. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 335.

<sup>49</sup> PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 199.

Nessa hipótese, a certeza acerca do posicionamento a ser respeitado fica abalada, enfraquecendo a própria natureza do *stare decisis* vertical e, principalmente, do sistema de precedentes enquanto orientador de condutas na sociedade.

Muito similar à superação implícita é, por fim, a técnica da transformação, que também não se confunde com a superação total. Trata-se de hipótese em que a Corte não realiza o *overruling*, fazendo a transformação ou a reconfiguração do precedente sem revogá-lo<sup>50</sup>. A rigor, o conteúdo do precedente é negado e alterado, mas sem que isso seja expressado formalmente. Por meio desse artifício, o tribunal “conferirá significado tão diverso a um comando, que, na verdade, ensejará implicitamente o abandono da norma original, sem assumi-lo explicitamente”<sup>51</sup>.

Com a transformação, tenta-se muitas vezes compatibilizar o resultado do precedente transformado com o resultado alcançado no caso sob julgamento, procedendo-se a uma individualização de pontos fático-jurídicos do precedente que o julgamento anterior não considerou fundamentais ou relevantes<sup>52</sup>.

A *transformation* evidencia a superação da *ratio decidendi* do precedente no curso da história. A distinção relativamente ao *overruling* é, no entanto, meramente formal. Trata-se de verdadeira e radical reconstrução do precedente pela corte<sup>53</sup>.

A transformação é geralmente sustentada, nos EUA, quando a corte ainda supõe que é necessária maior discussão a respeito do tema em discussão<sup>54</sup>. Se, contudo, a questão estiver madura para ser definida, achando-se o tribunal em condições de definir a nova norma e revogar o precedente, procede-se à superação total. Refere-se que, teoricamente, essa técnica não perturbaria o precedente, preservando-se - apenas formalmente - a segurança proporcionada pela sua

---

<sup>50</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 244/247.

<sup>51</sup> MELLO, Patrícia Perrone Campos. *Precedentes: o desenvolvimento judicial do direito no constitucionalismo contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 235.

<sup>52</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 56.

<sup>53</sup> ZANETI JR., Hermes. *O valor vinculante dos precedentes: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes*. 4ª edição. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 373.

<sup>54</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 244/247.

estabilidade<sup>55</sup>. Com isso, surge a ideia de que, ainda que artificialmente, o respeito aos precedentes estaria sendo preservado<sup>56</sup>.

Todavia, o fato de o precedente passar por uma ou várias transformações acaba deteriorando, na prática, a sua observância. É que tal pluralidade de entendimentos sucessivos acerca de um mesmo tema gera maior dificuldade aos juízes, o que não ocorre quando se está diante do *overruling*, devido à sua forma objetiva e expressa de demonstrar a revogação do precedente e, assim, o estabelecimento da nova regra<sup>57</sup>.

Nesse sentido, a doutrina aponta que a principal desvantagem da transformação está, também, na dificuldade de os tribunais locais compreenderem o real significado da decisão em que tal técnica é empregada<sup>58</sup>, em razão da sua excessiva artificialidade.

Percebe-se, aqui, a similaridade da crítica ao uso da transformação relativamente ao manejo da superação implícita do precedente. Isso porque ambas sucedem sem que haja manifestação expressa da corte sobre a alteração do precedente, ainda que fique escancarada a incompatibilidade do julgamento com a *ratio decidendi* anterior<sup>59</sup>.

A distinção entre os institutos reside em uma aspecto apenas aparente e, por isso, um tanto difuso: embora tanto a transformação quanto a superação implícita turvem a mudança de entendimento, apenas a primeira tem a pretensão de tentar compatibilizar resultados incompatíveis, buscando tutelar “formalmente” a segurança jurídica e a igualdade<sup>60</sup>, ainda que sem sucesso e de modo eufemístico.

Poder-se-ia questionar, quanto ao ponto, se a transformação não seria uma solução adequada na hipótese em que a corte entende pela inadequação do precedente anterior, mas ainda não se sente confortável para, com maturidade, proceder à sua revogação. Contudo, como se verá mais adiante, as técnicas da sinalização ou do julgamento alerta, a serem tratadas no ponto 1.4, podem muito bem

---

<sup>55</sup> Ibidem, p. 245.

<sup>56</sup> Ibidem.

<sup>57</sup> Ibidem.

<sup>58</sup> Ibidem, p. 246. Essa crítica é originalmente advinda de Melvin Eisenberg (EISENBERG, Melvin. *The Nature of the Common Law*. Cambridge: Harvard University Press, 1991).

<sup>59</sup> PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 199

<sup>60</sup> Ibidem, p. 199/200.

ser manejadas pela Corte Suprema no referido cenário, sem as incertezas que se afiguram ínsitas à transformação.

Seja como for, por tudo o que se disse, parece acertada a afirmação de Luís Guilherme Marinoni no sentido de que “a claridade do *overruling* tem maior probabilidade de levar a um coerente desenvolvimento dos precedentes do que a deliberadamente opaca natureza da *transformation*”<sup>61</sup>.

Exige-se, portanto, que a superação do precedente seja expressamente declarada e justificada pela Corte Suprema<sup>62</sup>, tal como preconiza o art. 927, §4º, do CPC, sob inclusive, inclusive, de minar o desenvolvimento *seguro* do direito. Daí porque o uso das técnicas da superação implícita e da transformação deva ser preterido no direito brasileiro<sup>63</sup>.

Assim, expostas as formas de superação do precedente, cumpre agora analisar a sua função e os seus requisitos de aplicação.

### 1.3. FUNÇÃO E REQUISITOS: POR QUE SUPERAR UM PRECEDENTE? QUAIS OS CRITÉRIOS PARA TANTO?

A função da superação do precedente consiste no desenvolvimento do direito<sup>64</sup>, refletindo a necessidade de enriquecimento da ordem jurídica, ou seja, atuando no plano da tutela dos direitos em geral<sup>65</sup>.

Relembre-se, mais uma vez, que a possibilidade de superar precedentes não é excludente da eficácia horizontal dos precedentes ou da obrigatoriedade de respeito aos próprios precedentes. Bem por isso, não é pela razão de ter poder para revogar os seus próprios precedentes que a Corte pode revoga-los à distância de circunstâncias especiais, como se a todo instante pudesse rever a mesma questão

<sup>61</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 247.

<sup>62</sup> PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 200.

<sup>63</sup> CRAMER, Ronaldo. *Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 153. No mesmo sentido: ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 180.

<sup>64</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 252/283.

<sup>65</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 57.

jurídica<sup>66</sup>. Nesse passo, a doutrina afirma que “não há sistema de precedentes quando as Cortes Supremas não se submetem a critérios especiais para revogar os seus precedentes”<sup>67</sup>.

A revogação do precedente tem um pesado ônus argumentativo, consistente na demonstração de que as antigas razões não devem mais prevalecer em face das novas razões<sup>68</sup>. Nesse sentido, o art. 927, §4º, do CPC alude à exigência de fundamentação “adequada e específica”<sup>69</sup>, ou seja, não basta uma simples e corriqueira motivação<sup>70</sup>.

A superação do precedente depende da adequada confrontação entre os seus requisitos básicos e os critérios que ditam as razões para a estabilidade ou a preservação do precedente (segurança jurídica e proteção da confiança)<sup>71</sup>. Como aponta a doutrina, “o desafio em relação à segurança jurídica é o de ponderar até que momento é mais adequado ao ordenamento jurídico manter um entendimento inadequado ou desatualizado de forma a permitir que os jurisdicionados possam prever as consequências de suas ações ou omissões”<sup>72</sup>.

O art. 927, §4º, do CPC consagra a necessidade de a justificação considerar a confiança justificada e a igualdade para que a superação do precedente não constitua um ato prematuro. Ou seja, nesse exame, o julgador deve demonstrar que a necessidade de mudança ultrapassa a necessidade de estabilidade do direito (segurança jurídica) e a imposição de que casos iguais devam ser tratados de maneira igual (igualdade)<sup>73</sup>. Acaso, porém, chegue-se à conclusão de que a superação é

---

<sup>66</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 252/283.

<sup>67</sup> *Ibidem*, p. 253.

<sup>68</sup> *Ibidem*, p. 253. No mesmo sentido: PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 201.

<sup>69</sup> “§ 4º A modificação de enunciado de súmula, de jurisprudência pacificada ou de tese adotada em julgamento de casos repetitivos observará a necessidade de fundamentação adequada e específica, considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia.”

<sup>70</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 358.

<sup>71</sup> *Ibidem*, p. 255. “As mudanças radicais na interpretação da constituição devem ser acompanhadas da devida e cuidadosa reflexão sobre suas consequências, tendo em vista o postulado da segurança jurídica como subprincípio do Estado de Direito” (STF, Pleno, RE 630.733, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJE 20/11/2013).

<sup>72</sup> PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 204.

<sup>73</sup> *Ibidem*, p. 204.

prematura, evita-se a surpresa injusta por meio da técnica da sinalização, que será tratada no ponto seguinte.

Em outras palavras, o que se quer dizer é que a superação do precedente deve ser encarada como última *ratio*<sup>74</sup>, justamente pela possibilidade de gerar instabilidade no ordenamento jurídico<sup>75</sup>. Assim, a sua utilização demanda, sempre, a consideração do princípio da segurança jurídica como balança ou contraprova das razões que ensejariam a revogação. Como arremata Daniel Mitidiero, “na dúvida, mantém-se o precedente”<sup>76</sup>.

Com base em interessantes levantamentos de Michael Gerhardt<sup>77</sup> e Rupert Cross<sup>78</sup>, Ravi Peixoto bem ilustra a excepcionalidade do *overruling* na *U.S. Supreme Court* (EUA) e na *House of Lords* (Inglaterra): estima-se que, entre os anos de 1789 e 2009, a Suprema Corte americana procedeu à apenas 210 superações de precedentes; e que, entre os anos de 1966 e 1991, a Suprema Corte britânica exerceu a superação de precedentes, de forma inequívoca, somente oito vezes<sup>79</sup>.

Segundo boa parte da doutrina, amparada em Melvin Eisenberg<sup>80</sup>, o precedente pode ser superado quando deixa de corresponder aos padrões de congruência social ou de consistência sistêmica<sup>81</sup>. Nesses casos, os valores que sustentam a estabilidade (isonomia, confiança justificada e vedação à surpresa injusta) não justificam a manutenção do precedente<sup>82</sup>. Não é necessária a presença de ambos os requisitos, bastando a constatação de um ou de outro, isoladamente.

---

<sup>74</sup> Por todos, MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 57.

<sup>75</sup> PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 201. Da mesma forma, entendendo pela excepcionalidade da superação do precedente: CRAMER, Ronaldo. *Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 145. A esse respeito, o STF já decidiu que “a alteração de jurisprudência pressupõe a ocorrência de significativas modificações de ordem jurídica, social ou econômica, ou, quando muito, a superveniência de argumentos nitidamente mais relevantes do que aqueles antes prevalecentes” (STF, Pleno, ADI 4071, AgR, Rel. Min. Menezes Direito, DJE 16/10/2009).

<sup>76</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 57.

<sup>77</sup> GERHARDT, Michael. *The power of precedent*. New York: Oxford University Press, 2008.

<sup>78</sup> CROSS, Rupert; HARRIS, J.W. *Precedent in English Law*. Oxford: Oxford University Press, 1961.

<sup>79</sup> PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 202.

<sup>80</sup> EISENBERG, Melvin. *The Nature of the Common Law*. Cambridge: Harvard University Press, 1991.

<sup>81</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 255; PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 203.

<sup>82</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 255.

Na mesma linha, Daniel Mitidiero afirma que um precedente pode ser superado quando claramente equivocado ou desgastado em sua coerência normativa ou congruência social<sup>83</sup>. Nessas hipóteses, repita-se, há de se ter em conta que o princípio da segurança jurídica deixa de suportar a aplicação do precedente<sup>84</sup>.

O precedente perde congruência social quando passa a “negar proposições morais, políticas e de experiência vigentes”<sup>85</sup>. No ponto, alude-se à ideia de consenso geral da comunidade, bem-estar geral e tendências de condutas seguidas por subgrupos sociais<sup>86</sup>; enfim, trata-se, aqui, das aspirações da sociedade como um todo (“ancoragem social”). As proposições de experiência, contudo, não demandam lastro na consciência social, pois podem dizer respeito a assuntos técnicos, ou seja, de conhecimento de poucos<sup>87</sup>. Além disso, a necessidade do *overruling* pode envolver também aspectos relacionadas à evolução da tecnologia<sup>88</sup>.

O decisivo é que, em tais casos, o precedente é superado pelo simples motivo de que perde a capacidade de responder aos fatos sociais<sup>89</sup>, que se alteram no tempo e podem, eventualmente, incompatibilizar determinada interpretação jurídica<sup>90</sup>. Com isso, a superação se faz oportuna a fim de que o direito, nas palavras de Teresa Arruda Alvim, seja *oxigenado*, adaptando-se às necessidades sociais “segundo elevado grau de consenso”<sup>91</sup>.

Nesse sentido, veja-se que o desgaste social do precedente evidencia, no mais das vezes, uma nova concepção acerca de determinada questão jurídica, ensejando a superação. Vale dizer, uma alteração a respeito do significado do direito à luz de

<sup>83</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 57.

<sup>84</sup> ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 134.

<sup>85</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 256.

<sup>86</sup> *Ibidem*, p. 256.

<sup>87</sup> *Ibidem*, p. 256.

<sup>88</sup> *Ibidem*, p. 256.

<sup>89</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 58.

<sup>90</sup> PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 203; CRAMER, Ronaldo. *Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 150. Aliás, o enunciado n.º 322 do FPPC vai ao encontro dessa compreensão: “A modificação de precedente vinculante poderá fundar-se, entre outros motivos, na revogação ou modificação da lei em que ele se baseou, ou em **alteração econômica, política, cultural ou social referente à matéria decidida**” (grifo nosso).

