

RECEBIDO EM: 10/03/2019

APROVADO EM: 14/05/2019

A OPINIÃO PÚBLICA E O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: UMA ANÁLISE DO HABEAS CORPUS 126.292/SP

***THE PUBLIC OPINION AND THE FEDERAL SUPREME
COURT: AN ANALYSIS OF THE HABEAS CORPUS
126.92/SP***

Amada Luz Lopes

*Graduada do Curso de Direito do Centro Universitário do Pará. Integrante do
Grupo de Pesquisa: Democracia, Poder Judiciário e Direitos Humanos (CNPQ).
Pesquisadora do Programa de Iniciação Científica PIBICT (CESUPA).*

Loiane Prado Verbicaro

*Doutora em Filosofia do Direito pela Universidade de Salamanca
Mestre em Direitos Fundamentais e Relações Sociais pela Universidade Federal do Pará
Mestre em Ciência Política pela Universidade Federal do Pará
Professora da Graduação e do Programa de Pós-Graduação Stricto e Lato Sensu
em Direito do Centro Universitário do Pará.*

SUMÁRIO: Introdução; 1 Atuação Judicial e a Opinião Pública; 2 Habeas Corpus 126.292/SP e o Entendimento Sobre o Princípio da Presunção de Inocência; 3 Pontos Ressaltados na Argumentação; 3.1 Descrédito do Sistema e a Falta de Credibilidade; 3.2 Efetividade do Sistema;

3.3 Anseio Social e Compreensão da Realidade Social; 4. Contrapontos aos Argumentos; 4.1 Judiciário como Órgão Contramajoritário; 4.2 Efeitos da Decisão na Sociedade; 4.3 Legitimidade das Decisões Judiciais; 5. Entendimento Firmado no Habeas Corpus 126.292/SP e sua (In) Aplicabilidade em Decisões Monocráticas Proferidas pelos Ministros do STF; 6 Conclusão; Referências.

RESUMO: O presente trabalho analisa a relação de influência existente entre fatores extrajurídicos, especificamente a opinião pública, e decisões judiciais, partindo do contexto de maior atuação do Judiciário e de maior exposição desta atuação. O objetivo do trabalho é verificar a influência da opinião pública na decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em 2016, no *habeas corpus* 126.292/SP, no qual ocorreu a mudança de entendimento sobre o princípio da presunção de inocência. Além disso, o presente trabalho analisa outros *habeas corpus* que foram julgados monocraticamente pelos ministros do Supremo Tribunal Federal no ano de 2017 objetivando verificar se o atual entendimento sobre o princípio da presunção de inocência está sendo aplicado conforme a decisão do colegiado. Ao final, conclui-se que houve influência da opinião pública no julgamento do *habeas corpus* 126.292/SP e que o atual entendimento sobre o princípio não está sendo aplicado em decisões monocráticas, o que causa fragmentação, incerteza e imprevisibilidade jurídica, tendo em vista o conflito entre o posicionamento do colegiado e o entendimento aplicado em julgamentos monocráticos.

PALAVRAS-CHAVE: Opinião Pública. Supremo Tribunal Federal. Presunção de Inocência. Decisões Judiciais. Garantias Constitucionais.

ABSTRACT: This article analyzes the relation of influence existent between no legal factors, specifically the public opinion and judicial decisions, starting with the context of judiciary actuation and its biggest exposition. The paper aims to verify if it was the public opinion's influence on the decision of the Federal Supreme Court, in 2016, on the *habeas corpus* 126.292/SP, which occurred the changing of understanding about the Presumption of Innocence principle. Thus, the paper analyzes others *habeas corpus* that was judged monocratically by the Federal Supreme Courts' ministers in 2017, aiming to verify if the present understanding about the presumption of innocence's principle is being applied according to the Court. In conclusion, the public opinion has

influenced the judgement of the habeas corpus 126.292/SP and the present understanding is not being applied on monocratic decisions.

KEYWORDS: Public Opinion. Federal Supreme Court. Presumption of innocence. Judicial Decisions. Constitucional Guarantees.

INTRODUÇÃO

A atuação do Poder Judiciário, especialmente do Supremo Tribunal Federal (STF), vem crescendo significativamente, fato que decorre do aumento de número de casos que são judicializados, refletindo a constante busca pela efetivação de direitos. Com esse aumento, verifica-se a maior exposição da atuação deste poder, tanto nas mídias televisivas, quanto nos meios eletrônicos. É comum que os debates sociais mais calorosos estejam relacionados a processos judiciais de grande repercussão midiática.

A maior exposição sobre como o Judiciário atua influencia nas discussões sobre como os casos foram solucionados, o que ocasiona a formação de uma opinião pública acerca de determinado assunto, especialmente em relação ao âmbito do direito penal. Nesse contexto, temos como exemplo o julgamento do *Habeas Corpus* 126.292/SP que foi analisado em fevereiro de 2016 pelo Supremo Tribunal Federal e tratou da aplicação e do entendimento sobre o princípio da presunção de inocência.

Além dessa maior exposição, e possivelmente em decorrência desta, é possível observar cada vez mais juízes e ministros atuando com base em fatores extrajurídicos, seja dando opinião sobre assuntos debatidos nos meios de comunicação ou até mesmo decidindo casos de grande divulgação midiática baseando-se em argumentos externos ao âmbito jurídico.

Diante disso, verifica-se a influência, muitas vezes significativa, nas decisões judiciais, de outros fatores que não fazem parte do embasamento jurídico disponível no ordenamento brasileiro. Dessa forma, é importante realizar a análise desta relação entre argumentos extrajurídicos, especialmente a opinião pública, e o contexto decisório de determinado caso. Nesse sentido, o trabalho objetiva analisar se houve influência da opinião pública, no julgamento do *Habeas Corpus* 126.292/SP, no qual decidiu-se pela relativização do princípio da presunção de inocência.

Além disso, o trabalho também se propõe a verificar se o atual entendimento sobre o princípio da presunção de inocência, firmado no julgamento do *habeas corpus* 126.292/SP em 2016, está sendo aplicado em

decisões monocráticas proferidas pelos próprios ministros do Supremo Tribunal Federal. Para tanto, faz-se a análise de *habeas corpus* julgados monocraticamente pelos ministros do STF no ano de 2017, ou seja, um ano após a mudança de entendimento. O critério para análise destas decisões foi o lapso temporal de um ano após a mudança de entendimento, bem como o fato de tratar-se de decisões monocráticas dos ministros do STF.

Quanto ao procedimento, utiliza-se, neste trabalho, pesquisa bibliográfica de abordagem qualitativa, bem como parte-se da análise do *Habeas Corpus* 126.292/SP, no qual os ministros, por maioria, mudaram o entendimento acerca do princípio da presunção de inocência, passando a entender que a execução da pena poderá ser iniciada antes que a decisão condenatória tenha transitado em julgado. Além disso, analisa-se outros *habeas corpus* que foram decididos monocraticamente por ministros do STF e que tratam da aplicação do atual entendimento sobre tal princípio.

