

DIREITO, TEMPO E PRECEDENTES JUDICIAIS: Uma Proposta de Readequação da Fundamentação a Partir da Perspectiva de Dworkin

*LAW, TIME, AND JUDICIAL PRECEDENTS: A PROPOSAL FOR THE REASSESSMENT
OF JUDICIAL REASONING FROM DWORKIN'S PERSPECTIVE*

Wagner Wilson Deiró Gudim¹
Universidade Anhembi Morumbi

Denis Skorkowski²
Universidade Presbiteriana Mackenzie

RESUMO

O presente trabalho visa explorar a correlação entre Direito, tempo e precedentes judiciais, abordando o constante equilíbrio que deve existir entre confiança e dinamicidade. Explora-se essa tensão a partir da tratativa brasileira relativa aos deveres normativos de estabilidade, integridade e coerência (artigo 926 do CPC/2015), no contexto da formulação, manutenção e superação de precedentes. Aliando esse sentir à teoria interpretativista de Dworkin, propõe-se a reformulação da atividade decisória, sugerindo-se a fundamentação judicial com ponto fulcral para a instauração de um ambiente jurídico onde o processo argumentativo, atento à perspectiva temporal, compreende ferramenta elementar para a criação de decisões judiciais consistentes e harmônicas no tempo. Conclui-se que a adoção de um modelo de precedentes estável, coerente e íntegro é essencial para a consolidação de um sistema jurídico capaz de assegurar segurança jurídica, com previsibilidade e mutabilidade.

Palavras-chave: Coerência e Integridade; Dworkin; Fundamentação judicial; Precedentes; Tempo.

ABSTRACT

This study aims to explore the correlation between law, time, and judicial precedents, addressing the constant balance that must exist between trust and dynamism. This tension is analyzed within the Brazilian framework concerning the normative duties of stability, integrity, and coherence (Article 926 of the CPC/2015), in the context of the formulation, maintenance, and overruling of precedents. By aligning this perspective with Dworkin's interpretivist theory, the work proposes a reconfiguration of judicial decision-making, emphasizing judicial reasoning as a central element in establishing an environment where argumentative processes, attentive to temporal perspectives, serve as essential tools for creating consistent and temporally harmonious judicial decisions. It concludes that adopting a model of precedents that is stable, coherent, and integrated is fundamental to consolidating a legal system capable of ensuring legal certainty, with predictability and adaptability.

Keywords: Coherence and Integrity; Dworkin; Legal Reasoning; Precedents; Time.

1 Pós-Doutorado em Direito e Novas Tecnologias pela Mediterranea International Centre for Human Rights Research, em parceria com a Università Mediterranea di Reggio Calabria - Itália (2020-2021), com bolsa integral. Doutor em Filosofia do Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, tendo sido bolsista CAPES. Doutorando em Direito Constitucional pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (FADUSP). Mestre em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie.

2 Doutorando e Mestre em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie (2020).



1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A relação entre Direito e tempo configura um desafio intrínseco à normatividade jurídica. Em um contexto de transformações sociais cada vez mais rápidas e complexas, o Direito precisa ser, simultaneamente, estável e mutável, oferecendo segurança jurídica, valor que convola justamente esses dois ímpetus: confiança e mudança. É evidente que essa tensão tem ecoado no âmbito da atividade decisória exercida pelos Tribunais, local em que os grandes conflitos e dilemas da sociedade têm aparecido, a atrair uma gestão diferenciada e específica em termos de formulação de precedentes.

Dentro de um sistema jurídico, o modelo de precedentes desponta como interessante ferramenta para a estruturação de elementos desejáveis, como estabilidade, integridade e coerência, os quais, no Brasil, adentraram ao escopo normativo da legislação processual (artigo 926 do CPC/2015).

No entanto, a atividade decisória que circunda esse ambiente – ou seja, a formulação, reafirmação e superação de teses vinculantes – ainda é incipiente, sendo certo que a mera positivação de tais valores não se mostrou suficiente para impulsionar um novo modelo argumentativo capaz de levar à criação de decisões consistentes ao longo do tempo.

O presente trabalho propõe-se a evidenciar, em um primeiro momento, a correlação existente entre Direito e tempo para, então, denotar como o legislador brasileiro estruturou seu sistema de precedentes a partir dessa perspectiva temporal, impondo deveres elementares quanto ao exercício de uma atividade decisória estável, íntegra e coerente.

Apresenta-se a doutrina de Dworkin como marco teórico para justificar a adoção de um novo modelo hermenêutico voltado à criação do Direito para além do caso concreto, senão escorado em profundo processo argumentativo, em que o passado, presente e futuro são integrados para promover estabilidade e mutabilidade, dentro do sistema jurídico.

Adotando como metodologia de pesquisa o método dialético, o texto parte de conceitos e ideias, a partir do referencial teórico apresentado, e, após colocar teses e antíteses em evidência, se propõe um formato diferenciado de fundamentação judicial (dita “gravitacional”), em que se leva em conta os desafios e potencialidades do modelo de precedentes no Brasil.



2. OS PRECEDENTES JUDICIAIS: UMA FERRAMENTA PARA O EQUILÍBRIO DA INDISSOCIÁVEL RELAÇÃO ENTRE TEMPO E DIREITO

Enquanto mecanismo de controle social, o Direito não só orienta os rumos da sociedade como também é orientado por ela. Padrões sociais - cada vez mais líquidos e dinâmicos³ - exigem que o sistema jurídico também o seja.

Confirma Teresa Arruda Alvim Wambier⁴ que “[...] como o direito serve à sociedade e esta se *modifica*, é também necessário que, em alguma medida, o direito exerça a delicada função de *adaptar-se* [...]”.

Tal função é dita delicada, porquanto, ao mesmo tempo que o Direito precisa ser mutável, ele precisa outorgar o mínimo de segurança aos seus destinatários, tanto em relação aos atos jurídicos consolidados no passado como também em relação à maneira pela qual o ambiente jurídico transitará ao futuro.

A própria estrutura normativa dá as suas respostas. A segurança jurídica, enquanto prescrição normativa a ser alcançada *pelo* Direito, é uma delas.

A Constituição Federal de 1988 traz em seu preâmbulo o termo “segurança” como primado do sistema jurídico, enquanto a segurança **jurídica**, por sua vez, aparece no *caput* do art. 5º do texto constitucional e, enquanto valor inerente ao Estado Democrático de Direito, conjuga um convívio social conforme a ordem jurídica, com previsibilidade em relação às consequências de cada ato assumido por cada indivíduo, que precisam ter confiança quanto aos reflexos jurídicos daí advindos⁵.

Isso sem mencionar a importância de outros institutos decorrentes dessa mesma percepção, quais sejam, o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada (inciso XXXVI do mesmo dispositivo legal; e artigo 6º do Decreto-Lei nº 4.657/1942).

José Carlos Francisco⁶ conjuga o potencial normativo dessas categorias jurídicas, ao abordar a chamada “confiança legítima”, que, no Direito Público alemão, é composta por

3 Já há algum tempo fala-se em modernidade líquida para tratar da velocidade das mudanças na sociedade (BAUMAN, Zygmunt. O mal-estar da pós-modernidade. Rio de Janeiro: Zahar, 1998; e BAUMAN, Zygmunt. Modernidade líquida. Rio de Janeiro: Zahar, 2001).

4 WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Precedentes e evolução do direito. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). Direito Jurisprudencial. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 14. Grifos originais.

5 CRAMER, Ronaldo. Precedentes Judiciais: teoria e dinâmica / Ronaldo Cramer. – 1. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 54.

6 FRANCISCO, José Carlos. Confiança legítima, modulação de efeitos e Súmula Vinculante 8 do E. STF. In: MESSA, Ana Flávia; MAC CRACKEN, Roberto Nussinkis (coord.). Tendências jurídicas contemporâneas: estudos em homenagem a Nuncio Theophilo Neto. São Paulo: Saraiva, 2011.



três elementos ou graus. E, especificamente o terceiro destes elementos, revelaria a necessidade de se ponderar, de um lado, a obrigatória proteção da confiança dos destinatários dos atos emitidos pelo Poder Público, e, do outro, a indispensável efetivação de mudanças por parte do próprio Estado, “[...] circunstância que exige análise de razoabilidade e de proporcionalidade⁷ [...]”.

