

Fora dos holofotes: estudo empírico sobre o controle da imparcialidade dos ministros do STF¹

Out of the spotlight: an empirical study on the impartiality control of STF's justices

Rubens Glezer*

Fundação Getúlio Vargas, São Paulo – SP, Brasil

Lívia Gil Guimarães**

Universidade de São Paulo, São Paulo – SP, Brasil

Luíza Pavan Ferraro***

Fundação Getúlio Vargas, São Paulo – SP, Brasil

Ana Laura Pereira Barbosa****

Fundação Getúlio Vargas, São Paulo – SP, Brasil

1. Introdução

A realização de julgamentos imparciais é um dos pilares da legitimidade do Supremo Tribunal Federal (STF). Isso porque um dos componentes cru-

1 A pesquisa foi conduzida no Supremo em Pauta da FGV Direito SP. Gostaríamos de agradecer a Thales Coimbra, ex-pesquisador do projeto, pelo auxílio na construção do banco de dados deste estudo na sua fase inicial.

* Professor da FGV Direito SP. Doutor em Teoria do Direito (USP), Mestre em Direito e Desenvolvimento (FGV-SP). E-mail: rubens.glezer@fgv.br.

** Doutoranda e Mestra em Direito do Estado pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Pesquisadora CAPES/PROEX. E-mail: liviagilguimaraes@gmail.com.

*** Pesquisadora da FGV Direito SP. Mestra em Direito e Desenvolvimento pela Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas. E-mail: luiza.pferraro@gmail.com.

**** Pesquisadora da FGV Direito SP. Mestra em Direito do Estado pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Email: analaura.barbosa7@gmail.com.

ciais para a legitimidade e autoridade do STF é a confiança na instituição², e uma das condições para a confiabilidade das decisões judiciais, conforme testes empíricos, é a percepção de que essas decisões são tomadas após um processo justo³. Estudos empíricos⁴ e normativos⁵ indicam que essa percepção de justiça do processo corresponde em grande parte a uma percepção de imparcialidade dos processos de decisão. A imparcialidade de magistrados e especialmente de ministros do STF é fomentada por uma série de garantias, como a vitaliciedade e inamovibilidade, bem como por mecanismos processuais que visam à inércia do Judiciário e o princípio do juiz natural. Contudo, mesmo diante dessas garantias, um determinado magistrado pode ter a sua imparcialidade comprometida ou, pelo menos, sob suspeita de estar comprometida. Para lidar com tais casos, existem os mecanismos de arguição de impedimento e arguição de suspeição⁶. É por meio desses incidentes processuais que as partes podem discutir no processo a imparcialidade de quem julga seu caso.

Diante disso, seria natural imaginar a existência de um corpo razoável de estudos empíricos sobre a efetividade desses mecanismos de controle da imparcialidade, especialmente em um contexto de progressiva queda de confiança no Judiciário⁷. Contudo, a produção de estudos empíricos sobre os institutos do impedimento e da suspeição judiciais na literatura jurídica nacional é rara⁸.

2 FRIEDMAN, 2009.

3 TYLER; MITCHELL, 1993, p.786.

4 Ver: TYLER, 2006, pp. 57-60.

5 “Seria absolutamente ilegítimo e repugnante o Estado chamar a si a atribuição de solucionar conflitos, exercendo o poder, mas permitir que seus agentes o fizessem movidos por sentimentos ou interesses próprios, sem o indispensável compromisso com a lei e os valores que ela consubstancia – especialmente o valor do justo” (DINAMARCO, 2013, p. 205).

6 Tanto o impedimento quanto a suspeição dizem respeito à quebra de imparcialidade do magistrado. Embora neste trabalho a diferença entre os dois conceitos não seja crucial, cabe aqui um pequeno esclarecimento sobre suas particularidades. Os motivos que justificam ambas as alegações estão previstos em diferentes artigos do Código de Processo Civil (CPC) e do Código de Processo Penal (CPP), sendo as causas de impedimento dadas pelo art. 252, do CPP, e arts. 144 e 147, do CPC, e as causas de suspeição previstas pelos art. 254, CPP, e art. 145, do CPC. A diferença crucial entre eles é que “o impedimento tem caráter objetivo, enquanto que [sic] a suspeição tem relação com o subjetivismo do juiz. A imparcialidade do juiz é um dos pressupostos processuais subjetivos do processo. No impedimento há presunção absoluta (*juris et de jure*) de parcialidade do juiz em determinado processo por ele analisado, enquanto na suspeição há apenas presunção relativa (*juris tantum*)”, em: BRASIL, 2009.

7 CUNHA, 2017.

8 Afirmação feita a partir de pesquisa no banco de dados RVBI, Banco de Teses da CAPES, Banco de Teses da USP, Biblioteca Digital da FGV, realizada em junho de 2018.

