



UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA
FACULDADE DE DIREITO

GUILHERME TAUMATURGO MARTINS

**MODULAÇÃO DE EFEITOS E SUPERAÇÃO PARA A FRENTE COMO
INSTITUTOS CONSTITUCIONAIS À LUZ DA PREVISIBILIDADE TRIBUTÁRIA E
DA RESPONSABILIDADE LEGIFERANTE**

Brasília

2025

UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA
FACULDADE DE DIREITO

GUILHERME TAUMATURGO MARTINS

**MODULAÇÃO DE EFEITOS E SUPERAÇÃO PARA A FRENTE COMO
INSTITUTOS CONSTITUCIONAIS À LUZ DA PREVISIBILIDADE TRIBUTÁRIA E
DA RESPONSABILIDADE LEGIFERANTE**

Monografia apresentada como requisito parcial à
obtenção do título de bacharel em Direito pela
Universidade de Brasília – UnB.

Orientador (a): Professor Doutor Luiz Alberto
Gurgel de Faria

Brasília

2025

MM386m Martins, Guilherme Taumaturgo.
MODULAÇÃO DE EFEITOS E SUPERAÇÃO PARA A FRENTE COMO
INSTITUTOS CONSTITUCIONAIS À LUZ DA PREVISIBILIDADE
TRIBUTÁRIA E DA RESPONSABILIDADE LEGIFERANTE / Guilherme
Taumaturgo Martins;

Orientador: Luiz Alberto Gurgel De Faria. -- Brasília,
2025.
62 f.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação - Direito) --
aqui Universidade de Brasília, 2025.

1. Modulação de efeitos. 2. Superação Para a Frente. 3.
Controle de Constitucionalidade. 4. Direito Tributário . I.
De Faria, Luiz Alberto Gurgel , orient. II. Título.

GUILHERME TAUMATURGO MARTINS

**MODULAÇÃO DE EFEITOS E SUPERAÇÃO PARA A FRENTE COMO
INSTITUTOS CONSTITUCIONAIS À LUZ DA PREVISIBILIDADE TRIBUTÁRIA E
DA RESPONSABILIDADE LEGIFERANTE**

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de bacharel em Direito pela Universidade de Brasília – UnB. Orientador: Professor Doutor Luiz Alberto Gurgel de Faria

BANCA EXAMINADORA

Professor Doutor Luiz Alberto Gurgel de Faria

(Orientador - Presidente)

Faculdade de Direito da Universidade de Brasília

Professor Doutor Marcus Vinicius Kiyoshi Onodera

(Examinador)

Faculdade de Direito da Universidade de Brasília

Professor Doutor José Arthur Castillo de Macedo

(Examinador)

Instituto Federal do Paraná

AGRADECIMENTOS

É chegada a hora. Este é o fim de uma jornada, mas também o começo de outra. Não se sabe se devemos começar falando do passado ou do futuro, por isso começarei pelo presente. O momento que se apresenta é, em verdade, fruto de muitos momentos com pessoas especiais, que fizeram e fazem parte da minha vida. Por conseguinte, principio por agradecer Àquele que criou tudo para que chegássemos até aqui, Deus. Pois no princípio era aquele que é a Palavra. Ele estava com Deus e era Deus (João 1:1). Descrevê-lo é humanamente impossível, mas o sentimento de gratidão é o que melhor representa o que sinto por sua benevolência.

Dando continuidade, devo agradecer a quem me ensinou tudo que sei, *oikos*. Sem meu núcleo familiar, nada disso seria possível. À minha mãe, Mirlene Taumaturgo, e ao meu pai, Djalma Martins, o meu imensurável muito obrigado. Sei que fui custoso, nos diferentes aspectos da palavra, mas sempre estiveram ao meu lado, fornecendo-me suporte, conselhos e ensinamentos. O que aprendo com vocês, diuturnamente, não há faculdade que ensine.

Ainda sobre *oikos*, devo agradecer à minha segunda mãe, minha avó Helena, por todo o cuidado que sempre teve comigo, dando-me apoio nos momentos em que mais precisei. Devo demonstrar gratidão ao meu avô Francisco, à minha avó Severina Maria e ao meu avô Antônio (*in memoriam*), que, apesar de não o ter conhecido por escassez de seu tempo no plano terrestre, moldou, em mim, muito do que sou.

Agradeço à minha madrastra, Rosângela Rocha, por todo o apoio desde o momento em que me conheceu. Agradeço ao meu padrasto, Marcos Sant'ana, por todos os ensinamentos que me foram dados. Por fim, registro meus agradecimentos aos meus irmãos de consideração, Rômulo, Gabriele e Rodrigo.

Agradeço aos meus irmãos que a vida me deu, Bernardo Mirindiba, Pedro Mirindiba, João Pedro Soares e Luís Eduardo Maronês. Agradeço aos amigos que conheci na faculdade e que se tornaram amigos para vida, Arthur Goulart, Bárbara Lovisi, Enzo Tidon, Manuella Saback, Carlos Queiroga, Letícia Rejane, José Henrique Lavocat, Matheus Zchrotke, Jéssica Luz, Isabela F., Arthur Romano, Vitor Veloso, Otávio Blank, Glória Almeida e Lucas Castro.

Por fim, mas não menos importantes, agradeço aos meus professores que marcaram minha trajetória acadêmica: Edgleuba Queiroz, Luiz Fernando, Dr. Lucas Bevilacqua, Dr. Marcus Vinícius Onodera, Dr. Gurgel de Faria, Dr. José Arthur Castillo e Dr. Luiz Edson Fachin.

“Injustice anywhere is a threat to justice everywhere. We are caught in an inescapable network of mutuality, tied in a single garment of destiny. Whatever affects one directly, affects all indirectly.”

*— Martin Luther King Jr., Carta da prisão de
Birmingham*

RESUMO

A modulação de efeitos em decisões do controle concentrado, sobretudo no Direito Tributário, é mecanismo que visa a assegurar previsibilidade e a prevenir disrupção no sistema legal. Por meio da limitação da retroatividade dos efeitos da decisão, o STF objetiva mitigar os impactos econômicos negativos, tanto para os contribuintes como para o Fisco. Entretanto, a aplicação da técnica da modulação deve ser criteriosa, a fim de evitar que se proceda a tratamentos desiguais entre contribuintes que pagaram os tributos inconstitucionais e aqueles que se encontram albergados pela decisão de inconstitucionalidade, sob o risco de fomentar o atual cenário de macrolitigância fiscal. Em última análise, a modulação nunca poderia ser utilizada em desfavor do contribuinte, haja vista que o Fisco estaria a servir-se de uma *inconstitucionalidade útil*. É nesta perspectiva que se discute a responsabilidade civil do Estado em promulgar leis eminentemente inconstitucionais por meio do seu órgão legiferante, o Poder Legislativo. Ademais, o instituto da modulação de efeitos muitas vezes se confunde com o da superação para a frente. Contudo, há de se registrar que esses instrumentos possuem natureza jurídica diversa, sendo necessário o seu estudo.

Palavras-chave: Modulação de efeitos; Superação Para a Frente; Controle de Constitucionalidade; Direito Tributário

ABSTRACT

The modulation of effects in decisions of judicial review, especially in Tax Law, is a mechanism that aims to ensure predictability and prevent disruption in the legal system. By limiting the retroactivity of the effects of the decision, the STF aims to mitigate the negative economic impacts, both for taxpayers and for the Tax Authorities. However, the application of the modulation technique must be judicious in order to avoid unequal treatment between taxpayers who paid unconstitutional taxes and those who are covered by the decision of unconstitutionality, under the risk of fostering the current scenario of macro-tax litigation. Ultimately, modulation could never be used to the detriment of the taxpayer, since the Tax Authorities would be using a *useful unconstitutionality*. It is from this perspective that the civil liability of the State for enacting eminently unconstitutional laws through its legislative body, the Legislative Power, is discussed. Furthermore, the institute of modulation of effects is often confused with prospective overruling. However, it should be noted that these instruments have different legal natures, requiring their study.

Keywords: Modulation of effects; Prospective Overruling; Judicial Review; Tax Law

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

COFINS - Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social

CPC/15 - Código de Processo Civil de 2015

CSLL - Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido

CTN - Código Tributário Nacional

CRFB/88 - Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

EC - Emenda Constitucional

ICMS - Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação

IPI - Imposto sobre Produtos Industrializados

ISS - Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza

PGFN - Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional

PGR - Procuradoria-Geral da República

PIS - Programa de Integração Social

RE - Recurso Extraordinário

REsp - Recurso Especial

RG - Repercussão Geral

STF - Supremo Tribunal Federal

STJ - Superior Tribunal de Justiça

STN - Sistema Tributário Nacional

TBM - Têxtil Bezerra de Menezes S.A

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	11
1. RESPONSABILIDADE LEGISLATIVA.....	16
1.1. Processo Legislativo e Responsabilidade Civil.....	18
2. DE KELSEN A DWORKIN: AS TEORIAS DA NULIDADE E DA ANULABILIDADE	21
3. MODULAÇÃO DE EFEITOS	26
3.1. A Modulação de efeitos material e temporal em matéria tributária.....	27
3.2 A inexatidão do momento de pedir a modulação de efeitos.....	29
3.3. O momento da aplicação da modulação.	32
4. A DOUTRINA DE PRECEDENTES E A SUPERAÇÃO PARA A FRENTE (PROSPECTIVE OVERRULING)	34
4.1. <i>Prospective overruling em Great Northern Ry. Co v. Sunburst Oil & Refining Co. ...</i>	38
4.2. <i>Prospective overruling em Chevron Oil Co. v. Huson</i>	40
4.3. <i>Caso Spectrum</i>	42
4.4. Decisão Alerta e Sinalização	43
5. A PONDERAÇÃO DE PRINCÍPIOS NA MODULAÇÃO DE EFEITOS E NA SUPERAÇÃO PARA A FRENTE	45
5.1. Segurança Jurídica	46
5.2. Isonomia: a banalização do instituto da modulação e a indução de maus comportamentos.....	48
6. TEMAS DE REPERCUSSÃO GERAL NS. 881 E 885.....	50
CONSIDERAÇÕES FINAIS	53
REFERÊNCIAS.....	55

INTRODUÇÃO

A separação de poderes é um princípio fundamental das democracias modernas, concebido para evitar a concentração de poder em uma única autoridade. Sua origem remonta à obra *O Espírito das Leis*, de Montesquieu, quando o conceito ganhou forma sistematizada, ao propor a separação do Poder em três esferas: o Legislativo, responsável por criar as leis; o Executivo, encarregado de executá-las; e o Judiciário, com a função de interpretá-las e resolver conflitos. Inspirado por modelos como o sistema britânico, Montesquieu buscava garantir o equilíbrio entre os poderes, prevenindo abusos e assegurando a liberdade individual¹. Este princípio foi amplamente adotado nas constituições modernas, como a dos Estados Unidos em 1787, tornando-se um pilar das democracias ocidentais.

Nesse jogo dos três poderes, o Poder Legislativo é compelido a legislar. Contudo, sua função típica não pode violar a Constituição, mas deve ser compatibilizada com ela. Vê-se, pois, que o primeiro controle de constitucionalidade é feito pelo próprio Poder Legislativo. Caso esse controle não se dê da maneira correta, uma norma maculada de inconstitucionalidade pode vigor no ordenamento jurídico, pois toda norma elaborada pelo Legislativo detém presunção de constitucionalidade.

O que se põe em questão diz respeito aos resultados casuísticos que essa norma inconstitucional produz. Nesse sentido, questiona-se: (i) o Poder Legislativo é responsável por uma norma inconstitucional e, por conseguinte, tem o dever de indenizar?; e (ii) como garantir que os contribuintes prejudicados por normas inconstitucionais tenham direito à reparação, sem comprometer a segurança jurídica e o interesse público?

A responsabilidade civil do Estado por normas inconstitucionais em matéria tributária é uma questão que envolve a harmonização de diversos princípios constitucionais, como a legalidade, a segurança jurídica e a isonomia. A modulação de efeitos, por sua vez, é uma ferramenta que busca preservar o interesse público, mas pode gerar tensionamentos com o direito à reparação dos contribuintes prejudicados.

Assim, é necessário um constante refinamento na interpretação e aplicação desses institutos para garantir que, ao mesmo tempo em que se protegem a estabilidade das relações jurídicas e o equilíbrio financeiro do Estado, os direitos dos contribuintes não sejam desrespeitados, assegurando-se a reparação dos danos causados por normas inconstitucionais.

¹ MONTESQUIEU, Charles de Secondat. **O Espírito das Leis**. Tradução Roberto Leal Ferreira. São Paulo: Martin Claret, 2010. pp. 168-169.

O desafio do sistema jurídico é encontrar um meio-termo que respeite tanto o interesse público quanto os direitos individuais, promovendo uma tributação justa e constitucionalmente adequada.

No Brasil, há uma ampliação do controle normativo, impulsionado pela Constituição de 1988, que, ao incluir direitos e princípios básicos, definir um Estado Democrático de Direito e estabelecer os princípios e fundamentos do Estado, permitiu às ações judiciais recorrerem a processos interpretativos para legitimar demandas sociais².

O Poder Judiciário, como muitas vezes se provou, não pode e não deve ser nulo ou inerte, mas, pelo contrário, é ávido participante do jogo entre os três poderes. Contudo, sua participação energizada não pode ultrapassar limites e deve respeitar os demais Poderes, sobretudo em um Estado Democrático de Direito.

A ideia do legislador negativo é inerente ao Judiciário. Para Hans Kelsen, tendo em vista a ideia de independência entre os poderes, a atuação do tribunal constitucional seria estabelecer uma clara limitação à sua atuação, de forma que apenas se restringisse a analisar a compatibilidade entre uma determinada norma com o texto constitucional³.

No sistema brasileiro, aplica-se o modelo de controle difuso, que permite que qualquer juiz ou tribunal declare a inconstitucionalidade de leis ou atos normativos, sem restrições quanto ao tipo de processo, desde que estejam diante de um caso concreto. Assim, os juízes possuem amplo poder para realizar o controle da constitucionalidade dos atos do poder público.

Já o modelo de controle de constitucionalidade abstrato é um mecanismo jurídico utilizado para avaliar a compatibilidade de normas infraconstitucionais com a Constituição, sem vinculação a um caso concreto ou a interesses subjetivos de partes específicas. Trata-se de um modelo de fiscalização concentrada, exercido por um tribunal constitucional ou corte suprema, que analisa a norma em tese, com efeitos vinculantes e *erga omnes*. No Brasil, este controle é realizado pelo Supremo Tribunal Federal (STF) por meio de ações como a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) e a Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC). O objetivo é preservar a supremacia da Constituição, assegurando que as leis e atos normativos estejam em conformidade com os princípios e regras fundamentais do ordenamento jurídico.

² MENDES, Gilmar Ferreira. **O Controle da Constitucionalidade no Brasil**. Texto da palestra do Ministro Gilmar Mendes na Harvard Law School. Direito Integral, [s. l.], 4 nov. 2008. Disponível em: <https://www.direitointegral.com/2008/11/control-de-constitucionalidade-no.html>. Acesso em: 06 set. 2024. p.3.

³ KELSEN, Hans. **Jurisdição constitucional**. Tradução do alemão por Alexandre Krug; tradução do italiano por Eduardo Brandão; tradução do francês por Maria Ermantina Galvão. Introdução e revisão técnica de Sérgio Sêrvulo da Cunha. São Paulo: Martini Pontes, 2003. p. 149.

Entre estas, a Ação Direta de Inconstitucionalidade é o mecanismo utilizado para declarar a inconstitucionalidade de leis ou atos normativos federais ou estaduais, avaliados com base na Constituição atual. As decisões emitidas na Ação Direta de Inconstitucionalidade têm efeitos *erga omnes*, *ex tunc* e vinculantes para o Poder Judiciário e para a Administração Pública direta e indireta, mas não incluem o Poder Legislativo. No entanto, é possível que o Plenário do Tribunal module os efeitos dessas decisões, permitindo ao STF declarar a inconstitucionalidade da norma com efeitos *ex nunc*.

Nesse contexto, modular significa controlar os efeitos da decisão para o futuro, limitando a regra padrão de que as decisões que consideram uma norma como inconstitucional tenham efeitos retroativos desde o momento de sua publicação.

A Lei 9.868/99, em seu artigo 27, permite ao STF, por uma maioria de dois terços de seus membros, "ao declarar a inconstitucionalidade de uma lei ou ato normativo, e considerando razões de segurança jurídica ou interesse social excepcional"⁴, restringir os efeitos da decisão ou estabelecer que ela só tenha eficácia a partir do trânsito em julgado ou de outro momento estabelecido.

Em sentido parecido, há também a previsão no §3º, art. 927, do CPC, no qual "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"⁵. Essa hipótese é o que a doutrina especializada denomina de *superação para frente*⁶.

No Brasil, a inconstitucionalidade em matéria tributária pode surgir de duas formas principais no processo legislativo: (i) inconstitucionalidade intrínseca, a qual ocorre quando a norma, desde a sua criação, apresenta vícios de inconstitucionalidade evidentes; (ii) (in)constitucionalidade por mudança interpretativa, quando a (in)constitucionalidade surge não de um vício original da norma, mas da evolução da interpretação jurídica, como nos casos dos temas 881 e 885, em que a contribuição social sobre o lucro líquido (CSLL) foi declarada constitucional no Supremo Tribunal Federal após o cenário jurídico de incerteza criado nas instâncias inferiores que declararam a contribuição como inconstitucional.

⁴ BRASIL. **Lei n. 9.868/99**, de 10 de novembro de 1999. Diário Oficial da União, Brasília-DF, 11 de novembro de 1999. Disponível em: < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19868.htm >. Acesso em: 22 de janeiro de 2025.

