

I. A IMPORTÂNCIA DOS PRECEDENTES NAS DECISÕES JUDICIAIS

I. THE IMPORTANCE OF PRECEDENTS IN JUDICIAL DECISIONS

*Luciana Souza Fante*¹
*Aparecido Procópio dos Santos Filho*²

Recebido em:	18/05/2020
Aprovado em:	01/06/2020

RESUMO: Esse artigo tem por finalidade o estudo dos precedentes judiciais, verificando a sua origem nos sistemas da comom law e civil law. No ordenamento jurídico brasileiro, foi efetivado com a vigência do Código de Processo Civil em 2015. Será objeto de pesquisa, a contribuição dos precedentes no ordenamento jurídico pátrio, momento em que será demonstrado a importância para a promoção da segurança jurídica, do efetivo exercício da justiça e a conseqüente paz social tão desejada pelo Estado Democrático de Direito.

PALAVRAS-CHAVE: Precedentes Judiciais. Origem: commom law, civil law. Código de Processo Civil 2015. Justiça e paz social.

ABSTRACT: The purpose of this article is to study judicial precedents, verifying their origin in the systems of commom law and civil law. In the Brazilian legal system, it was implemented with the Civil Procedure Code in force in 2015. The importance of legal precedents in this Brazilian legal system will also be the object of research, a moment in which the importance and contribution of this institute to safety will be demonstrated. And to promote the effective exercise of the justice the consequent social peace so desired by the Democratic Rule of Law.

KEYWORDS: Judicial precedents. Origin: common law. Civil Procedure Code 2015. Justice and social peace.

1 INTRODUÇÃO

¹Mestre em Ciências Jurídicas pelo Centro Universitário de Maringá. Especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela Universidade Candido Mendes. Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Maringá. Professora de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Processo Civil. E-mail: prof_luciana@unifcv.edu.br.

² Graduando em Direito e bacharel em Administração (UNIFCV); Especialista: MBA Finanças (IPE); Especializando em Direito Privado e Processual Civil (UNIFCV). Maringá-PR. Administrador. E-mail: <procopioadm1@gmail.com>.

A sociedade no decorrer dos anos sofreu várias transformações, seja no campo político, econômico, social ou jurídico.

O presente artigo trata da importância dos precedentes nas decisões judiciais. Para uma melhor compreensão do tema, será necessário um breve retorno a sua origem, oportunidade em que também descobriremos qual o seu papel no universo jurídico.

O entendimento do tema ultrapassa os limites processuais vigentes. A análise retorna ao seu nascimento, juntamente com as variáveis que permeiam o sistema de construção na formação dos precedentes.

Na atividade forense, uma parcela significativa dos juízes seja no primeiro grau de jurisdição ou nos Tribunais estaduais ou federais, não respeitam os precedentes editados pelo Supremo Tribunal Federal. Observa-se que em temas próximos, essas Casas Julgadoras proferiram decisões diferentes entre si.

Esse artigo tem por finalidade demonstrar o surgimento e a consolidação dos precedentes judiciais no sistema da *common law* e da *civil law*, o comportamento e a receptividade do Código de Processo Civil de 1973 até chegar ao atual Código de Processo Civil.

Sendo os precedentes e seus elementos que compõe as decisões decorrentes e importantes neste direito fundamental, tendo ciência de sua importância através de referências bibliográficas e de artigos para fundamentar as questões levantadas no presente artigo.

2. PRECEDENTES JUDICIAIS

O nascedouro dos precedentes judiciais certamente está pautada nas questões sociais seja elas individuais ou coletivas. Os processos sociais são de fundamental importância na fundamentação e na exigência do uso destes precedentes uniformes estáveis e previsíveis.

Os movimentos sociais e as lutas sociais contribuíram para o processo democrático de direito. Esses movimentos pautados em direitos fundamentais, buscam cada vez mais dialogar com as minorias raciais, étnicas ou sexuais.

Os precedentes judiciais podem ser entendidos como julgamentos decorrentes de leis e que se tornam efetivos quando decorre de entendimento de um Tribunal sobre matéria de direito e que são aplicados em casos que decorrerem da mesma temática. O julgamento

pautado em precedentes, tem por finalidade, evitar decisões diferentes para casos que decorrem da mesma matéria. A intenção é que os precedentes tragam segurança e isonomia para os que procuram e esperam nas decisões judiciais.

