

RUY ALVES HENRIQUES FILHO

IDENTIFICAÇÃO

DOS PRECEDENTES JUDICIAIS

CRACIONISMO JUDICIAL, PRECEDENTES EM ESPÉCIE,
FORÇA VINCULANTE, DIFICULDADES EM SUA APLICAÇÃO E REVISÃO

Londrina/PR

2021



THOTH
EDITORA

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)



© Direitos de Publicação Editora Thoth
Londrina/PR.
www.editorathoth.com.br
contato@editorathoth.com.br

Henriques Filho, Ruy Alves.
Identificação dos precedentes judiciais:
Criacionismo judicial, precedentes em
espécie, força vinculante, dificuldades
em sua aplicação e revisão / Ruy
Alves Henriques Filho. – Londrina, PR:
Thoth, 2021.

419 p.

Bibliografias: 399-419

ISBN 978-65-5959-044-5

1. Precedentes judiciais. 2. Identificação. 3.
Formação. 4. Vinculação. 5. Flexibilização.
I. Título.

CDD 341.46

Diagramação e Capa: Editora Thoth

Revisão: o autor.

Editor chefe: Bruno Fuga

Coordenador de Produção Editorial: Thiago
Caversan Antunes

Diretor de Operações de Conteúdo: Arthur
Bezerra de Souza Junior

Índices para catálogo sistemático

1. Direito Processual Civil : 341.46

Conselho Editorial (Gestão 2021)

Prof. Me Anderson de Azevedo • Me. Aniele
Pissinatti • Prof. Dr. Antônio Pereira Gaio Júnior
• Prof. Me. Alberto Shiip Foga • Prof. Dr. Arthur
Bezerra de Souza Junior • Prof. Dr. Bruno Augusto
Sampaio Foga • Prof. Dr. Clodomiro José Bannwart
Junior • Prof. Me. Daniel Colnago Rodrigues • Prof.
Dr. Fábio Ricardo R. Brasilino • Prof. Dr. Flávio
Tartuce • Esp. Gabriela Amorim Paviani • Prof. Dr.
Guilherme Wünsch • Prof. Me. Ivan Martins Tristão
• Prof. Esp. Marcelo Pichiohi da Silveira • Prof.
Dra. Marcia Cristina Xavier de Souza • Esp. Rafaela
Ghacham Desiderato • Prof.^a Dr. Rita de Cássia
R. Tarifa Espolador • Prof. Dr. Thiago Caversan
Antunes • Prof. Dr. Zulmar Fachin

Proibida a reprodução parcial ou total desta obra
sem autorização. A violação dos Direitos Autorais é
crime estabelecido na Lei n. 9.610/98.

Todos os direitos desta edição são reservados
pela Editora Thoth. A Editora Thoth não se
responsabiliza pelas opiniões emitidas nesta obra por
seus autores.

SUMÁRIO

SOBRE O AUTOR.....	7
AGRADECIMENTOS	11
APRESENTAÇÃO.....	13
PREFÁCIO	15
INTRODUÇÃO.....	21
CAPÍTULO 1	
AS TRADIÇÕES JURÍDICAS.....	27
1.1 A tradição <i>civil law</i>	27
1.2 Diferenciação básica entre <i>common law</i> e <i>civil law</i>	36
CAPÍTULO 2	
DIÁLOGO DE TRADIÇÕES.....	43
2.1 Crise sistêmica: judicialização e atuação legislativa e a necessária ponderação.....	43
CAPÍTULO 3	
O JUIZ: SEU PAPEL NAS TRADIÇÕES.....	67
3.1 Interpretação e criação do direito.....	77
3.2 Difícil equação previsibilidade x efetividade	101
3.3 Decisões atípicas	129
3.3.1 Decisões atípicas exemplificativas	129
3.3.2 Legitimidade para edição de súmulas vinculantes.....	138
CAPÍTULO 4	
ATIVISMO JUDICIAL E NEOCONSTITUCIONALISMO.....	157
4.1 Compreendendo o ativismo judicial e o neoconstitucionalismo ..	167
4.2 Possíveis causas do ativismo.....	179

4.3 O ativismo e sua expressão por meio dos “precedentes judiciais” e as fontes tradicionais do direito	186
---	-----

CAPÍTULO 5

TEORIA DOS PRECEDENTES JUDICIAIS	197
5.1 Definição	198
5.2 Tipos de precedentes	207
5.3 <i>Stare decisis</i>	217

CAPÍTULO 6

COMPOSIÇÃO DO PRECEDENTE	221
6.1 A <i>ratio decidendi</i>	221
6.2 <i>Obiter dictum</i>	226

CAPÍTULO 7

FORMAÇÃO DO PRECEDENTE	231
7.1 A rigidez e a mobilidade dos precedentes	234
7.2 A legalidade e aplicabilidade no sistema da <i>common law</i> . A questão da colegialidade	239
7.3 A diferenciação da súmula vinculante	254
7.4 A força vinculativa dos precedentes e seus argumentos: prós e contras	261

CAPÍTULO 8

MODIFICAÇÃO DOS PRECEDENTES E SUAS DIFICULDADES	279
8.1 <i>Overruling</i>	281
8.2 <i>Anticipatory overruling</i>	284
8.3 <i>Prospective overruling</i>	286
8.4 <i>Distinguishing</i>	291
8.5 <i>The drawing of inconsistent distinctions</i>	294
8.6 <i>Technique of signaling</i>	295
8.7 <i>Transformation</i>	296
8.8 <i>Overriding</i>	296
8.9 Efeitos da revogação dos precedentes (dificuldades práticas para acessar, flexibilizar e afastar os precedentes)	297

CAPÍTULO 9

A PROPOSTA DE IDENTIFICAÇÃO DOS PRECEDENTES	319
9.1 A adoção dos precedentes judiciais na tradição brasileira e a	

experiência dos assentos de Portugal.....	324
9.2 A impossibilidade de vinculação de precedentes atípicos (não qualificados) e a proposta de identificação	359
9.3 A Proposta de Identificação	381
CONCLUSÃO.....	391
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	401