⁵ BRASIL. **Lei n. 13.105**, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Diário Oficial da União: n.p., cl. 2, Brasília-DF, 17 de março de 2015. Disponível em: < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm >. Acesso em 20 de janeiro de 2025.

⁶ MITIDIERO, Daniel. **Superação para frente e modulação de efeitos**- precedente e controle de constitucionalidade no direito brasileiro. SP: RT, 2021. p. 82.

Como se verá mais adiante, essa primeira forma está relacionada diretamente à modulação de efeitos (Lei 9.869/99, em seu artigo 27). Já a segunda forma de inconstitucionalidade reflete um desafio prático no mundo moderno, em que a rapidez das mudanças sociais, econômicas e tecnológicas impede que o legislador acompanhe todas as transformações de forma proativa. A hermenêutica constitucional, por sua vez, evolui, e normas que antes eram vistas de forma restritiva podem passar a ser consideradas compatíveis com a Constituição e vice-versa. Nesse sentido, essa segunda forma se relaciona com a superação para frente (§3º, art. 927, do CPC)⁷.

Nessa ótica, a previsibilidade, vista como um dos pilares da segurança jurídica, é fundamental para manter as relações sociais organizadas e racionais⁸. No Direito Tributário, a previsibilidade tem o objetivo de proteger os direitos dos contribuintes, mas também pode atender aos próprios interesses do Fisco.

A previsibilidade a favor dos contribuintes é garantida por meio da observância das limitações constitucionais ao poder de tributar e de princípios implícitos, como a confiança legítima e a boa-fé objetiva. As leis tributárias devem ser claras e transparentes, e não poderiam retroagir de forma prejudicial aos contribuintes. Quando há mudanças nas normas tributárias, as legítimas expectativas dos contribuintes devem ser consideradas e podem ser acompanhadas por medidas compensatórias e regras de transição.

A previsibilidade no Direito Tributário é um mecanismo que ajuda a preservar as expectativas das duas partes envolvidas na relação tributária, minimizando conflitos e promovendo a justiça fiscal.

Feitas essas considerações, o presente constructo objetiva expor as considerações doutrinárias e jurisprudências acerca da modulação de efeitos e da superação para frente, sobretudo à luz da ótica da separação de poderes e da responsabilidade legislativa. Com efeito, discutir-se-á sobre essa técnica processual constitucional com enfoque no Direito Tributário, campo do Direito em que a modulação é mais controversa.

Para isso, a presente pesquisa utiliza uma abordagem metodológica qualitativa, com o objetivo de investigar o processo legislativo e a responsabilidade civil do Estado em razão da produção de normas inconstitucionais em matéria tributária, analisando os institutos da modulação de efeitos e da superação para frente como mitigadores das disparidades advindas da insegurança jurídica, em especial sob a lente da previsibilidade tributária.

⁷ Idem.

⁸ ALVIM, Teresa Arruda. **Modulação**: na alteração da jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 29.

O estudo se fundamenta na análise de fontes doutrinárias, jurisprudenciais e legislativas, com o intuito de compreender os limites e possibilidades da aplicação desses institutos no sistema jurídico brasileiro. O objeto de estudo é delimitado à análise das implicações jurídicas da declaração de inconstitucionalidade de normas tributárias no Brasil, especialmente no que tange à modulação de efeitos prevista no artigo 27 da Lei 9.868/99, à superação para frente disposta no §3º do artigo 927 do Código de Processo Civil e à interação entre os princípios constitucionais da legalidade, segurança jurídica e isonomia. O estudo busca identificar como esses instrumentos processuais podem ser utilizados para compatibilizar o interesse público e os direitos individuais dos contribuintes, promovendo uma tributação justa e constitucionalmente adequada.

A pesquisa é estruturada em duas etapas principais: revisão bibliográfica e análise jurisprudencial. Foi realizada uma revisão sistemática de literatura, abrangendo livros, artigos acadêmicos e legislações relevantes. A revisão tem como objetivo identificar as bases teóricas e os debates mais recentes sobre a modulação de efeitos, a superação para frente e a responsabilidade civil do Estado por normas inconstitucionais. A pesquisa examina decisões do Supremo Tribunal Federal relacionadas à declaração de inconstitucionalidade de normas tributárias, com ênfase nos temas 881 e 885. Com base nessa metodologia, espera-se contribuir para o debate sobre a responsabilidade do Estado em relação às normas inconstitucionais, oferecendo subsídios para a evolução da jurisprudência no campo do Direito Tributário.

O primeiro capítulo é responsável por analisar os elementos que caracterizam a responsabilidade legislativa, bem como o processo legislativo, pormenorizando suas atribuições e limites na atividade legiferante. O segundo capítulo, por sua vez, fará breve síntese do debate entre as teorias da nulidade e anulabilidade. No terceiro capítulo, far-se-á análise do instituto da modulação de efeitos. No quarto, será apresentado o instituto da superação para frente e sua diferenciação para o instituto da modulação de efeitos. Ao final, no quinto capítulo, serão abordados os Temas de Repercussão Geral 881 e 885.

1. RESPONSABILIDADE LEGISLATIVA

No âmbito da modulação de efeitos, faz-se imperativo compreender, com acuidade, o papel desempenhado por cada Poder, bem como os deveres de diligência que lhes são inerentes e as respectivas limitações que lhes circunscrevem. Nesse contexto, ao se discutir a (in)constitucionalidade de preceitos jurídicos, torna-se indispensável uma análise profunda do processo legislativo e, para além disso, das responsabilidades que recaem sobre o Poder Legislativo no desempenho de suas funções.

A Constituição Federal de 1988 atribui ao Poder Legislativo a responsabilidade primordial de criar leis. Contudo, essa função não é desprovida de controle, pois o legislador também está vinculado ao princípio da constitucionalidade. Quando o Legislativo falha em legislar, existem mecanismos de controle dessa omissão - mandado de injunção (CF, art. 5º, LXXI) e a Ação Direta de Inconstitucionalidade por omissão (CF, art. 103, § 2º). O Legislativo, nesse sentido, está compelido a fazer leis⁹.

Em contrapartida, há também o controle de constitucionalidade, que primeiro deve ser feito pelo próprio legislativo, ou seja, além de criar leis, deve-se compatibilizá-las à Constituição. Bem verdade que o processo legislativo nem sempre ocorre de maneira perfeita, e a inconstitucionalidade pode surgir de várias formas.

Um exemplo clássico desse controle está na célebre decisão de *Marbury vs. Madison* (1803). Decidido pela Suprema Corte, sob a liderança do *Chief Justice* John Marshall, o caso envolveu a nomeação de juízes durante a administração de John Adams, cuja entrega dos cargos foi contestada pelo governo subsequente de Thomas Jefferson. Na decisão, a Corte declarou inconstitucional uma seção do *Judiciary Act* de 1789, afirmando que ela excedia os limites estabelecidos pela Constituição. Esse julgamento consolidou a ideia de que cabe ao Poder Judiciário revisar atos legislativos e executivos para garantir sua conformidade com a Constituição, estabelecendo o controle de constitucionalidade difuso e conferindo ao Judiciário o papel de guardião da supremacia constitucional¹⁰.

Em se tratando da atividade legislativa sob a ótica da Teoria Geral do Estado Clássica e de sua Separação de Poderes, o filósofo alemão Georg Jellinek adota a distinção de Laband entre a atividade de fixação do conteúdo da lei e a sanção dessa lei. Para eles, a função do

⁹ MENDES, Gilmar Ferreira. Teoria da legislação e controle de constitucionalidade: algumas notas. **Revista Jurídica da Presidência**, v. 1, n. 1, 1999. p. 1.

¹⁰ SANTIAGO, Marcus Firmino. *Marbury vs. Madison*: uma revisão da decisão-chave para o controle jurisdicional de constitucionalidade. Passagens. **Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica**, vol. 7, núm. 2, maio-agosto, 2015. Universidade Federal Fluminense Niterói, Brasil. pp. 288-290.

Monarca não é a de somente sancionar um projeto de lei que é uma vontade do Parlamento, mas também declarar sua própria vontade que se faz presente nesse projeto¹¹.

Kelsen, por sua vez, em seu livro *Teoria Geral do Direito e do Estado*, afirma que o conceito clássico de legislação, que dizia respeito somente à sanção monárquica, perdeu espaço para o conceito moderno de legislação que colocava a criação deliberada de normas gerais por órgãos centrais ao lado da criação consuetudinária e que essa função fosse confiada a um órgão caracterizado como representante do povo¹².

Kelsen, portanto, acredita que a doutrina dos três poderes do Estado, sob visão jurídica, é a doutrina das diferentes etapas da produção e da aplicação da ordem jurídica nacional. Uma vez que “o Direito regula a sua própria criação, a criação de normas também deve ocorrer em conformidade com outras normas gerais”¹³. O Estado, para Kelsen, é um Estado agente, devendo este assegurar os direitos da população, diferentemente da Teoria Geral do Estado clássica, que acredita que o Estado deve assegurar a vontade do Monarca. O Judiciário, com o título de "Guardião da Constituição", tem a função de exercer o controle de constitucionalidade quando o Legislativo falha nessa atribuição¹⁴.

É importante, no entanto, reconhecer que o Legislativo tem a "primeira palavra" sobre a constitucionalidade das normas, pois cabe a ele, desde a proposição legislativa, evitar a criação de leis inconstitucionais. Um dos reflexos dessa responsabilidade legislativa é a responsabilidade civil do Estado. Quando o legislador age de maneira que infringe a Constituição, o Estado pode ser responsabilizado. Essa responsabilidade é conduzida em respeito a princípios como a segurança jurídica e a isonomia, garantindo que os cidadãos não sejam prejudicados por legislações equivocadas ou abusivas. Assim, o legislador não deve ser

¹¹ CARVALHO NETTO, Menelick de. **A Sanção no Procedimento Legislativo**. Belo Horizonte. Del Rey, 1992. p.175.

¹² KELSEN, Hans. **Teoria Geral do Direito e do Estado**. São Paulo, Editora Martins Fontes. 2000. p. 369.

¹³ Idem.

¹⁴ LIMA, Martonio Mont'Alverne Barreto. A guarda da Constituição em Hans Kelsen. **Revista Brasileira de Direito Constitucional**, v. 1, n. 1, 2003. p. 205.

meramente uma "máquina de fazer leis", mas deve garantir que as normas criadas sejam eminentemente constitucionais¹⁵.

Cabe ao legislador, portanto, a estrita análise do processo legislativo como origem do problema da inconstitucionalidade, perpassando pelos órgãos de controle de constitucionalidade do Poder Legislativo e, por fim, a compreensão da responsabilidade civil do Estado resultante de inconstitucionalidade no processo legislativo.

1.1. Processo Legislativo e Responsabilidade Civil

A lei, como resultado da função primordial do Parlamento, é essencialmente um ato político, caracterizado por sua generalidade e abstração. Desde já, cumpre assegurar que parlamentares não devem ser responsabilizados individualmente por suas atividades legislativas, uma vez que essas são resguardadas pela imunidade parlamentar, conforme o artigo 53 da Constituição Federal. A responsabilidade objetiva do Estado deve ser interpretada dentro do contexto específico da Administração Pública. Nesse sentido, a função legislativa goza de ampla liberdade, sendo limitada unicamente pelos parâmetros estabelecidos na Constituição. Desse modo, é vedada a interferência do Poder Judiciário nos critérios de oportunidade e conveniência adotados pelo Parlamento ao elaborar leis¹⁶.

Quando uma lei é elaborada de acordo com os preceitos constitucionais, sua contestação por outros Poderes torna-se inviável, salvo pelo veto presidencial, que é um mecanismo político. Esse veto, por sua vez, pode ser derrubado também por motivos políticos, reforçando o caráter autônomo do processo legislativo. Diante disso, surge a questão: a edição de leis ou atos normativos, que são de caráter geral e abstrato, pode gerar responsabilidade patrimonial do Estado?

Para responder a tal questionamento, faz-se imperativo esclarecer que o problema da responsabilidade do Estado não pode ser confundido com a obrigação do Poder Público de indenizar particulares em situações em que a ordem jurídica lhe atribui a função de intervir nos

¹⁵ MENDES, Gilmar Ferreira. Teoria da legislação e controle de constitucionalidade: algumas notas. **Revista Jurídica da Presidência**, v. 1, n. 1, 1999. p. 5.

¹⁶ FEITOSA, Alexandre Alves. Responsabilidade do Estado por ação ou omissão legislativa. **Revista da Advocacia-Geral da União, Brasília: AGU**, v. 7, n. 15, 2008. p. 42.

direitos de terceiros, sacrificando determinados interesses privados e convertendo-os em compensação patrimonial¹⁷.

A responsabilidade civil extracontratual do Estado refere-se à sua obrigação de reparar danos causados a terceiros por atos unilaterais, sejam eles comissivos, sejam eles omissivos, legais ou ilegais, desde que possam ser atribuídos ao Estado. Historicamente, prevalecia a ideia de que o Estado não podia ser responsabilizado por seus atos, mas essa noção foi gradualmente superada com o surgimento do Estado de Direito, que trouxe demandas pela reparação de prejuízos causados pelas ações de seus agentes. Mesmo sem legislação específica à época, essa mudança resultou na substituição da ideia de irresponsabilidade pela busca de verificação de culpa, levando à responsabilização estatal¹⁸.

O reconhecimento formal da responsabilidade do Estado ocorreu no século XIX e tornou-se um dos pilares do Direito. Inicialmente, o processo foi influenciado pelas teorias do Direito Civil, que exigiam a prova de culpa ou dolo. No entanto, a responsabilidade objetiva emergiu quando se compreendeu que o tratamento dado a particulares não era aplicável ao Estado, que, por agir em nome do interesse público, deveria assumir uma responsabilidade maior. Assim, a responsabilidade civil do Estado evoluiu para abranger não apenas atos ilícitos, mas também atos lícitos que causam danos a terceiros¹⁹.

A eficácia de uma norma jurídica refere-se à sua capacidade de produzir efeitos no sistema jurídico, diferenciando-se da vigência, que se relaciona à validade formal da norma. Embora essas noções sejam frequentemente confundidas, a vigência diz respeito ao período em que a norma é válida, enquanto a eficácia depende de sua aplicação prática. Mesmo vigente, uma norma pode não ser eficaz se não for reconhecida e adotada pela sociedade²⁰.

A responsabilidade do Estado pela criação de normas inconstitucionais é um tema de grande relevância. Quando uma norma é considerada inconstitucional, seja por inobservância do processo legislativo (inconstitucionalidade nomodinâmica,) seja por violar princípios constitucionais (inconstitucionalidade nomoestática), ela é inválida, e o legislador, ao aprová-la, comete um ato ilícito. Isso gera a obrigação de o Estado reparar os danos causados a indivíduos diretamente prejudicados por essa norma. A criação de uma norma inconstitucional

¹⁷ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 35. ed. rev. e atual. até a Emenda Constitucional 109, de 15.3.2021 e a Lei 14.133 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos). - São Paulo: Malheiros, 2021. pp. 941-942.

¹⁸ FORTINI, Cristiana; DE SOUZA, Tatiana Santos. A responsabilidade civil do Estado por omissão legislativa. **A&C-Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, 2006. pp. 222-223.

¹⁹ Idem.

²⁰ PEREIRA, Diego Gustavo. Responsabilidade Civil do Estado pela edição de norma inconstitucional. **Revista do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná**, 2018. p. 07.

é um ilícito e, de acordo com a Constituição, o Estado deve reparar os prejuízos decorrentes desse ato²¹.

Por outro lado, há divergências sobre a responsabilidade do Estado por leis que, embora válidas constitucionalmente, causam desequilíbrios ou violam o princípio da igualdade. Enquanto a maioria dos doutrinadores concorda que o Estado deve ser responsabilizado quando um ato legislativo causa danos específicos a indivíduos ou grupos, há uma distinção clara quando o dano é generalizado, sendo considerado um encargo social a ser suportado por todos. Contudo, em casos de danos excepcionais, graves e desiguais, a reparação é possível, com base na violação do princípio da igualdade²².

A jurisprudência brasileira, por exemplo, reconhece que, ao declarar um tributo inconstitucional, os valores pagos devem ser restituídos, pois o vício de inconstitucionalidade atinge o tributo desde a sua origem - exceto nos casos de modulação e superação para a frente. Em contrapartida, quando lidamos com leis válidas que causam desequilíbrios, a doutrina recorre a princípios como o da proporcionalidade, que busca equilibrar o sacrifício individual com o coletivo. Nesses casos, a responsabilidade estatal é mais complexa, exigindo uma análise criteriosa²³.

Em suma, a responsabilidade do Estado por atos legislativos está intimamente ligada à conformidade da lei com a Constituição. A reparação de danos causados por normas inconstitucionais é clara, mas, em relação a leis válidas que causam desequilíbrios, a análise se torna mais delicada. A doutrina moderna aponta três situações principais em que o Estado pode ser responsabilizado: a criação de normas inconstitucionais, a edição de leis com defeitos materiais e a omissão legislativa. Em qualquer desses casos, o princípio da supremacia constitucional deve ser respeitado, o que exige, muitas vezes, uma análise política e jurídica criteriosa por parte do Legislativo e do Judiciário.

Visto que há uma responsabilidade legislativa e um dever de indenizar nos casos de edição de leis inconstitucionais que causem um dano a um indivíduo ou grupo de indivíduos, cumpre entender o instituto da modulação de efeitos e suas implicações no Direito Tributário que recai diretamente na discussão da inconstitucionalidade de leis e a consequente responsabilidade do Estado.

²¹ Idem.

²² FEITOSA, Alexandre Alves. Responsabilidade do Estado por ação ou omissão legislativa. **Revista da Advocacia-Geral da União, Brasília: AGU**, v. 7, n. 15, p. 17-66, 2008. pp. 44-45.

²³ Idem.