Uma decisão judicial de um caso é vinculante para casos idênticos pelo motivo de a norma individual que ela representa esta generalizada. Assim,

os precedentes vinculantes se fazem representar uma mudança paradigmática no CPC. Os precedentes são sem dúvida uma das maiores mudanças da nova legislação. O direito anterior vinha aos poucos reconhecendo a jurisprudência com força normativa, mas era uma recepção mitigada do stare decisis – regra do common law, determinada a vinculação de juízes e tribunais ao que foi decidido anteriormente - nada comparado com as dimensões que a nova legislação processual apresenta agora. O direito brasileiro adotou, com a edição do novo Código de Processo Civil, um modelo normativo de precedentes formalmente vinculantes e passarão a construir fonte primária do nosso ordenamento jurídico. (CABRAL; CRAMER, 2015, p. 1035).

Kelsen (2015) ainda explica que o tribunal cria um precedente com a força de sua decisão equivalente a direito material novo. A interpretação inserida no escopo da decisão assume um status de norma geral, sendo que nos dois casos os tribunais criam os precedentes.

2.1. Elementos Importantes Na Formação Dos Precedentes Judiciais

A norma geral sendo construída pela jurisprudência e que recebe o nome de ratio decidendi, pela qual encontra-se a fundamentação salienta que em uma decisão, o magistrado não necessita indicar expressamente qual é a ratio decidendi, uma vez que cabe ao juiz em momento posterior, ao examinar tal decisão como precedente, extrair a “norma legal” que poderá ou não incidir na situação posterior.

Lourenço (2012) conceitua que a norma geral está sendo de uma decisão, estabelecida como a fundamentação jurídica pela qual se fundamenta a decisão. Podendo ser definida como um conjunto de elementos que compõe a decisão em um relatório, fundamentação e dispositivo.

Nesse sentido o julgador cria uma norma que consubstancia a tese jurídica a ser adotada naquele caso, sendo ela a ratio decidendi, sendo decorrente da fundamentação do julgado, sendo a base dela que o juiz poderá chegar a concluir, partindo do pressuposto que

então se trata de uma norma definida como geral que se constrói por meio de um raciocínio pelo qual se tem o início uma situação real.

A ratio decidendi de uma decisão que dá lugar ao precedente é determinada pelos tribunais inferiores e pelos juízes (e que não pelo tribunal que decidiu a questão). Os Tribunais superiores não delimitam um precedente pois apenas decidem o caso, ficando a cargo dos tribunais inferiores e dos juízes definirem qual o precedente oriundo do caso.

Obter Dictum, o argumento jurídico somente da passagem na motivação da decisão que se transforma em juízo secundário sendo meramente acessório, ou seja, em regra de forma negativa sendo definido como obter dictum e que não compõe o ratio decidendi.

Para a identificação do que é obter dictum tende a ficar nas mãos do órgão aplicador do precedente, não sendo provável, apesar de em tese possível, que o órgão formador se antecipe expressamente a essa discussão, ou seja a sua identificação tende a não ser uma atividade contemporânea a formação do precedente e sim posterior ao momento da sua aplicação (Monnerat, 2019).

No próximo capítulo será tratado uma breve síntese dos sistemas common law, e civil law no que se refere aos precedentes. De onde surgiram e a sua importância em determinada época.

2.2. O Precedente Judicial No Sistema Common Law

A necessidade desta parte introdutória que se dá origem aos precedentes judiciais é importante para que possamos entender os sistemas e como eles se interagem, ou seja, contar a sua origem o que nos faz compreender o motivo pelo qual são ou estão vigentes.

Para que possamos melhor compreender na Inglaterra em uma determinada ilha usando a common law, pelo qual o direito é costumeiro e jurisprudencial, não poderia ela ser influenciada pelos sistemas Inglês e da Europa Continental em meados de XII e XIII. Segundo Nogueira (2010):

O Duque da Normandia, Guilherme, queria ser rei por sucessão legal, e um dos seus primeiros atos foi prometer que a Inglaterra poderia manter seu direito antigo. Os invasores normandos eram bélicos, incultos e analfabetos, e, gostando ou não, eles encontraram na Inglaterra um sistema de governo e de direito muito bem

desenvolvido se comparado com o direito praticado na Normandia. (Nogueira 2011, p. 10).