De maneira analítica e dogmática, a segurança jurídica revela vetor ambivalente capaz de resolver essa tensão entre “necessidade de mudança” e “necessidade de estabilidade”. Vista sob um aspecto finalístico-material (conteúdo), ela se convola justamente nestas duas dimensões: estática e dinâmica⁸.

Em um único sentido, pode-se dizer que “[...] a mutabilidade e, ao mesmo tempo, a estabilidade são essenciais à vida jurídica, sendo o desafio o estabelecimento de uma relação de equilíbrio entre as duas características⁹ [...]”.

Não há como desconsiderar, daí, o desígnio de compatibilização das relações jurídico-sociais no tempo. Afinal, nos dizeres de Eduardo Cambi e Mateus Vargas Fogaça¹⁰, as circunstâncias jurídicas não podem ser alteradas sem critérios minimamente apuráveis para se evitar que o cidadão se encontre em um cenário de insegurança e instabilidade com relação ao seu passado, presente e futuro.

Sobre a relação entre legislação e jurisdição, Daniel Mitidiero¹¹ sugere ser necessário que os instrumentos apropriados para fortalecê-la sejam identificados, notadamente para que seja possível alcançar a unidade do direito a partir de um equilíbrio permanente entre a estabilidade e abertura do sistema jurídico.

O modelo de precedentes serve à construção dessa relação temporal harmoniosa no Direito. Conforme expõe Teresa Arruda Alvim Wambier¹², o sistema de precedentes vinculantes permite que o Poder Judiciário atue em duas dimensões, a saber: a) com relação ao passado, resolve conflitos pré-existentes e “diz” o direito do caso concreto, com

⁷ FRANCISCO, José Carlos. op cit., p. 455-456.

⁸ ÁVILA, Humberto. *Segurança jurídica: entre permanência, mudança e realização no direito tributário* / Humberto Ávila. 2. Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

⁹ PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. 3. Ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2018, p. 46.

¹⁰ CAMBI, Eduardo; FOGAÇA, Mateus Vargas. Sistemas dos precedentes judiciais obrigatórios no Novo Código de Processo Civil. In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). *Grandes Temas do Novo CPC*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 340.

¹¹ MITIDIERO, Daniel. *Precedentes: da persuasão à vinculação*. 3. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 74.

¹² WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Estabilidade e adaptabilidade como objetivos do direito: civil law e common law. *Revista de Processo*, v. 172, p. 121, jun. 2009.



efeitos exclusivamente *inter partes*; e b) com relação ao futuro, provisiona normatividade, ao estabelecer regras de julgamento para casos subsequentes e, por isso mesmo, é marcada por efeitos mais amplos, alcançando não apenas as partes envolvidas no processo, mas também os tribunais, a mídia e até mesmo os acadêmicos.

Isto é, para além da perspectiva do tempo, o sistema de precedentes expressa uma dualidade relevante sob o aspecto de seu alcance. De um lado, estimula a formulação de padrões decisórios objetivamente: decisões judiciais com efeitos vinculantes e aplicabilidade *erga omnes*; de outro, resolve conflitos de ordem intersubjetiva: decisões judiciais com efeitos circunscritos às partes de um determinado processo.

E, voltando à questão temporal, com adstrição ao primeiro aspecto mencionado acima, fato é que o sistema de precedentes aloca “vinculatividade decisória” ao Direito em sua relação com o tempo. Nesse sentido:

[...] No presente, precedentes do passado dão luz a novos precedentes. Isso se projeta ao futuro, viabilizando-se a formação de outros novos precedentes. E, assim, sistematiza-se uma linha evolutiva, em que há ganho qualitativo conforme o tempo vai passando. Reproduz-se o melhor do “velho” para a construção do “novo”¹³.

Trabalhar com precedentes, então, é trabalhar com a significação do passado e, ao mesmo tempo, com o estabelecimento de paradigmas para o futuro. No presente, o sistema de precedentes cria um elo inevitável entre essas duas unidades de tempo.

Contudo, assumir essa percepção temporal exige profundidade argumentativa. Não é tarefa fácil impor paradigmas jurídicos (com efeitos vinculantes) a partir do sistema de precedentes. Trata-se de construção decisória abstrusa, articulável com base em teses sólidas, uma vez que a formulação de precedentes (e, conseqüentemente, a previsibilidade e dinamicidade que emana do expediente) deve compreender a formulação de decisões judiciais harmônicas e coerentes entre si, especialmente sob a perspectiva do tempo.

Essa transfiguração argumentativa será melhor exposta adiante, mas não sem antes abordar de que maneira a norma (mais precisamente consubstanciada no Código de Processo Civil de 2015) inovou em relação ao tema.

¹³ SKORKOWSKI, Denis. *Segurança jurídica e modelo de precedentes*: motivação judicial para uso do “distinguishing” e do “overruling”. São Paulo: Editora LiberArs, 2020, p. 90.



3. O SISTEMA DE PRECEDENTES TEMPORALMENTE EQUILIBRADO: O DEVER DE ESTABILIDADE, INTEGRIDADE

Como se viu, uma das funcionalidades do sistema precedental decorre da indissociável relação entre “tempo” e “Direito”. Em sendo modelo voltado a orientar e coordenar a construção temporal de decisões judiciais ao longo de uma linha temporal, o que se tem como resultado é que a formulação de precedentes não serve tão somente a si mesma, mas ao “todo”.

O Direito brasileiro há tempo vem incorporando características do *stare decisis*, revelando evidente absorção de mecanismos jurídicos usualmente atrelados à tradição do “common law”.

Sobre o ponto, Ravi Peixoto¹⁴ esclarece:

O Brasil, que já é tido por alguns como um modelo miscigenado (uma espécie de *brazilian law*), desde a Constituição de 1891, pela adoção de um modelo de controle de constitucionalidade norte-americano e a forma de pensar e o direito infraconstitucional, fortemente influenciados pelo civil law, passa a valorizar a teoria de precedentes, caminhando para a adoção de uma cultura do *stare decisis*, muito embora ainda exista um longo caminho, especialmente na cultura dos operadores do direito.

Principalmente a partir da década de 90 do século passado, com as diversas reformas legislativas, é notável o aumento da valorização dos precedentes

E, nesse contexto, o Código de Processo Civil de 2015 surgiu como instrumento de consolidação de variadas reformas precedentes para tentar implementar o *stare decisis* na sistemática pátria¹⁵.

De fato, a legislação processual civil de 2015 despontou como marco indistinto nesse sentido e, no que tange à relação da estrutura normativa-processual em sua relação com o escopo temporal aqui abordado, fica perceptível que o “precedente no tempo” foi, de certo, antevisto pelo legislador.

Elementos como estabilidade, integridade e coerência foram inseridos no núcleo central da sistematização de precedentes, no Brasil, como se pode verificar, por exemplo, na previsão constante do art. 926 do CPC/2015, o qual foi assente ao impor aos tribunais o dever de manter sua jurisprudência *estável, íntegra e coerente*.

¹⁴ PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. 3 ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2018, p. 135-136.

¹⁵ PEIXOTO, Ravi. op. cit., p. 136.



São valores que revelam, complementarmente, a segurança do sistema jurídico, cada qual à sua forma.

O dever de estabilidade relaciona-se à segurança que os jurisdicionados têm no sentido de ver teses vinculantes replicadas a casos concretos, com a garantia de que isso ocorrerá por período suficiente a tal ponto de ser antevisto pela sociedade, mas sem engessamento do sistema.

Ronaldo Cramer¹⁶ explica:

A ordem jurídica necessita ter estabilidade para ser aplicada, com segurança, pelo Judiciário. Essa estabilidade reclama que tanto as leis quanto os precedentes que as interpretam tenham a continuidade necessária para gerar a certeza do que é a ordem jurídica existente.

