

# Prisão em segunda instância: o STF vítima de si mesmo

**Autor(a):** Fernando Leal

**Publicado em:** 26 de maio de 2017

**Publicação:** jota\_import

**Link JurisTube:**

<https://juristube.com.br/colunistas/fernando-leal/prisao-em-segunda-instancia-o-stf-vitima-de-si-mesmo>

**Fonte original:** <https://www.jota.info/stf/supra/prisao-em-segunda-instancia-o-stf-vitima-de-si-mesmo>

**Identificador citável:**

[juristube.com.br/colunistas/fernando-leal/prisao-em-segunda-instancia-o-stf-vitima-de-si-mesmo#ep-f75a0233](https://juristube.com.br/colunistas/fernando-leal/prisao-em-segunda-instancia-o-stf-vitima-de-si-mesmo#ep-f75a0233)

## Resumo

*A rediscussão sobre a execução provisória da pena*

## Texto integral

A notícia de que o ministro Gilmar Mendes pretende reabrir a discussão sobre a possibilidade de prisão antes do trânsito em julgado da decisão com o propósito de reverter o contestado precedente de fevereiro do ano passado traz consigo duas ordens de problemas. O primeiro aspecto diz respeito ao potencial das contingências políticas para influenciar a reversão de decisões e, assim, criar instabilidade na jurisprudência. No atual contexto nacional, versões sobre a instrumentalização da decisão para servir a propósitos políticos específicos passam a fazer sentido quando se alega que a vinculação a precedentes se revela tradicionalmente ilusória e que o uso de decisões passadas para justificar a solução de casos no presente pode ser estratégico. Neste aspecto, Gilmar, independentemente das razões que possa ter para justificar a reabertura da discussão na corte e a reversão da sua própria orientação, já que esteve sempre com a maioria, torna-se vítima da prática do tribunal que compõe. Se a jurisprudência do Supremo serve para tudo, pode igualmente a sociedade levantar qualquer hipótese para explicar o que pode estar por trás da sua manifestação. O fato, no entanto, é que existe uma decisão prévia da corte sobre o assunto: o HC 126.292 – reafirmada pela corte nas decisões liminares das ADCs 43 e 44. Com ela, vem o segundo problema. Até que ponto os ministros se sentem efetivamente vinculados pelas decisões anteriores do tribunal que integram? Neste aspecto, dois novos pontos são cruciais. Primeiro: um precedente possui força de vinculação em razão do seu caráter de decisão institucional. A decisão que vincula, portanto, é uma decisão do Supremo. E, nos casos de vinculação horizontal, é igualmente o Supremo, como instituição, e não como o resultado das manifestações majoritárias dos onze ministros que o compõem, que se encontra vinculado por seus próprios julgados. A força da decisão tomada no passado que exerce pressão sobre o presente estatui, assim, um ônus especial de justificação para qualquer tentativa de reversão. Por isso, mesmo que um ministro manifeste a intenção de mudar sua orientação anterior (como no caso do ministro Gilmar Mendes) ou que um novo ministro tenha sido nomeado para compor a corte após a formulação do precedente criado por uma apertada maioria (caso do ministro Alexandre de Moraes, que substituiu o ministro Teori Zavascki), continuam válidas as mesmas razões para tornar mais difícil o processo de alteração. O precedente pressiona a instituição para além das vontades individuais divergentes porque é a manifestação institucional que