O autor Carneiro Junior (2012), lembra que não existia um direito comum a toda a terra, mas sim direitos locais, guardando suas características próprias, apesar de estarem sob à égide de um soberano comum. Este era o direito anglo-saxônico:

A região onde atualmente se situa a Inglaterra também fez parte do domínio romano; porém, a partir do início do século V, sofreu a invasão de povos bárbaros – os saxões, os anglos e os dinamarqueses - que a compartilharam, dominando-a por aproximadamente dois séculos, introduzindo uma cultura pagã num ambiente que já conhecia o cristianismo. Não existia um direito comum a toda a terra, mas sim Direitos locais, guardando suas características próprias, apesar de estarem sob à égide de um soberano comum. Este era o direito anglo-saxônico. (Júnior 2012, p. 128).

Este sistema o da Commun law se perdura e se estabelece em grande parte dos países de língua inglesa, como Inglaterra, Estados Unidos da América, Canadá, Austrália, objetivando em que o costume vire lei positivada através da efetivação do direito pelo juiz ou tribunal, momento em que a decisão passa a ser costume e de maneira impositiva pelo Estado.

Este termo emergiu justamente após a conquista normanda em 1066 na Inglaterra era originário das sentenças dos tribunais de Westminster, reconhecido e válido em todo seu território.

Um pouco não tão distante nos Estados Unidos este termo common law em meados de 1608, existiu um movimento pró-codificação em que quase se aderiu o sistema romano-germânico, mas que no séc. XIX o povo de língua inglesa se impôs foi o que assegurou o common law. David (1998) coaduna do seguinte entendimento:

A common law conserva hoje a sua estrutura, muito diferente da dos direitos romano-germânicos, mas o papel desempenhado pela lei, foi aí aumentado e os métodos usados nos dois sistemas tendem a aproximar-se; sobretudo a regra de direito tende, cada vez mais, a ser concebida nos países de common law com o é nos países da família romano-germânica. Quanto à substância, soluções muito próximas, inspiradas por uma mesma ideia de justiça, são muitas vezes dadas às questões pelo direito nas duas famílias de direito. (David 1998, p. 26).

A preocupação da common law é de assegurar um conjunto de julgados passados para um litígio presente, esta segurança e confiança nos precedentes é sentida nos países de língua

inglesa. No séc. XIX, tornou-se regra decisões pretéritas foi expressão da mesma busca por segurança jurídica. Para explicar não se pode ser qualquer decisão que se tem o caráter vinculante no direito inglês.

Também importante salientar em que diferente da Inglaterra e França que passarão pela Revolução de (1688-1699), pela qual os magistrados tiveram em que limitar os poderes dos monarcas absolutista diferentemente da ideia do direito inglês pautada em costumes e tradições em sua decisões. Para Marinoni (2013),

Aliás, na tradição do common law inglês, o Parlamento considerava as decisões proferidas pelas Cortes nos casos concretos para, a partir delas, precisar e delinear a lei decorrente da vontade comum. Interessante perceber que exatamente aí surge uma primitiva noção de due process of law, visto como o caminho a ser seguido para a elaboração da lei ancorada nos costumes. (Marinoni 2013, p. 33-34).

O que se pretende explicar é que common law, o legislativo não se opunha ao judiciário, na Inglaterra a figura do juiz estava ao lado do Parlamento para lutar contra o monarca, com o objetivo de lutar pelos direitos dos cidadãos, ao contrario da revolução francesa por conta da situação não houve como haver uma posição ou a favor do monarca ou do absolutismo.

2.3 O Precedente Judicial no Sistema Civil Law

O sistema jurídico romano-germânico da civil law é caracterizada por países que foram colonizados e com a influência do Direito Romano, pelo qual perdurou a anos em que a Lei tem como principal fonte do direito. Diante disso a sua tradição a cabendo ao parlamento apenas a função da formulação da lei, com objetivos claros de modo a pacificar as soluções de conflitos sociais tendo a clara influencia do positivismo.

O seu agigantamento se deu na teoria da separação dos poderes, em questão a Revolução Francesa e o Positivismo, frutos destas histórias, havendo um limite no poder dos juizes, cabendo a eles apenas a plicação da lei.

Soares (2000), apoiado na Teoria de Montesquieu:

[...], qualquer veicidade de dar-se aos juízes o poder de fazer a lei seria ir contra o postulado da separação dos poderes. Reforça-se, assim, a concepção piramidal do direito no sistema romano-germânico: o Judiciário é um poder que tem atributos dos mais amplos, não sendo controlado por nenhum dos outros dois, mas não tem

10

iniciativa e seu poder é limitado pela res judicata; generalizações a partir de casos julgados só na matéria sub judice e sem qualquer possibilidade de criar precedentes, ou seja, de imporem-se a casos semelhantes no futuro, pela sua própria efetividade. (SOARES, 2000, p. 29).