A alteração de leis e precedentes feita sem critério e com frequência maior do que a tolerável torna a ordem jurídica incerta e compromete a eficácia das normas jurídicas.

Repare-se que a estabilidade da ordem jurídica não pode ser confundida com *imutabilidade*, uma vez que deve se admitir que leis e precedentes sejam modificados para se adaptarem à evolução da sociedade ou contemplarem novas realidades fáticas e jurídicas. [...]

Fácil notar que esse dever se alinha à necessidade de estabilização das decisões judiciais no tempo mediante complexa atividade de modulação temporal. Um precedente não pode ser tão efêmero de modo que passe despercebido, mas também não pode ser tão longo a tal ponto de impedir o desenvolvimento incremental do Direito¹⁷.

O dever de integridade, por sua vez, será melhor explorado a frente, mas, para o momento, pode-se dizer que ele conduz o julgador a considerar a complexidade e unicidade do Direito, notadamente para que ele entenda que a atividade de elaboração do precedente no presente deve levar em consideração os “[...] precedentes anteriores, para evitar que haja incerteza quanto à compreensão da norma e, por conseguinte, do Direito como um todo¹⁸”.

¹⁶ CRAMER, Ronaldo. *Precedentes Judiciais: teoria e dinâmica*. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 58.

¹⁷ Sobre o ponto, pertinentes as observações de Luis Barroso e Patrícia Perrone Campos Mello (2016, p. 26), ao afirmarem que: “[...] a ratio decidendi dos precedentes está sempre se redefinindo em alguma medida. Cada novo caso que a aplica pode ampliar o seu alcance. E os casos em que se produz uma distinção restringem a incidência de seu holding, excluindo-a em determinadas situações. Por isso se afirma que o judge made law dá ensejo a um **desenvolvimento incremental do direito**. Cada nova ação, cada novo caso, acrescentam um plus de determinação e de detalhamento ao sistema. [...]” (BARROSO, Luis Roberto; MELLO, Patrícia Perrone Campos. *Trabalhando com uma nova lógica: a ascensão dos precedentes no Direito Brasileiro*. *Revista da AGU*. Brasília, ano 15, n. 3, jul./set.2016, p. 58 - grifos não originais)

¹⁸ CRAMER, Ronaldo. *op cit*, p. 126.



O dever de coerência, por fim, visa a impedir a existência de contrariedade judicial dentro de um ambiente decisório (Peixoto, 2018, p. 166). Esse vetor irradia efeitos em favor da concretização do princípio da isonomia, na medida em que, em razão dele, só se permite a reprodução de precedentes quando houver similaridade fático-jurídico suficiente para tanto. A coerência compreende a legítima expectativa de que: “[...] casos iguais ulteriores serão tratados igualmente aos anteriores (*treat like cases alike*) [...]”¹⁹.

Esse viés de igualdade projeta-se simultaneamente tanto ao passado como ao futuro. Por meio dele, é preciso esmiuçar os diversos aspectos da decisão anterior, definindo se o caso presente se encaixa na tese vinculante. Uma vez definido o alcance dessa subsunção, despontam algumas possibilidades: (i) ou o precedente é reafirmado e continuará valendo para os casos análogos; (ii) ou o precedente é afastado e, assim, há potencial para surgimento de um novo precedente, a ser referenciado em casos futuros; (iii) ou o precedente é superado e, aí, surge a novidade.

Com isso, convolados os vetores a partir de uma perspectiva temporal una, tem-se que a atividade de formular precedentes deve se projetar para o futuro, mas tendo como base o passado, além de considerar sua capacidade de influenciar no presente; quanto a esse último aspecto, mais do que meramente resolver a relação intersubjetiva, o precedente cria padrões decisórios (automáticos e com efeitos vinculativos) para aqueles que, naquele momento, se enquadrarem na sua hipótese de incidência²⁰.

A padronização decisória oriunda do sistema de precedentes deve partir da estabilidade, integridade e coerência das decisões judiciais no “tempo” (passado, presente e futuro). Esse é o despertar que se espera do órgão julgador responsável pela formulação dessa atividade precedental.

O problema é que operacionalizar decisões judiciais no tempo não é tarefa fácil, especialmente quando isso revela potencial vinculante. É o que se pretende explorar na sequência.

¹⁹ CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. A força dos precedentes no moderno processo civil brasileiro. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). *Direito Jurisprudencial*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 557.

²⁰ A título elucidativo, interessante notar que a legislação processual prevê, no tangente ao processamento de recursos excepcionais, o mecanismo da seleção de um caso paradigmático, com suspensão dos processos relacionados à mesma questão. Uma vez proferida a decisão paradigmática, ela será automaticamente replicável aos casos então suspensos, conquanto sejam eles compatíveis com o teor da tese vinculante.



4. COERÊNCIA E INTEGRIDADE JURÍDICA SOB A PERSPECTIVA DE DWORKIN: POR UMA TEORIA DO INTERPRETATIVISMO

O pensamento de Ronald Dworkin direcionou o debate jurídico e técnico entre os anos de 1980 e 1990, sobretudo em função de suas críticas ao positivismo jurídico – evidenciadas pelo intitulado debate Hart x Dworkin –, mas também ao pragmatismo jurídico norte-americano, o que lhe posicionou no centro das principais polêmicas teórico-jurídicas que marcaram as últimas décadas, conforme observado por Ronaldo Porto Macedo Junior^{21 22}.

A sua grande contribuição teórica e prática sobre como o direito deve ser visto, interpretado e decidido é pautada sobretudo na sua “teoria interpretativista”, a qual perpassa pela superação e consolidação de algumas premissas, dentre elas a necessária análise holística do pensamento dworkiniano, que se inicia, especialmente, a partir de suas críticas ao positivismo jurídico, sua proposta de uma relação de interconexão entre o direito e a moral / política e, conseqüentemente, a necessária superação do esquema interpretativo sujeito-objeto.

Dito isso, o primeiro “ataque” ao positivismo jurídico foi esboçado por Dworkin em seu artigo seminal “O modelo de regras I”, texto este que, conforme ressalta Ronaldo Porto Macedo Junior²³, possivelmente esteja entre os textos mais lidos e debatidos ao final do século XX.

Resumidamente, o filósofo enfrenta três teses centrais do positivismo (notadamente daquele metodológico, proposto por Hart), a saber: a) tese convencionalista; b) tese das fontes sociais; e c) tese metodológica.

Pela tese convencionalista, Hart buscou demonstrar que o critério de validade de uma norma não se encontra no plano da estrutura / hierarquia (tal qual feito por Kelsen a partir de sua *Grundnorm* - norma fundamental), mas numa norma de reconhecimento que

21 MACEDO JUNIOR, Ronaldo Porto. Do xadrez à cortesia: Dworkin e a teoria do direito contemporânea. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 31.

22 No mesmo sentido André Karam Trindade afirma que: “Ronald Dworkin é de um dos filósofos do direito mais importantes do atual cenário jurídico-político, embora frequentemente manifeste que seu interesse se limita à jurisprudência, isto é, à tradição da common law. Falecido no início de 2013, Dworkin é conhecido por sua extensa produção teórica, marcada por teses polêmicas que transcenderam a esfera da tradição anglo-saxã e os círculos acadêmicos em que se iniciaram e, hoje, se mostram imprescindíveis em qualquer discussão de teoria e filosofia do direito” (TRINDADE, André Karam. *Hermenêutica e jurisprudência: o controle das decisões judiciais e a revolução copernicana no Direito processual brasileiro*. Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD), v. 7, n. 3, 2015, p. 245).

23 MACEDO JUNIOR, op cit., p. 159.



é aceita e reconhecida “convencionalmente”. Já pela tese das fontes sociais, a existência das normas é de fato (Dworkin as chama de tese do *pedigree*). A tese do positivismo metodológico, por sua vez, defende que o direito deve ser descrito sem qualquer valoração ou preceitos morais, estando configurado por um modelo composto exclusivamente por regras – classificadas por Hart em regras primárias, secundárias e a regra de reconhecimento, de caráter convencional).