<sup>91</sup> ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 42 e 59

novos fatos sociais, na comunidade jurídica como um todo, pode acarretar a superação do precedente. Trata-se, aqui, de “nova concepção geral em termos de teoria ou dogmática jurídica, a evidenciar que aquilo que se pensava acerca de uma questão ou de um instituto jurídico se alterou”<sup>92</sup>. Isso não só no que diz respeito às cláusulas gerais e aos conceitos jurídicos indeterminados (técnica legislativa aberta)<sup>93</sup>, mas aos elementos textuais e não textuais da ordem jurídica como um todo, que, em maior ou menor medida, padecem de indeterminação<sup>94</sup>.

Tal nova concepção, contudo, a fim de que possa embasar a superação, deve estar presente nos círculos acadêmicos e nos tribunais, não bastando a posição de um único doutrinador ou de um ou outro juiz. Daí porque, aliás, não é possível revogar um precedente em razão da alteração da composição do órgão julgador ou do tribunal<sup>95</sup>, “como se o direito pudesse variar ao sabor do acaso”<sup>96</sup>, ou seja, conforme as impressões subjetivas de determinado julgador. Frisa-se: o precedente é do tribunal, e não da sua atual composição de ministros<sup>97</sup>.

O precedente não tem consistência sistêmica quando deixa de guardar coerência com outras normas e decisões da própria Corte, enfraquecendo o grau das suas relações de dependência recíproca e afinidade<sup>98</sup>. Tal cenário pode ser relacionado com a elaboração de exceções inconsistentes por parte da corte prolatora do precedente, que passa a decidir com base em proposições incompatíveis com as que sustentaram o precedente<sup>99</sup>. Nessa situação, veja-se que a segurança e a igualdade passam a não ser mais promovidas pelo precedente, que perde um

---

<sup>92</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 257.

<sup>93</sup> Como realça Teresa Arruda Alvim: ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 170.

<sup>94</sup> GUASTINI, Riccardo. *Interpretare e Argomentare*. Milano: Giuffrè, 2011, p. 39/61; MITIDIERO, Daniel. *Precedentes: da persuasão à vinculação*. 3ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 55/71.

<sup>95</sup> ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 177.

<sup>96</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 258.

<sup>97</sup> CRAMER, Ronaldo. *Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 147.

<sup>98</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 57/58.

<sup>99</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 261.

parâmetro seguro para que se defina o seu âmbito de incidência, de modo que situações semelhantes passam a receber tratamento distinto<sup>100</sup>.

Além disso, a incoerência sistêmica do precedente pode, também, ser promovida pela superveniência de lei que contrarie o seu conteúdo, ou pela revogação de lei que lhe tenha dado suporte. A alteração legislativa, em tais casos, provoca incompatibilidade normativa que autoriza a superação do precedente pela Corte Suprema tão logo a matéria lhe bata as portas novamente, a fim de que o entendimento seja alterado à luz dos contornos do novo texto legal<sup>101</sup>.

Seja como for, a fragilidade de determinado precedente pode ser devidamente percebida pela classe de advogados e seus respectivos representados<sup>102</sup>. Isso em vista, por exemplo, de críticas doutrinárias, que podem evidenciar tanto a falta de congruência social, quanto a inconsistência sistêmica<sup>103</sup>. Esse elemento, aliás, como se verá mais adiante, elimina as alegações de confiança justificada<sup>104</sup>.

Em outros casos, por vezes, a superação acaba decorrendo de uma modificação paulatina e suave da *ratio decidendi* ao longo do tempo, ocasionando, em julgamentos sucessivos, a mudança total do posicionamento da Corte de maneira praticamente natural<sup>105</sup>. Nem sempre a incongruência social, por exemplo, serve de base à uma mudança abrupta de entendimento, porquanto os fatos sociais também não se alteram repentinamente. Trata-se, muitas vezes, de um fenômeno gradual.

---

<sup>100</sup> PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 204.

<sup>101</sup> CRAMER, Ronaldo. *Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 150.

<sup>102</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 263.

<sup>103</sup> No *common law*, sobretudo nos EUA, a doutrina trabalha com a ideia de entendimentos ou “precedentes controversos” (*jagged doctrines*), que constituem um primeiro indício da necessidade de *overruling*, quer diante de incongruência social, quer diante de incoerência sistêmica gerada por manifestações contraditórias dos tribunais. A superação, nesses casos, evita que seja dado tratamento desigual entre as partes às quais o precedente tenha sido aplicado e às partes de casos em que tenha havido exceções inconsistentes. Em tais hipóteses de precedentes controversos, também não há confiança verdadeiramente justificada. O exemplo trazido por Melvin Eisenberg, citado por Luiz Guilherme Marinoni, é o caso da isenção de responsabilidade civil das entidades filantrópicas (“*charitable-immunity doctrine*”). A partir dos anos 40, o precedente se tornou controverso na Suprema Corte norte-americana, pois incompatível com as novas proposições sociais, além de inconsistente, interna e externamente, com outros entendimentos judiciais (MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 263).

<sup>104</sup> *Ibidem*, p. 263.

<sup>105</sup> PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 199; EISENBERG, Melvin. *The Nature of the Common Law*. Cambridge: Harvard University Press, 1991, p. 126.

Além disso tudo, há a possibilidade de superação do precedente que tenha incorrido em erro ou equívoco grave<sup>106</sup>, que deve ser evidenciado no ambiente acadêmico e nos tribunais<sup>107</sup>. Esse erro deve ser claro, de modo a dar à Corte a nítida ideia de que a perpetuação do precedente constituiria verdadeira injustiça<sup>108</sup>.

Acaso, por exemplo, a interpretação que consolidou o precedente esteja fora da moldura textual<sup>109</sup>, há equívoco evidente - e não evolução - nas razões generalizadas (precedente), de modo a cogitar a sua superação<sup>110</sup>. Nessa hipótese, muitas vezes, o erro evidente acaba gerando a própria incoerência sistêmica do precedente enquanto fonte do direito. Isso porque, ao ignorar os limites semânticos mínimos estabelecidos pelo texto legislativo, o precedente acaba se tornando uma fonte do direito desconectada do sistema jurídico e consolidada sem qualquer correspondência ou vinculação externa; ao invés de promover a reconstrução de significados, os constrói “do zero”, esmorecendo a própria natureza heteronômica do direito<sup>111</sup>.

Com isso não se quer dizer, contudo, que a superação de precedente por equívoco grave deve vir, necessariamente, acompanhada de incoerência sistêmica. Em que pese a sua conexão, trata-se de requisitos autônomos, cada qual apto a ensejar, por si só, a revogação do precedente<sup>112</sup>.

De qualquer sorte, há de se ter sempre presente o caráter polissêmico dos textos legislativos, a fim de que não se justifique, nas Cortes Supremas, uma

<sup>106</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 271.

<sup>107</sup> CRAMER, Ronaldo. *Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 150

<sup>108</sup> ZANETI JR., Hermes. *O valor vinculante dos precedentes: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes*. 4ª edição. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 336.

<sup>109</sup> KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Tradução de João Baptista Machado. 8ª edição, São Paulo: Martins Fontes, 2009, p. 390 e ss.

<sup>110</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 57. A título ilustrativo, veja-se o caso em que o STF superou o seu entendimento de que seria inexigível a manutenção dos livros fiscais da pessoa jurídica imune do ponto de vista tributário (STF, 1ª Turma, RE 250.844, Rel. Min Marco Aurélio, DJE 29/11/2012). O principal fundamento para a mudança de entendimento, constante do voto do relator Min. Marco Aurélio, foi a própria dicção do art. 14, III, do CTN, que prevê clara e expressamente a exigência dessa obrigação acessória mesmo em relação às empresas que gozam de imunidade. Ou seja: em tal julgamento, constatou-se um erro evidente no posicionamento até então vigente na Corte Suprema, tendo em vista, justamente, os limites textuais do referido dispositivo.

<sup>111</sup> A heteronomia diz respeito à condição de o direito ser algo externo aos seus destinatários, que os vincula e os constrange “de fora para dentro”, contrapondo-se à noção de autonomia (ÁVILA, Humberto. *Competências tributárias*. São Paulo: Malheiros, 2018).

<sup>112</sup> PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 205

superação desenfreada de precedentes por desacordos interpretativos possíveis e razoáveis, sob a alegação de erro claro. Essa possibilidade deve ser encarada com muita parcimônia, dado o seu caráter extraordinário.

De tudo o que se disse até aqui, portanto, é possível concluir que o precedente deve ser superado em três hipóteses no direito brasileiro: (i) quando desgastado socialmente, ou seja, à medida que o seu conteúdo perca a capacidade de orientação à vista de alterações no funcionamento da sociedade, demandando nova compreensão jurídica da matéria; (ii) quando incoerente em relação a outras normas, isto é, conforme o seu conteúdo se torne incompatível tanto com outros precedentes e decisões da própria corte, quanto com eventuais alterações legislativas; e (iii) quando claramente equivocado, vale dizer, na hipótese em que o seu conteúdo incorpore interpretação jurídica irrazoável, entendida como aquela que extrapola os limites mínimos de significado estabelecidos pelos textos legislativos.

A fim de que a necessidade da alteração do entendimento ganhe força, o ideal é que o desgaste social, a incoerência sistêmica ou o erro grave sejam devidamente apontados pela doutrina, pelos tribunais<sup>113</sup> e pelas próprias partes que almejam a superação em seus respectivos casos.

#### 1.4. EVITANDO SURPRESAS INJUSTAS: AS TÉCNICAS DA SINALIZAÇÃO E DO JULGAMENTO-ALERTA

A sinalização consiste em técnica preparatória da superação do precedente<sup>114</sup>, que se situa em espaço entre o *distinguishing* e o *overruling*: a corte não supera o precedente, mas também não realiza a distinção<sup>115</sup>. Nessa hipótese, o tribunal não ignora que o precedente está desgastado e não deve mais subsistir, mas, em virtude da segurança jurídica, deixa de revogá-lo, preferindo apontar para a sua perda de consistência e anunciar a sua futura superação<sup>116</sup>. Assim, a corte apenas manifesta

<sup>113</sup> O que, alerta-se, não significa que os juízes e tribunais possam apartar-se da aplicação do precedente. Devem fazê-lo, lembre-se, mas podem ressaltar a sua compreensão a respeito do tema, inclusive no que diz respeito à eventual necessidade de superação.

<sup>114</sup> CRAMER, Ronaldo. *Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 162.

<sup>115</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 238; CRAMER, Ronaldo. *Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 162.

<sup>116</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 238.

publicamente a sua preocupação com a decisão da qual foi extraído o precedente em vias de ser revogado, aplicando-o, contudo, ao caso sob julgamento<sup>117</sup>.

Embora não ocorra a superação, entende-se necessário comunicar que o precedente, que até então orientava a atividade dos jurisdicionados e a estratégia dos advogados, será em breve revogado<sup>118</sup>. Evita-se, com isso, que alguém atue em conformidade com a orientação da Corte Suprema e, ainda assim, seja prejudicado em sua esfera jurídica<sup>119</sup>. Em outras palavras, a sinalização constitui um aviso de que o precedente não tem mais autoridade e de que a superação ocorrerá em breve. Como aponta a doutrina, um julgado que, embora equivocado ou desgastado, “tenha sido aplicado com regularidade durante anos, talvez não deva ser abandonado sem que a corte emita um sinal (*signaling*) de sua intenção”<sup>120</sup>.

Como se vê, portanto, tal expediente está umbilicalmente atrelado à incidência do princípio da segurança jurídica na aplicação de precedentes, minimizando potenciais efeitos nocivos da mudança de orientação<sup>121</sup>. Tem o objetivo de tutelar a confiança justificada depositada no precedente, comunicando aos jurisdicionados e aos seus advogados que o entendimento está em vias de ser revogado, dando-lhes tempo para não mais pautar as suas condutas com base no precedente a ser alterado<sup>122</sup>. Em outras palavras, como afirma Daniel Mitidiero, “trata-se de um modo

---

<sup>117</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 64; ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 198.

<sup>118</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 239.

<sup>119</sup> Ibidem, p. 239.

<sup>120</sup> MELLO, Patrícia Perrone Campos. *Precedentes: o desenvolvimento judicial do direito no constitucionalismo contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 236.

<sup>121</sup> PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 224; ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 197. Nas palavras de Luiz Guilherme Marinoni: “a corte sabe que a revogação do precedente, diante de das particularidades do caso concreto, poderá colocar em risco a segurança jurídica, sobretudo no que tange à previsibilidade outorgada à comunidade. Mantém-se o precedente unicamente em virtude da segurança jurídica, da previsibilidade dada aos jurisdicionados e da confiança que o Estado deve tutelar, ainda que a sua manutenção esteja em desacordo com o significado do direito prevalente à época.” (MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 239).

<sup>122</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 239.

de pavimentar o caminho para uma superação suave do precedente, isto é, não abrupta”<sup>123</sup>.

Assim, no caso sob julgamento, em que se procede à sinalização, os litigantes não são pegos de surpresa, já que a decisão é orientada pelo precedente em vias de superação, em respeito à confiança depositada pelos cidadãos – no passado - na sua autoridade<sup>124</sup>.

A partir do momento em que a sinalização é realizada, afasta-se a confiança justificada na aplicação do precedente a ser superado, cuja autoridade resta enfraquecida<sup>125</sup>. Assim, os efeitos do novo precedente devem retroagir à data em que a sua revogação foi sinalizada e prevista<sup>126</sup>. A partir do julgamento em que sucede a sinalização, a corte entende que se pode racionalmente confiar na expectativa de que, na próxima ocasião adequada, o precedente será revogado. Evidentemente, os efeitos atribuídos à superação não podem retroagir a momento anterior ao da decisão sinalizadora<sup>127</sup>.

A técnica da sinalização possibilita que os efeitos do *overruling* sejam modulados de acordo com o impacto da sinalização na realidade social. Se, considerada a área em que o precedente incide, o impacto da sinalização foi retardado ou esmorecido ou não atingiu determinada faixa de negócios, os efeitos da superação podem ser modulados de forma a não abarcar, de maneira absoluta, todas as situações posteriores à decisão em que se fez a sinalização. Seja como for, trata-se de instrumento que mina a credibilidade do precedente, esvaziando a confiança do jurisdicionado nele depositada.

---

<sup>123</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 64.

<sup>124</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 239.