Neste sistema se aplica a chamada a teoria stare decisis, em que afasta a ideia de que o magistrado somente declara o direito fundado em precedente anterior, mas, que também julgara com o caso anterior. A adoção dos precedentes é justamente se dar pelo fato de se reforçar a segurança jurídica desde seu nascimento, para que se interrompa tão somente o crescimento de recursos que se abarrotam nos tribunais mas estabelece uma uniformidade dos entendimentos.

O sistema jurídico Brasileiro tem como base a Civil Law, aos poucos são inseridos pela legislação processual civil e a sua finalidade é de gerar maior segurança jurídica e obter uma maior eficácia no decorrer processual, muito embora a Common law vem sendo observada pela relação do stare decisis, em busca de uma decisão pela qual seja uniforme e garantir a estabilização na jurisprudência Brasileira.

Uma análise do Código de Processo Civil e como se tratava os precedentes é de fundamental importância, pela qual será tratada no próximo capítulo.

2.3.1. O precedente judicial e o Código de Processo Civil de 1973

Para que se possa entender o sistema de precedente vigente hoje no Código de Processo Civil de 2015, foi necessário percorrer por alguns eventos cruciais e paralelamente ao movimento Código de Processo Civil de 1973, pelos quais sofreram diversas alterações e que lhes reafirmam a sua eficácia em suas jurisprudências que são consolidadas através dos tribunais os entendimentos firmados nestas decisões obrigavam apenas as partes do processo e não determinavam como seriam julgados casos futuros, embora pudessem contribuir argumentativamente para a defesa da aplicação de solução semelhante em demandas análogas.

As súmulas vinculantes e os acórdãos proferidos em controle concentrado eram dotados de eficácia normativa. De acordo com determinação constitucional expressa, as decisões que os desrespeitassem seriam cassadas, de forma imediata, por meio de reclamação, não era necessário aguardar a correção pela via recursal o que gerava demora e incertezas,

incluse eram dotadas de eficácia intermediária o STF e o STJ entendiam ser incabível o ajuizamento de reclamação para provocar tal cassação. Assim, para reverter a decisão divergente, a parte ficava na dependência da admissão do recurso extraordinário ou do recurso especial pelo tribunal de origem, o que se ocasionava um volume enorme de processos.

A Lei nº 9.756/1998 ao art. 557, *caput* e §1º, CPC, em seu artigo autorizou que o relator inadmitisse, monocraticamente, recursos em confronto com súmulas ou com a jurisprudência consolidada nos tribunais superiores, ou que desse provimento aos apelos compatíveis com tais precedentes; e também estabeleceu a desnecessidade de submissão da arguição incidental de inconstitucionalidade de uma norma ao plenário dos tribunais, quando já houvesse pronunciamento da Corte Constitucional ou do próprio tribunal a seu respeito ao art. 481, parágrafo único, CPC.

Lei nº 11.418, que regulamentou a exigência, estabelecida pela EC 45/2004, da repercussão geral como requisito necessário ao conhecimento do recurso extraordinário; pela qual determinou-se que tal requisito estaria presente quando o acórdão contrariasse preceitos sumulados ou entendimentos consolidados na Corte Constitucional, também criou um procedimento especial para o julgamento de recursos extraordinários repetitivos, que previa que a orientação firmada pela Corte Constitucional sobre o mérito da questão, em um caso paradigma, abriria para o tribunal de origem a possibilidade de declarar prejudicados apelos idênticos nele sobrestados ou de se retratar de suas decisões anteriores, objeto de outros recursos extraordinários que ali se encontrassem, sob pena de, não o fazendo, tê-las liminarmente cassadas ou reformadas no STF, art. 543-A, §3º, CPC, introduzido pela Lei nº 11.418/2006.

Logo após aplicado a Lei 11.672/2008 e Lei 13.015/2014, o procedimento especial para julgamento de recursos repetitivos foi replicado para recursos especiais apreciados pelo Superior Tribunal de Justiça e para recursos de revista julgados no Tribunal Superior do Trabalho, por meio da artigo 543-C inserido pela Lei 11.672/2008 e artigos 896-B e 896-c, da Lei 13.015/2014.

Os precedentes não era usada de forma comum juizes inferiores, sendo assim, os tribunais superiores entenderam que o seu descumprimento não se pode ser corrigido por meio de reclamação, ocorre diferentemente no casos de violação das súmulas vinculantes ou julgandos advindos de controle concentrado.