1 ATUAÇÃO JUDICIAL E A OPINIÃO PÚBLICA

Atualmente, passou a ser mais perceptível o aumento da atuação judicial, bem como o aumento da demanda em relação a esta atuação, isso porque, cada vez mais os magistrados são chamados a resolver conflitos de vários setores da vida social. Antonie Garapon (2001, p. 24) aponta que se passou a ter a figura do juiz como um agente “pacificador das relações sociais, e até mesmo animador de uma vida política pública”, houve uma expansão dessa atuação jurídica, e isto possui relação direta com a dinâmica adotada pelas sociedades em contextos democráticos.

Em casos de grande repercussão midiática e, conseqüentemente, de grande exposição, os meios de comunicação podem proporcionar algum tipo de impulso a determinada solução. Isso porque, com a crescente divulgação, é maior o número de pessoas que passam a ter acesso a informações e questões relacionadas ao caso, fomentando o debate e a cobrança da opinião pública.

A maior exposição da mídia em relação a atuação judicial é verificada com o objetivo de assegurar transparência em relação a esta atuação. Com toda essa exposição, a mídia poderia influenciar e gerar um clamor público em relação a determinadas questões, o qual, se levado em consideração, poderia até mesmo determinar o andamento de um processo, privando um indivíduo de algumas garantias básicas, como a presunção de inocência (GARAPON, 2001, p. 28).

Nesse contexto, é possível observar o destaque conferido a alguns magistrados, o qual é dado pela mídia, devido a sua atuação em determinado processo. É possível observar, também, atuação de magistrados justamente buscando esse reconhecimento perante a sociedade, buscando a “aprovação popular por intermédio da mídia”, como se as decisões judiciais necessitassem dessa aprovação. Essa relação existente entre atuação judicial e mídia faz com que cada vez mais os juízes tenham contato com a opinião pública a respeito de um caso ou de um assunto, observa-se, ainda, que este contato direto com a mídia é sempre justificado no “superior interesse da justiça” (GARAPON, 2001, p. 66-67).

É importante notar como essa relação entre a mídia e a atuação judicial é intensificada nos momentos de descrédito político. Pode-se observar nos últimos anos que o Brasil passou e vem passando por momentos de descrédito político e de valorização da atuação judicial de acordo com a opinião pública. A questão se mostra problemática porque a atuação judicial deve pautar-se em elementos jurídicos.

Essa relação de descrédito político e atuação judicial é verificada porque muitas vezes não há mais o sentimento de representatividade da sociedade, isso porque passou-se a ver os representantes do povo como uma classe corruptível, que pode ser guiada conforme seus interesses particulares, em detrimento dos interesses da coletividade. Em contrapartida, o Judiciário surge nesse contexto como um poder incorruptível, tendo em vista a sua própria estrutura de independência e distanciamento em relação a aspectos políticos. Nesse contexto, surge uma certa aproximação do Judiciário com a sociedade, ao passo que esta última se distancia dos seus antigos representantes. (VERBICARO; VERBICARO; MACHADO, 2018, p. 04-07).

Além disso, no contexto de crescente divulgação de casos judiciais, é possível que a mídia dê maior amplitude para determinadas opiniões sobre certos temas, é com base nisso que Marcelo Novelino (2014, p. 244) destaca que:

A opinião pública nem sempre é identificável de forma nítida. Muitas vezes, a origem e a extensão dos pontos de vista acolhidos pela sociedade são incertas ou desconhecidas, não sendo possível precisar se estes resultam de uma vontade popular profunda ou se refletem apenas uma “paixão momentânea” decorrente de algum acontecimento de grande repercussão social ou induzida por alguns grupos de pressão.

Nesse contexto de relação entre mídia, atuação judicial e opinião pública, verifica-se que esta relação é exacerbada e em muitos casos nota-se uma espécie de sentença pronunciada. Garapon (2001, p. 67-68) esclarece que para essa exacerbação utiliza-se como justificativa o arcaísmo do sistema processual penal ou até mesmo a falta de exercício do papel da justiça, e isso também é utilizado para justificar qualquer exagero da mídia em relação a exposição da atuação judicial.

O autor ressalta que muitas vezes algumas garantias judiciais não são respeitadas nem mesmo pelos magistrados, citando o segredo de instrução e a presunção de inocência. Além disso, algo muito divulgado e utilizado neste contexto é o descrédito dado a reputação dos acusados ou suspeitos, partindo-se de uma lógica em que primeiro você restringe direitos, prendendo o acusado ou o suspeito, e posteriormente passa a investigar (GARAPON, 2001, p.68).

A própria mídia, visando influenciar a opinião pública e a atuação dos magistrados, já começa a propagar informações sobre a reputação dos investigados. Além disso, tem-se a constante publicização de tudo relacionado ao caso e ao processo, a mídia assume o papel de agente investigador, cometendo, assim, infrações a várias regras como, por exemplo, o segredo da instrução, sempre justificando esta atuação nas falhas ou na ineficácia do sistema jurídico vigente, dessa forma o direito passaria a ser esquecido ou enfraquecido, tudo em nome de “uma pretensa moral superior” (GARAPON, 2001, p. 68).

Com essa atuação da mídia, passa a ser comum a opinião pública reagir a determinados casos, isso pode ocorrer até mesmo antes do início do processamento. Inclusive a mídia pode adotar um determinado ponto de vista sobre o caso, posicionando-se conforme uma das partes. Dessa forma, a mídia investiga, expõe informações e provas, forma determinada opinião pública, adotando a versão de uma das partes, e, por fim, promove um julgamento, de modo que o acusado passa a ser culpado ou inocente de acordo com a opinião pública (GARAPON, 2001, p.76-77).

Antes da abertura dos debates, a questão é discutida, julgada em inúmeros jornais, que têm a pretensão de representar a opinião pública, e de impô-la aos juízes oficiais. A imprensa divulga com antecedência o ato de acusação, narra e resolve a peça que vai ser representada no dia seguinte (GARAPON, 2001, p.76).

Partindo dessas premissas é necessário analisar essa possível relação de influência exercida pela opinião pública em relação ao julgamento do *habeas corpus* 126.292/SP, no qual o STF decidiu pela mudança do entendimento sobre o princípio da presunção de inocência. Essa possível relação surgiu da própria análise do *habeas corpus*, isso porque em muitos pontos os ministros demonstraram uma espécie de preocupação em relação a fatores sociais, no sentido de que aspectos como o clamor social, a aceitação social, bem como o questionamento sobre o descrédito do sistema penal passaram a ser considerados pelos ministros.

2 HABEAS CORPUS 126.292/SP E O ENTENDIMENTO SOBRE O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

O *habeas corpus* 126.292/SP foi impetrado visando garantir que um homem condenado pelo crime de roubo tivesse a oportunidade de recorrer da decisão em liberdade e foi analisado pelo STF em fevereiro de 2016. Tal caso ganhou grande relevância, pois discutiu-se sobre a aplicação e o entendimento do princípio da presunção de inocência, o qual está expresso na Constituição Federal no artigo 5º, inciso LVII, que dispõe que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”.