No geral, artigos científicos e livros dedicados aos temas do impedimento e da suspeição tendem a abordar abstratamente a aplicação do instituto a alguma situação processual específica⁹, propõem-se a uma reflexão a respeito da noção de imparcialidade¹⁰, oferecem um panorama da regulação desses institutos¹¹, ou mesmo realizam a comparação do modelo brasileiro perante diretrizes internacionais ou de outros países¹². No campo das investigações empíricas sobre a imparcialidade judicial, merecem destaque as pesquisas sociológicas de Bárbara Gomes Lupetti Baptista¹³, bem como a pesquisa jurisprudencial de Alexandre Douglas Zaidan de Carvalho¹⁴.

A pesquisa de Zaidan de Carvalho realiza o único levantamento empírico que encontramos sobre arguições de impedimento e suspeição no STF¹⁵. Seu principal achado é que nenhuma das arguições de impedimento e suspeição foi levada ao julgamento do plenário do Supremo e que, portanto, os ministros não tiveram a oportunidade de controlar a imparcialidade de seus pares. Diante desse dado, o pesquisador concluiu que vigora uma espécie de lei do silêncio entre os ministros, que compromete a percepção de imparcialidade do tribunal:

O fato de nenhuma das arguições ter sido levada ao plenário revela que o STF não parece disposto a discutir a parcialidade de seus ministros e que o questionamento da imparcialidade na Corte não tem encontrado espaço adequado nos instrumentos processuais postos à disposição dos jurisdicionados. Os dados sugerem que a avaliação dos ministros sobre a própria imparcialidade e de seus colegas assume uma condição naturalizada, sequer discutida na forma juridicamente estabelecida, o que fragiliza a condição imparcial do Tribu-

9 Ver: LINDOSO, 2010, pp. 743-746; TAVARES, 2016, pp.132-151; CARNEIRO, 2016; FRANCO, 2011.

10 ÁVILA, 2010, pp. 147-172; REICHEL, 2014, pp. 105-122; PAMPLONA FILHO et. al., 2011. POZZEBON, 2013, pp. 116-120.

11 GAJARDONI, 2009, pp. 82-112; SCHAVI, 2007, pp. 1303-1307.

12 MATZENBACHER, 2011.

13 Sobre o trabalho da docente da Universidade Federal Fluminense (UFF) destacamos: LUPETTI BAPTISTA, 1991, pp. 301-314.

14 As diversas publicações recentes do docente da Universidade Católica de Salvador (UCSal) a esse respeito parecem ser derivadas de seu doutorado: CARVALHO, 2016.

15 Recente monografia de Isabella Cristino teve por enfoque todos os casos em que os próprios ministros se declararam impedidos ou suspeitos fora das arguições de impedimento e suspeição durante o ano de 2017, ver: CRISTINO, 2018.

nal. Outra hipótese é a de que esse padrão decisório, que mantém o silêncio sobre as arguições, constituiu uma espécie de autoproteção dos ministros em relação à desconfiança externa. Pode-se cogitar que, de forma deliberada ou não, os ministros teriam criado um ambiente de cumplicidade entre si como mecanismo de preservação de suas próprias biografias e da imagem do Tribunal como tentativas de desvelar alguma motivação pessoal para as decisões¹⁶.

Para Zaidan de Carvalho, essa lei do silêncio impera principalmente pela função exercida pela Presidência do tribunal, já que nenhuma arguição ultrapassa a barreira do arquivamento, seja sob argumentos de manifesta improcedência, irregularidades formais ou prejudicialidade. Entretanto, nossa pesquisa apresenta conclusões diversas; tanto porque avança nas análises quantitativas feita pelo autor, quanto porque aprofunda suas conclusões também com base em análise qualitativa documental.

Em primeiro lugar, é preciso realizar um esclarecimento factual em relação aos dados levantados por Zaidan de Carvalho. A rigor, o plenário do Supremo Tribunal já deliberou coletivamente sobre o impedimento ou suspeição de ministros, em ocasiões nas quais as decisões monocráticas de arquivamento tomadas pela Presidência do Supremo foram questionadas por meio de agravos de instrumento e embargos de declaração¹⁷. Diante desse dado, o achado do pesquisador pode ser requalificado da seguinte maneira: nenhuma arguição de impedimento ou suspeição foi levada ao colegiado do tribunal para ser discutida em seu mérito, considerado o trâmite ordinário desses incidentes processuais. Recolocando o dado dessa maneira, a conclusão de Zaidan de Carvalho se mantém inteligível, como uma “lei do silêncio” que se manifesta na extensão e limites do poder da Presidência do STF. Mesmo sob uma nova ótica, o presente artigo questiona essa conclusão.