2. DE KELSEN A DWORKIN: AS TEORIAS DA NULIDADE E DA ANULABILIDADE

A questão sobre os efeitos da declaração de inconstitucionalidade de leis está profundamente enraizada em um debate clássico entre duas posições: a nulidade ou a anulabilidade da lei inconstitucional. Este debate envolve não apenas as tradições jurídicas distintas de países de *common law* e *civil law*, mas também a influência de doutrinas filosófico-jurídicas, como o positivismo jurídico e as teorias contemporâneas, como a de Ronald Dworkin.

Nos sistemas de *common law*, como os Estados Unidos e a Inglaterra, o Direito é amplamente moldado por decisões judiciais, ou seja, o precedente judicial. Nesses países, a principal fonte de Direito não é a lei formal, mas o que os tribunais decidem, formando o que se chama de *case law*. Isso confere aos juízes uma certa liberdade interpretativa, permitindo-lhes adaptar o Direito aos casos concretos e às necessidades da sociedade.

A partir dessa tradição, desenvolveu-se a doutrina do *stare decisis et non quieta movere*, que defende a vinculação dos juízes aos precedentes já estabelecidos, garantindo estabilidade e previsibilidade nas decisões²⁴. No entanto, essa doutrina também oferece aos juízes a capacidade de reinterpretar e até modificar o Direito ao longo do tempo, conforme as mudanças sociais, culturais e políticas. Isso cria uma flexibilidade que caracteriza a *common law*, na qual as decisões judiciais desempenham um papel formativo central no sistema jurídico.

Em contraste, os sistemas de *civil law*, típicos de países europeus, como França e Alemanha, têm a lei como a principal fonte de Direito. Esses sistemas evoluíram a partir de desconfianças históricas em relação aos juízes, particularmente durante a Revolução Francesa, quando se temia que os magistrados tivessem influência indevida sobre o poder político. Assim, os juízes foram relegados ao papel de "bocas da lei" (*bouche de la loi*), encarregados de aplicar as normas estabelecidas pelo legislativo sem margem para interpretações criativas ou autônomas. A função judicial nesses sistemas é, portanto, mais restrita e o poder de inovar no Direito é limitado em comparação com os sistemas de *common law*²⁵.

A partir dessa distinção histórica e institucional, o positivismo jurídico emerge como uma filosofia que, em grande medida, define o papel do juiz no *civil law*. O positivismo é uma doutrina que se consolidou a partir do declínio da influência do direito natural, especialmente após a Idade Média. O direito natural, com suas bases consuetudinárias, foi progressivamente

²⁴ CROSS, Rupert; HARRIS, J.W. **Precedent in English Law**. Oxford: Clarendon Press, 1991.p. 26.

²⁵ VARGAS, Teresa Arruda Alvim. O Papel do Juiz no Sistema Jurídico Brasileiro: Entre *Civil Law* e *Common Law*. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2015.

substituído por leis estatais, criadas pelos Estados Nacionais emergentes na Europa. O positivismo jurídico rejeita fontes de direito que não sejam as normas criadas pelo Estado, defendendo que o Direito é apenas aquilo que foi formalmente estabelecido e positivado pela autoridade estatal. Esse movimento se caracteriza por seu foco no formalismo jurídico, segundo o qual as normas jurídicas são as únicas fontes legítimas do Direito, o que exclui costumes ou princípios morais como fontes autônomas²⁶.

Hans Kelsen, um dos principais expoentes do positivismo jurídico, desenvolveu a teoria do *Stufenbau*²⁷, ou "estrutura escalonada", que vê o ordenamento jurídico como uma hierarquia de normas. Para Kelsen, a função do juiz é aplicar a norma geral ao caso concreto, seguindo uma interpretação que deve ser, em teoria, neutra e objetiva. O positivismo kelseniano sugere que a interpretação das normas deve ser limitada a um conjunto de interpretações válidas, sem margem para juízos morais ou subjetivos do aplicador do Direito²⁸. No entanto, isso implica que, para cada caso, pode haver mais de uma solução correta, desde que ela se ajuste às interpretações permitidas pela norma. A decisão judicial, portanto, é vista como um exercício técnico de aplicação do Direito, não como um ato de criação de novas normas²⁹.

Apesar de sua influência, o positivismo jurídico enfrentou críticas, sobretudo por sua incapacidade de lidar com questões de justiça e equidade nas decisões judiciais. Jürgen Habermas critica o positivismo por priorizar a lógica formal das normas em detrimento de uma fundamentação moral ou racional para as decisões judiciais. Para ele, o positivismo não oferece uma justificação democrática adequada para a influência interpretativa no processo decisório. Em vez de promover a racionalidade nas decisões, o positivismo acaba por preservar uma visão puramente institucional das normas, afastada das exigências de justiça e participação democrática³⁰.

Foi nesse contexto de insatisfação com o positivismo que Ronald Dworkin apresentou sua teoria do Direito como integridade. Dworkin opôs-se à visão positivista de que as decisões judiciais são meramente aplicações técnicas de normas preexistentes. Para ele, o Direito não pode ser interpretado de forma mecanicista ou universalista, como pregam os positivistas. Cada

²⁶ STOLZ, Sheila. Um modelo de positivismo jurídico: o pensamento de Herbert Hart. **Revista Direito GV**, v. 3, n. 1, 2007. pp. 106-107.

²⁷ CARVALHO, Aurora Tomazini de. **Teoria geral do direito: o constructivismo lógico-semântico**. 2009.p. 464.

²⁸ KELSEN, Hans. Positivismo jurídico y doctrina del derecho natural. **IUS ET VERITAS**, n. 8,1994. p. 11.

²⁹ KOEHLER, Frederico Augusto Leopoldino. Uma análise crítica da interpretação na teoria pura do direito. **Revista da Esmafe**, v. 12, 2007. pp. 99-100.

³⁰ VOLPATO DUTRA, Delamar José. Habermas e o positivismo jurídico. **DoisPontos**, v. 17, n. 2, 2020. p. 98.

caso jurídico é único, e o juiz tem a responsabilidade de encontrar a única resposta correta para cada disputa, mesmo que as normas gerais pareçam não oferecer uma solução clara³¹.

Dworkin utiliza a metáfora do romance em cadeia para ilustrar seu entendimento do papel dos juízes. Ele argumenta que os juízes são como autores que continuam uma narrativa iniciada por seus predecessores. Embora cada juiz esteja limitado pelas decisões anteriores (os precedentes), ele ainda possui certa liberdade para interpretar essas decisões à luz do caso específico que está enfrentando. O juiz, assim como um autor que deve continuar uma história, precisa interpretar a lei e os precedentes da forma mais coerente e justa possível, respeitando os princípios subjacentes do Direito, como liberdade e igualdade³².

Para Dworkin, a interpretação jurídica deve mostrar o Direito da melhor maneira possível, ou seja, as decisões devem ser justificadas não apenas com base nas normas existentes, mas também nos princípios e compromissos históricos da sociedade. A teoria de Dworkin, portanto, busca resolver os *hard cases*, ou casos difíceis, em que as regras estabelecidas não parecem oferecer uma solução clara. Dworkin acredita que, mesmo nesses casos, uma das partes pode ter um direito a ser garantido, e cabe ao juiz encontrar a solução mais justa e coerente com os princípios da comunidade jurídica.

Dessa forma, o Direito como integridade de Dworkin propõe uma superação das limitações do positivismo jurídico. Ele afirma que os juízes não devem ser apenas aplicadores automáticos de normas, mas também intérpretes que buscam a melhor resposta para os conflitos jurídicos, levando em conta os princípios e valores que sustentam o sistema legal. Somente em uma comunidade pautada por princípios de liberdade e igualdade é que o Direito pode ser realmente compreendido e aplicado de forma justa, transcendendo os limites formais e convencionais das normas.

Essas tradições jurídicas e filosóficas contrastam com o debate entre a nulidade e a anulabilidade da lei inconstitucional. De um lado, conforme a doutrina estabelecida no caso *Marbury v. Madison*, amplamente influente no direito brasileiro, a lei inconstitucional é considerada nula, e a decisão que a reconhece como tal tem efeitos *ex tunc*. Por outro lado, na perspectiva kelseniana, que predomina no direito europeu continental, a lei inconstitucional é anulável, com a decisão correspondente gerando efeitos *ex nunc*³³.

³¹ DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. Tradução Jeferson Luiz Camargo. 3a Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014. p.150.

³² DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. Tradução Jeferson Luiz Camargo. 3a Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014. p. 171.

³³ MITIDIERO, Daniel. **Superação para frente e modulação de efeitos** - precedente e controle de constitucionalidade no direito brasileiro. SP: RT, 2021. p. 76.

A tese da nulidade da lei inconstitucional, que enfatiza seu caráter vazio (*void*) ou inexistente ("um ato inconstitucional não é uma lei"), tem raízes profundas no *Common Law*. Na Inglaterra, no julgamento do caso *Dr. Bonham's Case*, Edward Coke argumentava que atos parlamentares contrários ao *Common Law* – entendido como uma expressão de razão natural e justiça imemorial – seriam considerados nulos. Para Coke, o Parlamento, embora soberano, estava sujeito a limites impostos pelos princípios fundamentais do direito e pela racionalidade jurídica, tornando ilegítimos atos legislativos que ultrapassassem tais barreiras³⁴.

Nos Estados Unidos, a título de exemplo, por meio dos *Federalist Papers* de 1788³⁵, já se apontava a teoria da nulidade. Hamilton discorre

*there is no position which depends on clearer principles than that every act of a delegated authority, contrary to the tenor of the commission under which it is exercised, is void. No legislative act, therefore, contrary to the Constitution, can be valid. To deny this would be to affirm that the deputy is greater than his principal*³⁶.

No Brasil, apesar de o sistema vigente ser o *civil law*, Ruy Barbosa foi fundamental para consolidar a tese da nulidade em nosso ordenamento. De acordo com essa visão, leis ou atos normativos contrários à Constituição são nulos desde sua origem, incapazes de produzir efeitos ou serem convalidados, sendo a nulidade reconhecida com efeitos *ipso jure* e *ex tunc*. Para ele, “a maior das nulidades é a nulidade da lei, a sua ilegitimidade constitucional. A lei inconstitucional, neste regímen, é irrita de nascença”³⁷.

Por outro lado, a tese da anulabilidade da lei inconstitucional (*Vernichtbarkeit*), desenvolvida por Hans Kelsen e formalizada na Constituição austríaca de 1920, baseia-se na ideia de que a ordem jurídica é uma estrutura escalonada (*Stufenbau*). Segundo Kelsen, uma lei só perde sua validade após ser declarada inconstitucional. Até esse momento, ela seria presumidamente válida e produziria efeitos jurídicos, dado que reflete uma interpretação legislativa legítima sobre a forma e o conteúdo normativo. Apenas a partir da decretação de sua inconstitucionalidade é que a lei seria considerada fora do ordenamento jurídico, e os efeitos

³⁴ HELMHOLZ, Richard H. Bonham's Case, judicial Review, and the Law of Nature. **Journal of legal analysis**, v. 1, n. 1, p. 325-354, 2009. pp. 345-346.

³⁵ HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. **Federalist Papers**. Mineola, New York: Dover Publications, 2020.p. 380.

³⁶ Não há posição que dependa de princípios mais claros do que o de que todo ato de uma autoridade delegada, contrário ao teor da comissão sob a qual é exercida, é nulo. Nenhum ato legislativo, portanto, contrário à Constituição, pode ser válido. Negar isso seria afirmar que o deputado é maior do que seu principal (tradução livre).

³⁷ BARBOSA, Rui. **Obras completas de Rui Barbosa**. Vol. XXIII, Tomo III, 1896. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/bibliotecadigital/ruibarbosa/18428/pdf/18428.pdf>. Acesso em: 25 nov. 2024. p. 236.

dessa decisão seriam *ex nunc*. Kelsen também admitia a possibilidade de responsabilização por danos causados por leis inconstitucionais³⁸.

No Brasil, embora a tese da anulabilidade tenha gerado algum debate, não alcançou ampla aceitação. Isso se explica porque a preservação temporária dos efeitos de uma lei inconstitucional contraria os fundamentos do controle de constitucionalidade: a supremacia e a rigidez da Constituição.

³⁸ MITIDIERO, Daniel. **Superação para frente e modulação de efeitos** - precedente e controle de constitucionalidade no direito brasileiro. SP: RT, 2021. p. 77.

3. MODULAÇÃO DE EFEITOS

A modulação de efeitos nas decisões de inconstitucionalidade é um tema de grande importância no controle de constitucionalidade e na prática judicial brasileira. Positivada no direito brasileiro pelo art. 27 da Lei n. 9.868/99, 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.

Apesar de a lei fixar critérios quanto à modulação, vê-se que a jurisprudência tem contribuído para a melhor definição do enquadramento da técnica modulatória³⁹. Apesar de os artigos 27 da Lei n. 9.868/1999 e 11 da Lei n. 9.882/1999⁴⁰ tratarem exclusivamente de ações de controle concentrado de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal, em várias oportunidades, modulou os efeitos da decisão em controle difuso.

No julgamento do Recurso Extraordinário nº 560.626, sob a relatoria do Ministro Gilmar Mendes, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que fixavam prazos de prescrição e decadência de 10 anos para a constituição e cobrança de créditos pela Seguridade Social, por contrariarem o artigo 146, inciso III, da Constituição Federal de 1988. Nesse caso, o STF decidiu, pela primeira vez, aplicar a modulação dos efeitos da decisão em matéria tributária⁴¹.

O Código de Processo Civil de 2015 reforçou essa possibilidade, incluindo-a no contexto de mudanças jurisprudenciais relevantes. Como se verá mais adiante, a doutrina alerta que essas previsões normativas frequentemente são tratadas como modulação de efeitos. O artigo 927, § 3º, do CPC/2015, contudo, consagra a técnica de superação para frente de precedentes (*prospective overruling*), destacando a importância da estabilidade e previsibilidade na ordem jurídica.

A modulação em matéria tributária é alvo de críticas por parte da doutrina, que destaca os possíveis prejuízos aos contribuintes e os incentivos para que o Estado edite normas

³⁹ DE FARIA, Luiz Alberto Gurgel; GONZÁLEZ, Thiago Holanda. A modulação de efeitos em matéria tributária e os seus parâmetros: a segurança jurídica e o excepcional interesse social. **Revista da Faculdade de Direito da UERJ-RFD**, n. 42, 2023. p. 4.

⁴⁰ BRASIL. Lei n. 9.882, de 03 de dezembro de 1999. Diário Oficial da União, Brasília-DF, 04 de dezembro de 1999. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19882.htm>. Acesso em: 22 de janeiro de 2025.

⁴¹ GALVÃO, Jorge Octávio Lavocat. Modulação de efeitos da declaração de inconstitucionalidade em matéria tributária: mitos, consequências e arranjos institucionais ideais. **RDU**, v. 15, n. 84, p. 93-113, nov./dez. 2018. pp. 101-102.

inconstitucionais. Esses autores defendem que o princípio da segurança jurídica deve sempre beneficiar o cidadão, reforçando a aplicação retroativa das decisões de inconstitucionalidade (efeito *ex tunc*). Ainda assim, há defensores da modulação prospectiva (*ex nunc*), argumentando que ela pode promover maior equilíbrio concorrencial e legitimidade nas decisões, reduzindo litígios e incentivando o ajuizamento de ações coletivas em detrimento das individuais⁴².

Ademais, a jurisprudência do STF, ao tratar de relações tributárias de trato continuado, como nos Temas 881 e 885 da Repercussão Geral, reconheceu que precedentes vinculantes podem irradiar efeitos prospectivos, relativizando a coisa julgada em nome da segurança jurídica e de outros princípios, como isonomia e neutralidade tributária. Tal abordagem reflete a complexidade em balancear os efeitos das decisões judiciais com os ideais de estabilidade e previsibilidade jurídica⁴³.

O presente capítulo pretende determinar critérios na fixação da modulação de efeitos, com vistas a oferecer maior objetividade e previsibilidade na aplicação desse instituto pelo Poder Judiciário. Para tanto, busca-se sistematizar os parâmetros já consolidados na jurisprudência e na doutrina, destacando as condições de segurança jurídica e excepcional interesse social, que, embora essenciais, apresentam alta carga de abstração, exigindo critérios mais densos para sua efetiva aplicação.

3.1. A Modulação de efeitos material e temporal em matéria tributária

A técnica da modulação permite que o tribunal, ao declarar uma norma inconstitucional, delimite os efeitos temporais dessa decisão, evitando impactos retroativos que possam desestabilizar o sistema jurídico. Contudo, esse instituto apresenta dois aspectos principais, que exigem análise cuidadosa.

O primeiro aspecto, relacionado à dimensão temporal, trata do momento em que a norma inconstitucional cessa seus efeitos no ordenamento jurídico. A modulação de efeitos pode impedir a aplicação retroativa da decisão, que seria naturalmente *ex tunc*, ao fixar a eficácia *ex nunc*, ou seja, a partir de sua publicação ou outro momento determinado. Essa medida é essencial para evitar o caos jurídico, especialmente em casos de normas vigentes por longos períodos. A modulação temporal é a hipótese mais comum, e que, ao evitar a

⁴² Idem.

⁴³ FARIA, Luiz Alberto Gurgel de; SANTOS, Lucilene Rodrigues; CARDOZO, Marcela Holanda Ribeiro. Segurança jurídica, coisa julgada e os precedentes vinculantes em matéria tributária na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. **Revista de Investigações Constitucionais**, Curitiba, vol. 10, n. 3, e248, set./dez. 2023. DOI: 10.5380/rinc.v10i3.87595. p. 3.

retroatividade, a decisão deixa de ser meramente declaratória e passa a ter efeitos constitutivos, criando uma nova realidade jurídica. Em algumas situações, como em ações de controle difuso, pode haver eficácia *ex nunc*, especialmente quando a norma inconstitucional não foi suspensa previamente⁴⁴.