O princípio da presunção de inocência é uma garantia fundamental que estipula que toda e qualquer pessoa que venha a ser processada penalmente será presumidamente inocente, até que a decisão condenatória transite em julgado, ou seja, até o momento em que a decisão deixa de ser passível de recursos e reformas. Tal princípio é caracterizado como norma de tratamento, norma probatória e norma de juízo (CALEFFI, 2017, p. 05/25).

Em relação a sua caracterização como norma de tratamento, tal princípio dispõe que o acusado deve ser tratado como inocente e possui relação direta com as garantias e os direitos do acusado como o devido processo legal, a vedação a provas ilícitas, a imparcialidade, entre outros (CALEFFI, 2017, p. 27).

Sua caracterização como norma probatória diz respeito a produção de provas ao longo do processo, estipulando uma garantia a todo e qualquer acusado, em relação a atuação punitiva estatal, estabelecendo que caberia a acusação demonstrar que o indivíduo é culpado (LOPES JR., 2018, p.96). O princípio e outras garantias individuais constituem:

verdadeiros limites democráticos à abusiva exploração midiática em torno do fato criminoso e do próprio processo judicial. O bizarro espetáculo montado pelo julgamento midiático deve ser coibido pela eficácia da presunção de inocência (LOPES JR., 2018, p.97).

Este princípio visa impor um limite ao poder do Estado, o qual se justifica nos direitos do homem, cabendo ao Estado garantir tais direitos até mesmo no momento do exercício de seu poder punitivo. Além disso, impõe que cabe a acusação comprovar a culpa, esta sim precisa ser demonstrada, tendo em vista que a inocência é presumida. Isso significa que, ao menos em tese, todo indivíduo que venha a ser processado penalmente tem o direito de ser presumido e tratado como inocente, até que se prove o contrário (NASPOLINI; SILVEIRA, 2018, p. 860-863). Entretanto, na prática muitas vezes verifica-se o contrário, como se houvesse uma presunção de culpa.

No que diz respeito ao princípio da presunção de inocência como norma do juízo, relaciona-se diretamente com o convencimento do magistrado na análise do conjunto probatório, sua materialidade pode ser verificada no princípio *in dubio pro reo*, o qual é aplicado pelo magistrado ao final do processo quando não houver provas suficientes de autoria e materialidade, no caso de dúvida o réu deverá ser beneficiado (CALEFFI, 2017, p.40-42).

O princípio da presunção de inocência já foi muito discutido, inclusive no âmbito do STF, o qual mudou de entendimento sobre sua aplicação duas vezes. O primeiro entendimento, firmado no *habeas corpus* 68.726/DF em 1991, era no sentido de que o princípio da presunção de inocência não seria incompatível com a execução provisória da pena. Dessa forma, o cumprimento da pena poderia ser iniciado após condenação, até mesmo nos casos em que houvesse a possibilidade de recurso.

Em 2009, ao analisar novamente a questão no *habeas corpus* 84.078/MG, o STF pacificou o entendimento de que o princípio da presunção de inocência seria totalmente incompatível com a execução da pena sem que a decisão condenatória tenha transitado em julgado, buscava-se, assim, uma justiça criminal mais garantista no que diz respeito aos direitos das pessoas processadas penalmente.

Defendeu-se que tal princípio era claro e não poderia ser ignorado. Partindo do pressuposto de que a culpa é formada depois do esgotamento da via recursal, considerava-se sem sentido determinar o início do cumprimento de pena nos casos em que a pessoa não tivesse sido considerada efetivamente culpada (VIEIRA, 2018, p. 206).

Entretanto, no ano de 2016, com a decisão do *habeas corpus* 126.292/SP, tal entendimento mudou novamente, o STF passou a entender que a execução da pena poderá ser iniciada antes da decisão transitar em julgado, desde que haja confirmação em segundo grau, ou seja, mesmo que a decisão ainda seja passível de recurso e, conseqüentemente, de reforma.

O ministro relator deste *habeas corpus*, Teori Zavascki, afirmou que não se deve confundir a formação da culpa e a execução provisória. Passou-se a entender que a Constituição não veda a prisão antes do trânsito em julgado e a definitiva formação de culpa, citando como exemplo disso a própria execução provisória da sentença condenatória. Após tal decisão é possível observar a busca pelo enrijecimento do atual sistema penal objetivando reduzir a impunidade (VIEIRA, 2018, p. 205-207).

Oscar Vilhena Vieira (2018, p. 207) destaca que a discussão acerca desse princípio passou a ser mais polêmica por causa da possibilidade de tal entendimento atingir o ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva, tendo em vista a possibilidade de a decisão que condenou Lula ser reafirmada em segundo grau. Outro ponto destacado pelo autor foi a afirmação do ministro Gilmar Mendes, que compôs a maioria para a mudança de entendimento no *habeas corpus* 126.292/SP, isso porque logo após tal julgamento, este ministro declarou sua mudança de entendimento quanto ao tema.

Em relação ao caso do ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva, foi proferida decisão condenatória e sua defesa impetrou *habeas corpus* revisitando o tema da execução provisória da pena, alegando que o cumprimento da pena apenas poderia ser iniciado após o trânsito em julgado da sentença condenatória. Entretanto, o STF denegou tal *habeas corpus* reafirmando o entendimento pela possibilidade de execução da pena antes do trânsito em julgado.

No julgamento do *habeas corpus* 126.292/SP, se posicionaram contra a mudança de entendimento os ministros Marco Aurélio, Rosa Weber, Celso de Mello e Ricardo Lewandowski. Já os ministros Teori Zavascki, Edson Fachin, Luís Roberto Barroso, Luis Fux, Cármen Lúcia, Dias Toffoli e Gilmar Mendes se posicionaram pela mudança de entendimento sobre o princípio da presunção de inocência.

Ao analisar este *habeas corpus*, o STF relativizou o princípio da presunção de inocência. Além da afronta aos direitos fundamentais do acusado, promoveu-se, também, impactos no legado das conquistas consideradas democráticas, bem como foi promovida uma deturpação da

concepção da presunção de inocência, tendo em vista que o que passa a ser presumido é a culpa, sendo que a prisão passa a ser considerada a regra (CALEFFI, 2017, p. 64).

A maioria dos ministros firmada para proporcionar a mudança de entendimento

se deixou seduzir pela vontade de satisfazer a “opinião pública” e de forma velada disse que pouco importava se era necessário vulnerar direito fundamental para combater o mal, ou o que é percebido como manifestação do mal” (KHALED JR, 2018, p. 269).

Em relação a tal *habeas corpus*, o autor Salah Khaled Jr. (2018, p. 269) afirmou que ficou claro o objetivo de atender a opinião pública, sendo que não caberia aos ministros atuar conforme a opinião pública e os anseios sociais. Além disso, destacou uma parte do voto do Ministro Teori Zavascki, no qual este afirma que deve-se atender a valores que são caros não apenas ao acusado, mas de certa forma também à sociedade, tal argumentação seria inaceitável para o autor, revelando-se como um discurso autoritário.