16 CARVALHO, 2016, pp.12-13.

17 Houve interposição de recurso interno (agravo regimental ou embargos de declaração) contra a decisão monocrática da presidência em 24 das 111 arguições analisadas. Em 11 destas, o recurso foi efetivamente julgado pelo plenário (AIMP 4, AIMP 21, AIMP 28, AIMP 44, AS 19, AS 36, AS 38, AS 46, AS 61, AS 75, AS 86). Em todos os casos, a decisão foi unânime e negou provimento ao recurso. Os dez acórdãos disponíveis para análise contam somente com o voto do relator, que reafirma argumentos presentes na decisão recorrida. Nos poucos casos em que os recursos questionavam decisões materiais, as razões apresentadas para negar provimento foram consistentes com a jurisprudência. Esse achado não é propriamente objeto da pesquisa, mas reforça a constatação de que a hipótese da “lei do silêncio” pode ser refinada.

Nossa pesquisa contesta a conclusão de Zaidan de Carvalho, porque consideramos que, na ampla maioria dos casos, não é possível imputar os arquivamentos de arguição de impedimento e de suspeição a uma conduta protetiva da Presidência do Supremo sobre a atuação dos ministros do tribunal. No geral, as arguições não são levadas para a deliberação colegiada porque não poderiam ou não precisariam ser conduzidas a esse espaço de controle coletivo. Há um número elevado de arguições que não preencheram as condições formais para serem processadas.

Além disso, há um número significativo de ministros que declaram seu impedimento ou suspeição ao serem notificados da existência de arguição questionando sua imparcialidade. Há também uma parcela relevante de casos que é manifestamente inadmissível perante a jurisprudência do STF a respeito de impedimento e suspeição. Há, todavia, raras exceções em que as arguições deveriam ser remetidas ao plenário e não o foram e, em tais casos, o papel da Presidência do STF foi central para que não houvesse deliberação coletiva.

As conclusões de nossa pesquisa são quatro. A primeira é que no geral as declarações de impedimento e suspeição tendem a ocorrer nos casos em que o questionamento é adequado. A segunda é que a Presidência não confrontou os ministros que se declararam imparciais perante casos com margem razoável sobre a existência de impedimento e suspeição; dando prevalência à vontade do ministro ao invés do controle em Plenário. A terceira é que o controle da imparcialidade do impedimento e suspeição é recorrente, mas é realizado com baixa transparência e controlabilidade. A quarta é que os ministros não prezam pela integridade e rigor desses processos de arguição. Portanto, as interações e decisões tomadas nas arguições de impedimento e suspeição não parecem ser organizadas em torno de uma “lei do silêncio”. Ao contrário, há uma alta efetividade no controle da imparcialidade, mas ela ocorre sem constrangimentos e com pouca adesão à formalidade e ritos processuais; ela ocorre “fora dos holofotes”.

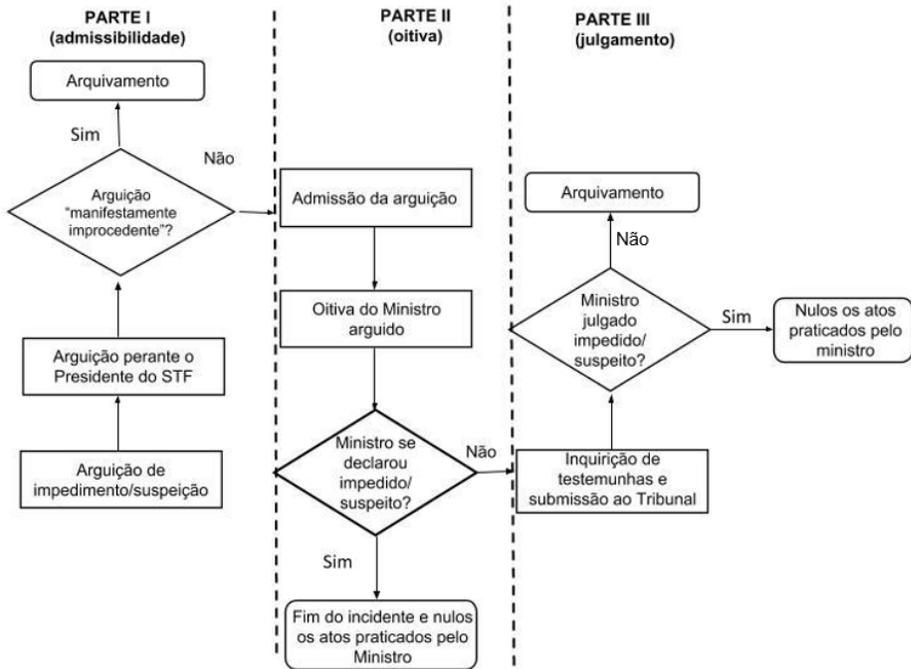
A grande diferença entre as pesquisas está no método. Enquanto Zaidan de Carvalho se concentrou na resposta final que o STF deu às arguições de impedimento e suspeição, nós incluímos em nossa análise a qualidade das razões jurídicas oferecidas para que o processo chegasse a tais resultados. Em outras palavras, ao invés de considerar o ponto final dos processos, foram levantados os argumentos das partes, as respostas dos ministros arguidos, a tramitação processual e as decisões da Presidência do Supremo.