<sup>125</sup> *Ibidem*, p. 240. No mesmo sentido: MELLO, Patrícia Perrone Campos. *Precedentes: o desenvolvimento judicial do direito no constitucionalismo contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 235.

<sup>126</sup> Assim foi decidido pela Suprema Corte dos EUA no caso *Whitinsville Plaza, Inc. v. Kotseas (US Supreme Court, 1979)*, citado originalmente por Melvin Eisenberg (EISENBERG, Melvin. *The Nature of the Common Law*. Cambridge: Harvard University Press, 1991) e referido por Luiz Guilherme Marinoni em MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 240.

<sup>127</sup> *Ibidem*.

Outra técnica preventiva similar de que a corte pode lançar mão é a do julgamento-alerta<sup>128</sup>, em que o tribunal veicula a informação de que *poderá* superar o precedente em casos futuros, aplicando-o, porém, no caso presente. Trata-se de um anúncio no sentido de que a corte tem dúvidas a respeito da congruência social, da consistência sistêmica ou da correção do precedente e, portanto, da sua manutenção. Assim, passa-se ao público a mensagem de que o entendimento *poderá* ser alterado<sup>129</sup>.

Em que pese a sua semelhança, o julgamento-alerta se diferencia da sinalização: enquanto nessa a corte anuncia que o precedente *será* superado, afirmando desde já o seu desgaste, naquele o colegiado informa que o precedente *poderá ser* superado, levantando dúvidas quando ao seu desgaste<sup>130</sup>. Ou seja, ao passo em que, na sinalização, há *certeza* relativamente à futura alteração do entendimento, no julgamento alerta há *incerteza* nesse particular.

Assim, a decisão-alerta (*Warnuteil*) se afigura como técnica adequada nos casos em que a Corte Suprema não está totalmente confortável para promover a superação do precedente, entendendo que há necessidade de uma maior reflexão e, portanto, abrindo a oportunidade para que a questão seja debatida com a comunidade jurídica e as instituições<sup>131</sup>. Em suma, essa técnica se justifica nos casos em que se entende adequado um maior aprofundamento e amadurecimento do tema, inclusive mediante diálogos institucionais.

Nesse sentido, importa ressaltar que o STF já teve a oportunidade de lançar mão dessa técnica. Com efeito, no julgamento do RE 651.703/PR, constou o seguinte do voto do Rel. Min. Luiz Fux<sup>132</sup>:

“(...) valendo-se da técnica jurisdicional preventiva como forma de garantir a continuidade jurídica, deixo o alerta de que poderá ocorrer uma possível mudança no entendimento da Corte em relação ao assunto, pois não tardará para que este Tribunal se manifeste acerca

<sup>128</sup> CABRAL, Antonio do Passo. A técnica do julgamento-alerta na mudança de jurisprudência consolidada. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 38, n. 221, p. 13-48, jul. 2013.

<sup>129</sup> *Ibidem*, p. 34.

<sup>130</sup> *Ibidem*, p. 39.

<sup>131</sup> *Ibidem*, p. 34/36.

<sup>132</sup> STF, Pleno, EDs no RE 651.703/PR, Rel. Min. Luiz Fux, j. 29/09/2016 (ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 254).

das novas atividades tecnológicas que têm surgido, com o objetivo de descortinar-lhes a natureza jurídica para fins de incidência tributária.”

Acaso, ao final, o precedente vigente venha, ainda assim, a ser reafirmado, retoma-se a confiança legítima dos jurisdicionados no seu conteúdo, que vem reforçada e renovada pelo debate plural realizado<sup>133</sup>. Contudo, se a Corte Suprema confirmar a mudança de entendimento, não há falar em confiança justificada no precedente superado, pois os cidadãos foram alertados da possível mudança<sup>134</sup>. Vale dizer, não há surpresa injusta quando o jurisdicionado já podia contar com tal alteração.

Diante dessas considerações, o decisivo é perceber que tanto a sinalização quanto o julgamento-alerta são técnicas que contribuem (i) para a continuidade do ordenamento jurídico, fomentando alterações normativas seguras e com menor impacto<sup>135</sup>; e (ii) para a aferição da tutela da confiança legítima dos jurisdicionados no caso concreto.

## 1.5. UM ASPECTO PROCEDIMENTAL RELEVANTE: O PROBLEMA DO ACESSO ÀS CORTES SUPREMAS PARA A SUPERAÇÃO DO PRECEDENTE

Como se sabe, o caso concreto constitui apenas um pretexto<sup>136</sup> para a superação do precedente, que o transcende e, por isso, não dispensa a participação da comunidade jurídica. Por essa razão é que, aliás, o art. 927, §2º, do CPC<sup>137</sup>, por exemplo, permite a realização de audiências públicas na Corte Suprema para discutir a questão, permitindo a participação de pessoas, órgãos e entidades interessadas, na qualidade de *amicus curiae*.

Todavia, é fato que a superação do precedente não é realizada abstratamente, em um procedimento voltado apenas a esse propósito: ocorre, via de regra, no

<sup>133</sup> Como aponta Antonio do Passo Cabral, o precedente reafirmado ganha em “força e estabilidade” após o amplo debate a seu respeito (CABRAL, Antonio do Passo. A técnica do julgamento-alerta na mudança de jurisprudência consolidada. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 38, n. 221, p. 38).

<sup>134</sup> *Ibidem*, p. 35.

<sup>135</sup> *Ibidem*.

<sup>136</sup> MITIDIERO, Daniel. *Cortes Superiores e Cortes Supremas: do controle à interpretação, da jurisprudência ao precedente*. 3ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

<sup>137</sup> “§ 2º A alteração de tese jurídica adotada em enunciado de súmula ou em julgamento de casos repetitivos poderá ser precedida de audiências públicas e da participação de pessoas, órgãos ou entidades que possam contribuir para a rediscussão da tese.”

juízo de controvérsias particulares, a partir da atuação da parte prejudicada pela aplicação do precedente desgastado, que deve recorrer e chegar até a Corte Suprema que o criou<sup>138</sup>. Por essa razão, o recurso extraordinário e o recurso especial constituem os meios por excelência<sup>139</sup> voltados à formação e, para o que interessa ao presente trabalho, à superação de precedentes do STF ou do STJ, atuando no interesse do *ius constitutionis*<sup>140</sup>.

A partir daí, surge um problema decorrente da escolha do legislador processual civil que, na Lei 13.256/2016, optou por restaurar o juízo de admissibilidade desses recursos no tribunal de origem, o que não constava do texto original do CPC/15. Isso principalmente porque uma das hipóteses de negativa de seguimento é, justamente, aquela em que o recurso extraordinário ou o recurso especial contraria precedente constitucional (STF) ou federal (STJ), nos termos do art. 1.030, I, do CPC:

“Art. 1.030. Recebida a petição do recurso pela secretaria do tribunal, o recorrido será intimado para apresentar contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias, findo o qual os autos serão conclusos ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, que deverá:

I – negar seguimento:

a) a recurso extraordinário que discuta questão constitucional à qual o Supremo Tribunal Federal não tenha reconhecido a existência de repercussão geral ou a recurso extraordinário interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal exarado no regime de repercussão geral;

b) a recurso extraordinário ou a recurso especial interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente, exarado no regime de julgamento de recursos repetitivos;”

<sup>138</sup> CRAMER, Ronaldo. *Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 150.

<sup>139</sup> Diz-se “por excelência” porque, a rigor, não são os únicos meios de chegada às Cortes Supremas. É possível, por exemplo, a formação ou a superação de precedentes no controle abstrato de constitucionalidade (ações diretas), na reclamação, no mandado de segurança, no mandado de injunção, no *habeas corpus*, no recurso ordinário, na ação rescisória, etc. (vide artigos 102 e 105 da CF).

<sup>140</sup> No Brasil, a proposta de mudança da função nomofilática das Cortes Supremas foi desenvolvida inicialmente por Daniel Mitidiero (MITIDIERO, Daniel. *Cortes Superiores e Cortes Supremas: do controle à interpretação, da jurisprudência ao precedente*. 3ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017). Quanto às decorrências práticas dessa mudança na forma de trabalhar com os recursos extraordinário e especial, consulte-se MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Recurso extraordinário e recurso especial: do jus litigatoris ao jus constitutionis*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2019.

Assim, os artigos 1.030, §2º<sup>141</sup>, e 1.042 do CPC<sup>142</sup> dispõem que, acaso a vice-presidência da Corte de Justiça negue seguimento a recurso extraordinário ou a recurso especial nos termos mencionados, não caberá agravo de inadmissão às Cortes Supremas, mas tão somente agravo interno que, no caso, deverá ser julgado por órgão fracionário do próprio tribunal de segunda instância.

Diante disso, as seguintes perguntas poderiam ser formuladas: como as Cortes Supremas terão a chance de superar os seus precedentes se todo e qualquer recurso que os contrarie será inadmitido na origem, por força do dispositivo antes referido? Se apenas o STF e o STJ têm competência para superar precedentes e para avaliar a oportunidade e os requisitos dessa alteração, como admitir que tal apreciação seja relegada aos órgãos fracionários das Cortes de Justiça?

Trata-se, como se vê, de um grave empecilho colocado pelo legislador, que põe em risco o funcionamento do sistema de precedentes e, portanto, o próprio desenvolvimento do direito. Lembre-se: sem a superação de precedentes desgastados por incongruência social, incoerência sistêmica ou erro grave, promove-se o engessamento do ordenamento jurídico.

Portanto, além de questionar a sua própria constitucionalidade, urge encontrar uma solução interpretativa a essa formatação inadequada do legislador, a fim de preservar o *stare decisis* e a sua evolução, em consideração à autoridade das Cortes Supremas na promoção da unidade do direito.

---

<sup>141</sup> “§ 2º Da decisão proferida com fundamento nos incisos I e III caberá agravo interno, nos termos do art. 1.021.”

<sup>142</sup> “Art. 1.042. Cabe agravo contra decisão do presidente ou do vice-presidente do tribunal recorrido que inadmitir recurso extraordinário ou recurso especial, **salvo quando fundada na aplicação de entendimento firmado em regime de repercussão geral ou em julgamento de recursos repetitivos.**” (grifo nosso).

Dentre as alternativas apresentadas pela doutrina, aquela que parece ser a mais razoável<sup>143</sup> e dentro dos limites textuais do CPC<sup>144</sup> é a de Ronaldo Cramer<sup>145</sup>. Segundo o autor, em primeiro lugar, o inciso I do art. 1.030 do CPC deve ser interpretado no sentido de que apenas o recurso extraordinário ou especial que *não alegue* a necessidade de superação do precedente, abordando os seus requisitos, deve ser inadmitido na origem<sup>146</sup>. Vale dizer, só haverá negativa de seguimento, nessa hipótese, acaso o recorrente desconsidere o precedente em suas razões recursais, ou se limite a contrariá-lo sem suscitar o seu desgaste. Por sua vez, se a parte confrontar o precedente à luz dos critérios para a superação, deverá ter o seu recurso admitido e, portanto, remetido à Corte Suprema, desde que preenchidos os demais requisitos tradicionais de admissibilidade.

Em segundo lugar, acaso, ainda assim, o vice-presidente inadmita o recurso extraordinário ou especial que objetiva a superação, com base no art. 1.030, I, do CPC, e, posteriormente, o colegiado negue provimento ao agravo interno a que alude

---

<sup>143</sup> Outros doutrinadores sustentam, por exemplo, o cabimento de novo recurso especial contra a decisão denegatória do agravo interno, alegando violação ao art. 927, §§ 2º e 4º, do CPC, que alude à superação de precedentes (vide CUNHA, Leonardo Carneiro da (org.); FREIRE, Alexandre (org.); NUNES, Dierle (org.); STRECK, Lenio Luiz. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 1.371/1.372). Parece, todavia, que tal solução, na prática, acabaria redundando muitas vezes em um *looping* processual infrutífero, pois a admissibilidade desse novo recurso será, novamente, e por força de lei, remetida à vice-presidência do tribunal local. Ou seja: salvo raras hipóteses de reconsideração, o acesso à Corte Suprema continuaria a ser barrado, pois o órgão fracionário tenderia a seguir entendendo que o acórdão recorrido estaria em consonância com o entendimento vigente do STF ou do STJ sobre a matéria discutida.

<sup>144</sup> Também seria difícil cogitar o cabimento de agravo em recurso extraordinário ou especial contra a decisão que desproveja o agravo interno, pois o art. 1.042 do CPC expressamente o afasta, além do fato de o manejo de tal recurso estar restrito às decisões de inadmissibilidade do vice-presidente. Em outras palavras, não parece haver um mínimo de base legal para cogitar-se a interposição de agravo em RE ou REsp em face de decisão do colegiado da Corte de Justiça. Interpretação nesse sentido se aproximaria de verdadeira criação de hipótese de cabimento do recurso. Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero, contudo, entendem ser possível o cabimento posterior do agravo, lançando mão de “interpretação conforme à Constituição” da ressalva do art. 1.042 do CPC nesse particular (MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel, *Comentários ao Código de Processo Civil: artigos 976 ao 1.044*, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, v.16, p. 308/ coordenação de Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero. Respeitando-se ao máximo a posição dos eminentes Professores, todavia, talvez caiba indagar se, de fato, é o caso de interpretar o referido dispositivo conforme à Constituição, ao invés de declarar a sua inconstitucionalidade quanto ao não cabimento do agravo da decisão da vice-presidência. Além disso, quiçá seja o caso de questionar se tal interpretação conforme à CF (no sentido de que o cabimento do agravo em RE ou em REsp seria *postergado* após o julgamento do agravo interno) não violaria a regra da singularidade recursal, que só é excepcionada em hipóteses previstas expressamente no CPC, tal como o caso dos embargos de declaração e dos recursos dirigidos às Cortes Supremas.

<sup>145</sup> CRAMER, Ronaldo. *Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 161/162

<sup>146</sup> *Ibidem*.

o §2º desse dispositivo, a parte poderá apresentar petição simples à Corte Suprema competente, postulando o trânsito do recurso<sup>147</sup>.