Para que se compreenda o sistema atual dos precedentes foi necessário brevemente percorrer por fatos e leis anteriores vigentes, inclusive o Código de processo Civil de 1973.

2.3.2. O precedente judicial e o Código de Processo Civil de 2015

O Código de Processo Civil adota um sistema denominado de híbrido, mesmo ter em seu nascedouro o sistema romano-germânico, e que também tem aspectos do common law, com a possibilidade de exercer o controle difuso de constitucionalidade, não observa a força vinculante dos precedentes, o que causa insegurança jurídica e uma desigualdade nos casos análogos, demora na resolução de litígios o que não passa uma credibilidade a legitimidade do Poder Judiciário.

A questão do livre convencimento motivado pelo juiz é muito latente no judiciário brasileiro, de forma distorcida ou seja magistrados dando decisões conforme as suas convicções e depois disso quererem dar efetividade no ordenamento jurídico. No conceito de Marinoni (2013):

No direito brasileiro contemporâneo há uma absurda e curiosa não percepção da contradição existente entre a mitigação do duplo grau e a ausência de respeito às decisões dos tribunais superiores. De forma acrítica, ao mesmo tempo em que se vê na obrigatoriedade dos precedentes um atentado contra a liberdade do juiz, celebra-se o duplo grau de jurisdição como garantia de justiça. Os juízes pensam que exercem poder quando julgam como desejam, mas não percebem que não têm poder para decidir (sozinhos) sequer uma ação de despejo fundada em falta de pagamento ou uma ação ressarcitória derivada de acidente de trânsito, e, além disto, que as suas sentenças, em regra, não interferem na vida dos litigantes. (MARINONI 2013, p. 568-569).

O que se torna instável é que existe a possibilidade de qualquer juiz poder pugnar pela inconstitucionalidade de uma norma em caso concreto e ainda aplicar técnicas de interpretação conforme a constituição se instituiu um sistema amplo de precedentes vinculantes, prevendo-se a possibilidade de produção de julgados com tal eficácia não apenas pelos tribunais superiores, mas igualmente pelos tribunais de segundo grau.

Este acréscimo no Novo CPC, levou com seriedade os precedentes judiciais, o que os tornou em certos casos, diante do exposto o artigo 926 do CPC, estabelece que os tribunais

sustentem sua jurisprudência estável, alinhável e coesa para uma correta fundamentação e garantir assim uma justa decisão.

Através da reforma no Judiciário em 2004, com a Emenda Constitucional nº 45, reavivou ainda mais essa discussão e culminou no advento do Novo Código de Processo Civil, Lei nº 13.105 de 16 de março 2015 aos qual, tenta fortalecer as decisões dos Tribunais Superiores, como forma de garantir a uniformidade da jurisprudência.

Com a criação de um sistema de precedentes judiciais obrigatórios em seu artigo 927, CPC a alteração dos meios de uniformização das decisões judiciais art. 926 e parágrafos, a possibilidade de alteração da jurisprudência dominante, §§ 2º a 4º do artigo 927, deu um passo sobremaneira importante para a preservação das garantias constitucionais processuais da isonomia e da segurança jurídica, consagrando um direito jurisprudencial garantista promovendo assim a estabilidade do Direito, para, com isso, atender as reais necessidades de seus jurisdicionados.

Na pratica a valorização da Jurisprudência dos Tribunais pelo legislador brasileiro passou a, instituir os denominados precedentes judiciais com o objetivo de o tempo de julgamento de ações análogas, o objetivo segundo Boaventura (2007), foi o caminho em que o legislador encontrou para eliminar a morosidade sistêmica da justiça, ou seja, a padronização das decisões judiciais.

Neste sentido Taruffo (2014):

A analogia entre os dois casos concretos não e dada em in re ipsa e será refutada ou afirmada pelo magistrado do caso posterior logo que “cria” o precedente é o juiz do caso posterior, determinando se aquele julgado anterior, tem ou não os requisitos para ser considerados como norma para o caso posterior. Taruffo (2014, p. 4)

Em tese considerando que determinada decisão do juízo a quo aplicar o precedente judicial e desta forma alcançar a possível aceleração processual na solução das demandas neutralizando assim a hipótese de casos idênticos tenha tratamento diversos evitando injustiças sociais.

