

A SUPERACÃO DOS PRECEDENTES VINCULANTES

Como se justifica a revogação
de um precedente?

Editora Direito Contemporâneo
Conselho Editorial

Betina Grupenmacher, Carlos Eduardo Hapner, Carlos Roberto Barbosa Moreira,
Cassio Scarpinella Bueno, Clèmerson Merlin Clève, Eduardo Arruda Alvim, Eduardo Talamini,
Egon Bockmanm Moreira, Elizabeth Carrazza, Flávio Luiz Yarshell, Georges Abboud, Humberto Dalla,
Ingo Wolfgang Sarlet, José Manoel de Arruda Alvim Netto (*in memoriam*), José Roberto dos Santos Bedaque,
José Rogério Cruz e Tucci, Luís Guilherme Bondioli, Luiz Guilherme Marinoni, Marçal Justen Filho, Marcelo
Figueiredo, Mairan Maia Jr., Maurício Figueiredo Corrêa da Veiga, Nelson Luiz Pinto, Octavio Fischer,
Otávio Luiz Rodrigues, Pablo Stolze Gagliano, Paulo César Pinheiro Carneiro, Paulo Henrique dos Santos Lucon,
Roque Carrazza, Sérgio Cruz Arenhart, Sérgio Seiji Shimura, Sérgio Rizzi, Sílvio de Salvo Venosa,
Thereza Diniz de Arruda Alvim.

Conselho Internacional

Christoph Kern, Eduardo Oteiza, Francisco Verbic, Luca Passanante, Marco Gradi,
Paula Costa e Silva, Silvana Dalla Bontà.

Conselho de Relações Internacionais

Antonio do Passo Cabral, Antonio Gidi, Daniel Mitidiero, Marcio Mafra.

Conselho Científico

Alexandre Freire, Bruno Dantas, Dierle José Coelho Nunes, Eduardo Lamy, Elias Marques de Medeiros,
Fabiano Carvalho, Fábio Monnerat, Geraldo Fonseca, Gilson Delgado Miranda, Heitor Sica,
José Alexandre Oliani, José Maria Câmara Júnior, Henrique Ávila, Leonardo Ferres da Silva Ribeiro,
Luis Eduardo Simardi, Luiz Henrique Volpe Camargo, Luiz Manoel Gomes Júnior, Márcio Bellocchi,
Marcus Vinícius de Abreu Sampaio, Osmar Paixão Côrtes, Patrícia Pizzol, Paulo Magalhães Nasser,
Pedro Miranda de Oliveira, Renato Opice Blum, Ricardo de Carvalho Aprigliano, Rita Nolasco, Rodrigo Fux,
Rodrigo Gomes de Mendonça Pinheiro, Rodrigo Otávio Barioni (*in memoriam*), Rogéria Dotti, Rogerio Licastro
Torres de Mello, Ronaldo Cramer, Thiago Rodovalho.

Conselho de Redação

Anselmo Prieto, Anwar Mohammed, Arthur Arsuffi, Beline Nogueira Barros, Berenice Soubie Nogueira Magri,
Carolina Uzeda, Christian Vieira, Claudia Cimardi, Claudia Schwerz, Cristiane Druve, Daniela Peretti D'Ávila,
David Pereira Cardoso, Edouard Dardenne, Fabiana Ramos, Guilherme Takieshi, João Ricardo de Camargo,
Luciano Telles, Pedro Arruda Alvim Wambier, Renato Montans, Ricardo Nacle, Roberta Tarpiniam, Smith Barreni,
Stella Economides Maciel, Victor Miranda.

MICHEL HERNANE NORONHA PIRES

A SUPERACÃO DOS PRECEDENTES VINCULANTES

Como se justifica a revogação
de um precedente?

PREFÁCIO

TERESA ARRUDA ALVIM

EDC 
EDITORA DIREITO
CONTEMPORÂNEO

2023

Editora Direito Contemporâneo

Sócios fundadores Rafael Arruda Alvim Pinto, Felipe Toledo Moreira, Teresa Arruda Alvim
Diretor Comercial Rafael Arruda Alvim Pinto
Diretor de conteúdo Felipe Toledo Moreira
Editora Cristiane Faria
Produção gráfica Microart Design Editorial
Impressão e encadernação Edições Loyola

© desta edição [2023]

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS. Proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo, especialmente por sistemas gráficos, microfilmicos, fotográficos, reprográficos, fonográficos, videográficos. Vedada a memorização e/ou a recuperação total ou parcial, bem como a inclusão de qualquer parte desta obra em qualquer sistema de processamento de dados. A violação dos direitos autorais é punível como crime (art. 184 e parágrafos, do Código Penal), com pena de prisão e multa, conjuntamente com busca e apreensão e indenizações diversas (arts. 101 a 110 da Lei 9.610, de 19.02.1998, Lei dos Direitos Autorais). O autor goza da mais ampla liberdade de opinião e de crítica, cabendo-lhe a responsabilidade das ideias e dos conceitos emitidos em seu trabalho.