Para apresentar esses dados de forma adequada, estruturamos o artigo da seguinte maneira: 1) na primeira seção, oferecemos uma descrição de como as arguições deveriam funcionar e um panorama sobre o que ocorreu concretamente com todas elas até hoje; 2) na segunda seção, detalhamos os casos nos quais a improcedência do processo se constitui em questão basicamente burocrática; 3) na terceira seção, exploramos os casos nos quais a atuação da Presidência do tribunal foi de fato decisiva para o resultado de improcedência; 4) na quarta seção, apresentamos reflexões e críticas ao mecanismo de arguição de impedimento e de suspeição a partir dos dados levantados, bem como sua implicação sobre a percepção de imparcialidade do Tribunal, para em seguida oferecer nossa conclusão.

2. O rito e a prática das arguições de impedimento e suspeição

Os processos de arguição de impedimento e de suspeição estão previstos entre os artigos 277 e 287 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal (RISTF). Em nossa leitura, o RISTF estabelece três etapas para essas arguições: (i) admissibilidade da arguição, (ii) oitiva do ministro arguido, e (iii) encaminhamento do caso para plenário e julgamento. A princípio, o ministro arguido pode se declarar impedido ou suspeito em qualquer momento anterior ao julgamento, implicando a perda de objeto do processo que questiona a sua imparcialidade. A Figura 1, a seguir, ilustra o processo:

Figura 1. Trâmite regimental das arguições de impedimento e suspeição analisadas



Fonte: elaborado pelos autores.

A arguição deve ser direcionada para a Presidência do STF e acompanhada de documentos e das testemunhas que poderão ser arroladas no processo. Caso a impugnação seja contra o Presidente¹⁸, a arguição deve ser direcionada ao Vice-Presidente do Supremo¹⁹.

18 Utilizaremos neste artigo a linguagem no que se refere a ministros e ministras no masculino universal, isso porque do universo de 111 casos analisados, apenas em 10 deles houve questionamento da imparcialidade das ministras do tribunal. O baixo número de questionamentos às ministras mulheres pode estar ou não relacionado com o baixíssimo número de ministras que o tribunal já possuiu/possui.

19 O RISTF ainda estabelece outros dois pontos importantes, não relacionados diretamente com o fluxo processual. O primeiro deles é a disposição de que as impugnações à imparcialidade são individuais, podendo os ministros, mesmo que também arguidos na mesma ação, apreciar o pedido feito em relação aos seus colegas (art. 284). O segundo é a proibição de divulgação de peças da arguição antes que ela tenha sido declarada pelo tribunal ou pelo próprio arguido, a não ser que sejam destinadas às partes desta ação (art. 286).

Com o ajuizamento da arguição²⁰, o Presidente poderá arquivá-la se considerar que a ação é manifestamente improcedente, por força do artigo 280, que é o espelhamento da regra geral prevista também no artigo 21, §1º, do RISTF, a qual possibilita ao relator de uma ação negar seguimento a pedido ou recurso quando eles forem manifestamente inadmissíveis, improcedentes ou contrários à jurisprudência ou súmula do STF²¹.

Caso a arguição seja admitida, inicia-se a etapa de oitiva do ministro arguido. O Presidente remete os autos ao arguido para que possa se manifestar sobre a acusação de imparcialidade. Diante da comunicação, o ministro poderá reconhecer sua condição de impedido/suspeito ou oferecer as razões pela qual se considera habilitado a julgar. Caso reconheça seu impedimento ou suspeição, a arguição deve ser arquivada e todos os atos praticados por ele no processo devem ser declarados nulos. Caso o ministro arguido não se considere impedido ou suspeito para julgar, o caso continuará a correr normalmente sob a condução (ou com participação) do arguido.