Nessa proposta, como se percebe, a parte lograria o acesso à Corte Suprema, ainda que diante de injustificada resistência da Corte de Justiça, mediante o exercício de seu direito de petição<sup>148</sup>; e a Corte Suprema, por sua vez, teria a oportunidade de avaliar a oportunidade de ser, ou não, realizada a superação do precedente, cumprindo o seu papel relativamente ao desenvolvimento do direito.

## 1.6. EFEITOS: SUPERAÇÃO RETROATIVA OU PROSPECTIVA?

O superação tem, via de regra, efeitos retroativos (*ex tunc*)<sup>149</sup>. Vale dizer, o novo precedente é aplicável não só ao caso sob julgamento e aos casos futuros, mas também às situações que ocorreram antes da sua fixação (passado, presente e futuro)<sup>150</sup>.

Naturalmente, conforme aponta a doutrina, “o limite à retroatividade da alteração do precedente é a existência de coisa julgada em sentido contrário”<sup>151</sup>, com base no entendimento anterior, que deve ser necessariamente protegida “durante o momento de estabilidade do significado normativo nele concretizado”<sup>152</sup>. Vale dizer, a

<sup>147</sup> Ibidem.

<sup>148</sup> Art. 5º, XXXIV, da CF - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder

<sup>149</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 271/283.

<sup>150</sup> ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 57; CRAMER, Ronaldo. *Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 153.

<sup>151</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 62. No mesmo sentido, PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 308; MARINONI, Luiz Guilherme, *A intangibilidade da coisa julgada diante da decisão de inconstitucionalidade*. 4ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

<sup>152</sup> Ibidem, p. 62. Esse entendimento vai ao encontro do que dispõe a famigerada Súmula 343 do STF (“Não cabe ação rescisória por ofensa a literal dispositivo de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais”), cuja aplicação é, hoje, chancelada tanto em matéria infraconstitucional pelo STJ (STJ, 1ª Turma, REsp 1.458.607/SC, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 23/10/2014), quanto em matéria constitucional pelo STF (STF, Pleno, RE 590.809/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Melo, j. 22/10/2014). Tais julgados foram retirados das citações presentes em MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Recurso extraordinário e recurso especial: do jus litigatoris ao jus constitutionis*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2019, p. 285. Contra, entendendo ser equivocada a aplicação da Súmula 343/STF em matéria constitucional: ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 185 e ss.

coisa jugada é intangível diante da superveniência do novo precedente que lhe contrarie, sob pena de ferir-se a confiança do jurisdicionado na imutabilidade e na irreversibilidade

Nesse sentido, boa parte da doutrina defende que a regra da irretroatividade das leis não pode ser simplesmente transplantada para a superação de precedentes<sup>153</sup>. Isso porque, em que pese a atuação das Cortes Supremas esteja preponderantemente voltada para o futuro, tal como a produção legislativa, pode-se destacar uma importante nota distintiva entre ambas: a lei, durante a sua vigência, servirá sempre como base de confiança da sociedade, ao passo em que o precedente pode ser desgastado aos poucos e perder a sua credibilidade, notadamente nos casos em que, por exemplo, a sua revogação é anunciada mediante sinalização<sup>154</sup>. Além disso, há de se frisar que a lei, ainda que suscetível de reconstrução de sentido pelo Poder Judiciário, representa um fator externo que, de certa forma, impõe limites ao próprio conteúdo do precedente. Há sentido, portanto, em lhe impor barreira maior no que concerne à eficácia normativa temporal<sup>155</sup>.

Excepcionalmente, todavia, admitem-se hipóteses em que não se pode permitir a retroatividade da nova regra oriunda da revogação do precedente, com base no qual foram pautados comportamentos<sup>156</sup>, sob pena de acarretar surpresa injusta<sup>157</sup>. Em outras palavras, nesses casos, os efeitos da superação devem ser apenas prospectivos<sup>158</sup>, mirando-se a preocupação com o princípio da segurança jurídica e

---

<sup>153</sup> ÁVILA, Humberto. *Teoria da Segurança Jurídica*. 4ª edição. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 494; MENKE, Cassiano. *Irretroatividade tributária material: definição, conteúdo e eficácia*. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 267; ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 17.

<sup>154</sup> PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 271; ÁVILA, Humberto. *Teoria da Segurança Jurídica*. 4ª edição. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 494.

<sup>155</sup> Outro motivo, ainda, pode ser apontado: "A proibição da retroatividade da legislação corresponde à arbitrariedade substancial do texto normativo em uma democracia. A atuação jurisdicional não pode ser arbitrária, devendo ser fundada em argumentos jurídicos, estando sua validade baseada na qualidade do processo argumentativo" (PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 274). O legislador, por sua vez, não possui nenhuma espécie de dever de fundamentação, podendo desempenhar a sua atividade conforme critérios de conveniência política – dentro, é, claro dos limites constitucionais formais e materiais.

<sup>156</sup> CRAMER, Ronaldo. *Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 153.

<sup>157</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 271/283.

<sup>158</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 62.

com a proteção da confiança depositada pelos jurisdicionados nos atos do poder público<sup>159</sup>.

Assim, considerando que “a mudança do precedente não pode causar surpresa injusta, negar a autodeterminação pessoal e ocasionar tratamento não isonômico entre as pessoas”<sup>160</sup>, impõe-se, por vezes, acaso não tenha sido sinalizada antes, a superação apenas para frente, com respeito às posições consolidadas sob a orientação revogada<sup>161</sup>.

Esse será o objeto da próxima parte.

---

<sup>159</sup> ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 57.

<sup>160</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 62.

<sup>161</sup> ÁVILA, Humberto. *Teoria da segurança jurídica*. 4ª edição. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 483.

## PARTE II: SUPERAÇÃO DE PRECEDENTES “PARA FRENTE” NO DIREITO BRASILEIRO

### 2.1. CONCEITO

Segundo Daniel Mitidiero, “aplicar o precedente prospectivamente significa manter todos os fatos anteriores à superação sob o abrigo do precedente anterior, aplicando o novo precedente apenas para o futuro”<sup>162</sup>, isto é, para frente.

A possibilidade de limitar os efeitos retroativos dos precedentes é inerente ao exercício do poder conferido às Cortes Supremas<sup>163</sup>. Isso porque, se essas têm a função de dar a última palavra a respeito do sentido do direito que regula a vida social, gerando, assim, confiança e expectativas legítimas, certamente também têm o dever de proteger tal confiança depositada nos seus pronunciamentos<sup>164</sup>.

Em que pese a desnecessidade de expressa autorização legislativa para o manejo dessa técnica<sup>165</sup>, que se trata de singela projeção dos princípios da segurança jurídica<sup>166</sup> e da proteção da confiança<sup>167</sup>, o art. 927, §3º, do CPC/15 prevê expressamente a superação para frente:

“§ 3º Na hipótese de alteração de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e dos tribunais superiores ou daquela oriunda de julgamento de casos repetitivos, pode haver modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica.”<sup>168</sup>

<sup>162</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 63.

<sup>163</sup> No STJ, por exemplo, um dos primeiros julgados a lançar mão da técnica em questão foi: STJ, Pleno, HC 28.598/MG, rel. Min. Laurita Vaz, DJ 01/08/2005. Na ocasião, superou-se interpretação a respeito do início da contagem do prazo recursal do Ministério Público.

<sup>164</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 362/372.

<sup>165</sup> Ibidem, p. 364. No mesmo sentido: ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 41.

<sup>166</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 64.

<sup>167</sup> PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 278.

<sup>168</sup> O sentido da locução “modulação dos efeitos da alteração”, presente no dispositivo em questão, converge exatamente com o significado da expressão “superação para frente”, adotada neste trabalho. “Modular” os efeitos do precedente significa, naturalmente, alterá-los, modifica-los ou moderá-los, como salienta Daniel Mitidiero (MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 65).

Quanto à sua origem, a doutrina costuma apontar o caso *Great Northern Railway v. Sunburst Oil & Refining Company*, julgado pela Suprema Corte dos EUA em 1932, como o “pontapé inicial” do *prospective overruling*<sup>169</sup>. Trata-se, como se vê, de solução desenvolvida judicialmente. Mais tarde, em *Chevron Oil* (1971), a referida corte assentou a exigência de confiança legítima e surpresa injusta para o manejo do instituto<sup>170</sup>, evidenciando a sua relação com o princípio da segurança jurídica.

Contudo, o fato é que, no Brasil, a recepção desse instituto foi um tanto turvada no momento em que a doutrina e os tribunais passaram a ter contato com a teoria dos precedentes, notadamente a partir da vigência do CPC/15. Isso em razão da sua coexistência com outra técnica, aparentemente similar, que há tempo já vinha sendo manejada pelo STF no âmbito do controle de constitucionalidade. É o que se passa a explicar a seguir.

### 2.1.1. *Distinções necessárias: modulação de efeitos da decisão de inconstitucionalidade x superação para frente do precedente*

Em diagnóstico aguçado, Daniel Mitidiero aponta que o encontro da teoria dos precedentes com a técnica do controle de constitucionalidade, no âmbito do STF, ocasionou uma confusão - conceitual e funcional – da superação para frente do precedente com a modulação de efeitos da decisão de inconstitucionalidade<sup>171</sup>, prevista no art. 27 da Lei n.º 9868/99<sup>172</sup>. Vale dizer, embora ambas as técnicas concernam ao tema da eficácia temporal, há uma errônea assimilação a esse respeito<sup>173</sup>.

---

<sup>169</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 62; CRAMER, Ronaldo. *Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 153.

<sup>170</sup> Como também aponta Daniel Mitidiero: MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 62.

<sup>171</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 11.

<sup>172</sup> Art. 27. “Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.”

<sup>173</sup> *Ibidem*, p. 63.

Em primeiro lugar, a distinção reside no objeto de cada uma das técnicas: “enquanto a modulação de efeitos em controle de constitucionalidade diz respeito à decisão, a superação prospectiva concerne ao precedente”<sup>174</sup>. Como se sabe, decisão e precedente não se confundem: ao passo que a primeira pertence ao plano da tutela dos direitos em particular, visando à resolução justa de uma controvérsia particularizada, o segundo reside no plano da tutela do direito em geral, visando à promoção da unidade do direito<sup>175</sup>, atribuindo-lhe significado institucional. O precedente constitui as razões generalizadas da fundamentação de uma decisão colegiada da Suprema Corte, pertencendo a um nível discursivo distinto dessa, como já exposto na primeira parte<sup>176</sup>.

Em segundo lugar, as finalidades da superação para frente e da modulação de efeitos, a despeito da sua intersecção relativamente ao princípio da segurança jurídica, também não se identificam: enquanto a modulação de efeitos visa à proteger os direitos fundamentais, mirando um estado de menor agressão à Constituição, a superação prospectiva responde à necessidade de proteção da confiança legítima do jurisdicionado no precedente desgastado e revogado<sup>177</sup>.

Veja-se, portanto, que se tratam de panoramas opostos: a modulação dos efeitos da decisão tutela o indivíduo *apesar* de sua atuação contrária à Constituição, enquanto a superação para frente do precedente tutela o jurisdicionado *em razão* de sua atuação conforme o significado do direito vigente, ou seja, aquele prevalecente até o momento da alteração do precedente<sup>178</sup>. Daí porque, aliás, exige-se quórum qualificado (dois terços) da Corte apenas na hipótese da modulação da decretação de inconstitucionalidade, o que é dispensado no caso da superação prospectiva do precedente, em que basta a maioria simples dos ministros<sup>179</sup>.

Da mesma forma, Luiz Guilherme Marinoni e Ravi Peixoto reconhecem a importância de distinguir os efeitos da declaração de inconstitucionalidade (eficácia *erga omnes* do dispositivo) e do precedente (vinculação da *ratio decidendi*). Também

---

<sup>174</sup> Ibidem, p. 63.

<sup>175</sup> MITIDIERO, Daniel. A tutela dos direitos como fim do processo civil no Estado Constitucional. *Revista de Processo*, vol. 229, março/2014, p. 51/74.

<sup>176</sup> MITIDIERO, Daniel. *Processo Civil*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 310.

<sup>177</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 81.

<sup>178</sup> Ibidem, p. 63/64.

<sup>179</sup> Ibidem.

segundo esses autores<sup>180</sup>, a razão de ser da modulação de efeitos da *decisão* de inconstitucionalidade não é a mesma que enseja a modulação de efeitos da superação do *precedente*. No primeiro caso, os efeitos dos atos inconstitucionais podem ser excepcionalmente preservados em face da “segurança jurídica” ou de outro princípio constitucional que configure o “excepcional interesse social”<sup>181</sup>, mirando-se sobretudo a maximização e a proteção dos direitos fundamentais. No segundo caso, tutela-se o passado à vista da confiança justificada dos atos do jurisdicionado no precedente superado, resguardando-se os seus efeitos<sup>182</sup>.

Ademais, vale ressaltar que a modulação de efeitos realizada no controle de constitucionalidade (concentrado ou difuso) não demanda a existência de entendimento anterior em sentido oposto: ainda que à luz da segurança jurídica, a tensão se dá entre a regra da eficácia *ex tunc* do juízo de inconstitucionalidade e a consolidação das situações jurídicas decorrentes da lei invalidada<sup>183</sup>. Na superação para frente, por sua vez, o princípio da segurança jurídica é concretizado na tutela da confiança daqueles que se pautaram, no passado, à luz do precedente revogado, cuja direção era oposta ao novo precedente<sup>184</sup>.

Assim, separada a superação para a frente da modulação de efeitos no controle de constitucionalidade, cumpre agora passar à exposição dos diferentes caminhos que a corte pode seguir ao atribuir efeitos prospectivos ao precedente.

### 2.1.2. *Espécies ou formas de superação para frente*

As espécies ou formas de superação para frente são comumente divididas em três<sup>185</sup>, cada qual com suas vantagens e desvantagens: (i) eficácia prospectiva parcial

---

<sup>180</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 361; PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 357. Teresa Arruda Alvim também reconhece a desvinculação entre os institutos, apesar de atribuir-lhes a mesma finalidade: ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 71.

<sup>181</sup> *Ibidem*.

<sup>182</sup> *Ibidem*.

<sup>183</sup> PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 267

<sup>184</sup> *Ibidem*, p. 267.