O autor aponta, ainda, que com o novo entendimento promoveu-se uma distorção do princípio da presunção de inocência, passando a ser entendido como uma presunção de culpabilidade.

A conexão entre fundamento explicitado e solução adotada não deixa margem para dúvida: a segregação do acusado é percebida como um expediente necessário para a “segurança” da sociedade. A decisão simplesmente reescreve o Art. 5º, inc. LVII, com atribuição violenta de sentido que ultrapassa completamente o limite interpretativo legal e constitucionalmente admissível: apunhala a presunção de inocência e “reinventa” o transitio em julgado, em prejuízo do acusado (KHALED JR, 2018, p.269-270).

Além disso, o autor ressalta o necessário cuidado com a lógica da atuação visando o bem comum ou a segurança da sociedade, citados na própria decisão, isso porque com propósitos nobres como estes foi promovido o extermínio massivo de pessoas, respaldado em um exercício de poder com caráter punitivista,

[...] o que importa é o potencial que os argumentos em questão representam para vulnerar a democracia e os direitos fundamentais

que são inerentes a ela. Em pleno cenário democrático-constitucional, permanecemos refêns de um pensamento simplificador e binário, altamente capacitado para a destruição de vulneráveis. Em outras palavras, é espantoso constatar que o fascismo penetra no Supremo, Corte cuja tarefa maior deveria consistir na defesa incondicional de direitos fundamentais. (KHALED JR, 2018, p.270).

No que diz respeito a mudança de compreensão sobre o princípio da presunção de inocência, há um entendimento de que tratou-se de uma mutação constitucional, consistente em uma modificação do texto constitucional objetivando uma releitura conforme a atualidade. Entretanto, tal alteração não se dá por meio do processo legislativo devido, é promovida no Poder Judiciário, o qual fará uma leitura e dará um novo significado a determinada questão. A questão se torna problemática porque muitas vezes é conferido significado completamente diverso do próprio texto constitucional, como ocorreu no caso ora analisado, transformando, assim, a supremacia da constituição em supremacia da corte constitucional (BELLO; BERCOVICI, 2018, p. 12-13).

O princípio da presunção de inocência, disposto no art. 5º, inciso LVII da Constituição, além de ser claro, constitui-se como cláusula pétrea. Entretanto, tal status não promoveu nenhum obstáculo a sua relativização, sendo totalmente esvaziado pelo STF. A mudança de tal entendimento pelo STF “não constitui mutação constitucional, como alguns de seus integrantes alegaram, mas uma ruptura com o texto, sem que assumissem a responsabilidade de terem violado a Constituição” (BELLO; BERCOVICI, 2018, p. 14).

Dessa forma, verifica-se que o STF passou a entender o mesmo princípio de forma completamente oposta. Este entendimento, firmado em 2016, foi defendido pela maioria dos ministros. Além da completa mudança de posicionamento, é importante destacar trechos das fundamentações utilizadas pelos ministros que defenderam o novo entendimento, em tais trechos é possível notar a influência de um elemento extrajurídico, qual seja a opinião pública.

3 PONTOS RESSALTADOS NA ARGUMENTAÇÃO

Um dos fatores que precisam ser destacados na análise do *habeas corpus* 126.292/SP – além da relativização de um princípio basilar e extremamente claro – foi a argumentação utilizada em alguns pontos da decisão. Por muitas vezes os ministros, ao se posicionarem, ressaltaram a falta de confiança da população nas decisões judiciais, bem como a sensação

de impunidade e o sentimento social sobre a eficácia ou ineficácia da lei penal, utilizando-se, ainda, de um questionamento sobre a credibilidade e a legitimidade das decisões proferidas pelo Poder Judiciário. Esses argumentos foram afirmados como fundamentos para uma decisão que deveria ser essencialmente técnica e jurídica.

Em muitos pontos da própria argumentação utilizada para fundamentar a decisão percebe-se a influência da opinião pública ou, de forma mais geral, de anseios sociais. É possível verificar, em certos trechos, até mesmo a expressa menção a esta opinião. Passa-se a analisar estes trechos das fundamentações utilizadas pelos ministros, os quais se destacaram negativamente.

3.1 O DESCRÉDITO E A FALTA DE CREDIBILIDADE DO SISTEMA

Entre os argumentos que mais se destacaram negativamente podemos citar o trecho em que foi ressaltado que o entendimento anterior de incompatibilidade do princípio com o início da execução da pena “contribuiu significativamente para agravar o descrédito do sistema de justiça penal” (STF, HC 126.292/SP, p.34).

Destaca-se, também, as inúmeras passagens em que a credibilidade do sistema de justiça foi questionada com base no entendimento anterior sobre o princípio da presunção de inocência, dentre elas, a afirmação de que “com acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, a execução provisória da pena passa a constituir, em regra, exigência de ordem pública, necessária para assegurar a credibilidade do Poder Judiciário e do sistema penal” (STF, HC 126.292/SP, p. 44).

Além disso, foi ressaltado que não haveria motivo para dar continuidade ao entendimento que vigorava anteriormente sobre o princípio, visto que o mesmo possibilitava um “modelo de morosidade, desprestígio para a justiça e impunidade” (STF, HC 126.292/SP, p. 48).

Afirmou-se, ainda, que “um sistema de justiça desmoralizado não serve ao judiciário, à sociedade, aos réus e tampouco aos advogados” (STF, HC 126.292/SP, p. 34), e devido a isso seria necessário mudar o entendimento sobre este princípio basilar, tal mudança possibilitaria um sistema “dotado de credibilidade” (STF, HC 126.292/SP, p. 40).

Diante disso, é possível observar que fatores extrajurídicos, especificamente a opinião pública, foram avaliados pelos ministros, isso porque

ficou clara a preocupação com questões relacionadas ao prestígio, a credibilidade e o descrédito do sistema, ou seja, os ministros estariam preocupados com as percepções da sociedade em relação ao princípio da presunção de inocência, a decisão e até mesmo em relação ao atual sistema de justiça.

3.2 EFETIVIDADE DO SISTEMA

Em outro trecho, ao relacionar o princípio da presunção de inocência e a efetividade do sistema penal, afirmou-se que “o sacrifício que se impõe ao princípio da não culpabilidade – prisão do acusado condenado em segundo grau antes do trânsito em julgado – é superado pelo que se ganha em proteção da efetividade e da credibilidade da Justiça” (STF, HC 126.292/SP, p. 41-42).

Dessa forma verifica-se que, entre dar continuidade a um entendimento mais garantista sobre um princípio basilar, expresso na Constituição Federal, e optar por um entendimento visando maior efetividade, o STF preferiu buscar efetividade no sistema penal, em detrimento de garantias individuais.

3.3 ANSEIO SOCIAL E COMPREENSÃO DA REALIDADE SOCIAL

Outro ponto muito destacado foi o anseio social em relação à concepção de justiça, pois muito se questionou sobre a credibilidade desta perante a sociedade, e partiu-se do pressuposto de que o entendimento anterior possibilitaria o enfraquecimento da “confiança da sociedade na justiça criminal”, já com a mudança de entendimento seria possível que “o sentimento social de eficácia da lei penal” fosse restaurado (STF, HC 126.292/SP, p.53).