A princípio, caso o ministro arguido opte por permanecer atuando no processo, deveria ter início a etapa de encaminhamento do caso para plenário e julgamento. Caberia ao Presidente ouvir as testemunhas arroladas e encaminhar o caso para julgamento colegiado, o qual, em caso de

20 O RISTF faz referência ao prazo de 5 dias para que a parte suscite a suspeição ou impedimento (art. 279), mas o CPC/2015 passou a prever o prazo de 15 dias (art. 146, §1º). O tribunal parece ter adotado a nova regra do CPC, mas os resultados até o momento são inconclusivos, porque o número de casos após a vigência do CPC/2015 ainda é pequeno. No universo analisado na presente pesquisa, 19 arguições envolviam situações consolidadas sob a vigência do CPC/2015. Destas, em cinco houve o ajuizamento da arguição após o prazo de 5 dias e, apesar disso, a decisão monocrática não apontou a existência de intempestividade (ou seja, pode-se pressupor que houve a aplicação do prazo do CPC/2015). Em dois casos ajuizados após o prazo de cinco dias, mas dentro do prazo de 15 dias previsto no CPC/2015, a decisão fez referência expressa art. 279 do RISTF e considerou a arguição intempestiva. Das demais arguições, não foi possível inferir o posicionamento sobre o prazo, seja porque a arguição respeitaria ou ultrapassaria qualquer um dos prazos, seja porque o arguido não era relator ou porque a decisão arquivou o processo por outras razões formais.

21 São casos de manifesta improcedência, por exemplo, a intempestividade, regulada pelo artigo 279, RISTF. O prazo para ingresso da arguição é de 5 dias após a distribuição da ação, caso o arguido seja o relator, ou de 5 dias após a conclusão, caso o arguido seja o revisor. Contudo, poderá ser ajuizada até o início do julgamento da ação, quando se tratar do questionamento de qualquer outro ministro. Além dessa questão, pode-se ainda mencionar outras situações formais que justificam o imediato arquivamento da arguição, como a falta de legitimidade do arguente, por não figurar como uma das partes da relação processual principal, ou ainda falta de capacidade postulatória, quando não existe advogado regularmente inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil representando a parte.

procedência da arguição, implicaria o afastamento do ministro arguido e nulidade de seus atos no processo. No caso de improcedência, a arguição deveria ser arquivada. Nesse ponto, contudo, já encontramos uma grande diferença entre a teoria e a prática do processo de arguição.

Após a etapa de notificação do ministro arguido, a Presidência do STF tem realizado uma nova rodada de controle da admissibilidade e de avaliação com referendo dos argumentos trazidos pelo arguido, ao invés de instruir o processo e remetê-lo a julgamento. Esse é um achado relevante da pesquisa, pelo qual se constata que o Presidente do STF desrespeita o RISTF, criando uma nova etapa processual que evita a remessa das arguições para julgamento pelo plenário.

A princípio, esse dado – da criação de uma etapa de admissibilidade diferida, que viola o regimento interno – pareceria corroborar a hipótese de um tribunal autoprotetivo por uma espécie de “lei do silêncio”. Há, contudo, duas objeções que impedem a realização desse salto argumentativo. Em primeiro lugar, essa nova etapa de admissão é realizada em uma porção razoavelmente pequena do universo pesquisado de arguições²². Em segundo lugar, especificamente nesses casos, a presidência poderia ter arquivado quase todos, mesmo sem ter ouvido o ministro arguido, com amparo na jurisprudência do STF. Na verdade, nossos dados indicam que o objetivo de bloquear a atuação dos ministros impedidos ou suspeitos tende a ser bem-sucedido na ampla maioria dos casos, desde que cumpridos os requisitos legais e jurisprudenciais da objeção.

Ao longo das próximas seções, apresentaremos os dados que fundamentam as duas objeções elencadas no parágrafo anterior, bem como a assertiva sobre a efetividade do controle sobre ministros suspeitos e impedidos. Apenas após esses passos enfrentaremos o que parece ser a real complexidade e fragilidade desses mecanismos de controle da imparcialidade.

3. Como e por que as arguições não foram remetidas a julgamento?

O primeiro desafio na avaliação do funcionamento do mecanismo de impedimento e suspeição no STF é identificar o universo de casos pertinentes à análise. Pesquisa análoga já anteriormente mencionada, que se debruçou

22 Vide Figura 2, na qual se apresenta que essa nova etapa está presente em apenas 21 dos 111 casos.

sobre o tema de impedimento e suspeição no STF²³, havia partido do universo de 133 arguições então ajuizadas até o fechamento da pesquisa. À data de fechamento da presente pesquisa, havia 139 arguições autuadas²⁴.

Do total de 139 arguições, foi necessário excluir ações inexistentes e aquelas que tiveram a autuação cancelada. As primeiras sequer apareciam na busca do site²⁵, enquanto as segundas haviam sido erroneamente autuadas como arguição, quando na verdade tinham classe processual distinta²⁶. Foram também excluídas do universo de análise as ações que não se dirigiam contra ministros do STF²⁷ e seis casos sem informações suficientes para análise²⁸. Após as devidas exclusões, chega-se ao universo da pesquisa, composto por 111 arguições, das quais 43 são arguições de impedimento e 68 são arguições de suspeição. O percurso desses 111 casos pode ser apreciado de forma mais clara na Figura 2²⁹.