Ao analisar referidas propostas, Dworkin ressalta que a primeira grande falha do positivismo jurídico foi não ter incorporado a existência dos princípios, fato este que trouxe um significativo custo teórico já que estes (princípios) ressaltam o caráter argumentativo do direito²⁴. No mesmo sentido é a observação feita por Ronaldo Porto Macedo Junior²⁵:

A prática jurídica revela que os profissionais do direito, em particular os juízes, se valem dos princípios não porque estes são dotados de autoridade (política), mas antes em razão de sua razoabilidade e justiça.

Isso demonstra que a teoria dworkiniana compreende ser impossível aprender o conhecimento a partir do esquema sujeito-objeto, além de ter superado a falsa crença da pretensa neutralidade e objetividade do “observador externo” (apontado por Hart), e, conseqüentemente, é reconhecido a inevitabilidade do observador interno.

O “sistema”, assim, será marcado pela existência de regras e princípios cuja aplicação irá variar a depender do fato concreto analisado, notadamente a partir da conhecida distinção entre os *easy cases* ou *hard cases*. Ainda, para o autor, enquanto as regras são decididas no critério do “tudo ou nada”, os princípios seriam resolvidos com base no seu “peso”, apurado nas circunstâncias do caso concreto, a partir de uma regra de ponderação²⁶. Importante registrar, desde logo, que, para o filósofo, diferentemente das regras do “tudo ou nada”, a resolução da colisão de princípios a partir de seu peso não implica na eliminação daquele que foi preterido do sistema.

Fato é que, ao acolher a existência de princípios dotados de teor “mais aberto”, Dworkin reforça o caráter essencialmente linguístico e interpretativo do direito, vale dizer, a linguagem deixa de ser um mero instrumento e se torna a essência. Daí a afirmação

24 DWORKIN, Ronald. O Império do Direito. Tradução Jefferson Luiz Camargo. 3ª. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

25 MACEDO JUNIOR, op cit., p. 164.

26 Dworkin, Ronald. 2014.



de Hudson Couto Ferreira de Freitas²⁷ de que “[...] todo o conhecimento, incluindo o do Direito, portanto, será hermenêutico, interpretativo, argumentativo e reflexivo, não havendo possibilidade de um conhecimento neutro, objetivo, puro e *a priori* [...]”.

Com isso, Dworkin defende que não existe uma separação radical entre o direito e a moral, de modo que, ainda que estes sejam autônomos, se retroalimentam e se conectam de forma permanente.

Estabelecidas as premissas fundamentais que tornam possível compreender a adesão de Dworkin à virada hermenêutica (*hermeneutic turn*), importante esclarecer a sua proposta de uma noção de “cortesia” e suas teses de tempo e integridade no direito, decorrentes da sua teoria “interpretativista”.

Com efeito, além de ter sofrido a influência de Hart em aspectos fundamentais de sua teoria (como a tese do ponto de vista interno do agente), também se verifica no pensamento dworkiniano influências decorrentes do giro linguístico-pragmático, principalmente do II Wittgenstein, bem como do giro hermenêutico, tratado, dentre outros autores, por Gadamer.

Dessa forma, com o reconhecimento de que o direito é essencialmente linguístico, Ronald Dworkin²⁸ defende que a interpretação e aplicação do direito seja marcada por uma leitura moral e política, de modo que será considerada como correta a interpretação em que o intérprete “jogue a melhor luz” ou que consiga reconstruir a melhor interpretação moral possível a partir das práticas sociais de uma dada comunidade.

A leitura moral, nesse contexto, se mostra inevitável no direito, uma vez que, se constituindo como uma prática social, a sua realização se efetiva como prática argumentativa, exigindo-se, sempre, decisões justificadas. Nesta senda, Dworkin insere a hermenêutica jurídica, *i.e.*, a interpretação e aplicação do direito como criativa, uma vez que compreende o direito como uma prática social, ou, tomando empréstimo da expressão de Wittgenstein, como um verdadeiro “jogo de linguagem”.

Um dos objetivos da teoria dworkiniana é se afastar do que ele denominou de “agulhão semântico”, prática que acaba exigindo dos fundamentos do direito (*grounds of law*) uma determinação por meio do consenso²⁹.

27 FREITAS, Hudson Couto Ferreira de. Teoria (s) do Direito: do Jusnaturalismo ao Pós-Positivismo. Belo Horizonte: Editora D' Plácido, 2016, p. 216.

28 DWORKIN, Ronald. Uma questão de princípio. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

29 MACEDO JUNIOR, op cit., p. 181.



E foi justamente esse o grande erro do positivismo jurídico e de outras teorias do direito: não explicar razoavelmente a existência de desacordos teóricos relevantes a respeito da prática jurídica. Veja-se o que aponta Ronaldo Porto Macedo Junior³⁰ a esse respeito:

A teoria do direito é, nesse sentido, um pressuposto de intelegibilidade das práticas argumentativas. Assim, a teoria do direito é inafastavelmente relevante para a compreensão dos desacordos jurídicos. Em outras palavras, os desacordos jurídicos pressupõem desacordos teóricos estabelecidos em níveis mais abstratos da argumentação.

O direito é, assim, para Dworkin, uma prática interpretativa na medida em que o seu significado na condição de prática social normativa está condicionado à verdade das práticas argumentativas que lhe constituem. Ou seja, “[...] por uma teoria interpretativa se entende aqui, uma teoria que adota uma ‘atitude interpretativa’ em relação à prática social que ela procura compreender [...]”³¹.

O caminho para concretização dessa visão holística, argumentativa e hermenêutica de interpretação e aplicação do direito foi materializado pelo filósofo em 3 etapas que podem ser resumidas da seguinte maneira³²:

- 1) primeira etapa: também denominada como pré-interpretativa, representa o momento inicial em que o intérprete terá o primeiro contato com a prática social ou o texto normativo, e, sequencialmente, irá inserir regras e padrões compartilhados;
- 2) segunda etapa: é a interpretativa de fato, isto é, o momento em que o intérprete e aplicador deverá depurar as pré-compreensões, selecionar e construir justificativas que evidenciem o significado da norma social ou do texto analisado. Impende aqui consignar que é também nesta etapa que o intérprete deve aplicar um processo construtivo e hermenêutico que permita, sempre que possível, uma “fusão de horizontes”, conforme teoria gadameriana; e
- 3) terceira etapa: é a pós-interpretativa, isto é, oportunidade em que a prática social ou o texto normativo devem ser adequados ao caso paradigma estudado e selecionado na segunda etapa.

O interpretativismo, assim, se apresenta como uma teoria de interpretação e aplicação do direito que rejeita a tese da discricionariedade judicial – a qual defende a

³⁰ MACEDO JUNIOR, op cit., p. 195.

³¹ BUSTAMANTE, Thomas. A breve história do positivismo descritivo. O que resta do positivismo jurídico depois de H. L. A. Hart? *Revista Novos Estudos Jurídicos*, vol. 20, n. 1, jan-abr. 2015, p. 319.

³² DWORKIN, Ronald. 2014.



liberdade do juiz, sobretudo nos casos difíceis, em escolher livremente a decisão a ser tomada –, e defende a conhecida tese da única resposta correta³³.

De modo a construir a ideia de uma sociedade democrática caracterizada como uma “comunidade de princípios”, bem como apresentar na prática os conceitos de integridade e corência, Dworkin se vale da metáfora do *juiz Hércules*³⁴, o qual seria:

[...] um juiz imaginário, de capacidade, sabedoria, paciência e sagacidade sobre-humanas, que aceita o direito como integridade – a quem compete a tarefa árdua de decidir, resgatando, principiologicamente, a história institucional do direito e considerando, adequadamente, as pretensões jurídicas que marcam os casos concretos submetidos à sua apreciação³⁵ [...]

