

**Juraci Mourão Lopes Filho**

# **OS PRECEDENTES JUDICIAIS**

**no Constitucionalismo  
Brasileiro Contemporâneo**

3.<sup>a</sup> edição  
revista e atualizada

2020

 **EDITORA**  
**JusPODIVM**  
[www.editorajuspodivm.com.br](http://www.editorajuspodivm.com.br)



**EDITORA**  
**JusPODIVM**

[www.editorajuspodivm.com.br](http://www.editorajuspodivm.com.br)

1166753

Rua Território Rio Branco, 87 – Pituba – CEP: 41830-530 – Salvador – Bahia

Tel: (71) 3045.9051

• Contato: <https://www.editorajuspodivm.com.br/sac>

**Copyright:** Edições JusPODIVM

**Conselho Editorial:** Eduardo Viana Portela Neves, Dirley da Cunha Jr., Leonardo de Medeiros Garcia, Fredie Didier Jr., José Henrique Mouta, José Marcelo Vigliar, Marcos Ehrhardt Júnior, Nestor Távora, Robério Nunes Filho, Roberval Rocha Ferreira Filho, Rodolfo Pamplona Filho, Rodrigo Reis Mazzei e Rogério Sanches Cunha.

**Capa:** Ana Caquetti

**L864p** Lopes Filho, Juraci Mourão.

Os precedentes judiciais no constitucionalismo brasileiro contemporâneo / Juraci Mourão Lopes Filho – 3. ed. rev. e atual. – Salvador: JusPODIVM, 2020.

512 p.

**Bibliografia.**

ISBN 978-85-442-3270-5

1. Direito constitucional. I. Lopes Filho, Juraci Mourão. II. Título.

CDD 341.2

Todos os direitos desta edição reservados à Edições JusPODIVM.

É terminantemente proibida a reprodução total ou parcial desta obra, por qualquer meio ou processo, sem a expressa autorização do autor e da Edições JusPODIVM. A violação dos direitos autorais caracteriza crime descrito na legislação em vigor, sem prejuízo das sanções civis cabíveis.

# SUMÁRIO

---

## Capítulo 1

INTRODUÇÃO.....	19
-----------------	----

## Capítulo 2

ANÁLISE DO QUADRO ATUAL DE USO DOS PRECEDENTES JUDICIAIS.....	25
2.1 O fortalecimento dos pronunciamentos jurisdicionais no Direito .....	25
2.2 Razões teóricas para o fortalecimento dos pronunciamentos jurisdicionais: a busca nos precedentes da precisão, previsibilidade e segurança exegéticas perdidas .....	35
2.2.1 As grandes tradições jurídicas ocidentais .....	35
2.2.2 O Estado Legislativo e o positivismo exegético.....	40
2.2.3 A Crise do Estado Legislativo, o positivismo normativista e o realismo jurídico.....	44
2.2.4 Estado Constitucional, pós-positivismo e neoconstitucionalismo. ....	65
2.3 Razões político-institucionais para o fortalecimento dos pronunciamentos jurisdicionais: tentativa de controle pela cúpula judiciária dos novos poderes jurisdicionais.....	80
2.4 Razões práticas para o fortalecimento dos pronunciamentos jurisdicionais: maior facilidade de acesso aos precedentes e a economia argumentativa causada .....	96
2.5 Razão legislativa específica: a edição do código de processo civil de 2015 ...	100
2.6 Os erros sobre precedentes no Brasil .....	113
2.6.1 Tomar ementa ou tese por precedente e aplicá-los por meio de um silogismo.....	113
2.6.2 Indicar que o constitucionalismo contemporâneo implica uma aproximação ao <i>common law</i> .....	124
2.6.3. Defender a ideia de que a vinculação dos precedentes é garantia de segurança jurídica enquanto previsibilidade .....	132
2.6.4. Tomar indistintamente precedente, súmula e jurisprudência. ....	142