23 CARVALHO, 2016, pp. 12-13

24 A coleta de dados da pesquisa foi encerrada em 6 de outubro de 2017. A seleção dos casos que compõem o universo para a etapa da análise da jurisprudência também ocorreu nesta data. O status desses processos foi atualizado em 1 de outubro de 2018, a fim de alimentar a seção que descreve o universo.

25 Portal do STF, na seção Processos -> Acompanhamento Processual. Os casos foram individualmente pesquisados a partir da busca em ordem numérica crescente (iniciando pela AIMP 1 e pela AS 1, até o último número que levasse a uma arguição existente). A página pode ser acessada no seguinte endereço: <http://stf.jus.br/portal/processo/pesquisarProcesso.asp>.

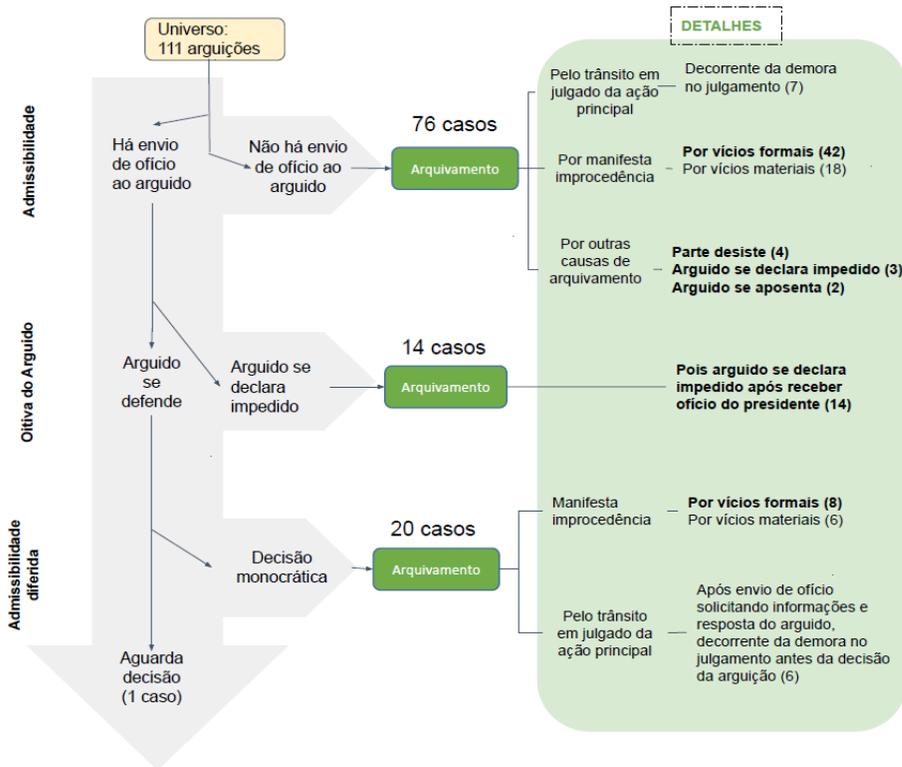
26 Do total de 90 arguições de suspeição (AS) e de 49 arguições de impedimento (AIMP) autuadas, 16 não são válidas. Duas AS e três AIMP tiveram a autuação cancelada por erro de autuação, isto é, porque o objetivo era autuá-la com outra classe processual (AIMP 2, 3 e 33 e AS 41 e 72). As outras nove AS e duas AIMP são, em verdade, inexistentes, pois nesses casos a busca no site do STF não resulta em qualquer registro sob esse número na base do STF (AIMP 12 e 27; AS 1,2,3,4,5,6,7,57,58).

27 AIMP 26, contra o ministro do STJ Hamilton Carvalhido; AS 79, contra a Procuradora Geral da República Ela Wiecko; AS 81, 82 e 83, contra o ministro do STJ Luis Felipe Salomão; e AS 89, contra o Procurador Geral da República Rodrigo Janot.

28 AS 8, 9, 10, 11, 12 e 13 são ações antigas nas quais o único andamento presente no acompanhamento processual é a indicação “baixa de arquivo”.