Mas não é só. De modo a completar a metáfora do *juiz Hércules*, Dworkin também se utiliza da metáfora do romance em cadeia (*chain novel*) para demonstrar como o direito pode ser melhor explicado e qual é a base para o seu ideal de integridade. Nesse contexto, para o filósofo, do mesmo modo em que um romance pode ser construído de forma conjunta (em cadeia), também o direito pode ser considerado como um projeto coletivo que envolve atores diversos, mas que buscam escrever uma única obra³⁶.

Isto é, o processo interpretativo é, para o autor, tal qual um romance escrito por variados e sucessivos autores, cada qual responsável por um capítulo em separado – com exceção do primeiro, que será definido por uma questão de sorte –, os quais devem se conectar à história iniciada. Ou seja, cada escritor ficará responsável por redigir o próximo capítulo, mas sempre respeitando a “história” que foi iniciada pelo autor inicial³⁷, elaborando-se, assim, um romance em colaboração³⁸.

E, seguindo a mesma lógica, assim também deve se pautar o Poder Judiciário quando da resolução de casos controversos submetidos ao sistema do *Common Law*, de

33 DWORKIN, Ronald. 2000; TRINDADE, André Karam. op cit.

34 DWORKIN, Ronald. 2014.

35 TRINDADE, André Karam. op cit., p. 246.

36 STRECK, Lenio Luiz; MORBACH JÚNIOR, Gilberto. Interpretação, integridade, império da lei: o direito como romance em cadeia. Rev. Dir. Gar. Fund., Vitória, v. 20, n. 3, p. 47-66, set./dez. 2019, p. 54.

37 Nas palavras do filósofo: “Quero usar a interpretação literária como um modelo para o método central da análise jurídica; assim, preciso demonstrar como mesmo essa distinção entre artística e crítico pode ser derrubada em certas circunstâncias. Suponha que um grupo de romancistas seja contratado para um determinado projeto e que jogue dados para definir a ordem do jogo. O de número mais baixo escreve o capítulo de abertura de um romance, que ele depois manda para o número seguinte, o qual acrescenta um capítulo, com a compreensão de que está acrescentando um capítulo a esse romance, não começando outro, e, depois, manda os dois capítulos para o número seguinte, e assim por diante” (DWORKIN, 2000, p. 235-236 - grifos não originais).

38 TRINDADE, André Karam. op cit., p. 246.



modo que cada juiz atue como “um romancista na corrente³⁹”. É preciso ponderar, entretanto, que embora os juízes devam ler e conhecer tudo o que outros juízes escreveram no passado, o papel por eles desempenhado deve superar a mera identificação do que disseram ou as razões de espírito pelas quais disseram, mas devem cumprir o seu papel “[...] para chegar a uma opinião sobre o que esses juízes *fizeram* coletivamente, da maneira como cada um de nossos romancistas formou uma opinião sobre o romance coletivo escrito até então [...]”⁴⁰.

Assim, os juízes devem fazer do direito a sua melhor versão a partir da compreensão de que o ordenamento jurídico é um todo coerente construído como um trabalho de um único autor, o que permitirá uma melhor compreensão sobre o sentido da própria prática social e, conseqüentemente, escolha do melhor princípio ou política aplicável ao caso concreto⁴¹.

Com isso, sendo o direito a prática social que legitima o poder estatal, a interpretação mais adequada “[...] será aquela que articule coerentemente todos os seus elementos (regras, princípios, precedentes, *etc*) a fim de que a decisão particular se ajuste ao valor que é a sua razão de ser [...]”⁴².

É preciso ponderar, entretanto, que muito embora os juízes estejam obrigados a analisar a estrutura precedental estabelecida por seus antecessores, lhes é assegurada a possibilidade de “[...] alterar o rumo da história de acordo com as possibilidades verificadas no presente [...]”⁴³, mas isso deve ser feito com a necessária observância da *coerência* decisória com os princípios de moralidade política, que ajustam e conformam o direito.

Adicionalmente, Dworkin também defende a necessidade de que o juiz / intérprete compreenda o direito a partir da noção de *integridade*, vale dizer, aquele que julga deve construir os seus argumentos de forma “integrada” ao conjunto normativo, o que se apresenta como uma espécie de escudo contra decisões arbitrárias, solipsistas/voluntaristas⁴⁴. Assim, os responsáveis pelo julgamento dos casos difíceis devem solucionar os *hard cases* a partir de uma interpretação construtiva da prática jurídica

³⁹ DWORKIN, Ronald. 2000, p. 238.

⁴⁰ DWORKIN, Ronald. 2000, p. 238.

⁴¹ DWORKIN, Ronald. 2000, p. 239.

⁴² STRECK, Lenio Luiz; MORBACH JÚNIOR, Gilberto. *op cit.*, p. 54.

⁴³ TRINDADE, André Karam. *op cit.*, p. 247.

⁴⁴ STRECK, Lenio Luiz. O novo Código de Processo Civil (CPC) e as inovações hermenêuticas. *Revista de Informação Legislativa*, ano 52, n. 206, abr./jun. 2015, p. 41.



e da estrutura política de certa comunidade “[...] a partir de e em meio a um todo coerente de princípios de moralidade política [...]”⁴⁵.

Nesse sentido, a partir da metáfora do romance em cadeia, tal qual a construção de um romance que não se limita à uma simples descrição da história iniciada e que, embora criativa, não pode se desvencilhar da tradição institucional tal qual inserida, também as proposições jurídicas, pautadas no princípio da *integridade*, devem ser interpretadas de modo construtivo, a partir das circunstâncias do caso concreto, mas sem deixar de observar a estrutura precedental.

Daí é que “cada novo capítulo, cada nova lei, cada nova decisão – cada acréscimo deve ser (institucionalmente) *ajustado* aos princípios daquilo que vem antes e que informam o que deve vir depois”⁴⁶.

Ao esclarecer o significado da integridade, Dworkin⁴⁷ afirma que:

O direito como integridade pede que os juízes admitam, na medida do possível, que o direito é estruturado por um conjunto coerente de princípios sobre a justiça, a equidade e o devido processo legal adjetivo, e pede-lhes que os apliquem nos novos casos que se lhes apresentem, de tal modo que a situação de cada pessoa seja justa e equitativa segundo as mesmas normas. Esse estilo de deliberação judicial respeita a ambição que a integridade assume, a ambição de ser uma comunidade de princípios.

As noções de coerência e integridade, assim, são imbuídas de um substrato ético e político que, conseqüentemente, carregam a consciência histórica e consideram a facticidade dos casos submetidos à apreciação judicial, o que, por sua vez, como se verá, devem acompanhar a ideia de estabilidade promovida pela estrutura precedental.

5. FUNDAMENTAÇÃO GRAVITACIONAL DOS PRECEDENTES PELA PERSPECTIVA DE DWORKIN

Sistematizar a tomada de decisões vinculantes é uma das funções de um modelo de precedentes, aspecto em que o elemento argumentativo torna-se essencial.

Mais do que identificar se um precedente judicial servirá de paradigma para o caso presente, é preciso definir em que medida isso ocorrerá (a carga de vinculatividade). Afinal,

⁴⁵ STRECK, Lenio Luiz; MORBACH JÚNIOR, Gilberto. op cit., p. 55.

⁴⁶ STRECK, Lenio Luiz; MORBACH JÚNIOR, Gilberto. op cit., p. 55.

⁴⁷ DWORKIN, Ronald. 2014, p. 291.



como se sabe, nem todo o teor da decisão judicial que expressa o precedente tem caráter vinculativo. Há também nela razões periféricas (*obiter dicta*), que, a despeito de referenciarem o debate jurídico, não vinculam os casos posteriores⁴⁸, ao contrário do que faz a chamada *ratio decidendi*⁴⁹.

A par do fato de não haver consenso em relação ao método adequado para separação da razão jurídica vinculante daquilo que é dito por pertinência⁵⁰, o que se pode afirmar, isto sim, é que a lógica precedental convoca uma postura hermenêutica diferenciada.