### Capítulo 3

O QUE É PRECEDENTE .....	149
3.1 Os três níveis de análise: necessidade de compreensão dos precedentes por meio dos vários níveis do Direito para evitar um amestramento de juízes e operadores por um positivismo judicial de cúpula.....	149
3.2 A infraestrutura filosófica: Filosofia moderna X Hermenêutica filosófica .....	154
3.3 Nível das estruturas profundas: teoria e ideologia do precedente .....	168
3.3.1 Aspectos de definição: critério de distinção entre <i>ratio decidendi</i> e <i>obiter dictum</i> .....	180
3.3.2 Aspectos de definição: ponto de referência na decisão .....	192
3.3.3 Aspectos de definição: modal deôntico do precedente .....	199
3.3.4 Aspectos de definição: grau de abstratividade da norma jurisprudencial.....	207
3.3.5 Aspectos sistemáticos: estática sistêmica do precedente .....	214
3.3.6 Aspectos sistemáticos: dinâmica sistêmica do precedente .....	235
3.3.7 Aspectos sistemáticos: abertura/fechamento argumentativo.....	241
3.3.8 Aspectos pragmáticos: fonte/efeito da <i>ratio</i> de um precedente .....	242
3.3.9 Aspectos pragmáticos: método de argumentação.....	250
3.3.10 Aspectos pragmáticos: critérios para não se utilizar um precedente	250
3.3.11 Aspectos de justificação: critério de justiça .....	255
3.3.12 Aspectos de justificação: embasamento ideológico .....	257
3.3.13 O paradigma normativo: <i>judicial reference</i> e <i>judicial legislation</i> .....	258
3.3.14 O paradigma contextualista: <i>judicial exegesis</i> , <i>judicial analogy</i> e <i>judicial revaluation</i> .....	266
3.3.15 O paradigma sistêmico: Dworkin e a incorporação da Hermenêutica filosófica .....	274
3.4 O referencial filosófico e teórico/ideológico adotado para estudo dos precedentes: Hermenêutica filosófica como infraestrutura adequada ao Direito como integridade e as estrutura em rede do sistema coerentista de precedentes.....	281
3.5 O conceito de precedente proposto .....	300
3.6 O nível superficial do direito positivo: a contribuição prioritariamente formal para compreensão e estudo dos precedentes.....	304
3.6.1 Uniformização íntegra, estável e coerente.....	310
3.6.2 A observância do rol do art. 927 .....	326

3.6.2.1	O que faz um pronunciamento jurisdicional constar no art. 927.....	327
3.6.2.2	O que se deve entender por “observar” o rol do art. 927 .....	335
3.6.2.3	Inexistência de hierarquia entre os itens do art. 927: novas considerações sobre o sistema de precedentes .....	338
3.6.3	A tese do julgamento de casos repetitivos e do Incidente de Assunção de Competência.....	344

#### Capítulo 4

AS FUNÇÕES E O USO DO PRECEDENTE.....		353
4.1	A identificação de característica própria do precedente na <i>applicatio</i> para definir sua função principal no Direito .....	353
4.2	Função principal do precedente: enriquecimento hermenêutico do sistema jurídico .....	369
4.3	Função secundária do precedente: segurança jurídica como coerência sistêmica e integridade .....	382
4.3.1	Crítérios a serem observados na obtenção da segurança como coerência sistêmica e integridade .....	393
4.3.2	Coerência sistêmica ampla: a consideração de precedentes extrajudiciais.....	405
4.4	Função secundária do precedente: igualdade como dever de impedir a desintegração e a hiperintegração do Direito .....	416
4.5	Função secundária do precedente: a economia argumentativa.....	426
4.6	O uso do precedente com suporte em sua função principal e a insuficiência da subsunção .....	429
4.7	O uso do precedente arrimado na determinação de sua força hermenêutica .....	445
4.8	Elementos formais de determinação da força hermenêutica do precedente	451
4.8.1	Nível hierárquico da corte emissora .....	452
4.8.2	Tipo de processo, recurso ou incidente em que se emitiu o precedente .....	453
4.8.3	Órgão interno do tribunal emissor.....	455
4.8.4	Votação por maioria ou unanimidade .....	456
4.8.5	Modificação da composição da corte emissora .....	457
4.9	Elementos materiais de determinação da força hermenêutica do precedente...	458
4.9.1	Elementos materiais de justificação: fundamentação adequada e detida .....	459

4.9.2	Elementos materiais de justificação: grau qualitativo e quantitativo de análise das questões de fato e de direito envolvidas .....	468
4.9.3	Elementos materiais de justificação: o ramo do Direito envolvido e o grau de complexidade da causa.....	469
4.9.4	Elementos materiais de justificação: a idade do precedente .....	470
4.9.5	Elementos materiais de coerência: coerência paradigmática ampla (observância do paradigma sistêmico-hermenêutico).....	474
4.9.6	Elementos materiais de coerência: existência ou não de desafio ao precedente.....	475
4.9.7	Elementos materiais de coerência: similitude hermenêutica das questões suscitadas.....	476
4.9.8	Elementos materiais de coerência: guinada jurisprudencial e efeito <i>ex nunc</i> .....	476
4.9.9.	Elementos materiais de coerência: observância a precedentes não judiciais.....	478
4.9.10	Elementos materiais de coerência: modificação do plano legislativo ou constitucional .....	479
4.9.11	Elementos materiais de coerência: modificação ou manutenção do quadro político e social geral .....	481
4.9.12	Elementos materiais de coerência: apoio ou desafio acadêmico .....	481

## Capítulo 5

CONCLUSÃO.....	483
REFERÊNCIAS .....	491