Data de fechamento da edição: 30.06.2023

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP) (Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Pires, Michel Hernane Noronha

A superação dos precedentes vinculantes: como se justifica a revogação de um precedente? / Michel Hernane Noronha Pires. -- Curitiba, PR : Editora Direito Contemporâneo, 2023.

Bibliografia.

ISBN 978-65-85269-01-8

1. Argumentação jurídica 2. Justificação 3. Precedentes (Direito) 4. Precedentes judiciais - Brasil 5. Súmulas vinculantes - Brasil I. Título.

23-159842

CDU-340.11

Índices para catálogo sistemático:

1. Precedentes : Direito 340.11

Tábata Alves da Silva - Bibliotecária - CRB-8/9253

*In a modern society, people do not ask only for authoritative
decisions but they ask for reasons.*

(AULIS AARNIO)





AGRADECIMENTOS

Este livro é fruto da minha dissertação de mestrado. O caminho até sua conclusão foi desafiador e enriquecedor e, pelo resultado obtido, sou grato a muitos.

Agradeço, inicialmente, à minha mãe, Lúcia Noronha, por ter me ensinado a disciplina necessária para concluir projetos desta envergadura. E por ter me dado amor, muito amor. Ao meu pai, Aguimar Pires (*in memoriam*), agradeço por ter me mostrado que devemos tratar a tudo e a todos com carinho e bondade. À minha irmã, Nayele Noronha, obrigado por me ensinar a ver até os momentos mais difíceis da vida com doçura, delicadeza e positividade.

Ao César Nogueira e a todos os meus amigos, agradeço o apoio constante, o que tornou os momentos de estudo e de redação menos solitários e menos árduos.

Não poderia deixar de agradecer o privilégio de conviver diariamente com advogados de competência inigualável. Aos estimados Eduardo, Rosara e Luis Eduardo Maneira e a todos os colegas do Maneira Advogados, obrigado pela amizade e pelo convívio, que é o que me torna, a cada dia, um profissional melhor. Ao Daniel Serra Lima, um agradecimento especial por ter dedicado seu tempo a uma leitura cuidadosa do trabalho, e pelas pertinentes críticas e sugestões.

Ao professor João Batista Lopes, sou grato pela orientação, pelos conselhos e por sua dedicação em deixar este trabalho melhor do que poderia ser.

À professora Teresa Arruda Alvim e ao professor Rodrigo Barioni (*in memoriam*), mestres no sentido mais nobre que esta palavra pode carregar, agradeço por terem me dado a oportunidade de lhes acompanhar nas salas de aula. São eternos exemplos da docência e fontes de inspiração.

E, finalmente, à Editora Direito Contemporâneo, obrigado por ter acolhido o trabalho com empenho e entusiasmo.

MICHEL





APRESENTAÇÃO

MICHEL HERNANE NORONHA PIRES foi meu orientando na PUC-SP e honrou-me com convite para apresentá-lo ao ensejo do lançamento deste livro em que trata da superação dos precedentes vinculantes.

Logo que tomei conhecimento de seu projeto de dissertação, coloquei-me à sua disposição para exame de texto inicialmente elaborado alertando-o da complexidade do tema e das dificuldades que iria enfrentar.

Em razão de minha formação jurídica e acadêmica, não sou entusiasta dos precedentes. Durante vinte e sete anos, na Magistratura de São Paulo, sempre defendi a separação de poderes (*rectius*, divisão de poderes) e entendi que o juiz não deve julgar a lei, mas sim, interpretá-la sistemicamente, razão por que suas decisões não devem ter caráter normativo. Também jamais aceitei o ativismo judicial, convencido de que o sufixo *ismo* já denota exagero, extrapolação (v.g., *ego*: eu, *egoísmo*: só eu). Assim, posto que o juiz deva ser ativo, não deverá ser ativista.