<sup>185</sup> A classificação aqui adotada pode ser observada em MELLO, Patrícia Perrone Campos. *Precedentes: o desenvolvimento judicial do direito no constitucionalismo contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 261; PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 312; CRAMER, Ronaldo. *Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*. Rio

(*prospective overruling*); (ii) eficácia prospectiva sujeita a termo (*prospective-prospective overruling*); e (iii) eficácia prospectiva pura (*pure prospective overruling*).

Em primeiro lugar, a superação com eficácia prospectiva parcial (*prospective overruling*) ocorre quando a corte anuncia a irretroatividade do novo precedente, com exceção do caso sob julgamento<sup>186</sup>. Ou seja: os efeitos da alteração do precedente atingem, quanto ao passado, somente o caso sob julgamento, e, quanto ao futuro, todas as situações posteriores à data da superação.

Em segundo lugar, a superação com eficácia prospectiva sujeita a termo<sup>187</sup> (*prospective prospective overruling*) sucede quando a corte posterga a produção de efeitos do novo precedente para um marco futuro, a partir do qual esse passará a orientar a sociedade<sup>188</sup>. Tal possibilidade de sobrestar a produção de efeitos do novo precedente até determinada data ou evento costuma ser manejada quando é alterada regra utilizada há muito tempo pelos operadores do direito, passando a exigir repentina mudança de comportamento<sup>189</sup>. Assim, cumpre o objetivo de não surpreender aqueles que ainda estão habituados à regra antiga, permitindo uma transição mais segura<sup>190</sup>.

Em terceiro lugar, a superação com eficácia puramente prospectiva indica a irretroatividade “total” do novo precedente, inclusive no que diz respeito à parte vencedora da causa, que visava à alteração do entendimento. Ou seja, a corte não aceita que a nova regra regule o próprio caso sob julgamento, aplicando-lhe o precedente superado, que vigia à época dos fatos<sup>191</sup>.

Nesse sentido, argumenta-se que, já que a situação de direito material que ensejou o litígio se formou com base em precedente dotado de credibilidade, as mesmas razões que aconselham a eficácia prospectiva impõem a exclusão do caso

---

de Janeiro: Forense, 2016, p. 155/156; ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 195/196.

<sup>186</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 262.

<sup>187</sup> A expressão é de Ravi Peixoto (PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 313).

<sup>188</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 361.

<sup>189</sup> Ibidem.

<sup>190</sup> Ibidem.

<sup>191</sup> Ibidem, p. 362.

sob julgamento da aplicação do novo precedente<sup>192</sup>. Assim, a decisão representa mudança de orientação da corte mesmo sem a aplicação da nova norma ao caso concreto em análise<sup>193</sup>.

Entretanto, cumpre ressaltar que todas essas formatações dos efeitos temporais da superação podem acarretar problemas relevantes. O uso da superação com eficácia prospectiva parcial, por exemplo, em que o novo precedente retroage apenas no que se refere ao caso sob julgamento, pode promover desigualdade ao prestigiar, com o novo entendimento, apenas a parte que bateu às portas da Corte primeiro, tendo o seu recurso admitido, em detrimento de outros jurisdicionados que, embora tenham buscado a tutela jurisdicional, não lograram o mesmo *timing*<sup>194</sup>. Em tais casos, veja-se que situações de direito material idênticas e situadas no mesmo período temporal (passado) são tratadas de modo não isonômico, sem que haja um critério de diferenciação relevante para tanto<sup>195</sup>. Além disso, percebe-se que, nessa hipótese, deixa-se de tutelar a confiança da parte derrotada no *leading case*, que exerceu direitos em consonância com o precedente que, embora tenha sido superado, vigorava ao tempo dos fatos e, portanto, era inspirador de expectativas legítimas<sup>196</sup>. Nas palavras de Ravi Peixoto<sup>197</sup>:

“Se a modificação tem sempre eficácia ex nunc, haveria sempre a desconsideração da confiança da outra parte no sentido de que o julgamento de sua causa seria baseado no direito vigente, no posicionamento agora mais adequado ao caso concreto. Mesmo que se admita que a retroatividade seja aplicada com a inclusão daquela decisão e abrangendo os casos posteriormente analisados, haveria quebra da igualdade para com aqueles que já tiveram os seus casos julgados, mas em que os fatos ocorreram ao tempo da decisão em que houve a superação.”

Por outro lado, o manejo das outras duas modalidades, em oposição à primeira solução, implicará outro grande problema: a energia despendida pela parte vencedora, a quem o novo precedente beneficiaria, não lhe traz qualquer vantagem

<sup>192</sup> Ibidem.

<sup>193</sup> ZANETI JR., Hermes. *O valor vinculante dos precedentes: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes*. 4ª edição. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 373.

<sup>194</sup> PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 314.

<sup>195</sup> Sobre o tema, consulte-se ÁVILA, Humberto, *Teoria da igualdade tributária*, 3ª edição, São Paulo: Malheiros, 2015; MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Conteúdo jurídico do princípio da igualdade*, 3ª edição, São Paulo: Malheiros, 2014.

<sup>196</sup> PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 315.

<sup>197</sup> Ibidem, p. 313.

concreta, ou melhor, não lhe outorga o benefício almejado por todo o litigante que busca a tutela jurisdicional<sup>198</sup>. Assim, o uso dessa técnica pode desestimular a propositura de ações judiciais contra determinados precedentes desgastados<sup>199</sup>, bem como a interposição de recursos visando à sua superação. Em outras palavras, constituiria verdadeiro obstáculo ao desenvolvimento do direito<sup>200</sup>, que é justamente a função das Cortes Supremas na superação de precedentes.

Assim, diante de tais adversidades, foram desenvolvidas propostas intermediárias para a eficácia temporal da superação do precedente, visando a mitigar possíveis injustiças ou consequências excessivamente deletérias ao sistema. Uma delas é a superação para frente com a ressalva das ações judiciais propostas ou dos pleitos administrativos formulados até a data da efetiva modulação. Nesse caso, a Corte atribui eficácia *ex nunc* à superação, mas leva em consideração todos aqueles que exerceram suas pretensões visando ao reconhecimento de seus direitos e acreditando na revogação do precedente, aplicando-lhes igualmente o novo entendimento. Em que pese se possa encará-la como um estímulo ao aumento da litigância<sup>201</sup>, trata-se de solução certamente menos pior do que as anteriores, e que, não por acaso, tem sido utilizada em algumas superações realizadas pelo STF<sup>202</sup>.

Finalmente, é preciso enfatizar que tais formas de superação para frente não se traduzem em opções rígidas e absolutas. São, antes de tudo, direções capazes de nortear a atividade da Corte Suprema quando da revogação de precedente que inspirou confiança legítima, podendo muito bem serem adaptadas conforme as peculiaridades do caso concreto. Muitas vezes, aliás, por estar diante de uma complexidade de situações a serem tuteladas no passado, no presente e no futuro, a Corte se vê na necessidade de configurar verdadeiras regras de transição relativamente ao novo precedente<sup>203</sup>.

---

<sup>198</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 262.

<sup>199</sup> *Ibidem*.

<sup>200</sup> *Ibidem*.

<sup>201</sup> PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 316.

<sup>202</sup> Por exemplo em STF, Pleno, RE 574.706/PR, Rel. Min. Carmen Lúcia, j. março de 2017; STF, Pleno, RE 556.664, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJE 14/11/2008.

<sup>203</sup> Exemplos disso são os casos envolvendo matéria processual de competência, tal como julgado em STF, Pleno, CC n.º 7.204/MG, Rel. Min. Carlos Britto, DJE 09/12/2005.

## 2.2. FUNÇÃO: SEGURANÇA JURÍDICA E PROTEÇÃO DA CONFIANÇA

A função da superação para frente radica na força normativa do princípio da segurança jurídica e, mais especificamente, na proteção da confiança<sup>204</sup>. A perpetuação da eficácia do precedente revogado, em determinados casos, só tem racionalidade em nome desses ideais normativos<sup>205</sup>.

A fim de caracterizar e dimensionar o conteúdo do princípio da segurança jurídica, adota-se a proposta de Humberto Ávila<sup>206</sup>, segundo a qual há de se defini-lo em duas perspectivas: (i) uma estática, situada no presente, que visa a promover um estado ideal de cognoscibilidade do direito; (ii) e outra dinâmica, situada na transição do passado para o presente e do presente para o futuro, que visa a promover estados ideais de confiabilidade e de calculabilidade do direito, respectivamente, que constituem duas faces da mesma moeda.

A uma, a cognoscibilidade demanda que o ordenamento jurídico seja *compreensível* pelo cidadão do ponto de vista material e intelectual<sup>207</sup>. Ou seja: o direito deve ser (i) acessível pela segurança da vigência e da publicidade dos textos normativos; e (ii) inteligível (ii.1) por um mínimo de clareza linguística e determinação normativa, e (ii.2) pela coerência e consistência do ordenamento como um todo<sup>208</sup>.

A duas, a confiabilidade exige que o direito seja *confiável* pelo indivíduo no sentido de que esse possa saber quais são as mudanças que podem ou não ser feitas, evitando que os seus direitos sejam frustrados<sup>209</sup>. Nesse sentido, o direito deve ser, em primeiro lugar, estável (i) pela permanência ou duração das normas, e (ii) pela intangibilidade de situações individuais consolidadas do ponto de vista (ii.1) objetivo, tal como o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, e (ii.2) subjetivo, tal como o exercício de direitos com confiança legítima (proteção da confiança)<sup>210</sup>. Em

---

<sup>204</sup> PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 277; ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 40 e ss.; MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 65.

<sup>205</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 271/275.

<sup>206</sup> ÁVILA, Humberto. *Teoria da segurança jurídica*. 4ª edição. São Paulo: Malheiros, 2016.

<sup>207</sup> Ibidem, p. 308.

<sup>208</sup> Ibidem, p. 308.

<sup>209</sup> Ibidem, p. 309.

<sup>210</sup> Ibidem, p. 309.

segundo lugar, deve ser efetivo, isto é, protegido e concretizado por todas as esferas do poder<sup>211</sup>. Assim, como se vê, tal ideal só será promovido acaso haja “segurança do passado”, ou seja, se o cidadão puder ter assegurados, hoje, os efeitos que lhe foram garantidos pelo direito ontem<sup>212</sup>.

A três, a calculabilidade requer que o direito seja *calculável* para que o cidadão possa mensurar como e quando as mudanças podem ser realizadas, a fim de que não seja surpreendido<sup>213</sup>. Por essa razão, o direito deve ser contínuo e as suas alterações suaves, além de contar com regras de transição<sup>214</sup>. Portanto, como se percebe, o referido ideal só será promovido acaso haja “segurança do futuro”, ou seja, se o indivíduo puder antever, hoje, os efeitos que lhe serão atribuídos pelo direito amanhã<sup>215</sup>.

Assim, se é certo que a obrigatoriedade dos precedentes faz com que esses influenciem e norteiem a conduta dos cidadãos, gerando expectativas normativas, não há dúvidas de que a sua alteração acarreta um *déficit* de confiabilidade e de calculabilidade do direito. Como afirma Humberto Ávila<sup>216</sup>:

“Em outras palavras, a mudança jurisprudencial provoca um *déficit* de confiabilidade e de calculabilidade do ordenamento jurídico: se a orientação jurisprudencial anterior não for mantida, haverá surpresa e frustração, abaladoras dos ideais de estabilidade e de credibilidade do ordenamento jurídico; se a orientação jurisprudencial anterior for abandonada, a orientação jurisprudencial futura, pela desconfiança na sua conformação, não será mais calculável.”

Por essa razão, o ideal é que a alteração do entendimento das Cortes Supremas, indispensável à evolução do direito, seja suave e gradual, prestigiando-se os ideais acima referidos<sup>217</sup>. Isso se dá, no mais das vezes, mediante o uso das técnicas da sinalização e do julgamento-alerta, que desempenham exatamente esse objetivo, como visto no ponto 1.4 supra.

---

<sup>211</sup> *Ibidem*, p. 310.

<sup>212</sup> *Ibidem*, p. 310.

<sup>213</sup> *Ibidem*, p. 311.

<sup>214</sup> No direito tributário, por exemplo, o maior exemplo de regra de transição é a anterioridade, da qual Humberto Ávila se ocupa com mais vagar em sua obra.

<sup>215</sup> ÁVILA, Humberto. *Teoria da segurança jurídica*. 4ª edição. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 311.

<sup>216</sup> *Ibidem*, p. 484.

<sup>217</sup> ÁVILA, Humberto. *Teoria da segurança jurídica*. 4ª edição. São Paulo: Malheiros, 2016. No mesmo sentido: ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 61.

Nos casos, contudo, em que isso não ocorre, justifica-se a superação do precedente com efeitos prospectivos para proteger a confiança justificada<sup>218</sup>, evitando-se surpresas injustas. Vale dizer, os atos alicerçados em precedente dotado de autoridade em determinado momento histórico não podem ser desconsiderados pela decisão que o revoga, sob pena de violação à segurança jurídica e à confiança nos atos do Poder Público, como se viu anteriormente.

Com relação ao princípio da proteção da confiança, esse consiste, conforme lição de Almiro do Couto e Silva<sup>219</sup>, em manifestação da segurança jurídica em seu aspecto subjetivo. Ou seja, trata-se de norma jurídica que visa à tutela individual da confiança dos cidadãos que dispõem dos seus direitos por confiarem nos atos estatais<sup>220</sup>.

Nesse sentido, o âmbito de aplicação da proteção da confiança é verificado toda vez que o jurisdicionado confia na “palavra” ou nos atos emitidos pelo poder público e, sendo assim, exerce direitos, mas, posteriormente, tem sua confiança frustrada pelo mesmo poder público que a alimentou. É o que leciona Humberto Ávila<sup>221</sup>:

“Por isso, o princípio da proteção da confiança envolve, para a sua configuração, a existência de (a) uma base de confiança, de (b) uma confiança nessa base, do (c) exercício da referida confiança na base que a gerou e da (d) sua frustração por ato posterior e contraditório do Poder Público.”