O segundo aspecto (efeito material), de natureza consequencialista, refere-se aos efeitos práticos que a modulação pode gerar. A preocupação aqui é com a justiça das consequências dessas decisões. A modulação de efeitos deve ser usada com cautela, verificando-se se há razões de segurança jurídica ou excepcional interesse social, conforme previsto no art. 27 da Lei nº 9.868/1999. Outros fatores constitucionais, como o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada, devem ser considerados, limitando os efeitos das decisões de inconstitucionalidade. Essa análise é fundamental para evitar que a modulação, ao proteger a estabilidade, perpetue injustiças⁴⁵.

No campo tributário, a aplicação da modulação de efeitos tem gerado discussões acaloradas. Uma crítica frequente é que, ao modular os efeitos de decisões que declaram a inconstitucionalidade de normas tributárias, pode-se criar uma desigualdade entre os contribuintes. Aqueles que não pagaram o tributo inconstitucional, por exemplo, acabam sendo favorecidos, enquanto os que cumpriram suas obrigações de boa-fé não são automaticamente reembolsados. Isso gera uma distorção, como apontado na discussão da ADPF 1028⁴⁶, em que se questiona se a modulação pode afetar retroativamente processos de cobrança já em curso.

Além disso, a modulação de efeitos, quando usada em desfavor do contribuinte, pode ser vista como uma inversão de responsabilidades. O Estado, ao editar uma norma inconstitucional, é o principal responsável pela distorção normativa, e não o contribuinte, que agiu de acordo com a lei vigente. Quando a modulação é usada para restringir o direito de restituição dos tributos pagos indevidamente, penaliza-se o contribuinte que agiu de boa-fé, enquanto o "mal pagador" é beneficiado pela ausência de cobrança. Isso viola o princípio da isonomia e fere a justiça fiscal, pois desloca a responsabilidade do erro para o cidadão⁴⁷.

⁴⁴ TAVARES, André Ramos. Controle de constitucionalidade do efeito colateral de lei por meio de decisão intermédia reconstitutiva. **Revista Jurídica da Presidência**, v. 23, n. 130, 2021. p. 328.

⁴⁵ BEVILACQUA, Lucas; MENEZES, Victor Hugo Piller. A Proteção da Confiança e a Tutela da Arrecadação Tributária na Modulação dos Efeitos Temporais da Decisão pelo Supremo Tribunal Federal (STF). **Revista Direito Tributário Atual v. 56**. ano 42.. São Paulo: IBDT, 1o quadrimestre 2024. p. 451.

⁴⁶ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Voto divergente do Min. Dias Toffoli na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 1028/PE**. Relator Min. Edson Fachin. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6520486>>. Acesso em: 21 de janeiro de 2025.

⁴⁷ BEVILACQUA, Lucas; MENEZES, Victor Hugo Piller. A Proteção da Confiança e a Tutela da Arrecadação Tributária na Modulação dos Efeitos Temporais da Decisão pelo Supremo Tribunal Federal (STF). **Revista Direito Tributário Atual**, [S. l.], n. 56, 2024. DOI: 10.46801/2595-6280.56.20.2024.2476. Disponível em: <<https://revista.ibdt.org.br/index.php/RDTA/article/view/2476>>. Acesso em: 26 nov. 2024. p. 451.

Em síntese, o uso da modulação de efeitos deve ser cuidadosamente equilibrado. Se, por um lado, ela busca proteger a segurança jurídica e evitar o colapso do sistema jurídico, por outro não pode ser utilizada para perpetuar injustiças ou criar novos direitos, especialmente no campo tributário. A modulação não deve penalizar quem cumpriu suas obrigações de boa-fé, mas, sim, corrigir os efeitos de normas inconstitucionais sem prejudicar o contribuinte.

3.2 A inexatidão do momento de pedir a modulação de efeitos

A questão do momento adequado para solicitar a modulação dos efeitos das decisões nos Tribunais Superiores, em especial no STF, é uma área de incerteza que pode gerar diversos problemas práticos e processuais. A modulação é uma ferramenta crucial para evitar a aplicação retroativa de decisões que possam desestabilizar situações jurídicas consolidadas ou comprometer a segurança jurídica. No entanto, a indefinição sobre quando essa solicitação deve ser feita traz riscos e dificuldades para as partes envolvidas.

Uma prática comum é que a modulação seja solicitada via embargos de declaração, que são interpostos após a publicação do acórdão do julgamento. Contudo, os embargos de declaração têm um objetivo específico: esclarecer eventuais omissões, contradições ou obscuridades na decisão (art. 1.022, CPC). Isso gera uma tensão jurídica quando as partes utilizam esse recurso também para pedir a modulação, que tecnicamente não se enquadra nesses pressupostos. Esse uso pode resultar em problemas, como a rejeição do pedido, caso o STF entenda que o pedido de modulação por meio dos embargos é inadequado ou intempestivo, o que pode gerar prejuízos às partes. Além disso, a utilização de embargos de declaração para solicitar a modulação pode prolongar desnecessariamente o processo, uma vez que o tribunal terá que analisar um pedido que, em tese, deveria ter sido feito de forma autônoma ou em outro momento, afetando a celeridade da justiça⁴⁸.

A falta de clareza sobre o momento exato para a solicitação da modulação pode gerar uma série de consequências indesejáveis. A percepção de incerteza aumenta ainda mais com decisões que aplicam a modulação *ex officio*, ou seja, sem pedido formal, o que pode parecer arbitrário. O texto da lei não é claro sobre a necessidade de um pedido expresso das partes para que a modulação seja analisada, o que abre espaço para interpretações divergentes.

⁴⁸ PEIXOTO, Ravi. A dinamicidade do direito jurisprudencial e o papel dos embargos de declaração como mecanismo de integração do sistema. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, v. 22, n. 1, 2021. p. 665.

Gurgel de Faria e Thiago Holanda González explicam que o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça têm se posicionado pela adoção da modulação de efeitos de ofício ou concedida a partir de requerimento por meio de embargos de declaração opostos contra o acórdão que julga o mérito da ação ou do recurso, ainda que não precedido de pedido das partes. Nesse sentido, opera-se um julgamento bifásico, em que primeiro se define o mérito, e noutro momento se aprecia os efeitos da decisão⁴⁹.

Em decisões importantes, como no julgamento do tema 201 (RE nº 593.849), o STF se posicionou no sentido de que a modulação pode ser aplicada de ofício quando os ministros entenderem que é necessário evitar uma desordem jurídica ou social significativa. Nesse caso, a Corte afirmou que o interesse social e a segurança jurídica, princípios constitucionais fundamentais, poderiam justificar a aplicação da modulação de ofício⁵⁰. A jurisprudência do STF em diversos casos tem caminhado para aceitar essa possibilidade, com a justificativa de que a Corte tem o dever de evitar o caos jurídico e econômico.

Por outro lado, há decisões que apontam para a necessidade de provocação das partes para que a modulação dos efeitos seja analisada. Em alguns casos julgados, como nos Embargos de Declaração na ADI 2791⁵¹, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, a Corte ressaltou a importância de as partes expressamente pedirem a modulação, demonstrando que a aplicação de ofício não seria a regra.

Na doutrina, o tema também é amplamente discutido. Autores como Mitidiero, Marinoni e Sarlet defendem a possibilidade de aplicação de modulação de ofício pela Corte, sobretudo quando está em jogo a estabilidade das relações jurídicas ou a proteção de situações consolidadas. Argumentam que modular efeitos é crucial, não apenas para os principais participantes do processo, mas também para os *amici curiae*. Nesse sentido, é matéria que deve ser disciplinada de ofício pelo Tribunal⁵².

⁴⁹ DE FARIA, Luiz Alberto Gurgel; GONZÁLEZ, Thiago Holanda. A modulação de efeitos em matéria tributária e os seus parâmetros: a segurança jurídica e o excepcional interesse social. **Revista da Faculdade de Direito da UERJ-RFD**, n. 42, 2023, p. 18.

⁵⁰ BRASIL. **Recurso Extraordinário nº 593.849 - Tema 201 da Repercussão Geral**. Relator: Ministro Edson Fachin. Julgado em 23 de fevereiro de 2017. Brasília, 08.11.2017. DJE divulgado em 18 de agosto de 2017, publicado 19 de agosto de 2017. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2642284>>. Acesso em: 21 de janeiro de 2025.

⁵¹ BRASIL. **Embargos de Declaração na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2791**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Julgado em 22 de abril de 2009. DJE divulgado em 03 de setembro de 2009. Publicado em 04 de setembro de 2009. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2081587>>. Acesso em: 21 de janeiro de 2025.

⁵² MITIDIERO, Daniel F.; MARINONI, Luiz Guilherme B.; SARLET, Ingo W. **Curso de direito constitucional**. 12th ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2023. E-book. p.556. ISBN 9786553624771. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786553624771/>. Acesso em: 26 nov. 2024. p. 556.

Quanto a essa problemática, a professora Teresa Arruda Alvim partilha do mesmo entendimento, pois entende que é desnecessário o pedido expresso das partes, sendo dever do Judiciário a manifestação quanto à modulação. Por conseguinte, nessa fase do julgamento, caberia a intervenção dos *amici curiae* e a realização de audiências públicas, para discutir especificamente este tema⁵³. Dessa forma, entende que os embargos de declaração seriam o meio adequado para as partes, ou quaisquer interessados, requererem ao tribunal que se manifeste quanto à modulação⁵⁴.

Diante disso, a imprecisão sobre o momento adequado para a solicitação da modulação e os problemas decorrentes de seu uso nos embargos de declaração exigem uma maior clareza e padronização, tanto no âmbito jurisprudencial quanto legislativo, para garantir maior segurança e previsibilidade no direito brasileiro.

Essas questões foram evidenciadas no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706 (Tema n. 69), em que, após a decisão de mérito em 2017, a definição dos parâmetros da modulação dos efeitos ocorreu apenas em 2021, gerando um lapso temporal que trouxe insegurança jurídica a muitos contribuintes. Durante esse período, surgiram importantes debates sobre a validade de decisões já transitadas em julgado e o impacto das novas diretrizes estabelecidas pela Corte⁵⁵.

No julgamento do mérito do Tema de Repercussão Geral n. 69, ocorrido em março de 2017, a Corte declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, a questão da modulação dos efeitos dessa decisão, ou seja, a definição a partir de quando a decisão produziria efeitos e em quais casos ela se aplicaria, só foi definida mais de quatro anos depois, em maio de 2021, quando o Supremo Tribunal Federal julgou os embargos de declaração apresentados pela Fazenda Nacional.

Durante esse longo intervalo entre o julgamento do mérito e a definição da modulação dos efeitos, surgiram incertezas jurídicas. Muitos contribuintes, por exemplo, ajuizaram ações e obtiveram decisões transitadas em julgado antes de o STF definir os parâmetros da modulação. Nesse contexto, houve um cenário de desigualdade jurídica, em que alguns contribuintes se beneficiaram da decisão antes da modulação e outros ficaram sujeitos às novas

⁵³ ALVIM, Teresa Arruda. **Modulação**: na alteração da jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. pp. 214-215.

⁵⁴ ALVIM, Teresa Arruda. **Modulação**: na alteração da jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 217.

⁵⁵ BRASIL. **Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706/PR**. Relatora: Min. Cármen Lúcia. julgado em 12 de maio de 2021. Disponibilizado no DJE em 13 de maio de 2021. Disponível em: <<https://peticaoamento.stf.jus.br/api/peca/recuperarStream/15347284289>>. Acesso em: 23 de janeiro de 2025. p. 20.

diretrizes impostas pelo STF, que limitou os efeitos da decisão para aqueles que ainda não haviam ajuizado ações até a data do julgamento do mérito⁵⁶.

A questão da modulação no Tema 69 reverberou também no julgamento do Tema Repetitivo 1125, quando o Ministro Relator, Gurgel de Faria, acertadamente redefiniu o marco temporal, que antes valeria do dia 14 de dezembro de 2023, para o dia 15 de março de 2017, respeitando as ações judiciais e administrativas em curso. Tal decisão foi, em verdade, uma vitória para os contribuintes em um ambiente de incerteza, pois com a alteração do marco temporal, os contribuintes que incluíram o ICMS-ST na base de cálculo do PIS e da COFINS poderiam solicitar a restituição ou compensação do indébito desde a data do julgamento do Tema 69. Em seu voto, o Ministro-Relator destacou a identidade entre os temas e a necessidade lógica de que os efeitos de ambas as teses se iniciassem na mesma data⁵⁷.

Vê-se que a discussão sobre o momento do pedido de modulação reflete o impacto significativo da modulação no planejamento tributário e na segurança jurídica, uma vez que afeta diretamente o equilíbrio entre o interesse público e a confiança dos contribuintes nas decisões judiciais. De toda sorte, o momento adequado para a modulação de efeitos, por possuir impacto significativo nas próprias razões de decidir, é no próprio julgamento de mérito da matéria, mesmo que feita de ofício⁵⁸.

3.3. O momento da aplicação da modulação.

A modulação de efeitos cria ainda mais uma problemática no Direito Tributário, o momento de sua aplicação. Para Teresa Arruda Alvim, é justamente por meio da ciência que se dá a eficácia das decisões judiciais em relação às partes, desde que dessas decisões não caiba recurso com efeito suspensivo⁵⁹. Por conseguinte, o termo inicial do precedente impactará diretamente na forma da repetição de indébito.

⁵⁶ PEIXOTO, Marcelo Magalhães; LÍSIAS, Andressa Paula Senna. Uma reflexão sobre a modulação de efeitos no RE 574.706 e as ações rescisórias que buscam rescindir a coisa julgada material produzida em ações individuais propostas após 15/03/2017. In: NETO, Halley Henares... [et al]. **Temas de direito tributário nos tribunais superiores e administrativos - STJ E STF**: estudos em homenagem ao ministro Luiz Alberto Gurgel de Faria, v. 2. 1 ed.. São Paulo: Noeses, 2023. p. 358.

⁵⁷ BRASIL. **REsp n. 1.896.678/RS**. Relator: Ministro Gurgel de Faria, Primeira Seção, julgado em 13/12/2023, DJe de 28/2/2024. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202002461435&dt_publicacao=28/02/2024>. Acesso em: 22 de janeiro de 2025. pp. 32-33.

⁵⁸ MAZZEI, Rodrigo. Embargos de declaração e a omissão indireta (matérias que devem ser resolvidas de ofício, independentemente de arguição prévia pelo interessado). **Revista Forense**. Rio de Janeiro: Forense, v. 399, set./out.-2008. pp. 332-333.

⁵⁹ ALVIM, Teresa Arruda. **Modulação**: na alteração da jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 120.

No âmbito do Supremo Tribunal Federal, prevalece o entendimento de que a mera publicação da ata de julgamento pode ser considerada equivalente à publicidade do acórdão, especialmente em casos envolvendo tribunais. Contudo, há um debate sobre o que efetivamente marca o início da eficácia do acórdão enquanto precedente, a publicação do acórdão ou a publicação da ata de julgamento. Esse entendimento impacta o conceito de "processo pendente" em situações em que há modulação de efeitos de precedentes que alteram orientações anteriores. Nesse contexto, utiliza-se a pendência como parâmetro para proteger terceiros que não seriam atingidos pela nova posição. Assim, considera-se pendente o processo cujo julgamento ainda não teve a ata publicada⁶⁰.

Um exemplo prático ocorre na declaração de inconstitucionalidade de uma lei estadual que concedia benefício fiscal de redução de ICMS para determinadas empresas. Suponha que o Supremo Tribunal Federal (STF) julgue essa lei inconstitucional, mas module os efeitos da decisão para evitar impactos econômicos abruptos. Nesse caso, o tribunal pode estabelecer que a decisão só produzirá efeitos a partir de um marco específico, como a publicação do acórdão ou da ata de julgamento.

Essa definição é crucial para determinar quais empresas deverão devolver valores ao Estado ou se poderão continuar usufruindo do benefício até o marco definido. Caso a eficácia seja vinculada à publicação da ata, empresas que realizaram operações entre o julgamento e a publicação do acórdão poderiam ser tratadas de forma diferente das que operaram após a publicação da ata. Isso gera impacto direto na repetição de indébito, na segurança jurídica e na previsibilidade das obrigações tributárias, especialmente em casos de grande repercussão econômica.

⁶⁰ Idem.

4. A DOUTRINA DE PRECEDENTES E A SUPERAÇÃO PARA A FRENTE (*PROSPECTIVE OVERRULING*)

A evolução do sistema jurídico brasileiro em direção à valorização dos precedentes judiciais representa uma transformação marcante no modelo tradicional do *civil law*. Historicamente, os países de tradição romano-germânica, como o Brasil, basearam-se na codificação legal, priorizando a aplicação literal das normas positivadas. Contudo, alterações normativas e institucionais recentes demonstram uma crescente aproximação com o sistema do *common law*, que confere maior relevância à jurisprudência e à força vinculante dos precedentes.

A Emenda Constitucional n.º 45, promulgada em 2004, foi um marco inicial dessa mudança, ao introduzir a Reforma do Judiciário⁶¹. Entre as diversas inovações trazidas, destaca-se a inserção do “princípio da razoável duração do processo”, no artigo 5.º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal de 1988, bem como a criação do mecanismo de Repercussão Geral no Supremo Tribunal Federal. Esse instrumento, previsto no artigo 102, § 3.º, da Constituição, visa a uniformizar a jurisprudência e a selecionar os casos de maior relevância social, política, econômica ou jurídica, conferindo ao STF a possibilidade de filtrar os recursos extraordinários⁶². Apesar de o alto nível de judicialização não ser uma exclusividade brasileira, tal medida não apenas reduziu o volume de processos, mas também fortaleceu a autoridade dos precedentes estabelecidos pela Corte⁶³.

