

Esse trabalho justifica-se, sobretudo, porque o STF tem, recentemente, recorrido à modulação de efeitos em controle difuso de constitucionalidade. Logo, trata da tentativa de fundamentação de modulação de efeitos de decisão judicial pelo STF, mais precisamente, pelo ministro Gilmar Mendes, que usa, para isso, a doutrina de retroatividade estadunidense.

O método utilizado neste trabalho foi o método comparado. O material de pesquisa foi, fundamentalmente, a análise de jurisprudência. Além disso, a obra *The new retroactivity doctrine: equality, reliance and stare decisis* da professora Pamela J. Stephens (Vermont Law School) foi traduzida pelo autor. Essa obra apresenta uma visão de conjunto abrangedora da doutrina da retroatividade dos Estados Unidos e contém numerosas referências bibliográficas e jurisprudenciais. Onze casos paradigmáticos foram aí analisados por terem formatado a doutrina da retroatividade, desde a congruência (em prospectividade) entre os âmbitos criminal e civil, passando pela separação das doutrinas, até o reencontro entre os âmbitos (em retroatividade).

O presente texto investiga, então, o uso de doutrina estadunidense na fundamentação de decisões do STF que modularam o efeito da declaração de inconstitucionalidade em controle difuso (historicamente, no Brasil, isso só pode ser feito com a participação do senado, e não há, na constituição federal de 1988, enunciado normativo que claramente modifique essa situação), uma vez que a argumentação jurídica é essencial ao direito, caso se lide com um sistema que se pretenda racional e correto (a própria constituição federal de 1988 determina no artigo 93, inciso IX: “..., e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, ...”).

A partir da exposição, percebe-se que a doutrina empregada está ultrapassada (são aventadas as hipóteses de uso de literatura antiquada ou de interferência de pré-compreensões desviantes) e que, além de incongruência de conteúdo, há também problemas no emprego da técnica em si, uma vez que a origem dela é de outra tradição jurídica (anglo-saxônica, não romano-germânica), portanto, detentora de pressupostos inexistentes no ordenamento jurídico brasileiro (o mais saliente: *stare decisis*).