Partindo-se desse e de outros argumentos utilizados no acórdão, os ministros ressaltaram que o novo entendimento sobre o início da execução da pena iria “restabelecer o prestígio e a autoridade das instâncias ordinárias, algo que há muito tempo se perdeu no Brasil” (STF, HC 126.292/SP, p. 51).

Além disso, com base no papel do juiz destacou-se que cabe a este “produzir a decisão que traga as melhores consequências possíveis para a sociedade como um todo” (STF, HC 126.292/SP, p. 50). Partindo da concepção de que haveria incompatibilidade entre o princípio e o início do cumprimento da pena, a qual “não corresponde à expectativa da sociedade em relação ao que seja uma presunção de inocência” (STF, HC 126.292/SP, p. 58).

Ressaltou-se, ainda, que o simples entendimento da realidade social por parte da sociedade seria capaz de produzir uma alteração na própria compreensão do direito, podendo, inclusive, modificar até mesmo o significado do direito (STF, HC 126.292/SP, p. 35).

Por fim, destaca-se um trecho em que é ressaltada a necessidade de se observar uma relação entre a interpretação constitucional e o entendimento social, sendo que este poderia promover a mudança de interpretação, isso porque afirmou-se que “a sociedade não aceita mais essa presunção de inocência de uma pessoa condenada que não para de recorrer” (STF, HC 126.292/SP, p. 59).

Diante dos argumentos utilizados pelos ministros para a fundamentação desta decisão, a qual deveria ser essencialmente jurídica, é possível observar que tal julgamento sofreu influência de fatores extrajurídicos, especificamente da opinião pública, pois os ministros estavam não apenas considerando a opinião pública, mas agindo com base neste fator. Tal decisão,

foi uma deliberação fundada no clamor punitivo da opinião, seduzida pelos meios de comunicação. Foi, de cabo a rabo, um julgamento político. [...] Em maioria, o STF fundamentou a sua decisão de “inovar” na Constituição e abraçar o “princípio” da presunção de culpa pela “vontade popular” de maiores penas e mais encarceramento. A decisão foi claramente para agradar a maioria, foi para fazer média com eleitores (não se sabe de quem), foi para acalmar a turba, não importando a que título esta “maioria popular” foi formada (SANTOS; GRAZIANO, 2016).

4 CONTRAPONTOS AOS ARGUMENTOS

Partindo da análise dos argumentos citados acima, os quais foram utilizados para fundamentar a decisão do acórdão, faz-se necessário analisar outros aspectos relacionados também a atuação do judiciário nas decisões judiciais. São propostos, aqui, alguns contrapontos aos argumentos acima ressaltados, os quais deveriam ter sido observados pelos ministros, pois relacionam-se a premissas de sua atuação.

4.1 JUDICIÁRIO COMO ÓRGÃO CONTRAMAJORITÁRIO

O Judiciário possui um papel contramajoritário, com base nisso, caberia ao Judiciário proteger as minorias “contra o excesso democrático, o que pressupõe, ao menos até certo ponto, uma atuação independente

da influência da opinião pública”, devendo atuar para proteger direitos, especialmente direitos daqueles que não se enquadram nos parâmetros da maioria, mesmo que isso implique em se posicionar de forma contrária à opinião pública formada sobre determinado caso (NOVELINO, 2014, p 245).

A atuação do Poder Judiciário como órgão contramajoritário visa justamente evitar a ditadura da maioria, isto é, evitar o ímpeto faccionista desta maioria em detrimento da garantia de direitos das minorias. Dessa forma, tem-se uma atuação capaz de proporcionar o sistema de freios e contrapesos em relação ao poder da maioria, objetivando, justamente, preservar os direitos individuais das minorias. O judiciário possui legitimidade para exercer esta função, visando “atuar como um impositor de freios ao poder opressivo da maioria” (VERBICARO, 2017, p.110-113).

Marcelo Novelino (2014, p. 246) destaca a importância do papel contramajoritário exercido pelas cortes constitucionais nos casos que envolvem direitos básicos das minorias, os quais muitas vezes são desconsiderados pelas majorias. Isso seria importante até mesmo para que tais decisões sejam tomadas por um poder que não recebe, ao menos diretamente, pressão política.

Aury Lopes Jr. (2018, p. 61-62) destaca que a atuação judicial deve se dar em nome do povo, o que não significa que será conforme a vontade da maioria, mas sim que a atuação será para garantir direitos, especialmente as liberdades das minorias. Dessa forma, os juízes não são obrigados nem devem decidir levando em consideração a vontade da maioria, sua atuação não está legitimada nesta vontade.

O fundamento da legitimidade da jurisdição e da independência do Poder Judiciário está no reconhecimento de sua função de garantidor dos direitos fundamentais inseridos ou resultantes da Constituição. Nesse contexto, a função do juiz é atuar como garantidor da eficácia do sistema de direitos e garantias fundamentais do acusado no processo penal (LOPES JR., 2018, p. 62).

Dessa forma, observa-se que, o poder judiciário deve se manter afastado de qualquer pressão política ou social, isso porque cabe a tal poder dar uma resposta estritamente jurídica aos casos, independente de observar ou não a opinião pública e o clamor social referente ao tema. O Judiciário deve atuar com base no ordenamento jurídico, limitando-se a questões jurídicas, podendo, até mesmo decidir de forma contrária à opinião pública, pois sua atuação não está vinculada de nenhuma forma a este fator.

4.2 EFEITOS DA DECISÃO NA SOCIEDADE

Nesta decisão, é possível observar uma influência do consequencialismo, isso porque os juízes passam a fundamentar uma decisão partindo da análise das possíveis consequências que tal decisão irá produzir. Dessa forma, o juiz iria ponderar e valorar as possíveis soluções para determinado caso e as suas consequências, objetivando verificar qual delas é preferível em detrimento da outra (SCHUARTZ *In* MACEDO JR; BARBIERI (org), 2001, p. 384-386).

Partindo desse pressuposto do consequencialismo, os ministros julgariam o caso ponderando a decisão e os efeitos dela, iriam analisar as consequências que tal decisão pode ocasionar, iriam agir sempre buscando as melhores consequências (VERBICARO; RODRIGUES, 2017, p. 107), tal fato pode ser verificado em alguns trechos dos votos dos ministros, nos quais eles demonstram uma certa preocupação sobre como aquela decisão poderá impactar a sociedade, se tal decisão será aceita ou considerada legítima pela sociedade.

O problema é verificado quando os juízes/ ministros se deixam guiar por tal preceito, desconsiderando garantias fundamentais, ou seja, atuam com base em possíveis consequências que a decisão poderá causar em detrimento de princípios basilares e garantias fundamentais de todo e qualquer indivíduo, as quais estão previstas expressamente na própria Constituição Federal.