O advento do Código de Processo Civil de 2015 consolidou ainda mais o papel dos precedentes no ordenamento jurídico brasileiro. Inspirado nos sistemas de *common law*, o CPC/2015 introduziu um modelo de “sistema de precedentes obrigatórios”, com normas que disciplinam a vinculação das decisões judiciais a determinados pronunciamentos de tribunais superiores. Os artigos 926 e 927 do CPC/2015 são emblemáticos nesse contexto⁶⁴. O artigo 926 estabelece que os tribunais devem manter sua jurisprudência estável, íntegra e coerente, enquanto o artigo 927 determina que juízes e tribunais observarão obrigatoriamente:

⁶¹ DE FARIA, Luiz Alberto de Gurgel. O novo CPC e a vinculação aos precedentes - breves considerações. In: ARAUJO, MARCONI & ROCHA, Raul, Cid e Tiago. **Temas polêmicos para Justiça Federal**. Salvador: Editora JusPodivm, 2018. p. 319.

⁶² MARINONI, Luiz Guilherme. Aproximação crítica entre as jurisdições de civil law e de common law e a necessidade de respeito aos precedentes no Brasil. **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, v. 49, 2009. p. 45.

⁶³ ONODERA, Marcus Vinicius Kiyoshi. **Gerenciamento do processo e acesso à justiça**. Belo Horizonte: Del Rey, 2017. pp. 168-171.

⁶⁴ THEODORO JR, Humberto et al. Precedentes no CPC-2015: por uma compreensão constitucionalmente adequada do seu uso no Brasil. **Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro** n.º, v. 57, p. 17, 2015. pp 49-50.

- I. As decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade e em recursos extraordinários com repercussão geral reconhecida;
- II. Os enunciados de súmulas vinculantes;
- III. Os acórdãos em incidentes de resolução de demandas repetitivas e de assunção de competência;
- IV. Os enunciados das súmulas do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional e dos demais tribunais superiores no âmbito de suas competências.

Essas disposições demonstram uma clara intenção de promover a uniformidade e a previsibilidade das decisões judiciais, contribuindo para a segurança jurídica. O CPC/2015 também introduziu mecanismos processuais que reforçam a adoção de precedentes, como os incidentes de resolução de demandas repetitivas (IRDR) e os incidentes de assunção de competência (IAC), que permitem aos tribunais estabelecerem teses jurídicas aplicáveis a casos semelhantes⁶⁵.

Por sua vez, a Emenda Constitucional n.º 125, promulgada em 2022, trouxe novos avanços ao sistema de precedentes. Essa emenda modificou o artigo 105 da Constituição Federal, criando o requisito da “relevância da questão federal” para a admissibilidade de recursos especiais ao Superior Tribunal de Justiça. De maneira semelhante à repercussão geral no STF, esse mecanismo permite ao STJ concentrar seus esforços em casos que efetivamente impactam o ordenamento jurídico e a sociedade, contribuindo para a uniformização da interpretação da legislação federal⁶⁶.

A incorporação de precedentes obrigatórios ao sistema brasileiro também gerou reflexos na atuação dos juízes. Aos juízes, cabe observar os precedentes vinculantes, fundamentando adequadamente as decisões que eventualmente se afastem dessas diretrizes. O CPC/2015, em seu artigo 489, § 1.º, inciso VI, estabelece que não se considera fundamentada a decisão judicial que deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte sem demonstrar a existência de distinção ou a superação do entendimento⁶⁷.

⁶⁵ LACERDA, Guilherme Alexandre França de. **Supremo Tribunal Federal como Corte de Precedentes: a sistemática da repercussão geral do recurso extraordinário**. Dissertação (Mestrado em Direito). Orientador: Paulo Henrique dos Santos Lucon - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2024. No prelo. p. 72.

⁶⁶ DIAS, L. F. M. A emenda constitucional n.º 125/2022 e a alteração da função constitucional do superior tribunal de justiça como definida pelo poder constituinte originário. **Revista Foco**, [S. l.], v. 17, n. 4, 2024. DOI: 10.54751/revistafoco.v17n4-067. Disponível em: <https://ojs.focopublicacoes.com.br/foco/article/view/4794>. Acesso em: 17 jan. 2025. p. 5.

⁶⁷ THEODORO JR, Humberto et al. Precedentes no CPC-2015: por uma compreensão constitucionalmente adequada do seu uso no Brasil. **Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro** n.º, v. 57, p. 17, 2015.p. 26.

Essa transformação, contudo, não está isenta de desafios. Um dos principais é a tensão entre a estabilidade e a dinamicidade da jurisprudência. Embora a previsibilidade seja desejável, a realidade social e jurídica está em constante mudança, exigindo adaptações. Para lidar com isso, o CPC/2015 prevê a possibilidade de revisão e superação de precedentes, desde que observado o critério de segurança jurídica.

Reportada por muitos como “modulação”, tem-se a “superação para frente” - na doutrina anglo-saxã denominada de *prospective overruling* -, prevista no §3º do artigo 927 do Código de Processo Civil, que diante de mudança na jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou dos tribunais superiores, ou em julgamentos de casos repetitivos, é possível modular os efeitos da alteração com base no interesse social e na segurança jurídica⁶⁸.

Daniel Mitidiero leciona que a modulação e a superação para a frente tratam de institutos distintos, com finalidades próprias e critérios de aplicação diferentes. Assim, a divergência entre eles vai além da topografia legislativa: a modulação está relacionada à decisão, que resolve uma controvérsia específica ou geral, com efeitos limitados às partes envolvidas ou aplicáveis a todos. Já a superação refere-se ao precedente, uma norma jurídica que integra o ordenamento jurídico e orienta a resolução de casos futuros⁶⁹.

Quanto às distintas funções dos institutos, Daniel Mitidiero explica que

Embora superação para frente e modulação tenham como ponto de contato o princípio da segurança jurídica, as respectivas finalidades não se confundem: enquanto a modulação de efeitos visa precipuamente à proteção da própria Constituição, procurando minimizar os efeitos de uma atuação legislativa inconstitucional sempre a favor dos direitos fundamentais, a superação para a frente responde à necessidade de proteção da confiança legítima, da liberdade e da igualdade de todos perante o direito em um quadro de desgaste social e jurídico de determinado precedente.⁷⁰

A “superação para frente” tem como pressuposto uma virada jurisprudencial, portanto, o âmbito de proteção de confiança do contribuinte jurisdicionado é maior, o que justifica sua

⁶⁸ BEVILACQUA, Lucas; MARTINS, Guilherme Taumaturgo. Desafios da modulação de efeitos em matéria tributária no STF. In: DONIAK JR., Jimir; PEIXOTO, Marcelo Magalhães (Coord.). **Modulação de efeitos em matéria tributária**. São Paulo: MP Editora, 2024. p. 150.

⁶⁹ MITIDIERO, Daniel. **Processo Constitucional** - do controle ao processo, dos modelos ao sistema. São Paulo: RT, 2024, pp. 65-66.

⁷⁰ MITIDIERO, Daniel. **Processo Constitucional** - do controle ao processo, dos modelos ao sistema. São Paulo: RT, 2024, p.84.

aprovação por maioria simples⁷¹, embora tenha os mesmos requisitos da modulação: razões de segurança jurídica e/ou interesse social.

Retornando ao tema da teoria da nulidade, aparece um personagem importante que advoga o efeito retroativo das decisões, Willam Blackstone. Quanto a esse posicionamento, Beryl Harold Levy explica o posicionamento de Blackstone da seguinte maneira:

The judge merely finds the preexisting law; he then merely declares what he finds. A prior judicial decision is not the law itself but only evidence of what the law is. Thus a later judicial decision which seems to change the law has not really changed it at all but has only discovered the "true" rule which was always the law.² It follows that any judicial "change" in the law must necessarily be retroactive. It could not be otherwise, for the judge is deemed merely to be articulating what the law has always been-as though the law were, in Holmes' irony-tipped phrase, a "brooding omnipresence" and not some decision to be made by some specific court. The parties acted yesterday but the law at which the court arrives today is the law which nonetheless covered yesterday's conduct⁷².

Em que se pesem os argumentos de Blackstone, compreensíveis a seu tempo, o conceito de *prospective overruling* passou a ganhar relevância com o caso *Sunburst Oil*⁷³. Embora tenha gerado e ainda gere críticas quanto ao enfraquecimento das fronteiras entre jurisdição e legislação, a superação prospectiva vem sendo usada como uma técnica útil e voltada à concretização do que denominamos justiça, em detrimento de críticas conceituais rígidas. Com o tempo, essa técnica foi reconhecida também no Reino Unido, como decidido pela House of Lords no caso *Spectrum*⁷⁴.

No Brasil, a superação prospectiva dos precedentes foi influenciada por essa evolução. Aplicar um precedente de maneira prospectiva significa que todos os fatos ocorridos antes da mudança permanecem sob a vigência do precedente antigo, enquanto o novo só se aplica a fatos futuros. Sem essa técnica, a alteração do precedente pode violar os princípios da segurança jurídica, da coisa julgada e do ato jurídico perfeito. A mudança de um precedente não deve causar surpresa injusta, negar a autodeterminação pessoal ou gerar tratamento desigual⁷⁵.

⁷¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 377.457/PR**. Relatora: Ministra Rosa Weber. Disponibilizado no DJE em 17 de outubro de 2016. Publicado em 18 de outubro de 2016. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/servicos/dje/listarDiarioJustica.asp?tipoPesquisaDJ=AP&classe=RE&numero=377457#>>. Acesso em: 22 de janeiro de 2025.

⁷² LEVY, Beryl Harold. Realist jurisprudence and prospective overruling. **University of Pennsylvania Law Review**, v. 109, n. 1, 1960. p. 2.

⁷³ ALVIM, Teresa Arruda. **Modulação**: na alteração da jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 142.

⁷⁴ ALVIM, Teresa Arruda. **Modulação**: na alteração da jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. pp. 139.140.

⁷⁵ MITIDIERO, Daniel. **Superação para frente e modulação de efeitos**- precedente e controle de constitucionalidade no direito brasileiro. SP: RT, 2021. pp. 64-65.

Este capítulo se destina a fazer um breve histórico a respeito do instituto da superação para a frente. Para isso, far-se-á uma análise de precedentes importantes da Suprema Corte dos Estados Unidos e da *House of Lords* do Reino Unido. Ao final, serão analisadas técnicas correlatas à superação para a frente, quais sejam: decisão alerta e sinalização.

4.1. Prospective overruling em *Great Northern Ry. Co v. Sunburst Oil & Refining Co.*

Apesar de alguns autores apontarem casos mais antigos (*Bingham v. Miller*; *Jones v. Woodstock Iron Co*), a doutrina majoritária trata o precedente *Great Northern Ry. Co v. Sunburst Oil & Refining Co* como marco jurisprudencial em que se estabeleceu o instituto do *prospective overruling*⁷⁶.

O caso *Great Northern Railway Co. v. Sunburst Oil & Refining Co.* (287 U.S. 358, 1932) foi uma decisão da Suprema Corte dos Estados Unidos que tratou da questão da aplicação retroativa de decisões judiciais. Esse caso é especialmente relevante por sua contribuição para a doutrina da retroatividade judicial e suas implicações sobre como as decisões dos tribunais afetam eventos passados.

O caso teve origem quando a Suprema Corte de Montana decidiu a favor da *Sunburst Oil & Refining Co.* contra a *Great Northern Railway Co.* em uma disputa sobre cobranças excessivas de tarifas de frete. A *Sunburst Oil* alegava que a *Great Northern Railway* havia cobrado taxas mais altas do que o permitido, com base em uma decisão da Comissão de Serviços Públicos de Montana. O tribunal de Montana determinou que a ferrovia era obrigada a reembolsar as cobranças indevidas⁷⁷.

Contudo, o ponto central do caso era a aplicação retroativa da decisão judicial. Anteriormente, o tribunal de Montana havia mantido a validade das tarifas de frete, e a *Great Northern Railway* argumentou que confiou nessa decisão anterior. Portanto, aplicar a nova decisão de forma retroativa seria injusto⁷⁸.

A questão legal perante a Suprema Corte dos EUA era se a Suprema Corte de Montana poderia optar por aplicar sua decisão apenas prospectivamente, e não retroativamente. Em uma opinião escrita pelo ministro Benjamin Cardozo, a Suprema Corte dos EUA decidiu que os tribunais estaduais têm discricionariedade para decidir se suas decisões terão efeito retroativo

⁷⁶ Idem.

⁷⁷ ESTADOS UNIDOS. Supreme Court. **Great Northern Ry. Co. v. Sunburst Oil & Refining Co.**, 287 U.S. 358, 1932. n.p. Disponível em: <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/287/358/>>. Acesso em: 22 de janeiro de 2025.

⁷⁸ Idem.

ou prospectivo. Em outras palavras, os tribunais podem optar por não aplicar novas interpretações legais a eventos passados. O *justice* Cardozo destacou que a Constituição dos Estados Unidos não exige a aplicação retroativa de decisões judiciais, e os tribunais estaduais são livres para determinar como aplicar suas decisões, desde que respeitem o devido processo legal⁷⁹. Confira-se importante trecho:

This is a case where a court has refused to make its ruling retroactive, and the novel stand is taken that the Constitution of the United States is infringed by the refusal. We think the Federal Constitution has no voice upon the subject. A state, in defining the limits of adherence to precedent, may make a choice for itself between the principle of forward operation and that of relation backward. It may say that decisions of its highest court, though later overruled, are law nonetheless for intermediate transactions. Indeed, there are cases intimating, too broadly (cf. Tidal Oil Co. v. Flanagan, supra), that it must give them that effect; but never has doubt been expressed that it may so treat them if it pleases, whenever injustice or hardship will thereby be averted. Gelpcke v. Dubuque, 1 Wall. 175; Douglass v. County of Pike, 101 U. S. 677, 101 U. S. 687; Loeb v. Columbia Township Trustees, 179 U. S. 472, 179 U. S. 492; Harris v. Jex, 55 N.Y. 421; Menges v. Dentler, 33 Pa. 495, 499; Commonwealth v. Fidelity & Columbia Trust Co., 185 Ky. 300, 215 S.W. 42; Mason v. Cotton Co., 148 N.C. 492, 510, 62 S.E. 625; Hoven v. McCarthy Bros. Co., 163 Minn. 339, 204 N.W. 29; Farrior v. New England Mortgage Security Co., 92 Ala. 176, 9 So. 532; Falconer v. Simmons, 51 W.Va. 172, 41 S.E. 193. On the other hand, it may hold to the ancient dogma that the law declared by its courts had a Platonic or ideal existence before the act of declaration, in which event the discredited declaration will be viewed as if it had never been, and the reconsidered declaration as law from the beginning. Tidal Oil Co. v. Flanagan, supra; Fleming v. Fleming, supra; Central Land Co. v. Laidley, 159 U. S. 103, 159 U. S. 112; see, however, Montana Bank v. Yellowstone County, supra. The alternative is the same whether the subject of the new decision is common law (Tidal Oil Co. v. Flanagan, supra) or statute. Gelpcke v. Dubuque, supra; Fleming v. Fleming, supra. The choice for any state may be determined by the juristic philosophy of the judges of her courts, their conceptions of law, its origin and nature. We review not the wisdom of their philosophies, but the legality of their acts. The State of Montana has told us by the voice of her highest court that, with these alternative methods open to her, her preference is for the first. In making this choice, she is declaring common law for those within her borders. The common law as administered by her judges ascribes to the decisions of her highest court a power to bind and loose that is unextinguished, for intermediate transactions, by a decision overruling them. As applied to such transactions, we may say of the earlier decision that it has not been overruled at all. It has been translated into a judgment of affirmance and recognized as law anew⁸⁰.

⁷⁹ Idem.

⁸⁰ Este é um caso em que um tribunal se recusou a tornar sua decisão retroativa, e a nova posição é tomada de que a Constituição dos Estados Unidos é violada pela recusa.

Este caso é significativo por estabelecer que os tribunais estaduais não estão constitucionalmente obrigados a aplicar retroativamente novas interpretações judiciais. Esse princípio confere flexibilidade aos tribunais na forma como lidam com mudanças legais e protege as partes que possam ter agido de boa-fé com base em decisões anteriores.

A decisão equilibra a necessidade de estabilidade legal com a justiça, uma vez que a aplicação retroativa poderia penalizar de forma injusta partes que agiram de acordo com interpretações prévias da lei. Assim, este caso continua sendo um precedente importante no direito dos Estados Unidos sobre a aplicação das decisões judiciais.

Interessante notar que a experiência pessoal do próprio *justice* Cardozo tenha influído na sua tese do *prospective overruling*, uma vez que, durante sua graduação, a Universidade de Columbia mudou a regra da duração do curso de Direito. De dois anos passou-se a três. Tal regra seria de aplicação imediata, ou seja, aqueles que já estavam cursando também teriam de estudar pelo novo prazo. Irresignado, Cardozo recusou-se a cursar um ano a mais e, por conseguinte, não recebeu seu diploma, tornando-se verdadeiro defensor da prospecção das decisões⁸¹.