O indivíduo age de acordo com o Direito que *conhece* por *confiar* que, assim o fazendo, suportará certa consequência jurídica *calculada* (*base normativa de confiança*). Porém, depois de agir (*exercício da confiança*), acaba sendo traído pelo

---

<sup>218</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 271/275. MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 64. ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 71.

<sup>219</sup> COUTO E SILVA, Almiro do. O princípio da segurança jurídica (proteção à confiança) no Direito Público brasileiro e o direito da Administração Pública de anular os seus próprios atos: o prazo decadencial do art. 45 da Lei do Processo Administrativo da União (Lei n.º 9.784/99). *Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro, 2004, p. 271/315.

<sup>220</sup> MENKE, Cassiano. *Irretroatividade tributária material: definição, conteúdo e eficácia*. São Paulo: Malheiros, 2015, p.160 e ss.; ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 67.

<sup>221</sup> ÁVILA, Humberto. *Teoria da segurança jurídica*. 4ª edição. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 379.

próprio Direito ou pelo ente produtor desse, que prejudica o particular relativamente à consequência que esperava razoavelmente suportar (*frustração da confiança*).

Assim, em tais casos, apresenta-se o problema da retroatividade diante da inexistência da norma aplicável ao tempo da ação do seu destinatário, que não poderia conhecê-la e, por isso, assumir os riscos dessa atuação<sup>222</sup>. O indivíduo pratica a conduta C, que, ao momento de sua ação, gerava a consequência C1, pela aplicação da norma N1; contudo, ao praticar a conduta C, lhe é atribuída a consequência C2, a partir da norma N2, que superou a norma N1<sup>223</sup>.

O exemplo acima evidencia que, em determinados casos, a retroatividade do precedente dificulta que o jurisdicionado (i) identifique qual regra lhe é, efetivamente, aplicável, abalando a cognoscibilidade; (ii) estime as consequências jurídicas que lhe serão atribuídas relativamente aos seus próprios atos, enfraquecendo a calculabilidade; e, portanto, (iii) confie nos precedentes e, assim, no próprio direito, que, ao invés de protegê-lo, trai as suas expectativas<sup>224</sup>. Assim, o cidadão fica impossibilitado de fazer escolhas juridicamente orientadas e, portanto, de “plasmar digna e responsavelmente o seu presente e fazer um planejamento estratégico informado do seu futuro”<sup>225</sup>, restando a sua liberdade de ação esvaziada. Ao fim e ao cabo, portanto, o direito perde a sua principal vocação principal de orientar condutas.

Considerada essa perspectiva, justifica-se a ideia de que a retroatividade da superação de precedente que, por certo período de tempo, pautou e orientou a conduta dos jurisdicionados é tão ou mais nociva quanto a perpetuação de um precedente injusto ou desgastado<sup>226</sup>. É justamente para atenuar essa surpresa injusta que a técnica da superação para frente foi, enfim, pensada<sup>227</sup>.

---

<sup>222</sup> Ibidem.

<sup>223</sup> PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 278

<sup>224</sup> Afirma Humberto Ávila que, “como a orientação jurisprudencial anteriormente existente, e na qual o indivíduo confiou, foi abandonada, este tenderá a deixar de orientar-se novamente com base em outra orientação jurisprudencial, com receio de que esta também possa vir a ser futuramente abandonada” (ÁVILA, Humberto. *Teoria da Segurança Jurídica*. 4ª edição. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 484).

<sup>225</sup> ÁVILA, Humberto. *Teoria da Segurança Jurídica*. 4ª edição. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 484.

<sup>226</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 271/275; ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 68

<sup>227</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 64

### 2.3. CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO

De início, há de se ter em conta a excepcionalidade da técnica da superação para frente<sup>228</sup>, cuja aplicação demanda a observância de determinados critérios. Tais parâmetros gravitam em torno da relação entre o valor de afirmação do direito vigente, expressado pelo novo entendimento, em face do valor da confiança justificada, isto é, do exercício passado de direitos pelo cidadão à luz do precedente revogado<sup>229</sup>.

Nesse sentido, o estabelecimento de parâmetros se mostra ainda mais indispensável na medida em que o art. 927, §3º, do CPC não o faz, aludindo genericamente à necessidade de observância ao “interesse social” e à “segurança jurídica” como balizadores da superação para frente. Em que pese tal dispositivo mencione o “interesse social”, a superação para frente, a rigor, tem sua razão de ser abrigada no princípio da segurança jurídica, como já demonstrado no ponto 2.2 supra<sup>230</sup>.

---

<sup>228</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 358. Nesse sentido, ao afastar a superação prospectiva no julgamento dos EDs no REsp 1.630.659/DF, a Rel. Min. Nancy Andrigui bem salientou que “a modulação de efeitos do art. 927, §3º, do CPC/15 deve ser utilizada com parcimônia, de forma excepcional e em hipóteses específicas, em que o entendimento superado tiver sido efetivamente capaz de gerar uma expectativa legítima de atuação nos jurisdicionados e, ainda, exigir o interesse social envolvido” (STJ, Edcl. no REsp 1.630.659/DF, Rel. Min. Nancy Andrigui, j. 27/11/2018).

<sup>229</sup> *Ibidem*, p. 359; PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 278. Isso porque nem sempre a confiança aponta para a superação para a frente. Por vezes, ela pode pesar para uma solução oposta, em que a confiança será mais prestigiada com a retroação do precedente do que com a prospecção de seus efeitos. Exemplo disso são alguns casos em que a Suprema Corte supera precedente que beneficiava o Poder Público, cuja atuação, contudo, induzia o particular a atuar e correr os riscos do entendimento, então vigente, que lhe era desfavorável. Veja-se o caso da garantia das vagas previstas em edital de concurso público do Estado do Rio de Janeiro, em que o STF superou o seu entendimento segundo o qual haveria mera expectativa de direito pela aprovação no certame, passando a entender que tal constituiria um direito subjetivo do aprovado. Na ocasião, acertadamente, o STF deixou de limitar a eficácia retroativa do precedente, prestigiando, justamente, a proteção da confiança do indivíduo nos atos da administração pública (STF, Pleno, ED no RE 598.099, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJE 18/12/2012).

<sup>230</sup> Em primeiro lugar, o interesse da sociedade acerca da eficácia da superação do precedente só pode ser reconduzido à preocupação com a segurança jurídica e com a proteção da confiança depositada pelos jurisdicionados no entendimento anterior (MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 65). Em segundo lugar, ainda que compreendido de outra maneira, o interesse social não pode, por si só, pautar a prospecção dos efeitos do novo precedente, servindo tão somente como argumento adicional (CRAMER, Ronaldo. *Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 157). Por essa razão é que, nos julgamentos que envolvam a devolução de tributos pela Fazenda Pública, por exemplo, é imperioso que não se confunda interesse social com mero interesse fiscal de evitar-se um rombo nas contas públicas. Esse, por si só, não pode justificar a superação para frente, como já reconhecido pelo STF no julgamento do RE 870.947/SE, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, em que foi rejeitada a superação prospectiva. Do contrário, se levados em consideração apenas critérios dessa natureza, ter-se-ia não um Estado de Direito, mas sim um Estado de Consequências, em que a segurança jurídica seria gravemente reduzida a uma segurança

Corroborando essa perspectiva, aliás, o STJ já teve a oportunidade de interpretar o referido artigo, estabelecendo algumas premissas para a superação prospectiva do precedente. Extrai-se do voto do Rel. Min. Mauro Campbell Marques, no julgamento dos Edcl no REsp n.º 1.551.640/SC<sup>231</sup>, o seguinte:

“a necessidade de modulação parte das seguintes premissas: a) que haja um entendimento anterior pacificado a respeito do tema; b) que esse entendimento tenha tido vigência e publicidade no tempo suficientes para nortear o comportamento da sociedade civil criando legítimas expectativas de direitos; c) que haja a revisão do antigo posicionamento adotando-se um novo entendimento incompatível com o anterior; d) que a modulação não gere mais insegurança jurídica que a manutenção dos efeitos normais ex tunc da decisão; e e) que a modulação preserve a isonomia entre aqueles jurisdicionados que se encontrem nas mesmas situações consideradas relevantes pelo ordenamento jurídico.”

Dentre os critérios apontados pela doutrina, três parecem unânimes e merecem destaque.

Em primeiro lugar, a superação pressupõe, obviamente, a existência de precedente em sentido contrário ao novo entendimento<sup>232</sup>. Em que pese a sua

---

orçamentária. Sobre o tema do consequencialismo enquanto obstáculo à efetividade das garantias constitucionais, consulte-se, por todos, ÁVILA, Humberto. *Constituição, liberdade e interpretação*. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 52; ÁVILA, Humberto. *A Inconstitucionalidade da Inclusão do ICMS na Base de Cálculo do PIS/COFINS. Contribuições e Imposto sobre a Renda: estudos e pareceres*. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 27/28.

<sup>231</sup> STJ, 2ª Turma, EDs no REsp n.º 1.551.640/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 23/08/2018 (julgado citado por MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 65). Mais dois julgados, um do STJ e outro do STF, podem ser mencionados a título de exemplo em que foi aplicada a superação prospectiva do precedente com base em fundamentos semelhantes. Em primeiro lugar, no julgamento do REsp n.º 1.813.684/SP, o STJ superou precedente no sentido da possibilidade de comprovação de feriado local posteriormente à interposição de recurso especial, passando a entender que a comprovação deveria ocorrer já no ato da interposição. Assim, os ministros decidiram pela superação para frente com base em mudança de entendimento, a fim de preservar a segurança jurídica e em respeito à confiança e à boa-fé dos jurisdicionados. Decidiu-se, naturalmente, que o novo entendimento só seria aplicável aos recursos interpostos após a publicação do acórdão do julgamento (STJ, REsp n.º 1.813.684/SP, Rel. Min. Raul Araujo, j. 02/10/2019). Em segundo lugar, no julgamento do RE n.º 637.485/RJ, o STF superou precedente no sentido de ser lícita a candidatura para a prefeitura mesmo após já exercidos dois mandatos consecutivos em outro município da federação, passando a rechaçar essa possibilidade. Assim, os Ministros houveram por bem atribuir efeitos prospectivos à superação do precedente, protegendo a confiança dos mandatários que exerceram seus direitos com base no precedente revogado (STF, Pleno, RE n.º 637.485/RJ, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 01/08/2012). No mais, confirma-se os seguintes julgados em que a superação para frente foi manejada: STF, RE 723.651/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 04/02/2016. STF, Plenário, ARE n.º 709.212/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJE 13/11/2014; STF, Pleno, RE n.º 353.657/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJE 25/06/2007; STF, Pleno, MS 26.604, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJE 03/10/2008.

<sup>232</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 65. Nesse sentido, por exemplo, ao definir a polêmica a respeito da contagem do prazo da prescrição intercorrente

aparente trivialidade, a observância de tal requisito nem sempre é tarefa fácil, pois demanda a demonstração de duas soluções jurídicas opostas para o mesmo caso. Mais especificamente, exige a precisa identificação e a comparação das razões de decidir (e não da decisão ou da tese) extraídas de dois ou mais julgamentos, à luz de um quadro fático jurídico-semelhante<sup>233</sup>. Isso para que a superação de precedente não seja confundida com a formação de precedente, situação em que determinado entendimento é fixado sem que a Corte Suprema tenha se manifestado sobre a questão anteriormente, com base em novos critérios dogmáticos, por exemplo<sup>234</sup>. Em tais casos, frisa-se, a eficácia do precedente pode retroagir<sup>235</sup>, haja vista não ser possível superar precedente inexistente, nem tampouco atribuir-lhe efeitos para frente. Nessa hipótese, não há pauta de conduta a ser levada em consideração no passado e, portanto, a ensejar a atribuição de eficácia prospectiva<sup>236</sup>.

---

nas execuções fiscais, interpretando o art. 40 da Lei n.º 6.830/80, o STJ assentou que “a modulação exige a presença de uma jurisprudência pacificada anterior em sentido contrário ao que será decidido”. No caso, o colegiado deixou de atribuir eficácia prospectiva ao precedente, pois o STJ já tinha precedentes no mesmo sentido (STJ, 1ª Seção, REsp 1.340.553/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 12/09/2018).

<sup>233</sup> A *ratio decidendi* do novo precedente deve ser antagônica à *ratio decidendi* do precedente a ser superado.

<sup>234</sup> ÁVILA, Humberto. *Teoria da segurança jurídica*. 4ª edição. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 491. O autor dá o exemplo da interpretação do direito civil à luz de dispositivos constitucionais, e não de artigos do Código Civil. Tal raciocínio, aliás, pode ser identificado no julgamento do RE 651.703/PR, em que o STF rechaçou a prospecção dos efeitos do precedente em termos semelhantes. O seguinte trecho do voto do Min. Relator Luiz Fux é elucidativo: “(...) o STF não possui precedentes no sentido de negar a possibilidade de incidência de ISSQN sobre as atividades das operadoras de planos de saúde. Aliás, no julgamento do RE 651.703 foi a primeira vez que esta Corte apreciou o mérito da questão, reconhecendo a necessidade de análise direta de dispositivo da Constituição Federal, o que até então não havia se verificado em outros casos, cuja argumentação processual ficou centrada exclusivamente em dispositivos infraconstitucionais” (STF, Pleno, RE 651.703/PR, Rel. Min. Luiz Fux, j. 29/09/2016).

<sup>235</sup> “Se a jurisprudência era desconstruída, desuniforme e dispersa, e um Tribunal Superior decide a questão, não haverá confiança a prestigiar” (ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 226).

<sup>236</sup> Contra, entendendo que a formação de precedente pode ter efeitos prospectivos: CRAMER, Ronaldo. *Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 158. Afirma Hermes Zaneti Jr. que “a formação dos precedentes também poderá admitir a modulação de efeitos, como já ocorre com as decisões em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso” (ZANETI JR, Hermes. *Comentários ao novo Código de Processo Civil*. 2ª edição. Antonio do Passo Cabral e Ronaldo Cramer (coord.). Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 1337). Contudo, aqui, o ilustre Professor parece estar assimilando modulação de decisão de inconstitucionalidade com superação de precedente para frente. No primeiro caso, de fato, a eficácia da decisão pode ser modulada com eficácia *ex nunc* sem que haja entendimento anterior contrário. Isso porque, conforme visto no ponto 2.1.1 supra, o exame se dá à luz de outros critérios. Na segunda hipótese, contudo, como admite o próprio autor em trecho subsequente, “quando se tratar de formação de precedente (precedente original), que não afeta o entendimento anterior do tribunal, a decisão terá eficácia *ex tunc*, atingindo todos os fatos pretéritos não acobertados pela coisa julgada” (ZANETI JR, Hermes. *Comentários ao novo Código de Processo Civil*. 2ª edição. Antonio do Passo Cabral e Ronaldo Cramer (coord.). Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 1337).