O precedente judicial vem alcançando um status de fonte primaria do direito, e de uma maneira a superar a morosidade sistêmica em que decorre que decorre da burocratização do Poder Judiciário e da formalidade de alguns procedimentos judiciais.

Considerando os julgados dos tribunais que orientam o julgamento dos juízes de primeiro grau ou dos próprios tribunais superiores definindo a interpretação acerca determinado instituto jurídico ou eliminando divergências entre tribunais através da fixação de determinada tese jurídica.

3. A CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO PRECEDENTE JUDICIAL NA SEGURANÇA JURÍDICA NO ESTADO DE DIREITO

A construção dos precedentes judiciais só é possível hoje, pelos fatos e pelas lutas sociais, de certa medida contribuiu para a sua efetivação e precisa ser mencionada e que através desta conquista é que se pode efetivar a nossa Constituição de 1988 e colocando em prática o processo da democracia.

O fortalecimento dos direitos e garantias individuais e coletivas, e como o reconhecimento das minorias, e pela inclusão do racismo como crime inafiançável, sendo pelas quais não apenas representou a inclusão dos movimentos sociais no texto constitucional, más como tornar mais efetiva estas coletividades como sujeitos de direito.

Os movimentos sociais, sistema de cotas, reconhecimento de união estável homo afetiva são movimentos que eclodem para que ocorra uma contribuição para melhor entender as mudanças no decorrer dos tempos e que são necessárias para as adequações no campo jurídico.

O resultado deste movimento social conforme Bourdieu (2006), que ocorre entre seus pares, sendo de capacidade técnicas e sociais desiguais, mas que são capazes de interagir, ainda que de maneira desigual a instrumentos processuais para alcançar o resultado de suas demandas definido pelo autor o Precedente Judicial. Em que os resultados são vistos no campo jurídico, cuja a decisão judicial vedada a efeito pelo tribunal.

A exemplo de força dos movimentos sociais no campo jurídico a de se falar da ADPF 186, em que trata das cotas sociais, se observando claramente a sociedade civil organizada com interesses contrapostos de forma articulada a favor ou a contra o sistema de cotas.

Este movimento é muito importante no processo decisório do STF, podendo ser identificado em graus distintos e de forma variada, ou seja, estes movimentos sociais fazem uso de instrumentos da democratização do processo judicial tal como o amicus curie e as

audiências públicas que são instrumentos de participação do debate, sob a qual tem a influência de provocar um novo posicionamento no processo decisório.

A luta pelo reconhecimento jurídico das diversas formas de movimentos sociais, é fundamental para a contribuição e transformação da vida social dos grupos pelo processo de reconhecimento de direitos, Honneth (2003) como comenta o autor que não são apenas pelo fortalecimento de demandas antigas, mas, também olhando uma nova percepção de mundo e de projetos de vida e na luta pela justiça social para se combater a exclusão das minorias.

A importância da coletividade para os Precedentes judiciais e de fundamental importância pois, dela é que se pode compreender as transformações institucionais partindo da democratização do processo judicial, prova disso o Código de Processo Civil em seu artigo 138 quando trata do *amicus curie*.

Mesmo com a importância dos precedentes e de todos o seu contexto na construção social o uso dos precedentes não segue com unanimidade nos tribunais e na doutrina, pelo fato de que no Brasil um poder legislativo e moroso no que se refere as alterações legislativas o que se torna mais razoável aguardar a evolução das jurisprudências, sendo elas precedentes reiterados e que visam suprir as lacunas quando a lei por si só não soluciona os casos concretos.

O magistrado tem um papel de fundamental importância, pois dele deve zelar pelo princípio da isonomia, para aplicar de forma coerente, a legislação vigente e também se fazer uso das jurisprudências pacificadas, mas, que na realidade do judiciário brasileiro não existe este respeito nas decisões ocorrendo a desarmonia entre os tribunais em muitas das vezes em casos análogos.

Para exemplificar a insegurança jurídica das cortes superiores sendo o caso do PIS e COFINS em faturas telefônicas, na decisão tal como a REsp 10.53778/RS e REsp 910784/RJ que julgaram ilegal o repasse de tais tributos, tendo a mesma corte do STJ, por meio do REsp 97.6836/RS julgado de forma distinta daqueles, considerando legítimas tais cobranças.

A ideia dos precedentes não se deve associar de que uniformização deriva da imutabilidade do direito, vez que se busca com os precedentes não a eternização de um pensamento jurídico, mas sim, uma coerência por parte dos magistrados nos julgamentos de casos análogos, para evitar que se tenham julgados com tamanha insegurança jurídica e garantir a paz social através de conquistas sociais.