4.2. *Prospective overruling em Chevron Oil Co. v. Huson*

Achamos que a Constituição Federal não tem voz sobre o assunto. Um estado, ao definir os limites de adesão ao precedente, pode fazer uma escolha por si mesmo entre o princípio da operação para frente e o da relação para trás. Pode dizer que as decisões de sua mais alta corte, embora posteriormente anuladas, são lei, no entanto, para transações intermediárias. De fato, há casos que sugerem, de forma muito ampla (cf. *Tidal Oil Co. v. Flanagan*, supra), que deve dar-lhes esse efeito; mas nunca foi expressada dúvida de que pode tratá-los assim se quiser, sempre que injustiça ou sofrimento forem evitados. *Gelpcke v. Dubuque*, 1 Wall. 175; *Douglass v. Condado de Pike*, 101 U. S. 677, 101 U. S. 687; *Loeb v. Columbia Township Trustees*, 179 US 472, 179 US 492; *Harris v. Jex*, 55 NY 421; *Menges v. Dentler*, 33 Pa. Commonwealth v. *Fidelity & Columbia Trust Co.*, 185 Ky. 42; *Mason v. Cotton Co.*, 148 NC 492, 510, 62 S.E. 625; *Hoven v. 29*; *Farrior v. 532*; *Falconer v. Simmons*, 51 W.Va. 172, 41 S.E. 193. Por outro lado, pode sustentar o antigo dogma de que a lei declarada por seus tribunais tinha uma existência platônica ou ideal antes do ato de declaração, em cujo caso a declaração desacreditada será vista como se nunca tivesse existido, e a declaração reconsiderada como lei desde o início. *Tidal Oil Co. v. Flanagan*, supra; *Fleming v. Fleming*, supra; *Central Land Co. v. Laidley*, 159 U. S. 103, 159 U. S. 112; veja, no entanto, *Montana Bank v. Yellowstone County*, supra. A alternativa é a mesma, seja o assunto da nova decisão direito comum (*Tidal Oil Co. v. Flanagan*, supra) ou estatuto. *Gelpcke v. Dubuque*, supra; *Fleming v. Fleming*, supra. A escolha de qualquer estado pode ser determinada pela filosofia jurídica dos juízes de seus tribunais, suas concepções de direito, sua origem e natureza. Não revisamos a sabedoria de suas filosofias, mas a legalidade de seus atos. O estado de Montana nos disse pela voz de sua mais alta corte que, com esses métodos alternativos abertos a ela, sua preferência é pelo primeiro. Ao fazer essa escolha, ela está declarando direito comum para aqueles dentro de suas fronteiras. O direito comum, conforme administrado por seus juízes, atribui às decisões de sua mais alta corte um poder de vincular e desvincular que não se extingue, para transações intermediárias, por uma decisão que as anule. Conforme aplicado a tais transações, podemos dizer da decisão anterior que ela não foi anulada de forma alguma. Ela foi traduzida em um julgamento de afirmação e reconhecida como lei novamente (tradução nossa).

⁸¹ ALVIM, Teresa Arruda. **Modulação**: na alteração da jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 143.

Outro caso a se reportar é o *Chevron Oil Co. v. Huson* (404 U.S. 97, 1971), que também foi uma decisão da Suprema Corte dos Estados Unidos na esfera da aplicação retroativa de decisões judiciais. Esse caso é notável por desenvolver o "teste de Chevron", utilizado para determinar quando uma decisão judicial deve ser aplicada de forma retroativa ou prospectiva.

A disputa envolveu um trabalhador, *Huson*, que processou a *Chevron Oil Co.* por danos após sofrer um acidente de trabalho em uma plataforma de petróleo no mar. *Huson* baseou sua ação na Lei de Indenização de Longshoremen e Trabalhadores Portuários (LHWCA), que estabelecia o direito à indenização por ferimentos no trabalho. No entanto, a *Chevron* argumentou que *Huson* havia perdido o prazo de prescrição para mover a ação, conforme a legislação estadual aplicável, que previa um limite de um ano para esse tipo de ação⁸².

O problema central surgiu porque, antes do acidente de *Huson*, uma decisão do Quinto Circuito considerava que a LHWCA se aplicava diretamente, sem a necessidade de recorrer às leis estaduais. No entanto, uma decisão posterior da Suprema Corte em *Rodrigue v. Aetna Casualty & Surety Co.* (1969) estabeleceu que a LHWCA não era aplicável a plataformas de petróleo no mar, devendo-se utilizar a legislação estadual. A *Chevron*, portanto, argumentou que o caso de *Huson* deveria ser rejeitado por ter ultrapassado o prazo de um ano, previsto pela lei estadual⁸³.

A questão jurídica principal era se a decisão em *Rodrigue* deveria ser aplicada retroativamente, o que inviabilizaria a ação de *Huson*, ou se ela deveria ser aplicada prospectivamente, permitindo que *Huson* seguisse com o processo. A Suprema Corte, em uma decisão escrita pelo ministro John Marshall Harlan II, decidiu que a decisão de *Rodrigue* não deveria ser aplicada retroativamente no caso de *Huson*. Para isso, a Corte estabeleceu o "teste de Chevron", composto por três critérios: 1) se a decisão criou uma nova norma jurídica que representava uma clara ruptura com o passado; 2) se a aplicação retroativa da decisão causaria transtornos significativos na administração da justiça; e 3) se a aplicação retroativa resultaria em injustiça ou prejuízo para aqueles que confiaram na norma anterior⁸⁴. A decisão, por conseguinte, no caso *Chevron Oil Co. v. Huson* é significativa por formalizar um método - teste de *Chevron* - para determinar se uma decisão judicial deve ter aplicação retroativa ou apenas prospectiva.

⁸² ESTADOS UNIDOS. Supreme Court. **Chevron Oil Co. v. Huson**, 404 U.S. 97, 1971. n.p. Disponível em: <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/404/97/>>. Acesso em: 22 de janeiro de 2025.

⁸³ Idem.

⁸⁴ MITIDIERO, Daniel. **Processo Constitucional** - do controle ao processo, dos modelos ao sistema. São Paulo: RT, 2024, pp. 65-66.

4.3. Caso *Spectrum*

O caso *In re Spectrum Plus Ltd* (2005), julgado pela *House of Lords*, é um marco no direito inglês por abordar pormenorizadamente o instituto da superação para a frente. O caso envolveu a questão da validade de um acordo de garantia entre um banco e uma empresa insolvente, particularmente se o acordo constituía uma garantia fixa ou flutuante. A decisão anterior no caso *Siebe Gorman & Co Ltd v Barclays Bank Ltd* havia estabelecido que certos tipos de acordos poderiam ser tratados como garantias fixas. No entanto, a *House of Lords* decidiu que essa interpretação estava incorreta e que o acordo em questão deveria ser classificado como uma garantia flutuante⁸⁵.

Nessa ocasião, apesar de a *House of Lords* reconhecer que possuía jurisdição, num caso excepcional, para decidir que a sua decisão só deveria ter efeito no futuro ou deveria ser limitada de outra forma, o caso em questão carecia de fundamentos para prospectar os efeitos da anulação de *Siebe Gorman*. Ainda assim, o tribunal considerou que elementos de segurança jurídica e de previsibilidade são valores fundamentais no Direito, especialmente em questões comerciais. Em seu voto, Lord Steyn destacou que nunca se deve dizer nunca para a utilização do *prospective overruling*.

Apesar de não limitar os efeitos da decisão para o futuro, a *House of Lords* trouxe, pela primeira vez, a discussão do uso do instituto do *prospective overruling* para um caso concreto sob uma ótica positiva, haja vista decisões anteriores que consideravam que a lei inglesa não permitia o uso desse instituto⁸⁶.

Faz-se imperioso registrar a explanação do Lord Nicholls, que aborda as diferentes formas que o *prospective overruling* pode ser usado na resolução dos *case laws*. Confira-se:

Prospective overruling takes several different forms. In its simplest form prospective overruling involves a court giving a ruling of the character sought by the bank in the present case. Overruling of this simple or 'pure' type has the effect that the court ruling has an exclusively prospective effect. The ruling applies only to transactions or happenings occurring after the date of the court decision. All transactions entered into, or events occurring, before that date continue to be governed by the law as it was conceived to be before the court gave its ruling. 10. Other forms of prospective overruling are more limited and 'selective' in their departure from the normal effect of court decisions. The ruling in its operation may be prospective and, additionally, retrospective in its effect as between the parties to the case in which the ruling is given. Or the ruling may be prospective and, additionally, retrospective as between the parties in the case in which the ruling was given and also as between the parties in any other cases already pending before the courts. There are other variations on the same theme. 11. Recently Advocate General Jacobs suggested an even more

⁸⁵ REINO UNIDO. House of Lords. UKHL41, *In re Spectrum Ltd (HL(E) v. Baroness Hale of Richmond*, 2005. n.p. Disponível em: <<https://publications.parliament.uk/pa/ld200506/ldjudgmt/jd050630/nat-1.htm>>. Acesso em: 22 de janeiro de 2025.

⁸⁶ Idem.

radical form of prospective overruling. He suggested that the retrospective and prospective effect of a ruling of the European Court of Justice might be subject to a temporal limitation that the ruling should not take effect until a future date, namely, when the State had had a reasonable opportunity to introduce new legislation: Banco Popolare di Cremona v Agenzia Entrate Ufficio Cremona (Case C-475/03, 17 March 2005), paras 72-88⁸⁷.

Esse julgamento destacou a importância do papel do judiciário em promover mudanças graduais e ponderadas no direito, especialmente em áreas com implicações econômicas amplas, como o direito comercial. A decisão é frequentemente aludida pela forma como os tribunais podem gerenciar a transição entre precedentes de maneira a minimizar impactos negativos, preservando ao mesmo tempo a integridade do sistema jurídico.

4.4. Decisão Alerta e Sinalização

No estudo do caso *Spectre* foram abordadas as diferentes formas por meio das quais o instituto da superação para a frente opera. Apesar disso, existem formas correlatas ao *prospective overruling*, que visam a mitigar os efeitos negativos decorrentes de uma virada jurisprudencial, mas, ao mesmo tempo, não se valendo do rígido instituto da superação para a frente, que são as técnicas de "decisão alerta" e "sinalização", as quais buscam, em alguma medida, proteger a segurança jurídica.

Teresa Arruda Alvim explica que a sinalização ocorre quando se antecipa a possibilidade de mudança em uma jurisprudência consolidada que serve como referência para condutas. É natural que as decisões dos Tribunais Superiores orientem tanto o comportamento dos jurisdicionados quanto o posicionamento de outros órgãos do Judiciário, considerando que

⁸⁷A anulação prospectiva assume várias formas diferentes. Na sua forma mais simples, a anulação prospectiva envolve um tribunal que pronuncia uma decisão com a natureza pretendida pelo banco no presente caso. A anulação deste tipo simples ou «pura» tem como consequência que a decisão judicial tenha um efeito exclusivamente prospectivo. A decisão aplica-se apenas a transações ou acontecimentos ocorridos após a data da decisão judicial. Todas as transações celebradas, ou eventos ocorridos, antes dessa data continuam a ser regidos pela lei tal como foi concebida antes de o tribunal ter proferido a sua decisão. 10. Outras formas de anulação prospectiva são mais limitadas e “seletivas” no seu afastamento do efeito normal das decisões judiciais. A decisão em sua operação pode ser prospectiva e, adicionalmente, retrospectiva em seus efeitos entre as partes no caso em que a decisão é proferida. Ou a decisão pode ser prospectiva e, adicionalmente, retrospectiva entre as partes no caso em que a decisão foi proferida e também entre as partes em quaisquer outros casos já pendentes nos tribunais. Existem outras variações sobre o mesmo tema. 11. Recentemente, o Advogado-Geral Jacobs sugeriu uma forma ainda mais radical de anulação prospectiva. Ele sugeriu que o efeito retrospectivo e prospectivo de uma decisão do Tribunal de Justiça Europeu poderia estar sujeito a uma limitação temporal de que a decisão não deveria entrar em vigor até uma data futura, ou seja, quando o Estado tivesse tido uma oportunidade razoável de introduzir nova legislação: Banco Popolare di Cremona contra Agenzia Entrate Ufficio Cremona (Processo C-475/03, 17 de março de 2005), parágrafos 72-88 (tradução nossa).

o STF e o STJ têm a atribuição de interpretar, respectivamente, a Constituição e o direito federal em última instância⁸⁸.

A sinalização e a decisão alerta são medidas preventivas. Elas consistem em anunciar a possível alteração de uma jurisprudência consolidada ou de uma tese que passou a ser adotada como padrão de conduta. Contudo, essas técnicas não configuram um pré-requisito para a mudança futura. Em vez disso, funcionam como uma declaração de que o Tribunal questiona a validade da orientação vigente ou reconhece a necessidade de sua alteração. Nesse contexto, o Tribunal pode continuar aplicando a tese anterior para decidir o caso concreto, mas sinaliza suas preocupações⁸⁹.

A técnica da "decisão alerta" (*Warnurteil*) não impõe ao Tribunal a obrigação de efetivar a mudança anunciada, embora seja desejável para reduzir o impacto da alteração jurisprudencial sobre os jurisdicionados. Já a técnica da sinalização difere ao declarar que o precedente será abandonado, ainda que seja utilizado na decisão do caso concreto em respeito à segurança jurídica. Nesse caso, há uma probabilidade, e não apenas uma possibilidade, de mudança de orientação⁹⁰. No entanto, essas técnicas podem enfraquecer a credibilidade dos precedentes, comprometendo a confiança dos jurisdicionados e dificultando futuras modulações.

⁸⁸ ALVIM, Teresa Arruda. **Modulação**: na alteração da jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. pp. 197-198.

⁸⁹ Idem.

⁹⁰ Idem.

5. A PONDERAÇÃO DE PRINCÍPIOS NA MODULAÇÃO DE EFEITOS E NA SUPERAÇÃO PARA A FRENTE

Alexy, em sua obra *Teoria dos Direitos Fundamentais*, diferencia normas de princípios, atribuindo a estes últimos a característica de serem mandamentos de otimização que devem ser realizados na maior medida possível, de acordo com as condições fáticas e jurídicas existentes⁹¹. Por conseguinte, os princípios podem ser limitados em face das circunstâncias fáticas do caso, já as regras são normas que são sempre satisfeitas ou não satisfeitas⁹². Essa distinção é crucial para a compreensão das decisões judiciais em que se exige a ponderação entre princípios constitucionais, especialmente nos casos em que se discute a modulação de efeitos ou a superação prospectiva de precedentes.

Ao estudarem os institutos da modulação e da superação para frente, os tribunais frequentemente enfrentam o desafio de equilibrar os princípios da segurança jurídica e da isonomia, bem como as garantias do ato jurídico perfeito e da coisa julgada. Esses valores constitucionais, embora interligados, podem entrar em conflito quando uma decisão judicial corrige um entendimento anterior, gerando impactos significativos para os jurisdicionados que confiaram na interpretação anteriormente consolidada.

No campo do direito tributário, a tensão entre esses princípios é especialmente sensível, considerando a natureza coercitiva da tributação e a necessidade de estabilidade nas relações entre o fisco e os contribuintes. O princípio da segurança jurídica, nesse contexto, protege a previsibilidade e a estabilidade das normas tributárias, enquanto a isonomia busca garantir que todos os contribuintes sejam tratados de forma igualitária perante a lei. Simultaneamente, as garantias do ato jurídico perfeito e da coisa julgada visam a resguardar situações consolidadas, impedindo que decisões retroativas prejudiquem direitos adquiridos ou relações já finalizadas.

Este capítulo abordará a ponderação desses princípios sob a ótica do direito constitucional e tributário, analisando como a jurisprudência e a doutrina especializada entendem a técnica da ponderação para equilibrar os interesses em jogo, buscando um meio-termo entre a correção de injustiças e a preservação da estabilidade das relações jurídicas.

⁹¹ AMORIM, Letícia Balsamão. A distinção entre regras e princípios segundo Robert Alexy. **Revista de informação legislativa**, v. 42, n. 165, 2005. p. 124.

⁹² DE MACEDO, José Arthur Castillo. Derrotabilidade das Normas Constitucionais. In. FACHIN, Luiz Edson; BARROSO, Luís Roberto; CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza (Coord.). **A constituição da democracia em seus 35 anos**. Belo Horizonte: Fórum, 2023. 656 p. ISBN 978-65-5518-597-3. p. 608.

5.1. Segurança Jurídica

Humberto Ávila conceitua o princípio da segurança jurídico-tributária como uma norma-princípio que impõe aos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário a adoção de condutas que promovam um estado de confiança e de calculabilidade jurídicas em benefício dos contribuintes. Essa segurança deve se basear no entendimento do alto grau de cognoscibilidade, permitindo o controle racional das argumentações que fundamentam tanto normas gerais quanto individuais. O objetivo é garantir que os cidadãos possam, sem enganos, frustrações, surpresas ou arbitrariedades, moldar dignamente seu presente e planejar juridicamente o seu futuro de maneira informada e responsável⁹³.

O princípio da segurança jurídica é deduzido do princípio maior do Estado de Direito (art. 1º) e de outras normas constitucionais, como a proteção ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada (art. 5º, XXXVI), além das regras de legalidade (art. 5º, II, e art. 150, I), irretroatividade (art. 150, III, "a") e anterioridade (art. 150, III, "b"). Em se tratando de segurança jurídica no Direito Tributário, vê-se que a previsibilidade atua como elemento central, junto aos princípios da igualdade, legalidade estrita, vedação ao confisco, irretroatividade, anterioridade, ampla defesa e devido processo legal, garantindo a estabilidade das relações tributárias⁹⁴.

Nesse contexto, Humberto Ávila distingue duas dimensões da segurança jurídica: (i) a dimensão dinâmica, que refere-se ao problema da ação no tempo e dispõe quais são os ideais que devem ser garantidos para que o Direito possa resguardar direitos e, com isso, possa ser utilizada como mecanismo de proteção, trata-se de tornar o Direito confiável e calculável; e (ii) a dimensão estática, que exige clareza, compreensibilidade confiabilidade, revela, portanto, quais são as qualidades que ele deve possuir para que possa ser considerado “seguro” e, com isso, possa servir de instrumento de orientação ao cidadão, em geral, e ao contribuinte, em especial⁹⁵.