A fundamentação do precedente não pode revelar justificativas decorrentes dentro de si mesmo (ou melhor: do processo judicial, cujo conflito pretende-se solucionar), senão desvelar, para além disso, justificativas relacionadas ao “todo”.

Significa dizer que, quando um órgão julgador fundamenta a existência de um precedente, ele não está simplesmente apresentando razões para decidir em relação àquela relação jurídico-processual isoladamente considerada, mas inserindo nova carga decisória dentro de uma escala temporal atrelada a diversas outras decisões vinculantes.

Em outras palavras, retomando o contexto da coerência temporal, a fundamentação precedental deverá revelar, no plano objetivo, proposições do passado e projeções ao futuro, notadamente para que ela seja alocada de maneira coerente no presente.

Apoiando-se na perspectiva doutrinária de Dworkin abordada acima, Marcelo Veiga Franco⁵¹, confirma que o processo de criação das decisões judiciais nada mais é do que uma “[...] relação histórica e uma tradição institucional entre decisões passadas, presentes e futuras. [...]”.

⁴⁸ Segundo Neil Duxbury a *obiter dicta* “[...] is literally a ‘saying by the way’ [...]” (DUXBURY, Neil. *The nature and authority of precedent*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, p. 67).

⁴⁹ A *ratio decidendi* equivale à *rule* e, por constituir a essência da tese jurídica, é a parte que efetivamente vinculará os casos futuros.

⁵⁰ Zenon Bankowski, Neil MacCormick e Geoffrey Marshall confirmam que: “[...] *Not surprisingly, although there has been much debate both judicial and scholarly on the question of the definition of the ratio decidendi and of the proper method for ascertaining it, no unanimity exists.* [...]” (BANKOWSKI, Zenon; MACCORMICK, Neil; MARSHALL, Geoffrey. *Precedent in the United Kingdom*. In: MACCORMICK, D. Neil; SUMMERS, Robert S. (Org.). *Interpreting precedents: a comparative study*. England: Dartmouth Publishing Company Limited; Ashgate Publishing Limited, 1997, p. 416).

⁵¹ FRANCO, Marcelo Veiga. A Teoria dos Precedentes Judiciais no Novo Código de Processo Civil. In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). *Grandes Temas do Novo CPC*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 522.



Daí dizer-se que o precedente é “[...] um antecedente judiciário do qual se deve extrair a essência da tese jurídica (*ratio decidendi*), para dirigir o julgamento de processos judiciais subsequentes que tratem de questões análogas⁵² [...]”.

Deve, então, haver um aprofundado exercício de argumentação em prol da construção desse equilíbrio temporal, justificação que inclusive deve aparecer na fundamentação do precedente.

Aqui, retoma-se a ideia do romance em cadeia. O surgimento de um precedente judicial está imbricado em precedente(s) do passado e, ainda, servirá de base para a alocação de precedentes no futuro. Afinal, como já visto, a metáfora trabalhada por Dworkin busca promover uma verdadeira integração de pensamento e construção de uma decisão judicial por todos os intérpretes (passados e presentes), de modo que a obra (norma, em especial aquela oriunda da atividade judicial decisória) se apresente como um todo coerente e integrado.

Ainda que novas decisões possam vir a surgir no sentido de superar o precedente estabelecido, esse novo exercício interpretativo estará, de certo modo, vinculado aos ditames da coerência e integridade, uma vez que não é dado ao juiz / intérprete se desvencilhar por completo da “obra original”.

E essa visão de coerência e integridade abordada por Dworkin, antes vista, se coaduna integralmente com as noções de segurança jurídica e estabilidade, afinal, é adequado e exigível que em casos idênticos a base principiológica que fundamentou uma decisão se aplique também de forma isonômica, o que também acaba por reforçar a própria força normativa da Constituição.

Isso porque, conforme bem aponta Lenio Luiz Streck⁵³, ao assegurar que todos os casos tenham a mesma consideração por parte dos juízes a partir de um holismo interpretativo, calcado num círculo hermenêutico, estará assegurada a *coerência*. A integridade, por sua vez, restará satisfeita quando os juízes construam os seus argumentos respeitando o conjunto já dado pelo direito, evitando, com isso, o exercício interpretativo de matiz subjetivista e solipsista⁵⁴.

É preciso aqui ponderar, desde logo, que conquanto os ideais de coerência e integridade tenham sido pensados por Dworkin sob a ótica do *common law*, isso não

⁵² CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. op cit., p. 558.

⁵³ STRECK, Lenio Luiz. 2015.

⁵⁴ STRECK, Lenio Luiz. 2015.p. 41.



significa que em sistemas do *civil law* a lógica dos precedentes seja inaplicável ou que haveria incompatibilidade com os seus pressupostos teóricos. Na verdade, mesmo na lógica do *civil law*, os deveres de coerência e integridade se mantêm incólumes na medida em que são bases de como se vê e se aplica o direito.

Até mesmo porque, no exercício da sua atividade de garantia complementar do ordenamento jurídico, compete ao Poder Judiciário efetivar a *interpretação operativa*, e, por meio dela, acrescentar conteúdo reformulado ao ordenamento jurídico. Assim:

Nos casos de interpretação operativa, a função interpretativa dos juízes e tribunais não é independente da função do legislador e das normas previstas na Constituição eclipsadas como direitos fundamentais, limites e vínculos para a decisão judicial, pois para os juízes e tribunais chegarem a uma decisão que reconstrua o ordenamento, passam, necessariamente, por uma premissa racional de coerência e integridade, que os vincula e vinculará todos os demais juízes e tribunais no momento futuro⁵⁵.

No caso brasileiro, por exemplo, foi a própria lei – fruto de atividade do poder legislativo – que, por expressa previsão no artigo 927 do CPC/15, estabeleceu a vinculatividade formal dos precedentes, apregoando a necessidade de que os tribunais uniformizem sua jurisprudência e a mantenham estável, íntegra e coerente⁵⁶.

Os precedentes, dessa forma, não substituem o direito legislado, mas o complementam e a ele estão subordinados, já que a regra estabelecida é de que o princípio da legalidade se apresenta como limite inicial, sendo excepcionais os casos em que estes

⁵⁵ COPETTI NETO, A.; ZANETI JUNIOR, Hermes. Os deveres de coerência e integridade: a mesma face da medalha? A convergência de conteúdo entre Dworkin e Maccormick na teoria dos precedentes judiciais normativos formalmente vinculantes. *Derecho y Cambio Social*, Lima, v. 46, 2016, p. 9-10. Disponível em: https://www.derechocambiosocial.com/revista046/OS_DEVERES_DE_COERENCIA_E_INTEGRIDADE.pdf. Acesso em: 3, jan. 2025.

⁵⁶ Lenio Streck e Gilberto Morbach acentuam nesse sentido a incorporação do pensamento filosófico dworkiniano pelo CPC brasileiro quando aduzem que: “Se a força argumentativa em Dworkin já não fosse suficiente para clarificar a necessidade de que suas ideias sejam levadas a sério por aqui, basta lembrar que, no Brasil, coerência e integridade são exigência legislativa. O Código de Processo Civil, em 2015, consagrou — com os incentivos da Crítica Hermenêutica do Direito (Streck, 2016) —, no art. 926, a exigência de respeito a esses princípios eminente e claramente dworkinianos. (O art. 926 é potencializado pelo art. 10 em suas “garantias de influência e não surpresa”, estabelecendo um controle público do perigoso poder cautelar do juiz. A coerência e a integridade são, assim, os vetores principiológicos do CPC. Em qualquer decisão judicial, a fundamentação deve respeitar a coerência e a integridade.) Na medida em que o CPC é taxativo, ele obriga; portanto, devemos levar o texto jurídico a sério. Assim, a partir da aprovação do CPC/2015, toda decisão em que se constata que não foram obedecidas a coerência e a integridade é recorrível. Ou seja, uma decisão incoerente e/ou não íntegra será errada e, portanto, digna de reforma. O julgador que profere uma decisão incoerente ou afastada da integridade comete um equívoco jurídico. Compreender o ideal de integridade, por consequência, é algo necessário para uma correta aplicação da lei no direito brasileiro.” (STRECK, Lenio Luiz; MORBACH JÚNIOR, Gilberto. *op cit.*, p. 57).