Nos contatos com o então orientando, verifiquei sua firme determinação em cumprir as exigências para a obtenção do título de Mestre e seu comprometimento e investigar o processo argumentativo para penetrar no que ele denomina “juízo de superação dos precedentes”, razão por que procurei, como me cumpria, estimulá-lo no prosseguimento da empreitada que ele abraçara.

Revelando espírito científico, conseguiu, apesar de jovem em início da carreira acadêmica, oferecer o resultado de pesquisa cuidadosamente elaborada, que certamente será apreciada pelos especialistas.

Como orientador e presidente da banca, que contou com a participação dos ilustres professores ROGERIO LICASTRO TORRES DE MELLO, da FAAP e TERESA CELINA DE ARRUDA ALVIM, da PUC-SP, cumprimentei o novo mestre pela defesa apresentada augurando-lhe êxito na carreira acadêmica que se inicia.

Agora, diante do texto publicado, vejo que o livro suscita várias questões, entre as quais: a) com a plethora de serviços a cargo das cortes superiores, será

possível garantir que, quando presentes seus pressupostos, haverá efetivamente revisão dos precedentes? b) o Legislativo tem cumprido sua missão constitucional ou, preso ao fisiologismo, tem sido omissos em temas fundamentais que possam justificar a atividade criativa do juiz? c) deve ser discutida emenda constitucional para alteração da competência do Supremo Tribunal Federal, assoberbado com a judicialização dos conflitos notadamente em temas políticos que criam obstáculos à revisão dos precedentes?

Cumpra registrar, por último, que o novo mestre já concluiu curso de especialização em Direito Tributário, na PUC-MG e publicou artigos sobre temas complexos e de grande atualidade na *RePro 325 (Pressupostos da modulação de efeitos na alteração jurisprudencial a partir de um caso concreto)* e *RePro 330 (Os reflexos da modulação de efeitos do precedente sobre a coisa julgada)*.

Tenho certeza, assim, de que logo estará preparado para enfrentar o desafio do doutorado e oferecer contribuição de sua pesquisa à comunidade jurídica e aos operadores do Direito.

JOÃO BATISTA LOPES



PREFÁCIO

É com muito prazer que me desincumbo da tarefa de prefaciara primorosa monografia de MICHEL HERNANE NORONHA PIRES. O autor abordou um tema de especial relevância na atualidade e sobre o qual eu sempre me interessei muito. Tratou da necessidade de que os Tribunais Superiores discutam, com profundidade, sobre os custos sociais da mudança da orientação da sua jurisprudência. De fato, há condições, pressupostos, requisitos que não podem ser deixados de lado para que um Tribunal Superior possa mudar a posição que vinha adotando anteriormente em jurisprudência pacificada, em súmula, em súmula vinculante, em precedentes qualificados e etc.

Para que o sistema de precedentes trazido pelo Código de 2015 produza efeitos positivos, criando mais previsibilidade e respeito à isonomia, é necessário que os Tribunais adotem orientações *estáveis*. O que se tem percebido no Brasil, entretanto, é que não há o suficiente cuidado no que diz respeito ao sopesamento das vantagens e desvantagens pragmáticas de uma mudança drástica. A análise dos impactos na sociedade deveria ser levada em conta para orientar o Tribunal sobre a conveniência ou a inconveniência de se alterar uma pauta de conduta já absorvida pelo jurisdicionado.

Com base em farta doutrina e jurisprudência estrangeira, principalmente americana, o autor demonstra que esta etapa, *anterior à mudança de orientação de um Tribunal Superior*, é absolutamente imprescindível. Pode-se, por exemplo, concluir que a mudança de rumos da jurisprudência seria, de fato, necessária, mas, que aquele momento não seria o ideal. Esta não é uma prática que existe nos Tribunais Superiores brasileiros, o que acaba tornando mais aguda a necessidade de se discutir sobre a modulação, para neutralizar ou suavizar os impactos da nova orientação no funcionamento da sociedade.

De fato, hoje é sabido que a *confiança* é um elemento que faz a sociedade funcionar melhor, e certamente Tribunais Superiores, que mudam frequentemente suas orientações, frustram a confiança que os membros da sociedade têm nos atos do Estado. É relevante que se perceba este fenômeno, que decor-

re justamente das manifestações judiciais, terem, muitas vezes, carga normativa equivalente à da lei.