Essa perspectiva aplica-se tanto à produção de normas gerais e abstratas quanto à atuação do Poder Judiciário, especialmente em decisões cujos efeitos extrapolam os limites do

⁹³ ÁVILA, Humberto. **Teoria da Segurança jurídica**. 7.ed., rev., atual. e ampl. - São Paulo: Editora JusPodivm, 2025. p. 328.

⁹⁴ PISCITELLI, TATHIANE; BARSCH, YASMIN. Proteção à coisa julgada como fundamento para a modulação de efeitos em matéria tributária: uma análise a partir do julgamento dos temas 881 e 885. In: DONIAK JR., Jimir; PEIXOTO, Marcelo Magalhães (Coord.). **Modulação de efeitos em matéria tributária**. São Paulo: MP Editora, 2024. p. 88.

⁹⁵ ÁVILA, Humberto. **Teoria da Segurança jurídica**. 7.ed., rev., atual. e ampl. - São Paulo: Editora JusPodivm, 2025. pp. 334-335.

caso concreto. Nesse sentido, a modulação de efeitos de decisões judiciais surge como um instrumento essencial para evitar rupturas na previsibilidade e assegurar direitos consolidados sob um quadro normativo anterior⁹⁶.

O princípio da segurança jurídica está profundamente ligado à irretroatividade, visando a evitar que mudanças jurisprudenciais retroajam para afetar situações passadas ou vinculem efeitos futuros a fatos pretéritos⁹⁷. No entanto, no âmbito de decisões judiciais, a segurança jurídica justifica a modulação de efeitos para prevenir lesões à coisa julgada, garantindo a preservação de atos consolidados no passado⁹⁸.

O conceito de segurança jurídico-tributária não se distancia essencialmente da noção geral de segurança jurídica, mas coloca em destaque o caráter protetivo que essa segurança assume no campo tributário. Esse realce ocorre devido à natureza das normas tributárias, que são concebidas não apenas para organizar a arrecadação estatal, mas também para garantir uma proteção efetiva aos direitos fundamentais dos contribuintes. Esse equilíbrio entre a defesa dos contribuintes e a atuação do Estado no exercício do seu poder de tributar é central na construção de um sistema tributário justo e eficiente⁹⁹.

O contribuinte deve ser capaz de antecipar as consequências jurídicas de suas ações, com base em uma legislação clara e estável, o que é essencial para a manutenção de um ambiente jurídico seguro e equilibrado. A segurança jurídica, como princípio normativo, impõe ao poder público a busca por um ideal de estabilidade, previsibilidade, confiabilidade e mensurabilidade.¹⁰⁰

Nesse contexto, o Sistema Tributário Nacional é construído sob um conjunto sólido de princípios, regras de competência, imunidades e garantias fundamentais. Essas normas visam não apenas a proteger os contribuintes, mas também a oferecer ao sistema tributário uma estrutura rígida e estável, sem que isso impeça a necessária abertura sistemática para inovações e ajustes que o tempo e as circunstâncias demandam¹⁰¹. O legislador trabalha para assegurar

⁹⁶ Idem.

⁹⁷ LOBATO, Valter de Souza; TEIXEIRA, Tiago Conde. O julgamento pelo STF do RE n. 1.072.485/PR e a necessidade de modulação de seus efeitos. **Revista Direito Tributário Atual**, n.46. p. 534-566. São Paulo: IBDT, 2º semestre 2020. Quadrimestral. pp. 552-553.

⁹⁸ LOBATO, Valter de Souza; TEIXEIRA, Tiago Conde. O julgamento pelo STF do RE n. 1.072.485/PR e a necessidade de modulação de seus efeitos. **Revista Direito Tributário Atual**, n.46. p. 534-566. São Paulo: IBDT, 2º semestre 2020. Quadrimestral. p. 563.

⁹⁹ TEODOROVICZ, Jeferson. Segurança jurídica em direito tributário, modulação de efeitos e o artigo 927 do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015). **Revista da Faculdade de Direito da UERJ-RFD** 38, 2020. p. 264.

¹⁰⁰ MITIDIERO, Daniel. *Processo Constitucional*- do controle ao processo, dos modelos ao sistema. São Paulo: RT, 2024, p.64.

¹⁰¹ TÔRRES, Heleno Taveira. Segurança jurídica do sistema constitucional tributário. **Código Tributário Nacional: Análises e reflexões para mais de**, v. 50, 2009, pp. 9-11.

essa rigidez, enquanto mantém a flexibilidade mínima para atender às mudanças sociais e econômicas.

Vê-se que a mudança de cenário, quando leis são revogadas ou modificadas de maneira previsível, agrava a situação do contribuinte para o futuro. Isso nos leva a considerar a importância de ponderar sobre os efeitos *ex tunc* de determinadas decisões, em especial no que diz respeito à modulação de efeitos no Direito Tributário. A modulação visa a ajustar o impacto das decisões judiciais para evitar rupturas abruptas no ordenamento, equilibrando a proteção ao contribuinte e a atuação do Estado.

5.2. Isonomia: a banalização do instituto da modulação e a indução de maus comportamentos

Disposto no artigo 150, II, da CRFB, o princípio da isonomia tributária assume papel importante ao lado do princípio da segurança jurídica na construção de uma tributação equânime no Estado Democrático de Direito. O texto da lei é cristalino ao vedar a instituição de tributos com base em tratamentos desiguais para contribuintes na mesma situação.

Problema que surge, contudo, reside justamente na ponderação desse princípio no momento da modulação de efeitos ou superação para a frente, pois tais institutos podem acabar criando uma “inconstitucionalidade útil”, visto que a “modulação dos efeitos temporais da decisão que encontra raiz na proteção da confiança do contribuinte, atualmente, é aplicada com vistas a evitar um alegado (des)equilíbrio orçamentário diante da queda/supressão da arrecadação tributária, que, jamais, foi critério legal, quanto ao menos constitucional, para emprego da técnica”¹⁰². Portanto, o Fisco acaba por valer-se desse instituto para tutela das finanças públicas.

Ocorre que, além do problema relatado, a modulação de efeitos desperta outro problema também assombroso, a indução do comportamento do contribuinte. Registre-se que a banalização do uso desses institutos - modulação e superação para a frente - cria um ambiente de macrolitigância fiscal, pois toda e qualquer decisão tributária que sofrer com as

¹⁰² BEVILACQUA, Lucas; MENEZES, Victor Hugo Piller. A Proteção da Confiança e a Tutela da Arrecadação Tributária na Modulação dos Efeitos Temporais da Decisão pelo Supremo Tribunal Federal (STF). Revista Direito Tributário Atual v. 56. ano 42.. São Paulo: IBDT, 1o quadrimestre 2024. p. 451.

consequências da modulação de efeitos implica a indução ao contribuinte de ajuizar ações para resguardar seu direito¹⁰³.

Outra consequência da banalização desses institutos é o induzimento ao não-pagamento dos tributos. O contribuinte, ciente do cenário de incerteza que se põe em relação a um tributo, considerará não o recolher, uma vez que, em virtude da modulação, perderá seu direito de reavê-lo ou terá de acessar a morosa justiça para fazer a repetição de indébito. Nesse contexto, ainda se poderia questionar se o Fisco, a fim de evitar a indução desse comportamento, não poderia cobrar o tributo que foi declarado inconstitucional, mas que teve na decisão os efeitos modulados. Noutros termos, poderia o Fisco cobrar os tributos declarados inconstitucionais antes do marco temporal estabelecido pela modulação?

A resposta evidentemente aparenta que não, mas esses são questionamentos válidos num cenário de banalização da utilização desses instrumentos. Dessa forma, a aplicação do princípio da isonomia no contexto da modulação de efeitos e da superação para a frente no Direito Tributário apresenta desafios complexos, pois envolve também a ponderação entre a igualdade formal e a material. A modulação, ao restringir os efeitos retroativos de decisões judiciais, pode gerar situações em que contribuintes em condições similares sejam tratados de forma desigual, dependendo do momento em que os atos foram praticados ou as normas aplicadas. A modulação de efeitos deve, portanto, ser aplicada com parcimônia, buscando minimizar desigualdades injustificadas e preservando a competitividade no mercado. Registre-se que a modulação de efeitos não objetiva criar direitos, mas evitar injustiças.

¹⁰³ CARVALHO, Cristiano Rosa de; BUENO, Reginaldo dos Santos. Modulação de efeitos nas decisões judiciais tributárias: análise econômica do direito e o *moral hazard*. In: DONIAK JR., Jimir; PEIXOTO, Marcelo Magalhães (Coord.). **Modulação de efeitos em matéria tributária**. São Paulo: MP Editora, 2024. p. 281.

6. TEMAS DE REPERCUSSÃO GERAL NS. 881 E 885

Discussão pertinente que movimentou a Suprema Corte no ano de 2023 foi o julgamento dos temas 881¹⁰⁴ e 885¹⁰⁵, julgados pelo STF, em que se discutiu a prevalência da coisa julgada em face da inconstitucionalidade da Contribuição Social sobre o Lucro (CSL). O STF analisou o conflito entre a autoridade da coisa julgada, como expressão da segurança jurídica, e a isonomia, considerando que o tratamento desigual entre contribuintes pode comprometer o equilíbrio do sistema tributário. Embora a autoridade da coisa julgada seja relevante, o tratamento isonômico entre contribuintes também é um imperativo do Estado Democrático de Direito.

Ambos os casos derivam da discussão sobre a (in)constitucionalidade da Lei nº 7.689/1988, que instituiu a Contribuição Social sobre o Lucro (CSL). Desde 1989, decisões de primeira e segunda instâncias declararam a inconstitucionalidade da referida lei, desobrigando os contribuintes do pagamento. Contudo, em 2007, o STF, ao julgar a ADI nº 15, reconheceu a inconstitucionalidade parcial da norma, invalidando apenas os artigos 8º e 9º. Posteriormente, em 2011, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) emitiu o Parecer nº 492/2011, invocando os princípios da segurança jurídica, da proteção à confiança e da não surpresa. Esse parecer estabeleceu que a coisa julgada deixaria de prevalecer a partir de sua publicação, permitindo ao Fisco retomar a cobrança do tributo em relação aos fatos geradores subsequentes.

Nesse contexto, surgiram os temas 881 e 885. O tema 885 decorre do julgamento do RE nº 955.227/BA, envolvendo a Braskem S.A., que buscava garantir a prevalência de decisão transitada em julgado que a desobrigava do recolhimento da CSLL, argumentando contra a aplicação da Súmula 239 do STF. Já o tema 881 tem origem no RE nº 949.297/CE, interposto pela Têxtil Bezerra de Menezes S/A (TBM), que defendia a manutenção da coisa julgada, mesmo diante de decisões posteriores do STF em sentido contrário.

Em fevereiro de 2023, o STF deu provimento ao RE nº 949.297 (tema 881) e negou provimento ao RE nº 955.227 (tema 885), fixando as seguintes teses:

¹⁰⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 949.297**. Relator: Min. Edson Fachin. Brasília, 8 de fevereiro de 2023. DJE divulgado em 28 de abril de 2023, publicado em 02 de maio de 2023. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4930112>>. Acesso em: 24 de janeiro de 2025.

¹⁰⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 955.227**. Relator: Min. Luís Roberto Barroso. Brasília, 8 de fevereiro de 2023. DJE divulgado em 28 de abril de 2023, publicado em 02 de maio de 2023. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4945134>>. Acesso em: 24 de janeiro de 2025.

1. Decisões do STF em controle incidental de constitucionalidade, anteriores ao regime de repercussão geral, não afetam automaticamente a coisa julgada em relações tributárias de trato sucessivo.
2. Decisões em repercussão geral interrompem os efeitos temporais da coisa julgada nessas relações, respeitando os princípios da irretroatividade, da anterioridade anual e da noventena, conforme o tributo.

O STF destacou que a interrupção da eficácia temporal da coisa julgada depende tanto do instrumento processual utilizado quanto da existência de outras ações.

A decisão que buscava equilibrar os princípios da segurança jurídica e da isonomia, conforme previsto no art. 150, II, da Constituição, que assegura tratamento igualitário aos contribuintes em situações equivalentes, sob o argumento de que a manutenção da coisa julgada em favor de algumas pessoas jurídicas criaria vantagem econômica em detrimento de outras, sofreu críticas pela ausência de modulação de efeitos na decisão gerou críticas.

Esse cenário torna-se ainda mais preocupante considerando que, no caso em questão, não houve modulação de efeitos. O STF justificou essa decisão com base no entendimento de que a declaração de inconstitucionalidade da lei já havia sido previamente discutida, o que, segundo o Tribunal, afastaria a possibilidade de surpresa ou insegurança jurídica. Contudo, tal justificativa não elimina as críticas quanto à desestabilização do sistema jurídico e à quebra de segurança jurídica¹⁰⁶.

A modulação de efeitos, especialmente em questões tributárias, desempenha um papel essencial para fortalecer a confiança dos contribuintes no sistema judiciário. Quando há mudanças na interpretação da constitucionalidade de tributos, a aplicação imediata dessas alterações pode gerar insegurança e comprometer o planejamento financeiro de empresas e indivíduos¹⁰⁷.

No caso dos Temas 881 e 885, houve três oportunidade em que se esperava que a Suprema Corte modulasse os efeitos: a primeira delas foi justamente no julgamento da ADI n. 15, ocorrida no ano de 2007, sendo esperada, por parte do contribuinte, a modulação de efeitos, haja vista o cenário jurídico de incerteza criado nas instâncias inferiores que declararam a contribuição como inconstitucional. Já no julgamento de mérito dos REs ns. 955.227/BA e 949.297/CE, em 2023, o pleno poderia ter se valido do instituto da superação para a frente, ante a inovação no ordenamento jurídico, uma vez que foi a primeira oportunidade em que a Corte

¹⁰⁶ PISCITELLI, TATHIANE; BARSCH, YASMIN. Proteção à coisa julgada como fundamento para a modulação de efeitos em matéria tributária: uma análise a partir do julgamento dos temas 881 e 885. In: DONIAK JR., Jimir; PEIXOTO, Marcelo Magalhães (Coord.). **Modulação de efeitos em matéria tributária**. São Paulo: MP Editora, 2024. p. 95.

¹⁰⁷ Idem.

Constitucional “enfrentou a questão dos efeitos prospectivos e automáticos de suas decisões sobre as sentenças transitadas em julgado que versem sobre obrigações jurídicas tributárias de trato continuado, não se podendo, assim, afirmar que houve mera repetição de entendimento anterior”¹⁰⁸. Por fim, poderia ter aplicado a prospecção dos efeitos da decisão em uma terceira oportunidade, quando provocados não só pelas partes por meio de embargos de declaração, em que se pleiteava a modulação temporal dos efeitos da decisão, como também pelos *amici curiae*, os quais sustentavam novamente a necessidade de uma decisão sobre os efeitos, ante a inovação no ordenamento jurídico decorrente do julgamento de mérito.

Nessa última oportunidade, entendeu-se que haveria razões que justificassem a modulação dos efeitos da decisão apenas para afastar a aplicação de multas punitivas e moratórias, relativamente ao contribuinte que detinha coisa julgada a seu favor quanto à exigibilidade da CSLL. Tais razões decorriam especialmente da ausência de dolo ou má-fé na conduta daquele que deixou de recolher a contribuição nessas circunstâncias. Contudo, os embargos dos *amici curiae* não foram conhecidos, por ausência de legitimidade. Como se vê, os Temas 881 e 885 criaram precedentes limitativos para o contribuinte, pois, além de não modularem, restringiram o acesso dos *amici curiae* a tal instituto.

¹⁰⁸ DE FARIA, LUIZ ALBERTO GURGEL; SANTOS, Lucilene Rodrigues; CARDOZO, Marcela Holanda Ribeiro. Segurança jurídica, coisa julgada e os precedentes vinculantes em matéria tributária na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. **Revista de Investigações Constitucionais**, v. 10, n. 3, 2023. p. 16.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A modulação de efeitos em decisões de inconstitucionalidade, especialmente no campo do Direito Tributário, assume um papel fundamental na busca por equilíbrio entre a segurança jurídica e a justiça fiscal. Este instituto jurídico visa a evitar que mudanças repentinas nas normas ou em decisões judiciais causem retrocessos ou rupturas que desestabilizem a confiança dos contribuintes no sistema jurídico. Ao modular os efeitos de uma decisão, o Supremo Tribunal Federal pode determinar a partir de qual momento a inconstitucionalidade declarada surtirá efeitos, mitigando os impactos de uma aplicação *ex tunc*, ou seja, retroativa.

Esse mecanismo é particularmente relevante no Direito Tributário, no qual decisões que afetam tributos pagos ou exigidos ao longo do tempo podem gerar grande impacto tanto sobre o contribuinte quanto sobre as finanças públicas. A segurança jurídica, que já é um princípio fundamental no ordenamento jurídico, ganha importância redobrada no contexto tributário, uma vez que o contribuinte precisa de previsibilidade para planejar sua vida financeira e econômica. A confiança nas normas é um pilar essencial para o exercício da liberdade econômica, bem como para a manutenção de um ambiente estável para negócios e investimentos.

A modulação dos efeitos das decisões no campo tributário, no entanto, deve ser aplicada com prudência para evitar distorções que possam gerar injustiças. Um dos principais pontos de debate sobre a modulação é a situação dos contribuintes que, agindo de boa-fé, cumpriram suas obrigações fiscais com base em uma norma posteriormente declarada inconstitucional. Em muitos casos, esses contribuintes não têm o direito automático à restituição dos valores pagos indevidamente, ao passo que aqueles que não pagaram o tributo acabam sendo beneficiados pela decisão de inconstitucionalidade, criando uma clara disparidade entre contribuintes.