(precedentes) podem deixar de observar o texto legal, conforme apontado por Lenio Streck⁵⁷.

Dessa forma “[...] o papel dos juízes e tribunais é, muitas vezes, (re) construir o paradigma jurídico para o caso propriamente dito, a partir do direito legislado e, sobretudo, da Constituição, interpretando/aplicando o direito (interpretação operativa)⁵⁸ [...]”.

É justamente nesse ponto que os precedentes demonstram a sua importância para a concretização dos ideais de coerência e integridade apresentados por Dworkin, na medida em que a existência de casos já decididos, a partir de parâmetros adequados aos princípios de dada sociedade política, servirão como base fundamental para as novas decisões que serão proferidas. E, para assegurar a continuidade da “história efetual”⁵⁹, por assim dizer, mantendo-se a tradição –expressões emprestadas da leitura de Gadamer⁶⁰ –, os juízes e tribunais devem se valer desse “acervo decisório” para extrair de suas lições os melhores argumentos de princípio que o fundamentam.

É preciso ressaltar, entretanto, que a estrutura precedental não visa (ou ao menos não deveria) garantir que todos os casos sejam julgados de forma idêntica, mas sim que todos serão analisados com igual consideração.

⁵⁷ Segundo o autor: “[...] a) quando a lei (o ato normativo) for inconstitucional, caso em que deixará de aplicá-la (controle difuso de constitucionalidade *stricto sensu*) ou a declarará inconstitucional mediante controle concentrado; b) quando for o caso de aplicação dos critérios de resolução de antinomias [...] c) quando aplicar a interpretação conforme a Constituição (*verfassungsjonforme Auslegung*), ocasião em que se torna necessária a adição de sentido ao artigo de lei para que haja plena conformidade da norma à Constituição [...] d) quando aplicar a nulidade parcial sem redução de texto (*Teilnichtigerkklärung ohne Normtextreduzierung*), pela qual permanece a letalidade do dispositivo, sendo alterada apenas a sua incidência, ou seja, ocorre a expressa exclusão, por inconstitucionalidade, de determinada (s) hipótese (s) de aplicação (*Anwendungsfälle*) do programa normativo sem que se produza alteração expressa do texto legal [...]; e) quando for o caso de declaração de inconstitucionalidade com redução de texto, ocasião em que a exclusão de uma palavra conduz à manutenção da constitucionalidade do dispositivo; f) quando – e isso é absolutamente corriqueiro e comum – for o caso de deixar de aplicar uma regra em face de um princípio, entendidos estes não como *standards* retóricos ou enunciados performativos [...]” (STRECK, Lenio Luiz. *Verdade e Consenso: Constituição, Hermenêutica e Teorias Discursivas*. 5 ed. rev. mod e ampl. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 605-606).

⁵⁸ COPETTI NETO, A.; ZANETI JUNIOR, Hermes. op cit., p. 11.

⁵⁹ Conforme esclarece Wagner Gundim: “[...] o princípio da história efetual assume uma posição notável na hermenêutica filosófica de Gadamer, pois é a partir dele que se torna possível à compreensão assumir um caráter universal. Ainda, a partir dela (história efetual) Gadamer busca reforçar o movimento formativo dos processos históricos que elaboram campos de sentido consolidados, as pré-compreensões e até mesmo a tradição, bem como demonstrar que é por ela que ocorre a formação da própria consciência histórica que determina o ‘ser-aí’ no mundo [...]” (GUNDIM, Wagner. *Gadamer e Supremo Tribunal Federal: Uma proposta de hermenêutica filosófica dialógica*. São Paulo: LiberArs, 2020, p. 201).

⁶⁰ GADAMER, Hans-George. *Verdade e Método I: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. trad. Flávio Paulo Meurer. 14 ed. Petrópolis/RJ: Vozes. Bragança Paulista: Editora Universitária São Francisco, 2014.



Aqui cabe também trazer uma comparação da lógica precedental com a própria estrutura que envolve o ato de interpretação. Márcio Pugliesi e Nuria López destacam a possibilidade e infinitude do exercício interpretativo, mas também, da própria alteridade que o envolve, esclarecendo que:

Logo, a interpretação se constitui numa tarefa possível e infinita. Possível porque – segundo a época histórica em que vive o intérprete ou de acordo com o que ele, intérprete individual sabe – não se pode excluir o surgimento de interpretações melhores ou mais adequadas que as demais existentes, relativamente à época e o que nela se sabe. Infinita porque uma interpretação aparentemente adequada pode mostrar-se incorreta e porque, sempre, se pode encontrar interpretações novas e melhores. Além disso, uma consciência hermeneuticamente adequada deve mostrar-se, preliminarmente, sensível à alteridade do texto. Deve ser consciente de suas próprias prevenções, para que o texto apareça em sua alteridade e para que possa, de fato, fazer valer seu conteúdo de verdade diante dos pressupostos do intérprete⁶¹.

Disso se extrai que a atividade interpretativa não é, não pode e nem deve ser estática, de modo que, ainda que possa ultrapassar a mera literalidade do texto interpretado, também se encontra presa e vinculada à totalidade do texto em um movimento dialético que envolve a intenção do texto e do leitor⁶². Por isso é que, com razão, Umberto Eco afirma que o texto é muito mais do que um mero parâmetro de validação do ato interpretativo, se constituindo como “[...] um objeto que a interpretação constrói no decorrer do esforço circular de validar-se com base no que acaba sendo o seu resultado⁶³ [...]”.

Trazendo esse raciocínio para a lógica precedental em conjunto com os ideais de integridade e coerência de Dworkin se verifica uma confluência de entendimentos, na medida em que, da mesma forma que o texto serve como base decisória na análise judicial, os precedentes servirão ao mesmo objetivo, apresentando-se como um início (capítulo inaugural) da obra a ser analisada (metáfora do romance em cadeia). Igualmente, assim como o texto não vincula a atividade interpretativa em absoluto, para não se ter como consequência uma atividade mecanicista e cega sobre aquilo que fora escrito, o precedente também não se constitui como uma atividade finita e acabada permitindo a sua reconstrução, se o caso, mas servindo sobretudo para garantir que os diversos casos que tratem sob a mesma questão serão igualmente considerados.

⁶¹ PUGLIESI, Márcio; LÓPEZ, Nuria. Teoria da decisão: um paradigma hermenêutico pós-reviravolta linguístico-pragmática. *Revista Jurídica da Faculdade de Contagem*, v. 2, n. 1, 2015, p. 98.

⁶² Cf. GUNDIM, Wagner. 2020.

⁶³ ECO, Umberto. *Interpretação e superinterpretação*. São Paulo: Martins Fontes, 1993, p. 74-76.



6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Direito, em sua relação com o tempo, atrai um sistema de precedentes suficientemente capaz de equilibrar vetores elementares, como a estabilidade, a integridade e a coerência.

A segurança jurídica, enquanto valor essencial do Estado Democrático de Direito, soma-se a estes valores para impor um método interpretativo voltado a estabilizar o sistema jurídico, mas sem engessá-lo, o que só é possível a partir da lógica de precedentes, pelo qual os órgãos julgadores são levados a estabelecer um assisado diálogo entre passado, presente e futuro.

O legislador brasileiro incorporou a assertiva ao positivar o dever do Judiciário de manter sua jurisprudência estável, íntegra e coerente (artigo 926 do CPC/2015), trazendo referido aspecto temporal ao núcleo normativo do sistema de precedentes brasileiro e condicionando a formulação de teses vinculantes ao exercício de aprofundada atividade argumentativa.