29 Os casos do universo analisado, cujo percurso é ilustrado na figura 2, distribuem-se da forma como segue: Fase de admissibilidade – casos arquivados pelo trânsito em julgado da ação principal em decorrência da demora no julgamento (7): AIMP 5, AIMP 13, AS 51, AS 53, AS 62, AS 64 e AS 70; casos arquivados por manifesta improcedência por vícios formais (42): AIMP 7, AIMP 8, AIMP 9, AIMP 19, AIMP 22, AIMP 28, AIMP 43, AIMP 46, AS 14, AS 15, AS 16, AS 19, AS 20, AS 21, AS 22, AS 23, AS 24, AS 25, AS 26, AS 27, AS 29, AS 31, AS 33, AS 36, AS 38, AS 40, AS 42, AS 43, AS 44, AS 52, AS 60, AS 61, AS 63, AS 66, AS 76, AS 77, AS 80, AS 84, AS 85, AS 86, AS 87, AS 88; casos arquivados pela desistência da parte (4): AIMP 29, AIMP 30, AS 65, AS 69; casos arquivados porque o arguido se declara impedido (3): AIMP 11, AIMP 34 e AS 30; casos arquivados pela aposentadoria do arguido: AS 17, AS 18. Fase de oitiva do arguido - casos arquivados pois o arguido se declara impedido após receber ofício do

Figura 2. Trâmite real das arguições de impedimento e suspeição analisadas



Fonte: elaborado pelos autores.

Como indicado, o trâmite real das arguições subdivide-se em três fases: a admissibilidade, a oitiva do arguido e a fase que denominamos admissibilidade diferida. A maior parte dos casos não ultrapassa as duas primeiras etapas regimentais, seja por vícios formais ou pela manifesta improcedência. Já os 20 casos que ultrapassam a etapa de oitiva do arguido não foram remetidos ao plenário por conta da criação de uma nova etapa de controle processual, que não tem parâmetro no regimento interno.

Contudo, os detalhes do percurso das ações também revelam que em poucos casos o arquivamento decorreu de um juízo avaliativo ou postura ativa por parte da Presidência. Em 59 dos 111 casos analisados, o arquivamento ocorre por razões burocráticas, que independem de uma análise propriamente qualitativa da Presidência, seja na fase de admissibilidade

ou na etapa de admissibilidade diferida³⁰. Na maioria desses 59 casos, o arquivamento ocorre por intempestividade da arguição (34), falta de capacidade postulatória (7), ilegitimidade do arguente (5) ou do arguido (2), ausência de material comprobatório (1) ou inadequação da via processual (1). Há ainda eventos ocorridos antes da arguição chegar ao exame de admissibilidade, que prejudicam a ação, como a declaração de impedimento pelo arguido (3), desistência da ação (4) e aposentadoria do arguido (2). Em tais casos, seria imprópria a continuidade da ação, de modo que não é possível contabilizar esse resultado como um tipo de “lei do silêncio” entre os ministros.

A ausência de juízo por parte da Presidência também está presente nos casos em que os próprios ministros arguidos concordam com a alegação e se declaram impedidos após notificação da Presidência. Essa declaração de impedimento mediante provocação ocorreu em 14 dos 35 casos³¹ em que houve oitiva do arguido.

Com isso, 73 dos 111 casos³² (identificados em negrito na Figura 2) foram arquivados por motivos que independem de qualquer juízo avaliativo ou atuação ativa por parte da Presidência do STF. Dentre os 38 casos restantes³³, a intervenção da Presidência se deu de duas formas: (i) pelo

30 Trata-se dos 42 casos arquivados por vícios formais na fase de admissibilidade (AIMP 7, AIMP 8, AIMP 9, AIMP 19, AIMP 22, AIMP 28, AIMP 43, AIMP 46, AS 14, AS 15, AS 16, AS 19, AS 20, AS 21, AS 22, AS 23, AS 24, AS 25, AS 26, AS 27, AS 29, AS 31, AS 33, AS 36, AS 38, AS 40, AS 42, AS 43, AS 44, AS 52, AS 60, AS 61, AS 63, AS 66, AS 76, AS 77, AS 80, AS 84, AS 85, AS 86, AS 87, AS 88); dos nove casos arquivados por outras causas (AIMP 29, AIMP 30, AS 65, AS 69 – parte desiste; AIMP 11, AIMP 34 e AS 30 – arguido se declara impedido; AS 17, AS 18 – aposentadoria do arguido); e dos oito casos arquivados na fase de admissibilidade diferida por vícios formais (AIMP 17, AIMP 18, AIMP 31, AIMP 32, AS 32, AS 55, AS 74, AS 75).

31 Os 14 casos em que o ministro se declara impedido são: AIMP 14, AIMP 15, AIMP 16, AIMP 21, AIMP 23, AIMP 24, AIMP 25, AIMP 35, AIMP 39, AIMP 40, AIMP 41, AIMP 42, AS 59, AS 73.