Essa situação gera uma tensão entre o princípio da isonomia e o uso da modulação de efeitos. A ideia de que aqueles que pagaram o tributo podem não ser ressarcidos, enquanto os que não pagaram são beneficiados, subverte o conceito de justiça fiscal. O Estado, ao criar uma norma inconstitucional, deveria ser o principal responsável pela correção dessa distorção, e não o contribuinte, que agiu de acordo com a legislação vigente. Portanto, o uso indiscriminado da modulação para proteger os cofres públicos, sem considerar o direito à restituição do contribuinte, fere o princípio da isonomia e, em última análise, compromete a confiança no sistema jurídico.

Além disso, o consequencialismo que fundamenta muitas decisões de modulação de efeitos no STF deve ser cuidadosamente ponderado. Se, por um lado, ele busca evitar colapsos no sistema tributário ou criar um caos jurídico, por outro não pode ser utilizado como

justificativa para perpetuar injustiças ou desconsiderar os direitos dos contribuintes. A modulação, ao invés de ser uma ferramenta para corrigir desequilíbrios, pode acabar gerando novos, caso não seja aplicada com o devido rigor e com a devida ponderação.

Outro ponto relevante diz respeito à diferenciação entre modulação e superação para a frente, pois são institutos jurídicos que operam sob pressupostos distintos. A modulação evita mitigar os efeitos de uma decisão, seja ela abstrata, seja ela concreta. Já a superação refere-se ao precedente, uma norma jurídica que integra o ordenamento jurídico e orienta a resolução de casos futuros¹⁰⁹.

A jurisprudência do STF sobre o tema tem buscado consolidar critérios para a aplicação da modulação de efeitos, mas o debate sobre os limites e as condições para sua utilização continua em desenvolvimento. É fundamental que o STF mantenha a clareza e a previsibilidade na aplicação desse instituto, para que se evitem interpretações arbitrárias e a insegurança jurídica seja efetivamente mitigada.

Por último, revela preocupação o critério de ressalvar, quando da modulação, aqueles contribuintes que tenham ingressado em juízo até a data da sessão de julgamento, vez que, inevitavelmente, o Tribunal transmite a mensagem para uma “corrida” para ajuizamento de ações, o que só contribui para o incremento da litigiosidade tributária e macrolitigância fiscal.

O equilíbrio entre a proteção da segurança jurídica na tributação e a justiça fiscal deve sempre nortear a aplicação dos institutos da modulação e da superação para frente, a fim de garantir um sistema tributário justo e eficiente que, por sua vez, tem como pressuposto a segurança jurídica na tributação. Por conseguinte, finaliza-se o presente constructo, relembrando frase atribuída ao Águia de Haia, o eterno Ruy Barbosa, que diz: “*a injustiça, por ínfima que seja a criatura vitimada, revolta-me, transmuda-me, incendeia-me, roubando-me a tranquilidade e a estima pela vida*”¹¹⁰.

¹⁰⁹ MITIDIERO, Daniel. **Processo Constitucional** - do controle ao processo, dos modelos ao sistema. São Paulo: RT, 2024, pp. 65-66.

¹¹⁰ Apesar de atribuída a Ruy Barbosa, não se tem registro oficial de obra ou discurso em que o referido autor de fato a utiliza.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Teresa Arruda. **Modulação**: na alteração da jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

AMORIM, Letícia Balsamão. A distinção entre regras e princípios segundo Robert Alexy. **Revista de informação legislativa**, v. 42, n. 165, 2005.

ÁVILA, Humberto. **Teoria da Segurança jurídica**. 7.ed., rev., atual. e ampl. - São Paulo: Editora JusPodivm, 2025.

BARBOSA, Rui. **Obras completas de Rui Barbosa**. Vol. XXIII, Tomo III, 1896. Disponível em: <<https://www.stf.jus.br/bibliotecadigital/ruibarbosa/18428/pdf/18428.pdf>>. Acesso em: 25 nov. 2024.

BEVILACQUA, Lucas; MARTINS, Guilherme Taumaturgo. Desafios da modulação de efeitos em matéria tributária no STF. In: DONIAK JR., Jimir; PEIXOTO, Marcelo Magalhães (Coord.). **Modulação de efeitos em matéria tributária**. São Paulo: MP Editora, 2024.

BEVILACQUA, Lucas; MENEZES, Victor Hugo Piller. A Proteção da Confiança e a Tutela da Arrecadação Tributária na Modulação dos Efeitos Temporais da Decisão pelo Supremo Tribunal Federal (STF). **Revista Direito Tributário Atual** v. 56. ano 42.. São Paulo: IBDT, 1o quadrimestre 2024.

BRASIL. **Lei n. 13.105**, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Diário Oficial da União: n.p., cl. 2, Brasília-DF, 17 de março de 2015. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em 20 de janeiro de 2025.

BRASIL. **Lei n. 9.868/99**, de 10 de novembro de 1999. Diário Oficial da União: n.p., Brasília-DF, 11 de novembro de 1999. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19868.htm>. Acesso em: 22 de janeiro de 2025.

BRASIL. **Lei n. 9.882**, de 03 de dezembro de 1999. Diário Oficial da União, Brasília-DF, 04 de dezembro de 1999. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19882.htm>. Acesso em: 22 de janeiro de 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp n. 1.896.678/RS**. Relator: Ministro Gurgel de Faria, Primeira Seção, julgado em 13/12/2023, DJe de 28/2/2024. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202002461435&dt_publicacao=28/02/2024>. Acesso em: 22 de janeiro de 2025.

BRASIL. **Embargos de Declaração na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2791**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Julgado em 22 de abril de 2009. DJe divulgado em 03 de setembro de 2009. Publicado em 04 de setembro de 2009. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2081587>>. Acesso em: 21 de janeiro de 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 377.457/PR**. Relatora: Ministra Rosa Weber. Disponibilizado no DJE em 17 de outubro de 2016. Publicado em 18 de outubro de 2016. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/servicos/dje/listarDiarioJustica.asp?tipoPesquisaDJ=AP&classe=RE&numero=377457#>>. Acesso em: 22 de janeiro de 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706/PR**. Relatora: Min. Cármen Lúcia. Julgado em 12 de maio de 2021. Disponibilizado no DJE em 13 de maio de 2021. Disponível em: <<https://peticionamento.stf.jus.br/api/peca/recuperarStream/15347284289>>. Acesso em: 23 de janeiro de 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 593.849 - Tema 201 da Repercussão Geral**. Relator: Ministro Edson Fachin. Julgado em 23 de fevereiro de 2017. Brasília, 08.11.2017. DJE divulgado em 18 de agosto de 2017, publicado 19 de agosto de 2017. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2642284>>. Acesso em: 21 de janeiro de 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 949.297**. Relator: Min. Edson Fachin. Brasília, 8 de fevereiro de 2023. DJE divulgado em 28 de abril de 2023, publicado em 02 de maio de 2023. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4930112>>. Acesso em: 24 de janeiro de 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 955.227**. Relator: Min. Luís Roberto Barroso. Brasília, 8 de fevereiro de 2023. DJE divulgado em 28 de abril de 2023, publicado em 02 de maio de 2023. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4945134>>. Acesso em: 24 de janeiro de 2025.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Voto divergente do Min. Dias Toffoli na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 1028/PE**. Relator Min. Edson Fachin. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6520486>>. Acesso em: 21 de janeiro de 2025.

CARVALHO NETTO, Menelick de. **A Sanção no Procedimento Legislativo**. Belo Horizonte. Del Rey, 1992.

CARVALHO, Aurora Tomazini de. **Teoria geral do direito: o constructivismo lógico-semântico**. 2009.

CARVALHO, Cristiano Rosa de; BUENO, Reginaldo dos Santos. Modulação de efeitos nas decisões judiciais tributárias: análise econômica do direito e o moral hazard. In: DONIAK JR., Jimir; PEIXOTO, Marcelo Magalhães (Coord.). **Modulação de efeitos em matéria tributária**. São Paulo: MP Editora, 2024.

CROSS, Rupert; HARRIS, J.W. **Precedent in English Law**. Oxford: Clarendon Press, 1991.

DE FARIA, Luiz Alberto de Gurgel. O novo CPC e a vinculação aos precedentes - breves considerações. In: ARAUJO, MARCONI & ROCHA, Raul, Cid e Tiago. **Temas polêmicos para Justiça Federal**. Salvador: Editora JusPodivm, 2018.

DE FARIA, Luiz Alberto Gurgel; GONZÁLEZ, Thiago Holanda. A modulação de efeitos em matéria tributária e os seus parâmetros: a segurança jurídica e o excepcional interesse social. **Revista da Faculdade de Direito da UERJ-RFD**, n. 42, 2023.

DE FARIA, Luiz Alberto Gurgel; SANTOS, Lucilene Rodrigues; CARDOZO, Marcela Holanda Ribeiro. Segurança jurídica, coisa julgada e os precedentes vinculantes em matéria tributária na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. **Revista de Investigações Constitucionais**, Curitiba, vol. 10, n. 3, e248, set./dez. 2023. DOI: 10.5380/rinc.v10i3.87595.

DE MACEDO, José Arthur Castillo. Derrotabilidade das Normas Constitucionais. In: FACHIN, Luiz Edson; BARROSO, Luís Roberto; CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza (Coord.). **A constituição da democracia em seus 35 anos**. Belo Horizonte: Fórum, 2023. 656 p. ISBN 978-65-5518-597-3.

DIAS, Luís Fernando Marques. A emenda constitucional nº 125/2022 e a alteração da função constitucional do superior tribunal de justiça como definida pelo poder constituinte originário. **Revista Foco**, [S. l.], v. 17, n. 4, p. e 4794, 2024. DOI: 10.54751/revistafoco.v17n4-067. Disponível em: <<https://ojs.focopublicacoes.com.br/foco/article/view/4794>>. Acesso em: 17 jan. 2025.

DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. Tradução Jeferson Luiz Camargo. 3a Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

ESTADOS UNIDOS. Supreme Court. **Chevron Oil Co. v. Huson**, 404 U.S. 97, 1971. n.p. Disponível em: <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/404/97/>>. Acesso em: 22 de janeiro de 2025.

ESTADOS UNIDOS. Supreme Court. **Great Northern Ry. Co. v. Sunburst Oil & Refining Co.**, 287 U.S. 358, 1932. n.p. Disponível em: <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/287/358/>>. Acesso em: 22 de janeiro de 2025.

FEITOSA, Alexandre Alves. Responsabilidade do Estado por ação ou omissão legislativa. **Revista da Advocacia-Geral da União**, Brasília: AGU, v. 7, n. 15, 2008.

FORTINI, Cristiana; DE SOUZA, Tatiana Santos. A responsabilidade civil do Estado por omissão legislativa. *A&C-Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, 2006.

GALVÃO, Jorge Octávio Lavocat. Modulação de efeitos da declaração de inconstitucionalidade em matéria tributária: mitos, consequências e arranjos institucionais ideais. **RDU**, v. 15, n. 84, p. 93-113, nov./dez. 2018.

HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. **Federalist Papers**. Mineola, New York: Dover Publications, 2020.

HELMHOLZ, Richard H. Bonham's Case, judicial Review, and the Law of Nature. **Journal of legal analysis**, v. 1, n. 1, 2009.

KELSEN, Hans. **Jurisdição Constitucional**. Tradução do alemão por Alexandre Krug; tradução do italiano por Eduardo Brandão; tradução do francês por Maria Ermantina Galvão. Introdução e revisão técnica de Sérgio Sérvulo da Cunha. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

KELSEN, Hans. Positivismo jurídico y doctrina del derecho natural. **IUS ET VERITAS**, n. 8, 1994.

KELSEN, Hans. **Teoria Geral do Direito e do Estado**. Tradução: Luís Carlos Borges. São Paulo, Editora Martins Fontes. 2000.

KOEHLER, Frederico Augusto Leopoldino. Uma análise crítica da interpretação na teoria pura do direito. **Revista da Esmafe**, v. 12, 2007.

LACERDA, Guilherme Alexandre França de. **Supremo Tribunal Federal como Corte de Precedentes**: a sistemática da repercussão geral do recurso extraordinário. Dissertação (Mestrado em Direito). Orientador: Paulo Henrique dos Santos Lucon - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2024. No prelo.

LEVY, Beryl Harold. Realist jurisprudence and prospective overruling. **University of Pennsylvania Law Review**, v. 109, n. 1, 1960.

LIMA, Martonio Mont'Alverne Barreto. A guarda da Constituição em Hans Kelsen. **Revista Brasileira de Direito Constitucional**, v. 1, n. 1, p. 203-209, 2003.

LOBATO, Valter de Souza; TEIXEIRA, Tiago Conde. O julgamento pelo STF do RE n. 1.072.485/PR e a necessidade de modulação de seus efeitos. **Revista Direito Tributário Atual**, n.46. p. 534-566. São Paulo: IBDT, 2º semestre 2020. Quadrimestral.

MARINONI, Luiz Guilherme. Aproximação crítica entre as jurisdições de civil law e de common law e a necessidade de respeito aos precedentes no Brasil. **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, v. 49, 2009.

MAZZEI, Rodrigo. Embargos de declaração e a omissão indireta (matérias que devem ser resolvidas de ofício, independentemente de arguição prévia pelo interessado). **Revista Forense**. Rio de Janeiro: Forense, v. 399, set./out.-2008.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. Comentários ao código de processo civil. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, t. VII.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 35. ed. rev. e atual. até a Emenda Constitucional 109, de 15.3.2021 e a Lei 14.133 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos). - São Paulo: Malheiros, 2021.

MENDES, Gilmar Ferreira. **O Controle da Constitucionalidade no Brasil**. Texto da palestra do Ministro Gilmar Mendes na Harvard Law School. Direito Integral, [s. l.], 4 nov. 2008. Disponível em: <<https://www.direitointegral.com/2008/11/controle-de-constitucionalidade-no.html>>. Acesso em: 06 set. 2024.

MENDES, Gilmar Ferreira. Teoria da legislação e controle de constitucionalidade: algumas notas. **Revista Jurídica da Presidência**, v. 1, n. 1, 1999.

MITIDIERO, Daniel F.; MARINONI, Luiz Guilherme B.; SARLET, Ingo W. **Curso de direito constitucional**. 12th ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2023. E-book. p.556. ISBN 9786553624771. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786553624771/>>. Acesso em: 26 nov. 2024.

MITIDIERO, Daniel. **Processo Constitucional** - do controle ao processo, dos modelos ao sistema. São Paulo: RT, 2024.

MITIDIERO, Daniel. **Superação para frente e modulação de efeitos**- precedente e controle de constitucionalidade no direito brasileiro. SP: RT, 2021.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat. **O Espírito das Leis**. Tradução Roberto Leal Ferreira. São Paulo: Martin Claret, 2010.

ONODERA, Marcus Vinicius Kiyoshi. **Gerenciamento do processo e acesso à justiça**. Belo Horizonte: Del Rey, 2017.

PEIXOTO, Marcelo Magalhães; LÍSIAS, Andressa Paula Senna. Uma reflexão sobre a modulação de efeitos no RE 574.706 e as ações rescisórias que buscam rescindir a coisa julgada material produzida em ações individuais propostas após 15,03/2017. In: NETO, Halley Henares... [et al]. **Temas de direito tributário nos tribunais superiores e administrativos** -

STJ E STF: estudos em homenagem ao ministro Luiz Alberto Gurgel de Faria, v. 2. 1 ed.. São Paulo: Noeses, 2023.

PEIXOTO, Ravi. A dinamicidade do direito jurisprudencial e o papel dos embargos de declaração como mecanismo de integração do sistema. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, v. 22, n. 1, 2021.

PEREIRA, Diego Gustavo. Responsabilidade Civil do Estado pela edição de norma inconstitucional. **Revista do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná**, 2018.

PISCITELLI, TATHIANE; BARSCH, YASMIN. Proteção à coisa julgada como fundamento para a modulação de efeitos em matéria tributária: uma análise a partir do julgamento dos temas 881 e 885. In: DONIAK JR., Jimir; PEIXOTO, Marcelo Magalhães (Coord.). **Modulação de efeitos em matéria tributária**. São Paulo: MP Editora, 2024.

REINO UNIDO. **House of Lords. UKHL41, In re Spectrum Ltd (HL(E) v. Baroness Hale of Richmond**, 2005. n.p. Disponível em: <<https://publications.parliament.uk/pa/ld200506/ldjudgmt/jd050630/nat-1.htm>>. Acesso em: 22 de janeiro de 2025.

SANTIAGO, Marcus Firmino. Marbury vs. Madison: uma revisão da decisão chave para o controle jurisdicional de constitucionalidade Passagens. **Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica**, vol. 7, núm. 2, maio-agosto, 2015. Universidade Federal Fluminense Niterói, Brasil.

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

STOLZ, Sheila. Um modelo de positivismo jurídico: o pensamento de Herbert Hart. **Revista Direito GV**, v. 3, n. 1, 2007.

TAVARES, André Ramos. Controle de constitucionalidade do efeito colateral de lei por meio de decisão intermédia reconstrutiva. **Revista Jurídica da Presidência**, v. 23, n. 130, 2021.

TEODOROVICZ, Jeferson. Segurança jurídica em direito tributário, modulação de efeitos e o artigo 927 do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015). **Revista da Faculdade de Direito da UERJ-RFD** 38, 2020.

THEODORO JR, Humberto et al. Precedentes no CPC-2015: por uma compreensão constitucionalmente adequada do seu uso no Brasil. **Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro** nº, v. 57, p. 17, 2015.

TÔRRES, Heleno Taveira. Segurança jurídica do sistema constitucional tributário. **Código Tributário Nacional: Análises e reflexões para mais de**, v. 50, 2009.

VARGAS, Teresa Arruda Alvim. O Papel do Juiz no Sistema Jurídico Brasileiro: Entre *Civil Law* e *Common Law*. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2015.

VOLPATO DUTRA, Delamar José. Habermas e o positivismo jurídico. **DoisPontos**, v. 17, n. 2, 2020.