Do ponto de vista teórico, essa incorporação normativa encontra lastro na doutrina dworkiniana, pela qual se confirma justamente a necessidade de se estruturar uma dinâmica precedental voltada ao equilíbrio entre confiança e transformação social; ou seja, a possibilidade de os indivíduos pautarem suas condutas a partir de reflexos jurídicos antevistos, sem que isso inviabilize a formação de novos padrões sociais, aos quais o Direito deve se adaptar. Se, para Dworkin, o Direito se expressa a partir de abstrusa prática interpretativa, exigindo a formulação de decisões judiciais integradas e interligadas – como um "romance em cadeia" (metáfora capaz de ilustrar como os precedentes do passado devem influenciar a atividade do presente para, então, projetar-se ao futuro) –, então o único caminho para a construção de um sistema de precedentes que transcenda a mera solução de conflitos intersubjetivos, é a assunção de métodos decisórios aptos a reforçar elementos como previsibilidade, confiança, dinamicidade, além do compromisso ético e político com a justiça e a equidade.

É o que se alcança a partir da denominada “fundamentação gravitacional dos precedentes”, em que a profundidade argumentativa, como já dito, ultrapassa o caso concreto para integrar o todo normativo, com equilíbrio e coerência.

O modelo de precedentes proposto pelo sistema normativo brasileiro, se bem absorvido, alia-se à perspectiva interpretativista de Dworkin, apresentando-se como



caminho promissor para impulsionar uma postura hermenêutica robusta e comprometida com os princípios da estabilidade, coerência e integridade.

REFERÊNCIAS

ÁVILA, Humberto. *Segurança jurídica: entre permanência, mudança e realização no direito tributário* / Humberto Ávila. 2. Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

BANKOWSKI, Zenon; MACCORMICK, Neil; MARSHALL, Geoffrey. Precedent in the United Kingdom. In: MACCORMICK, D. Neil; SUMMERS, Robert S. (Org.). *Interpreting precedents: a comparative study*. England: Dartmouth Publishing Company Limited; Ashgate Publishing Limited, 1997.

BARROSO, Luis Roberto; MELLO, Patrícia Perrone Campos. Trabalhando com uma nova lógica: a ascensão dos precedentes no Direito Brasileiro. *Revista da AGU*. Brasília, ano 15, n. 3, jul./set.2016.

BAUMAN, Zygmunt. *O mal-estar da pós-modernidade*. Rio de Janeiro: Zahar, 1998.

BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade líquida*. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 26 janeiro 2021.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 03 março 2021.

BUSTAMANTE, Thomas. A breve história do positivismo descritivo. O que resta do positivismo jurídico depois de H. L. A. Hart? *Revista Novos Estudos Jurídicos*, vol. 20, n. 1, jan-abr. 2015.

CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. A força dos precedentes no moderno processo civil brasileiro. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). *Direito Jurisprudencial*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

CAMBI, Eduardo; FOGAÇA, Mateus Vargas. Sistemas dos precedentes judiciais obrigatórios no Novo Código de Processo Civil. In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). *Grandes Temas do Novo CPC*. Salvador: Juspodivm, 2015.

COPETTI NETO, A.; ZANETI JUNIOR, Hermes. Os deveres de coerência e integridade: a mesma face da medalha? A convergência de conteúdo entre Dworkin e Maccormick na teoria dos precedentes judiciais normativos formalmente vinculantes. *Derecho y Cambio Social*, Lima, v. 46, p. 1-21, 2016. Disponível em:



- https://www.derechoycambiosocial.com/revista046/OS_DEVERES_DE_COERENCIA_E_INTEGRIDADE.pdf. Acesso em: 3, jan. 2025.
- CRAMER, Ronaldo. *Precedentes Judiciais: teoria e dinâmica*. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.
- DUXBURY, Neil. *The nature and authority of precedent*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008.
- DWORKIN, Ronald. *O Império do Direito*. Tradução Jefferson Luiz Camargo. 3ª. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014.
- DWORKIN, Ronald. *Uma questão de princípio*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- ECO, Umberto. *Interpretação e superinterpretação*. São Paulo: Martins Fontes, 1993.
- FOGAÇA, Mateus Vargas; FOGAÇA, Marcos Vargas Fogaça. Sistema de Precedentes Judiciais Obrigatórios e a Flexibilidade do Direito no Novo Código de Processo Civil. *Rev. Fac. Direito UFMG*, Belo Horizonte, n. 66, p. 509 - 533, jul./dez.2015.
- FRANCISCO, José Carlos. Confiança legítima, modulação de efeitos e Súmula Vinculante 8 do E. STF. In: MESSA, Ana Flávia; MAC CRACKEN, Roberto Nussinkis (coord.). *Tendências jurídicas contemporâneas: estudos em homenagem a Nuncio Theophilo Neto*. São Paulo: Saraiva, 2011.
- FRANCO, Marcelo Veiga. A Teoria dos Precedentes Judiciais no Novo Código de Processo Civil. In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). *Grandes Temas do Novo CPC*. Salvador: Juspodivm, 2015.
- FREITAS, Hudson Couto Ferreira de. *Teoria (s) do Direito: do Jusnaturalismo ao Pós-Positivismo*. Belo Horizonte: Editora D' Plácido, 2016.
- GADAMER, Hans-George. *Verdade e Método I: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. trad. Flávio Paulo Meurer. 14 ed. Petrópolis/RJ: Vozes. Bragança Paulista: Editora Universitária São Francisco, 2014.
- GOODHART, Arthur L. *Determining the Ratio Decidendi of a Case*. *The Yale Law Journal*, Vol. 40, No. 2 (Dec., 1930), pp. 161-183.
- GUNDIM, Wagner. *Gadamer e Supremo Tribunal Federal: Uma proposta de hermenêutica filosófica dialógica*. São Paulo: LiberArs, 2020.
- MACCORMICK, D. Neil; SUMMERS, Robert S. (Org.). *Interpreting precedents: a comparative study*. England: Dartmouth Publishing Company Limited; Ashgate Publishing Limited, 1997.
- MACEDO JUNIOR, Ronaldo Porto. *Do xadrez à cortesia: Dworkin e a teoria do direito contemporânea*. São Paulo: Saraiva, 2014.



MITIDIERO, Daniel. *Precedentes: da persuasão à vinculação*. 3. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

MITIDIERO, Daniel. *Fundamentação e Precedente: Dois Discursos a Partir da Decisão Judicial*. *Revista de Processo*, v. 206, p. 61-78, 2012.

PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. 3 ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2018.

PUGLIESI, Márcio; LÓPEZ, Nuria. Teoria da decisão: um paradigma hermenêutico pós-reviravolta linguístico-pragmática. *Revista Jurídica da Faculdade de Contagem*, v. 2, n. 1, 2015.

SKORKOWSKI, Denis. *Segurança jurídica e modelo de precedentes: motivação judicial para uso do “distinguishing” e do “overruling”*. São Paulo: Editora LiberArs, 2020.

STRECK, Lenio Luiz. O novo Código de Processo Civil (CPC) e as inovações hermenêuticas. *Revista de Informação Legislativa*, ano 52, n. 206, abr./jun. 2015.

STRECK, Lenio Luiz. *Verdade e Consenso: Constituição, Hermenêutica e Teorias Discursivas*. 5 ed. rev. mod e ampl. São Paulo: Saraiva, 2014.

STRECK, Lenio Luiz; MORBACH JÚNIOR, Gilberto. Interpretação, integridade, império da lei: o direito como romance em cadeia. *Rev. Dir. Gar. Fund.*, Vitória, v. 20, n. 3, p. 47-66, set./dez. 2019.

TRINDADE, André Karam. Hermenêutica e jurisprudência: o controle das decisões judiciais e a revolução copernicana no Direito processual brasileiro. *Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)*, v. 7, n. 3, p. 243-252, 2015.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Precedentes e evolução do direito. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). *Direito Jurisprudencial*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Estabilidade e adaptabilidade como objetivos do direito: civil law e common law. *Revista de Processo*, v. 172, p. 121, jun.2009.

RECEBIDO EM 29/01/2025
APROVADO EM 14/08/2025
RECEIVED IN 29/01/2025
APPROVED IN 14/08/2025