É possível notar argumentos com teor consequencialista justamente porque os ministros expõem uma certa preocupação em reverter a atual sensação de impunidade ou de injustiça que a população tem em relação ao sistema penal. Entretanto, tais fatores não devem ser considerados a ponto de influenciar uma decisão, e, para além disso, não se pode violar direitos e premissas constitucionais visando agradar a sociedade ou causar sentimento de eficiência. Uma pessoa não pode ter sua presunção de inocência violada para que seja restaurada a eficiência do sistema penal. É importante o distanciamento entre decisões judiciais, as quais são técnicas, e a opinião pública, objetivando justamente a garantia de direitos dos indivíduos (NASPOLINI; SILVEIRA, 2018, p. 871).

Além disso, observar-se que, sob o argumento de agradar a sociedade, buscando legitimação e credibilidade, o Supremo Tribunal Federal desconsiderou diversas premissas constitucionais e, mais especificamente,

direitos fundamentais dos indivíduos, SANTOS e GRAZIANO (2016) destacam que:

Um Processo Penal, orientado por uma constituição democrática, deve preservar os direitos fundamentais ali consagrados e jamais permitir que os interesses políticos da turba do momento sejam institucionalizados e, em última análise, justifiquem o funcionamento da justiça.

4.3 LEGITIMIDADE DAS DECISÕES JUDICIAIS

Nesta decisão muito se questionou sobre a legitimidade das decisões judiciais, visto que algumas destas não seriam acolhidas de maneira positiva pela sociedade, esse inclusive foi um argumento utilizado para demonstrar a importância da mudança no entendimento sobre o princípio da presunção de inocência.

Porém, tal questionamento carece de embasamento jurídico, visto que os juízes e ministros não devem decidir buscando acolher a opinião pública com o fundamento de que esta viria a legitimar tal decisão, até porque a legitimidade das decisões judiciais não depende da aceitação ou não por parte da sociedade. Os magistrados devem atuar sem sofrer influências de qualquer tipo de pressão, seja ela política ou não, eles não são representantes da vontade popular; portanto não devem atuar com base em nenhum interesse, sua atuação objetiva resguardar direitos. De acordo com Aury Lopes Jr. (2018, p. 61),

A legitimidade democrática do juiz deriva do caráter democrático da Constituição e não da vontade da maioria. O juiz tem uma nova posição dentro do Estado de Direito, e a legitimidade de sua atuação não é política, mas constitucional, e seu fundamento é unicamente a intangibilidade dos direitos fundamentais. É uma legitimidade democrática, fundada na garantia dos direitos fundamentais e baseada na democracia substancial.

A atuação do juiz deve ser no sentido de garantir os direitos fundamentais e tutelar as liberdades individuais de toda e qualquer pessoa que está sendo processada penalmente, o magistrado assume o papel de responsável pela efetivação das garantias próprias de um Estado Democrático de Direito, disso deriva a própria consolidação de um modelo penal mais garantista (DALABRIDA, 2007, p. 30-31).

Dessa forma, a legitimação das decisões judiciais e do próprio Poder Judiciário é proveniente da função e capacidade de conferir proteção

aos direitos de todos os cidadãos. Além disso, tal legitimação reside também na capacidade de resistir a eventuais pressões políticas. Esta resistência é possibilitada pelas prerrogativas de atuação “independente, imparcial, transparente, argumentativa, dotada de uma visão prospectiva e de especificidade técnica, submetida a uma reflexão crítica e racional” (VERBICARO, 2017, p. 95).

Outro ponto importante a ser ressaltado é a inobservância em relação a própria função e premissas do processo penal, o qual possibilita justamente a limitação do poder punitivo do Estado, visando, com isso, efetivar e garantir “direitos e liberdades individuais, assegurando os indivíduos contra atos abusivos do Estado” (LOPES JUNIOR *apud* NASPOLINI; SILVEIRA, 2018, p.862).

Sidney Dalabrida (2007, p. 439-41) reafirma esta ideia, ressaltando que o processo penal é a via utilizada para imposição da pena, mas, para além disso, possui como função principal servir como uma garantia no que diz respeito aos direitos fundamentais do cidadão, impõe valores que vão condicionar a própria persecução penal. É justamente por esses fatores que o processo penal não pode ser concebido apenas como uma via para a pretensão punitiva estatal.

Diante dessas premissas, verifica-se que argumentos extrajurídicos tiveram um maior peso em uma decisão judicial do que as questões jurídicas relacionadas ao caso. A despeito da discordância em relação a mudança de entendimento sobre o princípio da presunção de inocência, é importante observar que tal mudança foi formulada em órgão colegiado do STF (a quem compete a função de guardião da constituição) e dessa forma teria certo peso em relação a sua aplicabilidade. Entretanto, é importante analisar se este entendimento firmado em 2016 possui aplicabilidade em julgamentos monocráticos dos próprios ministros do Supremo Tribunal Federal.

5 ENTENDIMENTO FIRMADO NO HABEAS CORPUS 126.292/SP E SUA (IN) APLICABILIDADE EM DECISÕES MONOCRÁTICAS PROFERIDAS PELOS MINISTROS DO STF

Como mencionado anteriormente, no julgamento do HC 126.292/SP, foram favoráveis à prisão após a condenação em segunda instância os Ministros: Teori Zavascki, Edson Fachin, Luís Roberto Barroso, Luiz Fux, Carmen Lúcia e Gilmar Mendes. Os Ministros Ricardo Lewandowski, Rosa Weber, Marco Aurélio e Celso de Mello foram contrários à decisão, posicionando-se pela manutenção do antigo entendimento sobre o princípio da presunção de inocência.

Tendo como base tal decisão, é importante analisar outros *habeas corpus*, nos quais os ministros decidiram monocraticamente sobre a aplicação ou não do entendimento firmado em fevereiro de 2016 no colegiado do STF (HC 126.292/SP) sobre a execução provisória da pena mesmo diante da possibilidade de recurso. Analisa-se os *Habeas Corpus* 147.452/MG, HC 137.063/SP e HC 142.173/SP, os quais foram julgados pelos ministros ao longo do ano de 2017, ou seja, um ano após a mudança de entendimento sobre o princípio da presunção de inocência.

Apesar da mudança de entendimento, verifica-se a negação deste posicionamento nas decisões monocráticas dos ministros. A exemplo, temos o HC 147.452/MG, julgado em setembro/2017, que foi analisado e concedido pelo ministro Celso de Mello, o qual suspendeu o início da execução da pena até o trânsito em julgado da condenação, conforme disposto na literalidade do art. 5º, LVII, da Constituição Federal, negando, assim, o entendimento firmado no colegiado.

O ministro Celso de Mello, ao proferir sua decisão, afirmou que o início da execução da pena antes do trânsito em julgado “transgride, de modo frontal, a presunção constitucional de inocência, que só deixa de subsistir ante o trânsito em julgado da decisão condenatória”. Destacando que o entendimento que prevaleceu no colegiado caracteriza regresso em relação aos direitos e garantias dos indivíduos, retardando “o avanço de uma significativa agenda judiciária concretizadora das liberdades fundamentais” (STF, HC 147.452/MG, p. 07).