O questionamento do porque os precedentes são relevantes e por que devem eles serem seguidos é o questionamento de Fernandes (2017), seja ele decorrente da necessidade da segurança jurídica que consubstanciada pela previsibilidade e da estabilidade que deve ter o direito.

Por este motivo é que se deve observar e de dar importância da fundamentação judicial pois dela decorre vários nuances que irão promover ou não a paz social e o equilíbrio entre justiça tão sonhada.

4. A DECISÃO JUDICIAL FUNDAMENTADA EM PRECEDENTE

É preciso compreender a necessidade de se ter uma fundamentação judicial, observando os precedentes judiciais, pois dela pode trazer uma contribuição para obtermos uma segurança jurídica e garantir a paz social através do Estado Democrático de Direito.

Movimentos sociais abordados no capítulo anterior discorrem a sua importância na formação e contribuição de precedentes, mas, que, porém, depende também de um raciocínio jurídico dos operadores do direito.

A fundamentação se torna apenas uma questão de silogismo, surgindo a necessidade que fundamentar não se é o mesmo que explicar uma decisão ela vai além, ou seja, a exigência constitucional.

Pontes de Miranda (1979, p. 87/88) faz referência que o Estado ao fundamentar a decisão judicial implica o dever de justificar e esclarecer com base em qual regras jurídicas aplicadas e que o dever de transparência exige que fatos sejam transcritos de uma maneira narrativa e ou descritiva:

A sentença conta com a petição inicial, a reconvenção, a contestação, as informações orais das partes e as provas produzida, os argumentos do debate que lhe pareceu colherem e os enunciados de fatos. Desse material tira o juiz os fundamentos de convicção.

Depois os fundamentos de direito, sendo de todo ponto indispensável que ponha claro o que pertence as partes e o que constitui convicção do juiz.

O Brasil por ser um Estado de direito presume uma coerência e racionalidade nas aplicações legais que o abrange, previsibilidade que traz a ideia de que exige a estabilidade das decisões judiciais.

A racionalidade ou a irracionalidade declina do fato a necessidade de garantir o direito do litigante a participar de forma íntegra ao processo para não ser surpreendido por decisões onde vigora o obscurantismo, afim de evitar tal demanda a condições arbitrárias. SHIMITZ (2013) comenta:

Em um Estado de Direito, tem-se como exigência fundamental que os casos submetidos a juízo sejam julgados com base em fatos provados e com aplicação imparcial do direito vigente para que se possa controlar se as coisas caminham efetivamente dessa forma, é necessário que o juiz exponha qual o caminho lógico que percorreu para chegar a decisão a que se chegou. Só assim a motivação poderá ser a garantia contra o arbítrio. (SCHMITZ 2013, p. 226).

A previsibilidade deveria partir do ponto em que o seu sinônimo ao caso estudado sendo característica de quem ou do que é previsível, chegando a ser até obvio, não para as decisões judiciais.

Não se bastando ter leis, más sim a efetiva aplicação destas leis por meio das decisões judiciais estáveis a valorização da uniformidade sem segurança o Estado de Direito fica doente necessitando da sua previsibilidade, racionalidade e que também que seja garantida a isonomia nas decisões.

5 CONCLUSÃO

Conclui-se a partir deste estudo que os sistemas de precedentes judiciais são importantes em um estado democrático de direito e que deve ser respeitado, para chegar a ser concretizado houve muita luta social e conquistas de minorias e que por tanto clamarem foram então ouvidas.

É necessário compreender a maneira que são criadas e a partir de qual discussão foram propostas, quando se deixa de aplicar um precedente, não está só deixando de aplicar apenas uma fonte primaria de direito, pode estar também retirando além de um possível sonho de vida ou algo em que dependa a sua vida.

Para isso é preciso ir além da lei compreender a sociedade em si e suas mazelas é o que fazem entendermos os precedentes judiciais contribuem para a paz social.

REFERÊNCIAS

A vinculação do um precedente Judicial e a segurança Jurídica
<https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/54/214/ril_v54_n214_p131.pdf> Acesso em: 24 abril. 2020.

BOURDIEU, Pierre. O Poder Simbólico. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2006
CÂMARA, Alexandre Freitas. **O Novo processo Civil Brasileiro**, 2ª Edição Revista e atualizada de acordo com a Lei 13.256/2016. Editora Atlas.