cria expectativas normativas que a sociedade espera ver preservadas no futuro. Assim, o fato de a decisão no HC 126.192 ter sido tomada por maioria apertada e em um caso concreto não dilui o seu papel na prática decisória da corte, ainda mais quando o seu conteúdo é ratificado em manifestações posteriores do próprio plenário. Segundo: um precedente só merece tal status se, de fato, for capaz de constranger o processo decisório mesmo em caso de divergência sobre o seu conteúdo. Trabalhar com precedentes, por isso, envolve uma lógica que é, em grande medida, contraintuitiva. Se, por um lado, é certo que uma prática saudável de precedentes não significa respeito absoluto a decisões passadas, por outro, uma decisão só desempenha papel de precedente quando for capaz de levar ao seu respeito mesmo nos casos em que o tomador de decisão, substantivamente, discorde do resultado que ele impõe à discussão atual. Aplicar um precedente só após ser persuadido pelo seu conteúdo não é definitivamente respeitar a sua autoridade. Na prática decisória do Supremo, nenhum dos dois aspectos parece estar presente. Ministros individualmente rechaçam facilmente precedentes com a simples alegação de que, embora respeitem a decisão do plenário que integram, discordam do resultado. Nesta linha, por exemplo, as decisões do ministro Celso de Mello em sentido contrário ao fixado pelo pleno pouco tempo após a criação do novo precedente sobre prisão em segunda instância e dos ministros Marco Aurélio e Ricardo Lewandowski já após o deferimento das liminares das ADCs 43 e 44. Além disso, raros são os casos em que a corte se obriga explicitamente a dialogar com o seu próprio passado para justificar a revisão de precedentes. A vinculação é fraca e precedentes, porque são usados estrategicamente, são evocados como fontes praticamente infinitas de justificação de qualquer resultado. A desorientação no trabalho com precedentes até este ponto, porém, não facilita o trabalho de reversão do julgado. Ao contrário, em um cenário em que as relações entre direito e política se mostram especialmente turvas, aumenta a necessidade de justificação da alteração pouco mais de um ano após a decisão do HC 126.292.

## Como citar este documento

As citações abaixo seguem os padrões ABNT NBR 6023:2018, APA 7ª edição, Chicago Author-Date (17ª ed.) e BibTeX (LaTeX). Copie o formato exigido pelo periódico ou gerenciador bibliográfico (Zotero, Mendeley, EndNote).

### ABNT (NBR 6023:2018)

LEAL, Fernando. Prisão em segunda instância: o STF vítima de si mesmo. *jota\_import*, 26 maio 2017. Disponível em: <https://www.jota.info/stf/supra/prisao-em-segunda-instancia-o-stf-vitima-de-si-mesmo>. Acesso via: JurisTube — Acervo Digital de Direito. Disponível em: <https://juristube.com.br/colunistas/fernando-leal/prisao-em-segunda-instancia-o-stf-vitima-de-si-mesmo>. Acesso em: 5 set. 2026.

### APA 7ª edição

Leal, F. (2017, May 26). Prisão em segunda instância: o STF vítima de si mesmo. *\*jota\_import\**. <https://www.jota.info/stf/supra/prisao-em-segunda-instancia-o-stf-vitima-de-si-mesmo>

### Chicago Author-Date (17ª ed.)

LEAL, Fernando. 2017. "Prisão em segunda instância: o STF vítima de si mesmo." *\*jota\_import\**, May 26. <https://www.jota.info/stf/supra/prisao-em-segunda-instancia-o-stf-vitima-de-si-mesmo>

### BibTeX

```
@article{fernando-leal-pris-o-em-segunda-inst-ncia-o-stf-v-tima-2017,  
author = {Leal, Fernando},  
title = {Prisão em segunda instância: o STF vítima de si mesmo},  
journal = {jota_import},  
year = {2017},  
url =  
{https://www.jota.info/stf/supra/prisao-em-segunda-instancia-o-stf-vitima-de-si-mesmo},  
urldate = {2017-05-26}  
}
```



### Licença de Uso — CC BY-NC-SA 4.0

Este conteúdo está licenciado sob a licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial-CompartilhaIgual 4.0 Internacional (CC BY-NC-SA 4.0). O uso para fins acadêmicos e educacionais é permitido, desde que citada a fonte original (JurisTube) conforme as normas técnicas indicadas neste documento.

*Termos completos:*

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/deed.pt-br>