Nesse mesmo sentido, tem-se o HC 137.063/SP, analisado em setembro/2017, no qual o Ministro Ricardo Lewandowski concedeu a ordem para que o paciente aguarde em liberdade o trânsito em julgado da condenação. O ministro afirmou que, com a mudança de entendimento, o STF “extraiu do art. 5º, LVII, da CF, um sentido que dele não se pode e nem, no mais elástico dos entendimentos, se poderia extrair, vulnerando, conseqüentemente, mandamento constitucional claro, direto e objetivo” (STF, HC 137.063/SP, p. 06). Destacando, ainda, que foi uma opção feita pelo poder constituinte ao fixar como parâmetro o trânsito em julgado da decisão para que uma pessoa seja, de fato, considerada culpada.

Da mesma forma, no HC 142.173/SP, analisado em maio/2017, o ministro Gilmar Mendes, manifestou-se pela revogação da prisão preventiva do acusado e declarou sua tendência em mudar de posicionamento quanto ao atual entendimento sobre o princípio da presunção de inocência “no sentido de que a execução da pena com decisão de segundo grau deve

aguardar o julgamento do recurso especial pelo STJ” (STF, HC 142.173/SP, p. 05-06).

Nesta decisão, o ministro Gilmar Mendes afirmou, ainda, que no julgamento colegiado do *habeas corpus* 126.292/SP, em que ocorreu a mudança de entendimento, o STF admitiu a prisão a partir da decisão condenatória em segundo grau, porém não afirmou que tal prisão seria obrigatória (STF, HC 142.173/SP, p. 05-06).

Diante da análise destes *habeas corpus*, observa-se que a decisão do colegiado não está sendo aplicada pelos próprios ministros em julgamentos monocráticos, isso porque o STF proferiu acórdão mudando totalmente o entendimento sobre o princípio da presunção de inocência, entretanto em julgamentos monocráticos os ministros optaram por aplicar o entendimento anterior sobre o princípio.

Ao ser proferida uma decisão colegiada, espera-se que esta servirá como parâmetro para todas as outras. Entretanto, a decisão vem sendo negada monocraticamente, o que gera notável incerteza, imprevisibilidade e insegurança jurídica. Nota-se uma certa incoerência do STF em relação ao entendimento do princípio, sendo que cabe a este Órgão a função de interpretar a Constituição Federal, tendo em vista isso o STF deveria manter determinada coerência em relação a interpretação dos dispositivos constitucionais, deixando de atuar de forma a causar imprevisibilidade e insegurança jurídica (DIMOULIS *In*: FALCÃO, J.; ARGUELHES, D.; RECONDO, F. (org), 2016, p. 65).

Diante desse contexto, tem-se a resolução de casos semelhantes de modo completamente diferente, isso porque foi proferido novo entendimento acerca de uma questão principiológica, entretanto, nem sempre esse entendimento é aplicado, o que gera imprevisibilidade e insegurança jurídica, tendo em vista que casos semelhantes são julgados de maneiras opostas.

Nesse contexto, é importante ressaltar a liminar concedida pelo ministro Marco Aurélio, em 19/12/2018, véspera do recesso judiciário, ao apreciar Medida Cautelar em Ação Declaratória de Constitucionalidade, na qual questionou-se, novamente sobre a mudança de entendimento sobre o princípio da presunção de inocência a respeito da constitucionalidade da execução provisória da pena. O ministro deferiu a liminar suspendendo a execução provisória de pena nos casos em que a decisão condenatória não tenha transitado em julgado (STF, ADC 54 MC/ DF).

Ao analisar a medida cautelar, o ministro ressaltou que com a decisão do *habeas corpus* 126.292/SP, muitos magistrados têm determinado a execução provisória da pena antes da decisão transitar em julgado, e tal determinação, muitas vezes não possui motivação adequada (STF, ADC 54 MC/ DF, p.04). Além disso, esclareceu que a decisão do citado *habeas corpus* não possui efeito vinculante, apesar de ter sido o posicionamento da maioria em plenário, ressaltando, ainda, o compromisso do Supremo com a Constituição (STF, ADC 54 MC/ DF, p. 11).

O ministro apontou a necessidade de promover segurança jurídica, a qual pressupõe a supremacia do texto constitucional, ao invés da supremacia da maioria, ressaltando que “em época de crise, impõe-se observar princípios, impõe-se a resistência democrática, a resistência republicana” (STF, ADC 54 MC/ DF, p. 12).

Por fim, o ministro Marco Aurélio, na análise desta medida cautelar, destacou que o princípio da presunção de inocência, disposto no inciso LVII do art. 5^a da Constituição, não possui margens para controvérsias semânticas, estipulando como regra que a condenação deve ter transitado em julgado para o cumprimento da pena, não admitindo que tal cumprimento se dê em caráter provisório. Além disso, com a mudança de entendimento o Supremo teria se afastado da Constituição, tendo em vista que este preceito constitucional é cláusula pétrea, não podendo ser modificado nem mesmo pelo poder constituinte derivado (STF, ADC 54 MC/ DF, p. 12-15).

A decisão ganhou maior repercussão midiática pois, além de tratar da discussão sobre o princípio da presunção de inocência, poderia atingir o ex-presidente Luís Inácio Lula da Silva, o qual também é mencionado nas discussões desse tema tendo em vista a relação entre a atuação dos juízes que atuam no seu caso e a influência da mídia.

Diante de tal decisão, a Procuradoria Geral da República protocolou pedido de suspensão de liminar, visando suspender os efeitos da decisão acima mencionada. O ministro Dias Toffoli analisou o pedido e deferiu, ainda em 19/12/2018, a suspensão de seus efeitos, até nova apreciação da matéria pelo Pleno do STF. Tal ministro considerou que a liminar concedida pelo ministro Marco Aurélio poderia causar riscos à ordem pública e à segurança (STF, SL 1188/DF).

O ministro Dias Toffoli destacou, ainda, que o entendimento firmado no *habeas corpus* 126.292/SP foi reafirmado pela maioria do STF em outras decisões, sendo que a liminar concedida pelo ministro Marco Aurélio não

observou tal entendimento, o qual deve necessariamente ser observado tendo em vista tratar-se de decisão soberana proferida pela maioria dos ministros que compõem o STF (STF, SL 1188/DF).

Diante disso, com base nos casos analisados, é possível observar que, apesar do STF ter firmado uma mudança no entendimento no colegiado acerca do princípio da presunção de inocência, não há conformidade na jurisprudência do próprio Supremo, isso porque casos semelhantes são julgados conforme a convicção individual dos ministros.

Por fim, a mudança de entendimento sobre o princípio da presunção de inocência se demonstra inadequada, tendo em vista que este constitui-se como uma das garantias mais básicas de toda e qualquer pessoa que venha a ser processada no âmbito penal. Entretanto, apesar desta concepção, é importante ressaltar que uma decisão colegiada deve ter considerável impacto em relação as resoluções de casos futuros, porém, tal entendimento não vem sendo aplicado monocraticamente, o que causa grande instabilidade e insegurança jurídica no que diz respeito às decisões judiciais.