CARNEIRO JÚNIOR, Amilcar. **A contribuição dos precedentes judiciais para a Efetividade dos Direitos Fundamentais**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2012.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, Senado, 1988. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 24 abril. 2020.

DAVID, René. **Grandes Sistemas do Direito Contemporâneo**. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

DAVID, René. **Os grandes sistemas do direito contemporâneo - Col. Justiça e Direito**. 5ª edição. São Paulo: Martins, 2002.

DIDIER Jr., Braga, Paula Sarno, Rafael. **Curso de direito processual civil**.8. Salvador: JusPODIVM, 2013.

DIDIER JR., Fredie. **Sobre a teoria geral do processo**, essa desconhecida. 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2016.

HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. São Paulo: Editora 34,2003.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2015.

LOURENÇO, Haroldo. **Precedente judicial como fonte do direito: algumas considerações sob a ótica do novo CPC**. Revista da AGU, Brasília, a. 11, n. 33, 2012.

MARINONI, Luiz Guilherme (Org.). A força dos precedentes: **estudos dos cursos de mestrado e doutorado em direito processual civil da UFPR**. 2. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2012.

MARINONI. Luiz Guilherme. **O STJ enquanto Corte Suprema**. 2ª. Ed., São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais; 2013

MONNERAT, Fabio Victor da Fonte. **Súmulas e Precedentes Qualificados**. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. Salvador: JusPodivm, 2016.

NOGUEIRA, André. **Tutela jurisdicional: os precedentes judiciais e (as vicissitudes de) sua aplicação no modelo judicial brasileiro**. Caderno do Programa de Pós-Graduação em Direito-PPGDir/UFRGS, Porto Alegre, v. 11, n. 1, p. 247-267, 2016.

CAMARA, Alexandre Freitas: **O novo Processo civil brasileiro**.3.ed. São Paulo: atlas, 2017.

O precedente Qualificado no Processo Civil Brasileiro: **Formação, efeito vinculante e impactos procedimentais**. Parte 1. Disponível em <<https://emporiododireito.com.br/leitura/o-precedente-qualificado-no-processo-civil-brasileiro-formacao-efeito-vinculante-e-impactos-procedimentais-parte-1>>. Acesso em 24 de abril 2020.

O sistema de Precedentes Judiciais no novo CPC e sua contribuição para uma efetiva segurança jurídica. Disponível em <<https://monografias.brasilecola.uol.com.br/direito/o-sistema-precedentes-judiciais-no-novo-cpc-sua-contribuicao-efetiva-seguranca-juridica.htm>>. Acesso em 24 de abril 2020.

PEDRO, Alisson da Silveira; JUNIOR, Albino Gabriel Turbay. **Precedentes judiciais no sistema jurídico brasileiro e a importância da jurisprudência estável, íntegra e coerente**. Revista Ciência Jurídica Soc. Unipar, v 22, n 1, p.111-136, jan/jun.2019.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Tomo III, e ed. n.2. Rio de Janeiro: Forence, 1979.

Revista de Processo. **Fundamentação Judicial no Novo Código de Processo Civil**. Disponível em <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.253.04.PDF>. Acesso em 24 de abril 2020.

SCHMITZ, Leonard Ziesemer. **Compreendendo os “precedentes” no Brasil: Fundamentação de decisões com base em outras decisões**. Revista de Processo. V. 226.p. 349. 12/2013. SCHMITZ (2013, p. 226).

STRECK, Lenio Luiz; ABOUD, Georges. **O que é isto – o sistema (sic) de precedentes no CPC?** Revista Consultor Jurídico, 18 ago. 2016. Disponível em <http://www.conjur.com.br/2016-ago-18/senso-incomum-isto-sistema-sic-precedentes-cpc>. Acesso em jan. 2017.

STRECK, Lenio Luiz;. **O efeito vinculante das súmulas e o mito da efetividade: uma crítica hermenêutica.** Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica, Porto Alegre, 2005.

STRECK, Lenio Luiz. **As Súmulas Vinculantes e o Controle Panóptico da Justiça Brasileira**, in: www.leniostreck.com.br; acesso em 24/04/2020.

SOARES, Guido Fernando Silva. **Common law: introdução ao direito dos EUA.** 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

TUCCI, José Rogério Cruz e. *Precedente Judicial como fonte do direito.* São Paulo: RT, 2004.

TARUFFO, Michele. **Precedente e jurisprudência.** Trad. Chiara de Teffé. Civilistica.com, Rio de Janeiro, a n, 2, jul./dez.2014.