Ainda no que se refere a esse parâmetro, adere-se à doutrina segundo a qual a vigência do precedente, ou seja, a sua capacidade de orientação inicia com a publicação da decisão da qual foi emanado<sup>237</sup>, prescindindo do trânsito em julgado<sup>238</sup>. Do contrário, ao exigir-se a coisa julgada para que o precedente configure pauta de conduta, estar-se-ia confundindo indevidamente o plano da tutela dos direitos em geral (precedente) com o da tutela dos direitos em particular (coisa julgada), além de baralhar a eficácia da decisão com a qualidade e a autoridade da *res iudicata*<sup>239</sup>.

Em segundo lugar, o *overruling* deve ter “vocação retroativa e gravosa”<sup>240</sup> para que se justifique a prospecção de seus efeitos. Vale dizer, o novo precedente deve ter a pretensão de regular casos passados, aos quais se aplicava o precedente anterior, representando prejuízo ao jurisdicionado<sup>241</sup>. A razão de ser da irretroatividade temporal, nesses casos,   justamente proteger a confiança daquele que, no momento de sua a o, agiu conforme o entendimento vigente e não tinha condi oes de antever

---

<sup>237</sup> MITIDIERO, Daniel. *Supera o para frente e modula o de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 65; ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modula o na altera o de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2  edic o. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 122.

<sup>238</sup> Conforme decidido em STF, Plenário, EDs nos EDs no RE n.  593.849/MG, Rel. Min. Edson Fachin, DJE 09/11/2017.

<sup>239</sup> MITIDIERO, Daniel. *Supera o para frente e modula o de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 65. Contra, entendendo ser imprescindível o trânsito em julgado: ÁVILA, Humberto. *Teoria da segurança jurídica*. 4  edic o. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 490; MENKE, Cassiano. *Irretroatividade tributária material: defini o, conteúdo e eficácia*. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 275. Adotando uma posi o intermediária, Ravi Peixoto propõe que tal requisito seja graduado, sustentando que a confiança do jurisdicionado aumentaria conforme o nível de definitividade da decisão (PEIXOTO, Ravi. *Supera o do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 308). Todavia, justamente em razão de a decisão não se confundir com o precedente, não parece haver sentido em atribuir maior confiança ao precedente transitado em julgado do que ao precedente publicado: o que faz coisa julgada   a decisão, e não o precedente que   dela abstraído.

<sup>240</sup> MITIDIERO, Daniel. *Supera o para frente e modula o de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 66.

<sup>241</sup> Ibidem. No mesmo sentido, entendendo ser o prejuízo um requisito da tutela da confiança: PEIXOTO, Ravi. *Supera o do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 308; ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modula o na altera o de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2  edic o. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 238. Teresa Arruda Alvim estipula, ainda, um outro critério a ser observado: o de que a supera o do precedente ocorra em determinadas áreas do direito que a autora denomina de “ambientes decisoriais rígidos”. Tais constituiriam aqueles ramos do direito em que a altera o deveria preferencialmente ser realizada pelo Poder Legislativo, e em que haveria um maior potencial de restri o aos direitos fundamentais, tal como o direito penal e o direito tributário. Contudo, concorda-se com Daniel Mitidiero no sentido de que todo e qualquer precedente   capaz de gerar base idônea de confiança, quer em ambientes decisoriais flexíveis, quer em ambientes decisoriais rígidos (MITIDIERO, Daniel. *Supera o para frente e modula o de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 67).

a mudança da norma<sup>242</sup>. Trata-se, como já dito, de um problema sensível à autodeterminação e, portanto, ao próprio princípio da liberdade, no sentido de que esse só pode ser concretizado com o respeito a escolhas juridicamente orientadas pelo indivíduo no passado<sup>243</sup>. Do contrário, qualquer planejamento seria impossível e restaria ao alvedrio de guinadas supervenientes de entendimento das Cortes Supremas.

Em terceiro lugar, a aplicação da técnica da superação para frente depende da efetiva existência de confiança legítima no precedente revogado, capaz de proporcionar surpresa injusta ao jurisdicionado<sup>244</sup>. A análise desse requisito depende, essencialmente, da verificação do já mencionado âmbito de aplicação da proteção da confiança, composto por três questionamentos sucessivos<sup>245</sup>: (i) havia uma base de confiança? (ii) essa confiança foi exercida? (iii) a mesma confiança, após o seu exercício, foi frustrada?

Para fins de cabimento da superação para frente, a base de confiança, a qual Teresa Arruda Alvim denomina “pauta de conduta”<sup>246</sup>, diz respeito à efetiva existência de precedente anterior em sentido oposto<sup>247</sup>, tal como já mencionado anteriormente. Lembre-se, aqui, que, por precedente, entende-se as razões necessárias e suficientes extraídas e generalizadas de julgamentos colegiados do STJ ou do STF sobre determinada questão de direito federal ou constitucional, respectivamente. Daí porque a jurisprudência uniforme das Cortes de Justiça (Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais) não têm a aptidão para configurar base de confiança, tal como leciona Daniel Mitidiero<sup>248</sup>:

“Não basta para gerar confiança a jurisprudência uniforme das Cortes de Justiça, porque essas não são encarregadas de dar a última

<sup>242</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 66;

<sup>243</sup> ÁVILA, Humberto. *Teoria da Segurança Jurídica*. 4ª edição. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 494.

<sup>244</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 66.

<sup>245</sup> Ibidem; ÁVILA, Humberto. *Teoria da Segurança Jurídica*. 4ª edição. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 502/513.

<sup>246</sup> ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, 81.

<sup>247</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 66.

<sup>248</sup> Ibidem.

palavra a respeito do significado do direito. É imprescindível uma pronúncia do STF ou do STJ a respeito.”<sup>249</sup>

Excepcionalmente, contudo, como aponta o mesmo autor, as Cortes de Justiça podem atuar como Cortes Supremas e, aí sim, formar precedentes que, portanto, constituem base de confiança<sup>250</sup>. Trata-se do caso em que esses tribunais dão a última palavra sobre determinado segmento do direito, tal como o controle de constitucionalidade à luz das constituições estaduais e a interpretação do direito municipal.

Ainda na apreciação da base de confiança, Daniel Mitidiero aponta que a sua intensidade leva em consideração “a maior ou menor densidade das normas aplicadas para a resolução da questão e a maior ou menor abertura semântica dos textos empregados pelo legislador”<sup>251</sup>. Nesse sentido, a confiança na atuação judicial aumenta quanto menor for a densidade normativa (ex: princípio), e quanto maior for a “moldura” semântica textual (ex: cláusulas gerais e conceitos jurídicos indeterminados)<sup>252</sup>. Contudo, tendo em vista que a dupla indeterminação (de textos e normas) é um fenômeno que perpassa todo o sistema jurídico, em maior ou menor medida, “todo e qualquer precedente é capaz de configurar base idônea de confiança”<sup>253</sup>. Além disso, o conhecimento ou não do precedente não importa para a configuração da base de confiança<sup>254</sup>: haja vista a sua condição de fonte do direito, o desconhecimento do precedente não é escusável tanto quanto o desconhecimento da lei não o é (art. 3º da LINDB<sup>255</sup>).

Todavia, a base de confiança não pode ser analisada tão somente a partir de uma perspectiva estática, ou seja, da mera existência ou inexistência de precedente. Tal requisito deve, também, acima de tudo, ser examinado do ponto de vista dinâmico,

---

<sup>249</sup> No mesmo sentido, Teresa Arruda Alvim refere que “o princípio da confiança não pode ser invocado se o entendimento não foi confirmado pela instância mais elevada do Poder Judiciário. Esta é a regra” (ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 81).

<sup>250</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 66.

<sup>251</sup> *Ibidem*, p. 67.

<sup>252</sup> *Ibidem*.

<sup>253</sup> *Ibidem*.

<sup>254</sup> *Ibidem*.

<sup>255</sup> Art. 3º “Ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece.”

levando-se em consideração a pretensão de permanência e de vinculação do precedente superado no momento em que a confiança foi exercida<sup>256</sup>.

Isso porque, para que a irretroatividade da superação se justifique, exige-se que a credibilidade do precedente não tenha sido abalada, de modo a não tornar previsível a sua revogação<sup>257</sup>. Nesse sentido, importa salientar que eventos anteriores podem ter quebrado a confiança do jurisdicionado no precedente<sup>258</sup>.

Caso, por exemplo, os tribunais e a doutrina já tenham advertido para o equívoco ou o desgaste do precedente, apontando para a sua conveniente ou provável revogação, não há falar em confiança justificada capaz de presumir que os jurisdicionados tenham, legitimamente, traçado os seus comportamentos e atividades de acordo com o precedente<sup>259</sup>.

Em outras palavras, exige-se a demonstração de que o precedente desgastado racionalmente merecia confiança à época em que os fatos se passaram<sup>260</sup>. Acaso decisões de outros tribunais estejam a demonstrar a insubsistência do precedente, ou a própria corte de que emanou venha realizando interpretação incompatível com a sua manutenção, há bons motivos para crer que o precedente superado não merecia confiança e, assim, não deveria pautar a conduta da sociedade civil em geral<sup>261</sup>.

Quando o precedente não é abalado de modo sério e objetivo pela doutrina<sup>262</sup> e pelos tribunais, não há como desamparar o particular que nele confiou. Nada obstante, as Cortes Supremas não devem supor razão para a tutela da confiança sem apreciação meticulosa, analisando se, por exemplo, a provável revogação do

<sup>256</sup> ÁVILA, Humberto. *Teoria da Segurança Jurídica*. 4ª edição. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 507/508.

<sup>257</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 271/275.

<sup>258</sup> PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 278.

<sup>259</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 271/275.

<sup>260</sup> Ibidem.

<sup>261</sup> Ibidem.

<sup>262</sup> Nesse sentido, no precedente em que o STF superou o entendimento no sentido de que haveria hierarquia entre lei complementar e lei ordinária, o então Min. Ayres Britto bem reconheceu que críticas doutrinárias ao posicionamento anterior descaracterizam a alegação de surpresa injusta e de proteção da confiança dos contribuintes: “Senhor Presidente, também entendo que, neste caso, a confiança do contribuinte não chegou a ser abalada, porque não fizemos senão confirmar uma distinção que começou no Brasil, com fôlego mais profundo, ou voo mais alto, do ponto de vista intelectual, com Souto Maior Borges, o que levou Geraldo Ataliba até a mudar de opinião. Depois disso veio a ser confirmado numa monografia preciosa de Celso Ribeiro Bastos, ou seja, primeiro, não há (...) esse tal princípio de hierarquia de leis. (...) A distinção entre lei complementar material e formal, ao mesmo tempo, e lei complementar apenas formal é uma distinção já consagrada também, que me parece tranquila” (STF, RE n.º 377.457/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJE 18/12/2008).

precedente já tenha sido anunciada, ou se a doutrina já tenha demonstrado a sua fragilidade<sup>263</sup>.

Tal requisito está intimamente relacionado com a técnica da sinalização, já referida ao longo do presente trabalho. Se, mediante a sinalização, conquanto se deixe de revogar o precedente, adverte-se para a sua futura superação, pouca diferença existe em substituir tal técnica pela revogação imediata do precedente com efeitos prospectivos a partir de certa data futura<sup>264</sup>.

Vale dizer, quando o precedente é superado, e a sinalização foi feita anteriormente, é coerente admitir a retroatividade da nova regra até a data da decisão sinalizadora<sup>265</sup>. Isso porque a credibilidade do precedente revogado já fora abalada, de modo a afastar a presença de confiança legítima a partir do momento aludido. Como afirma Luiz Guilherme Marinoni, “não há confiança justificada num precedente desgastado”<sup>266</sup>. Da mesma forma, acaso tenha sido realizado o julgamento-alerta, dispensa-se a necessidade de futura superação para frente, inexistindo confiança a ser tutelada<sup>267</sup>.

Ainda, nos casos em que a superação se dá em razão da superveniência de lei que contrarie o precedente, gerando incoerência sistêmica, defende-se a necessidade de que a mudança retroaja à data de início da vigência do texto editado pelo legislador. Trata-se de marco a partir do qual o precedente restou enfraquecido em termos de confiança<sup>268</sup>, tendo a sua eficácia suprimida a partir da alteração legislativa<sup>269</sup>.

Seja como for, o decisivo é que só haverá base de confiança quando efetivamente não houver indicações de que o precedente poderá ser revogado, hipótese em que, aí sim, o jurisdicionado não pode ser surpreendido, sendo o caso de atribuir efeitos prospectivos à superação<sup>270</sup>.

---

<sup>263</sup> Ibidem.

<sup>264</sup> Ibidem.

<sup>265</sup> Ibidem.

<sup>266</sup> Ibidem, p. 272.

<sup>267</sup> ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 254.

<sup>268</sup> PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 308.

<sup>269</sup> Embora tratando de mudança legislativa em face da coisa julgada sobre relações jurídicas de trato continuado, Paulo Mendes adota raciocínio semelhante em OLIVEIRA, Paulo Mendes de. *Coisa julgada e precedente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 153/156.

<sup>270</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 366.

Por sua vez, o exercício da confiança se consubstancia na prática de atos concretos pelo jurisdicionado com base no precedente superado. Segundo a doutrina, o grau de proteção a ser dispensado à confiança varia conforme a intensidade desse exercício: “quanto mais dispendiosos, duradouros e de difícil reversão os atos praticados”<sup>271</sup>, maior a tutela que lhes deve ser conferida.