6 CONCLUSÃO

Diante do exposto, em relação aos objetivos do trabalho e com base na análise dos argumentos utilizados pelos ministros para fundamentar uma decisão que mudou o entendimento de um princípio basilar da Constituição Federal, conclui-se que, nesta decisão, o Supremo Tribunal Federal sofreu influência da opinião pública, pois verifica-se em vários trechos do acórdão que os ministros estavam não apenas considerando a opinião pública, mas sendo também influenciados diretamente por esta. Considerando a existência de tal influência, abre-se um perigoso precedente no STF para decidir de forma casuística de acordo com a direção das maiorias, fato que vai de encontro ao papel contramajoritário do Judiciário.

Cabe mencionar que é comum a existência de uma opinião pública sobre determinado tema, e que também é comum a existência de inúmeros fatores extrajurídicos tentarem influenciar determinado caso, o problema ocorre quando estes fatores começam a interferir ou até mesmo a determinar uma decisão judicial, a qual deveria ser proferida com base em argumentos estritamente jurídicos, seguindo toda a lógica do processo penal como um instrumento para o respeito aos direitos e garantias fundamentais de qualquer pessoa.

Ressalta-se, que com esta decisão o Supremo Tribunal Federal além de contrariar um dispositivo constitucional com o fundamento de reinterpretá-

lo, acabou por não atuar com base no seu papel contramajoritário, ou seja, de proteção aos direitos das minorias, mesmo nos casos em que tais direitos vão de encontro aos anseios das maiorias e da opinião pública formada sobre o assunto.

Por fim, cabe mencionar que, além da mudança de interpretação acerca de um princípio constitucional que foi influenciada pela opinião pública, o posicionamento do colegiado a respeito do atual entendimento não está sendo aplicado em decisões monocráticas dos ministros, o que gera grande insegurança jurídica, tendo em vista que casos semelhantes são julgados de maneira oposta.

REFERÊNCIAS

BELLO, Enzo; BERCOVICI, Gilberto; LIMA, Martonio Mont'Alverne Barreto. O Fim das Ilusões Constitucionais de 1988? *Revista Direito e Práxis*, Ahead of print, Rio de Janeiro, 2018. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/view/37470>>. Acesso em: 25 jan. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *HABEAS CORPUS 126.292/SP*. Relator Ministro: ZAVASCKI, Teori. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>>. Acesso em: 07 mar. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *HABEAS CORPUS 137.063/SP*. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC137063.pdf>> Acesso em: 30 mar. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *HABEAS CORPUS 142.173/SP*. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12998248>>. Acesso em: 30 mar. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *HABEAS CORPUS 147.452/MG*. Relator: Ministro Celso de Mello. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC147452decisao.pdf>>. Acesso em: 30 mar. 2018

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE 54 DISTRITO FEDERAL*. Relator Ministro: Marco Aurélio. Disponível em: <https://www.valor.com.br/sites/default/files/infograficos/pdf/LIMINAR_EXECUCAO_PROVISORIA_19122018.pdf>. Acesso em: 20 dez. 18.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *SUSPENSÃO DE LIMINAR 1.188 DISTRITO FEDERAL*. Relator Ministro: Dias Toffoli. Disponível em: <<http://download.uol.com.br/noticias/2018/stf/decisao-toffoli-segunda-instancia.pdf>>. Acesso em: 20 dez. 18.

CALEFFI, Paulo Saint Pastous. *Presunção de inocência e execução provisória da pena no Brasil: análise crítica e impactos da oscilação jurisprudencial*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

DALABRIDA, Sidney Eloy. *Prisão Preventiva: uma análise à luz do garantismo penal*. Curitiba: Juruá, 2007.

DIMOULIS, Dimitri. A Constituição interpretada sem regas. In: FALCÃO, Joaquim; ARGUELHES, Diego; RECONDO, Felipe (org). *Onze Supremos: o supremo em 2016*. Belo Horizonte: Letramento: Casa do Direito: Supra: Jota: FGV Rio, 2017, p.63-65.

GARAPON, Antoine. *O juiz e a democracia: o guardião das promessas*. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

LOPES JUNIOR, Aury. *Direito processual penal*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. 1159p.

NASPOLINI, Samyra Haydêe Dal Farra; SILVEIRA, Vladimir Oliveira da. A presunção de inocência como um direito humano fundamental na Constituição Brasileira e sua aplicação pelo Supremo Tribunal Federal. *Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM*, Santa Maria, RS, v. 13, n. 3, p. 858-875, dez. 2018. ISSN 1981-3694. Disponível em: <<https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/33845>>. Acesso em: 19 dez. 2018.

NOVELINO, Marcelo. A influência da opinião pública no comportamento judicial dos membros do STF. In: Marcelo Novelino; André Fellet. (Org). *Constitucionalismo e democracia*. 1. ed. Salvador: Juspodivm, 2013, v. 1, p. 265-328.

NOVELINO, Marcelo. O STF e a opinião pública. *Revista do Ministério Público* (Rio de Janeiro), v. 1, p. 155-180, 2014.

SANTOS, Rogério Dutra dos; GRAZIANO, Sérgio. *O STF confirma a tendência de ser a 'câmara de gás' no Direito Penal brasileiro*. Disponível em: <<http://emporiododireito.com.br/o-stf-confirma-tendencia-de-ser-a-camara-de-gas-no-direito-penal-brasileiro-por-rogerio-dutra-dos-santos-e-sergio-graziano/>>. Acesso em: 08 ago. 2017.

SCHUARTZ, Luis Fernando. Consequencialismo jurídico, racionalidade decisória e malandragem. In: MACEDO JR., Ronaldo Porto; BARBIERI, Catrina Helena Cortada. *Direito e Interpretação: Racionalidades e Instituições*. São Paulo: Saraiva, 2011.

VERBICARO, Dennis; VERBICARO, Loiane Prado; MACHADO, Ana Victória Delmiro. A sociedade juridificada e o desmoronamento simbólico do homem democrático: relações entre judiciário, mídia e opinião pública. *Revista Jurídica*, Curitiba, v. 04, n. 53, p. 190-212, 2018. Disponível em: <<http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/RevJur/article/view/3215>>. Acesso em: 02 fev. 2019.

VERBICARO, Loiane Prado. *Judicialização da política, ativismo e discricionariedade judicial*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

VERBICARO, Loiane Prado; RODRIGUES, Isabelle de Assunção. A Refutação de Dworkin ao Ceticismo Quanto às Pretensões Juridicamente Tuteladas. *Redes: R. Eletr. Dir. Soc.*, Canoas, v.5, n. 1, p. 103-132, maio, 2017. Disponível em:<<http://www.revistas.unilasalle.edu.br/index.php/redes/article/view/3463/pdf>>. Acesso em: 23 jan 2019.

VIEIRA, Oscar Vilhena. *A batalha dos poderes: Da transição democrática ao mal-estar constitucional*. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

