

Mário Soares de Alencar

JURISPRUDÊNCIA E RACIONALIDADE

**O Precedente Judicial
como Elemento de
Coerência do Sistema
Jurídico Brasileiro**

Curitiba
Juruá Editora
2018

Visite nossos *sites* na Internet
www.jurua.com.br e
www.editorialjurua.com
 e-mail: editora@jurua.com.br

A presente obra foi aprovada pelo Conselho Editorial Científico da Juruá Editora, adotando-se o sistema *blind view* (avaliação às cegas). A avaliação inominada garante a isenção e imparcialidade do corpo de pareceristas e a autonomia do Conselho Editorial, consoante as exigências das agências e instituições de avaliação, atestando a excelência do material que ora publicamos e apresentamos à sociedade.

ISBN: 978-85-362-8319-7

JURUÁ
 EDITORA

Brasil – Av. Munhoz da Rocha, 143 – Juvevê – Fone: (41) 4009-3900
 Fax: (41) 3252-1311 – CEP: 80.030-475 – Curitiba – Paraná – Brasil

Europa – Rua General Torres, 1.220 – Lojas 15 e 16 – Fone: (351) 223 710 600 –
 Centro Comercial D'Ouro – 4400-096 – Vila Nova de Gaia/Porto – Portugal

Editor: José Ernani de Carvalho Pacheco

Alencar, Mário Soares de.

A368 Jurisprudência e racionalidade: o precedente
 judicial como elemento de coerência do sistema
 jurídico brasileiro./ Mário Soares de Alencar./
 Curitiba: Juruá, 2018.
 266p.

1. Poder judiciário. 2. Precedentes judiciais.
 I. Título.

00061

CDD 340.1 (22.ed)
 CDU 340

Dados Internacionais de Catalogação na Fonte (CIP)
 Bibliotecária: Maria Isabel Schiavon Kinasz, CRB9 / 626

SUMÁRIO

1 – INTRODUÇÃO	21
2 – PRECEDENTE JUDICIAL E TRADIÇÃO JURÍDICA	27
2.1 A <i>COMMON LAW</i> E O PRECEDENTE VINCULANTE: DA CRIAÇÃO DA <i>LEGAL RULE</i> PELOS TRIBUNAIS AO SURGIMENTO DA REGRA DO <i>STARE DECISIS</i>	27
2.1.1 A Tradição Jurídica Inglesa da <i>Common Law</i>	28
2.1.2 <i>Stare Decisis</i> no Sistema Jurídico Norte-Americano	39
2.2 A TRADIÇÃO JURÍDICA ROMANO-GERMÂNICA E O PRECEDENTE JUDICIAL: DA PRIORIDADE DA LEI À IMPORTÂNCIA DA JURISPRUDÊNCIA EM FACE DO CONSTITUCIONALISMO MODERNO	44
2.3 A COMPREENSÃO DA JURISPRUDÊNCIA E DO PRECEDENTE JUDICIAL NA CULTURA JURÍDICA BRASILEIRA CONTEMPORÂNEA: SOBRE A APROXIMAÇÃO DAS DUAS TRADIÇÕES JURÍDICAS OCIDENTAIS	55
3 – FUNDAMENTOS DO RESPEITO AOS PRECEDENTES JUDICIAIS	71
3.1 FUNDAMENTOS FORMAIS DO RESPEITO AOS PRECEDENTES.....	73
3.1.1 Previsão Normativa Expressa: Imposição Constitucional ou Legal	73
3.1.2 Obediência Hierárquica.....	77
3.2 FUNDAMENTOS DEONTOLÓGICOS DO RESPEITO AOS PRECEDENTES	81
3.2.1 Promoção da Igualdade: A Isonomia em Face da Interpretação Jurisdicional dos Textos Normativos e os Precedentes Judiciais (<i>Treat Like Cases Alike</i>).....	81

3.2.2	Promoção da Segurança Jurídica: Estabilidade e Previsibilidade pela Observância dos Precedentes Judiciais	86
3.3	FUNDAMENTOS PRAGMÁTICOS DO RESPEITO AOS PRECEDENTES	94
3.3.1	Duração Razoável do Processo	95
3.3.2	Desestímulo à Litigância e Favorecimento de Acordos	97
3.3.3	Fortalecimento Institucional do Poder Judiciário.....	99
3.3.4	Economia Processual e Eficiência do Poder Judiciário.....	101
3.4	FUNDAMENTO EPISTEMOLÓGICO: A PROMOÇÃO DA COERÊNCIA DO SISTEMA JURÍDICO E A TESE DA RESPOSTA CORRETA EM DIREITO	102
3.5	CRÍTICAS À OBSERVAÇÃO DOS PRECEDENTES NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO	111
3.5.1	Comprometimento da Independência dos Juízes.....	112
3.5.2	Elevação da Rigidez do Sistema Jurídico.....	115
3.5.3	Violação do Princípio da Separação dos Poderes.....	118
3.5.4	Violação da Garantia de Acesso à Justiça	120
4	– EPISTEMOLOGIA JURÍDICA E PRECEDENTE JUDICIAL: SOBRE A COERÊNCIA DO SISTEMA JURÍDICO E A POSSIBILIDADE DE RESPOSTA CORRETA EM DIREITO	123
4.1	EPISTEMOLOGIA JURÍDICA: A CIÊNCIA DO DIREITO E OS DESAFIOS DA VERDADE E DA OBJETIVIDADE NO CONHECIMENTO JURÍDICO	123
4.1.1	Ciência do Direito e Verdade	125
4.1.2	Paradigmas Teóricos Sobre a Verdade Científica	137
4.1.3	Coerência como Critério da Verdade Científica.....	146
4.1.4	Paradigma Coerentista e Sistema Jurídico: Sobre a Verdade Científica e a Possibilidade de Resposta Correta em Direito	155
4.2	TEORIA COERENTISTA DA VERDADE E A OBJETIVIDADE DO CONHECIMENTO JURÍDICO: CONSIDERAÇÕES EPISTEMOLÓGICAS SOBRE O PENSAMENTO DE RONALD DWORKIN	165
4.3	O PRECEDENTE JUDICIAL COMO ELEMENTO NECESSÁRIO À COERÊNCIA DO SISTEMA JURÍDICO: DA OBEDIÊNCIA HIERÁRQUICA AO DESAFIO DA COERÊNCIA; DO FECHAMENTO ALGORÍTMICO À CONSISTÊNCIA SISTÊMICA	183

5 – A OBSERVÂNCIA DOS PRECEDENTES JUDICIAIS NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO	195
5.1 O CONCEITO DE PRECEDENTE JUDICIAL VINCULANTE ADEQUADO À COERÊNCIA DO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO: DIFERENCIANDO E APROXIMANDO PRECEDENTE, JURISPRUDÊNCIA E SÚMULA	195
5.2 A UTILIZAÇÃO DO PRECEDENTE JUDICIAL VINCULANTE NA <i>CIVIL LAW</i> BRASILEIRA EM FACE DAS PREVISÕES CONSTITUCIONAIS E LEGAIS: SOBRE A PREVALÊNCIA DO PRECEDENTE INTERPRETATIVO E A IDENTIFICAÇÃO DA <i>RATIO DECIDENDI</i>	213
5.3 A OBSERVÂNCIA DO PRECEDENTE JUDICIAL E O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL: AS POSSIBILIDADES DE DISTINÇÃO E SUPERAÇÃO DO PRECEDENTE VINCULANTE ..	226
6 – CONCLUSÃO	241
REFERÊNCIAS	247
ÍNDICE REMISSIVO	253