Trata-se de um trabalho curto, denso, em que o autor vai sempre *direto ao ponto*. A sua vivência como advogado, principalmente na área tributária, com certeza contribuiu para a clareza e assertividade das suas posições, justamente por que o direito tributário é uma das áreas do direito em que os Tribunais Superiores devem ter mais cuidado com as mudanças de rumo da sua própria jurisprudência. O direito tributário, de fato, integra um setor do direito em que a *segurança jurídica* deve ser preservada o tanto quanto possível, sob pena de gerar indesejável tumulto na sociedade.

Apesar de muito jovem, percebe-se, no trabalho produzido pelo autor, maturidade suficiente para tratar do tema com inteligência e coragem de molde a que o texto que produziu se constitua em significativo ponto de partida para uma discussão muito interessante que deve ser travada no Brasil, urgentemente.

De parabéns estão o autor e a Editora Direito Contemporâneo por levar a público este trabalho que veicula discussão tão atual e relevante.

Termino por aqui, para não atrasar o contato do leitor com o texto, que merece ser objeto de reflexão, bem como a fonte de outros trabalhos e de inspiração para nossos Tribunais!

TERESA ARRUDA ALVIM



SUMÁRIO

AGRADECIMENTOS	7
APRESENTAÇÃO.....	9
PREFÁCIO.....	11
INTRODUÇÃO	17
1. INTERPRETAÇÃO, ARGUMENTAÇÃO E <i>STARE DECISIS</i>	25
1.1. A evolução das teorias da interpretação	25
1.2. Interpretação, argumentação e definição do Direito	32
1.3. Interpretação, precedentes e vinculação	37
1.4. <i>Stare decisis</i>	41
1.5. A evolução do direito jurisprudencial	55
1.6. As técnicas da distinção e da superação de precedentes	59
2. PECULIARIDADES DO SISTEMA DE PRECEDENTES NO DIREITO BRASILEIRO	65
2.1. As manifestações do direito jurisprudencial no ordenamento brasileiro.....	65
2.2. Aspectos procedimentais: formação, aplicação e superação dos precedentes.....	83
2.3. A coexistência da <i>ratio decidendi</i> (holding) e da tese jurídica	85

2.4. Uma circunstância da realidade: o volume de recursos nos Tribunais Superiores.....	88
2.5. A vinculação dos precedentes no ordenamento brasileiro	90
3. ARGUMENTAÇÃO E SUPERAÇÃO DOS PRECEDENTES NA SUPREMA CORTE DOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA ...	103
3.1. BURNET, Commissioner of Internal Revenue, v. Coronado Oil & Gas Co. (1932)	103
3.2. Payne v. Tennessee (1991).....	107
3.3. Planned Parenthood of Southeastern PA. v. Casey (1992) e Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization (2022).....	113
3.4. Janus v. American Federation of State, County, and Municipal Employees Council (2018).....	119
3.5. Ramos v. Louisiana (2020)	123
3.6. Argumentos pertinentes à superação dos precedentes vinculantes e da jurisprudência pacificada	126
3.7. Uma observação necessária sobre os argumentos que justificam a superação	145
4. O JUÍZO DE SUPERAÇÃO DOS PRECEDENTES VINCULANTES E DA JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA	149
4.1. Conceito de juízo de superação.....	149
4.2. Necessidade de um juízo próprio e autônomo para a superação de precedentes.....	150
4.3. O juízo de superação: objeto.....	152
4.4. O juízo de superação: natureza e efeitos	158
4.5. O juízo de superação: competência e forma.....	158
4.6. Diagrama do juízo de superação.....	161
4.7. A modulação de efeitos: elemento contingente e externo ao juízo de superação.....	162

4.8. O juízo de superação e a admissibilidade dos recursos especial e extraordinário.....	163
5. JUSTIFICAÇÃO E RACIONALIDADE NA SUPERAÇÃO DOS PRECEDENTES VINCULANTES E DA JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA.....	167
5.1. O que é motivar uma decisão judicial?	167
5.2. Racionalidade na justificação das decisões judiciais	171
5.3. Um alerta necessário sobre a justificação fictícia.....	174
5.4. Racionalidade na justificação da superação de precedentes vinculantes	177
5.5. A função da motivação das decisões judiciais no ordenamento jurídico.....	185
6. CONSIDERAÇÕES CONCLUSIVAS	189
REFERÊNCIAS.....	195
Casos citados.....	205