Finalmente, sucede a frustração da confiança quando da superação do precedente que, após servir de base de confiança e justificar o exercício de direitos, é desmentido pelo novo precedente de maneira abrupta e surpreendente<sup>272</sup>. Em outras palavras, a frustração da confiança se perfaz no momento em que o novo entendimento tem o potencial de acarretar consequências diversas e mais gravosas do que aquelas com as quais o jurisdicionado podia contar no passado<sup>273</sup>.

Dito tudo isso, é possível perceber que, em boa medida, os critérios de aplicação da superação para frente coincidem com os requisitos de aplicação do princípio da proteção da confiança, do ponto de vista geral, sendo nítida a sua correlação<sup>274</sup>.

Por derradeiro, embora estes não constituam o foco do presente trabalho, vale mencionar que a superação para frente, deve observar, para além dos parâmetros já mencionados, determinados critérios processuais. Assim, obviamente, a aplicação dessa técnica exige contraditório efetivo e fundamentação adequada e específica a respeito de seus requisitos materiais<sup>275</sup>. Vale dizer, é preciso haver debate em torno da existência da base, do exercício e da frustração da confiança no caso concreto, sob pena de violação ao processo justo<sup>276</sup>.

---

<sup>271</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 66. No mesmo sentido: ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 75.

<sup>272</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 66.

<sup>273</sup> Ibidem.

<sup>274</sup> ÁVILA, Humberto. *Teoria da Segurança Jurídica*. 4ª edição. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 507/508.

<sup>275</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 66

<sup>276</sup> Ibidem.

Além disso, precisamente por não se confundir com a modulação de decisão de inconstitucionalidade, não é necessário o quórum qualificado de dois terços para a sua aprovação no colegiado, bastando a maioria simples dos ministros<sup>277</sup>.

Dispensa-se, igualmente, pedido expresso da parte para a avaliação e a aplicação da superação para frente, na medida em que o tema se encontra nos domínios da ordem pública<sup>278</sup>. Mais especificamente, porque constitui instrumento que atua no plano da tutela dos direitos em geral, ou seja, voltado à unidade e à evolução da ordem jurídica, o que é inerente à função das Cortes Supremas<sup>279</sup>.

---

<sup>277</sup> Como decidido em STF, EDs no RE n.º 377.457/PR, Rel. Min. Rosa Weber, DJE 19/10/2016 (MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 66). No mesmo sentido, PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 278; ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 215.

<sup>278</sup> ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na alteração de jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 214.

<sup>279</sup> MITIDIERO, Daniel. *Superação para frente e modulação de efeitos: precedente e controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 67.

## CONCLUSÕES

O presente trabalho alcançou algumas importantes conclusões acerca da superação dos precedentes e, mais especificamente, quanto à superação para frente e os seus critérios de aplicação. Com relação à primeira parte, as conclusões podem ser sumarizadas da seguinte maneira:

1. Precedentes constituem razões necessárias e suficientes generalizadas do julgamento colegiado do STF ou do STJ sobre determinada questão de direito constitucional ou infraconstitucional, respectivamente. Por isso, o conceito de precedente não se confunde com as noções de decisão, jurisprudência, tese e súmula, que se situam em níveis discursivos distintos.

2. Por encarnarem a última palavra acerca da interpretação das leis e da Constituição, os precedentes constituem normas jurídicas que vinculam a sociedade civil como um todo, os juízes e as Cortes de Justiça (vinculação vertical), e a própria Corte Suprema da qual foram emanados (vinculação horizontal). Tal vinculação não depende de autorização ou previsão legislativa. Isso porque se trata de mera implicação da teoria do direito e da metodologia jurídica atual, além de necessária projeção dos princípios da segurança jurídica, da liberdade e da igualdade, como visto. Não bastasse isso, os artigos 102 e 105 da CF consagram a função do STF e do STJ enquanto Cortes Supremas, outorgando-lhes a competência para definir o sentido do direito em “última instância”.

3. A superação significa a revogação, integral ou parcial, do precedente por outro precedente proferido pela mesma corte que fixou o anterior. Em outras palavras, envolve a contraposição entre a *ratio decidendi* de determinado julgamento e outra *ratio decidendi* de um julgamento superveniente, que se desmentem reciprocamente.

4. A superação do precedente cumpre a função de permitir o desenvolvimento do direito, evitando o seu engessamento, mediante a alteração da interpretação dos textos constitucionais e infraconstitucionais pelas Cortes Supremas. Por afetar a estabilidade da ordem jurídica, deve ser utilizada apenas como última *ratio*, ou seja, apenas nas hipóteses em que os valores do *stare decisis* não mais sustentam a manutenção do precedente.

5. Um precedente pode ser superado quando estiver socialmente desgastado, sistemicamente incoerente ou manifestamente equivocado. O precedente perde congruência social quando não tem mais capacidade para responder aos fatos sociais, em vista de alterações de ordem cultural, por exemplo, que demandam novas concepções acerca do sentido a ser atribuído ao direito. O precedente deixa de ter coerência sistêmica quando o seu conteúdo se torna incompatível com outras normas, inclusive com outros precedentes. O precedente é manifestamente equivocado quando o seu conteúdo incorpora interpretação que não respeita os núcleos mínimos de significado dos textos legislativos, extrapolando a sua moldura.

6. A fim de evitar surpresas injustas aos jurisdicionados, a superação do precedente pode ser precedida das técnicas da sinalização ou do julgamento-alerta, em que a corte deixa de revoga-lo imediatamente, mas anuncia que o fará em breve ou que o poderá fazer futuramente.

7. A fim de que seja resolvido o problema do acesso ao STF e ao STJ para a superação de precedentes, os arts. 1.030, §2º, e 1.042 do CPC devem ser interpretados no sentido de que, em primeiro lugar, apenas a *alegação* de violação ou de necessidade de superação do precedente possa ser apreciada pela vice-presidência das Cortes de Justiça na admissibilidade dos recursos extraordinário e especial. Não cabe aos tribunais locais aferir a efetiva violação ao precedente, nem tampouco a efetiva conveniência da superação do precedente: trata-se de tarefa exclusivamente outorgada às Cortes Supremas, a quem compete avaliar a oportunidade de alteração dos seus próprios precedentes. Acaso, contudo, mesmo diante de alegação da parte, a vice-presidência negue seguimento ao recurso com base no precedente a ser superado, e, posteriormente, o órgão fracionário negue provimento ao agravo interno, deve admitir-se a apresentação de petição simples às Cortes Supremas para que essas examinem a necessidade de admissão do RE ou do REsp.

8. Quanto aos seus efeitos, a superação é, via de regra, retroativa; excepcionalmente, contudo, pode ter a sua eficácia projetada apenas para o futuro.

Por sua vez, no que tange à segunda parte, podem ser sintetizadas as seguintes conclusões:

9. A superação para frente ocorre quando o novo precedente é aplicado apenas para o futuro, mantendo todos os fatos anteriores à revogação sob o abrigo do precedente superado.

10. A superação para frente do precedente não se confunde com a modulação de efeitos da declaração de inconstitucionalidade, tratando-se de técnicas com objeto e finalidade distintas. A primeira, que foi objeto do presente estudo, situa-se no plano da tutela do direito em geral e, portanto, do precedente, visando à proteger a confiança de atos praticados, no passado, ao tempo da vigência do precedente superado. A segunda, por sua vez, situa-se no plano da tutela dos direitos em particular e, assim, da decisão, visando a minimizar os impactos do juízo de invalidade da lei inconstitucional nos direitos fundamentais.

11. Três são as espécies de superação prospectiva: superação parcialmente prospectiva, superação prospectiva sujeita a termo e superação puramente prospectiva, cada qual com suas vantagens e desvantagens.

12. A função do instituto reside na força normativa do princípio da segurança jurídica, que impõe estados ideais de cognoscibilidade, confiabilidade e calculabilidade do direito. Tais valores são enfraquecidos quando é superado um precedente no qual os jurisdicionados pautaram as suas condutas. Assim, a superação para frente se justifica principalmente com base na proteção da confiança legítima daqueles que, confiando no precedente, agiram com base nele e, posteriormente, foram surpreendidos com a sua revogação.

13. Para que deva ser aplicada, devem estar presentes três requisitos: (a) a existência de precedente anterior em sentido contrário; (b) a vocação retroativa e gravosa do novo precedente, representando prejuízo ao jurisdicionado; e (c) a existência de uma base, um exercício e uma sucessiva frustração da confiança no precedente desgastado.

14. Quanto a esse último critério, deve ser examinada principalmente a pretensão de permanência e de vinculação do precedente à época da prática dos atos nele embasados, ou seja, a sua credibilidade: acaso o precedente tenha sido enfraquecido, por exemplo, pela sinalização, pelo julgamento-alerta ou por eventual alteração legislativa, não há falar em confiança a ser protegida e, portanto, em

superação para frente. Nesse caso, portanto, deve prevalecer a eficácia retroativa do precedente.

15. Quanto aos critérios de ordem processual, a avaliação e a aplicação da superação para frente dispensa a formulação de pedido expresso pela parte interessada, exige contraditório efetivo e fundamentação adequada, e exige quórum de maioria simples dos ministros para a sua aprovação.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ARRUDA ALVIM, Teresa. *Modulação na Alteração de Jurisprudência Firme ou de Precedentes Vinculantes*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.
- ÁVILA, Humberto. “A Inconstitucionalidade da Inclusão do ICMS na Base de Cálculo do PIS/COFINS”. *Contribuições e Imposto sobre a Renda: estudos e pareceres*. São Paulo: Malheiros, 2015.
- ÁVILA, Humberto. *Competências Tributárias*. São Paulo: Malheiros, 2018.
- ÁVILA, Humberto. *Constituição, Liberdade e Interpretação*. São Paulo: Malheiros, 2019.
- ÁVILA, Humberto. “Função da Ciência do Direito Tributário: do formalismo epistemológico ao estruturalismo argumentativo”. *Revista Direito Tributário Atual*, n.º 29, 2013.
- ÁVILA, Humberto, *Teoria da Igualdade Tributária*, 3ª edição, São Paulo: Malheiros, 2015.
- ÁVILA, Humberto. *Teoria da Segurança Jurídica*. 4ª edição. São Paulo: Malheiros, 2016.
- ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 18ª edição. São Paulo: Malheiros, 2019.
- CABRAL, Antonio do Passo. “A técnica do julgamento-alerta na mudança de jurisprudência consolidada”. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 38, n. 221, p. 13-48, jul. 2013.
- CABRAL, Antonio do Passo (coord.); CRAMER, Ronaldo (coord.). *Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. 2ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2016.
- CÂMARA, Alexandre. *Levando os Padrões Decisórios a Sério*. São Paulo: Atlas, 2018.
- CHIASSONI, Pierluigi. *Tecnica dell'Interpretazione Giuridica*. Bologna: Il Mulino, 2007.
- COUTO E SILVA, Almiro do. “O princípio da segurança jurídica (proteção à confiança) no Direito Público brasileiro e o direito da Administração Pública de anular os seus próprios atos: o prazo decadencial do art. 45 da Lei do Processo Administrativo da União (Lei n.º 9.784/99)”. *Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro, 2004.
- CRAMER, Ronaldo. *Precedentes Judiciais: Teoria e Dinâmica*. Rio de Janeiro: Forense, 2016.
- CROSS, Rupert; HARRIS, J.W. *Precedent in English Law*. Oxford: Oxford University Press, 1961.
- CUNHA, Leonardo Carneiro da (org.); FREIRE, Alexandre (org.); NUNES, Dierle (org.); STRECK, Lenio Luiz (org.). *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 2016.
- DERZI, Misabel. *Modificações da Jurisprudência no Direito Tributário*. São Paulo: Noeses, 2009.

DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de Direito Processual Civil*, vol. II, 12ª edição. Salvador: Juspodivm, 2017.

EISENBERG, Melvin. *The Nature of the Common Law*. Cambridge: Harvard University Press, 1991.

GERHARDT, Michael. *The Power of Precedent*. New York: Oxford University Press, 2008.

GUASTINI, Riccardo. *Interpretare e Argomentare*. Milano: Giuffrè, 2011.

KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. Tradução de João Baptista Machado. 8ª edição, São Paulo: Martins Fontes, 2009.

MARINONI, Luiz Guilherme, *A Intangibilidade da Coisa Julgada diante da Decisão de Inconstitucionalidade*. 4ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel, *Comentários ao Código de Processo Civil: artigos 976 ao 1.044*, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, v.16, p. 308/ coordenação de Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Recurso Extraordinário e Recurso Especial: do Jus Litigatoris ao Jus Constitutionis*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2019.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 5ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade*, 3ª edição, São Paulo: Malheiros, 2014.

MELLO, Patrícia Perrone Campos. *Precedentes: o Desenvolvimento Judicial do Direito no Constitucionalismo Contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

MENKE, Cassiano. *Irretroatividade Tributária Material: definição, conteúdo e eficácia*. São Paulo: Malheiros, 2015.

MITIDIERO, Daniel. "A tutela dos direitos como fim do processo civil no Estado Constitucional". *Revista de Processo*, vol. 229, março/2014, p. 51/74.

MITIDIERO, Daniel. *Cortes Superiores e Cortes Supremas: do controle à interpretação, da jurisprudência ao precedente*. 3ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

MITIDIERO, Daniel. *Precedentes: da persuasão à vinculação*. 3ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018.

MITIDIERO, Daniel. *Processo Civil*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021.

MITIDIERO, Daniel. *Superação para Frente e Modulação de efeitos: Precedente e Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021.

OLIVEIRA, Paulo Mendes de. *Coisa Julgada e Precedente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

PEIXOTO, Ravi. *Superação do Precedente e Segurança Jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015.

PICARDI, Nicola. “La vocazione del nostro tempo per la giurisdizione”. *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Milano, 2004.

TARELLO, Giovanni. *L'Interpretazione della Legge*. Milano: Giuffrè, 1980.

VIANA, Aurélio; NUNES Dierle. *Precedentes – a Mutação do Ônus Argumentativo*. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

ZANETI JR., Hermes. *O Valor Vinculante dos Precedentes: Teoria dos Precedentes Normativos Formalmente Vinculantes*. 4ª edição. Salvador: Juspodivm, 2019.