32 São eles: AIMP 7, AIMP 8, AIMP 9, AIMP 11, AIMP 14, AIMP 15, AIMP 16, AIMP 17, AIMP 18, AIMP 19, AIMP 21, AIMP 22, AIMP 23, AIMP 24, AIMP 25, AIMP 28, AIMP 29, AIMP 30, AIMP 31, AIMP 32, AIMP 34, AIMP 35, AIMP 39, AIMP 40, AIMP 41, AIMP 42, AIMP 43, AIMP 46, AS 14, AS 15, AS 16, AS 17, AS 18, AS 19, AS 20, AS 21, AS 22, AS 23, AS 24, AS 25, AS 26, AS 27, AS 29, AS 30, AS 31, AS 32, AS 33, AS 36, AS 38, AS 40, AS 42, AS 43, AS 44, AS 52, AS 55, AS 59, AS 60, AS 61, AS 63, AS 65, AS 66, AS 69, AS 73, AS 74, AS 75, AS 76, AS 77, AS 80, AS 84, AS 85, AS 86, AS 87, AS 88.

33 AIMP 1, AIMP 4, AIMP 5, AIMP 6, AIMP 10, AIMP 13, AIMP 20, AIMP 36, AIMP 37, AIMP 38, AIMP 44, AIMP 45, AIMP 47, AIMP 48, AIMP 49, AS 28, AS 34, AS 35, AS 37, AS 39, AS 45, AS 46, AS 47, AS 48, AS 49, AS 50, AS 51, AS 53, AS 54, AS 56, AS 62, AS 64, AS 67, AS 68, AS 70, AS 71, S 78, AS 90.

posicionamento jurídico e (ii) pelo controle do tempo. O posicionamento jurídico levou ao arquivamento das arguições por considerar que sua fundamentação jurídica era manifestamente inadmissível. O controle do tempo fez com que as arguições fossem arquivadas por perda do objeto. As subseções seguintes tratarão de cada uma dessas formas de intervenção da Presidência.

3.1 Arguições manifestamente inadmissíveis – a jurisprudência do STF

A Presidência arquivou arguições de impedimento ou suspeição por considerar que os fundamentos dos pedidos eram manifestamente inadmissíveis em 24 casos. Com sua decisão monocrática, extinguiu 18 arguições sem ouvir o arguido (etapa de admissibilidade)³⁴ e 6 arguições após a oitiva (na etapa de admissibilidade diferida)³⁵. Isso representa um pouco mais de um quarto do total dos casos levados ao Supremo (24 de 111) e mais da metade dos casos nos quais a intervenção da Presidência foi relevante (24 de 38). Portanto, compreender a qualidade dessa intervenção é crucial para testar a hipótese de uma eventual “lei do silêncio”, ou seja, de fracasso desse mecanismo de controle da imparcialidade, ao menos nessa esfera.

Para avaliar a qualidade da atuação da Presidência foi preciso verificar a qualidade da justificativa fornecida para o arquivamento. Nesta pesquisa, ao invés de realizar nossa própria avaliação sobre o mérito da decisão, testamos a consistência externa das decisões, ou seja, se havia alguma contradição ou incoerência no conjunto de decisões que inadmitiram as arguições por questões materiais³⁶.

A reconstrução dessa espécie de jurisprudência³⁷ do impedimento e suspeição no STF, contudo, possui dificuldades adicionais em relação à

34 São eles: AIMP 1, AIMP 6, AIMP 36, AIMP 37, AIMP 38, AS 34, AS 35, AS 37, AS 39, AS 45, AS 46, AS 47, AS 48, AS 49, AS 50, AS 54, AS 67, AS 68.

35 AIMP 4, AIMP 20, AIMP 44, AS 28, AS 56, AS 78.

36 MACCORMICK, 2008.

37 Utilizamos aqui o termo “jurisprudência” de forma menos criteriosa, vez que usamos a sua compreensão a partir de decisões monocráticas da Presidência do tribunal, única forma de decisão até hoje havida em arguições de impedimento e suspeição. Optamos, todavia, em manter a utilização do termo por ser de fácil entendimento quanto à ideia que se pretende passar: a de um conjunto de entendimentos acerca dos argumentos que não são capazes de ensejar a suspeição ou o impedimento do ministro.

reconstrução da jurisprudência do STF em casos ordinários³⁸. No geral, há poucas considerações nos despachos presidenciais de inadmissão das arguições. Por isso, para construir essa jurisprudência, tivemos que considerar o que seria a decisão construída a partir da negativa da pretensão do arguente. Logo, a reconstrução da jurisprudência foi realizada *a contrario sensu*³⁹.

Para a construção da jurisprudência levamos em conta 37 arguições de impedimento e suspeição⁴⁰. Esse número é mais alto do que as arguições que arquivaram por inadmissibilidade do mérito, porque foram incluídos na análise os casos em que o arquivamento foi por vício formal, mas nos quais a Presidência se manifestou também pela improcedência do mérito⁴¹. Isso significa que incluímos na análise qualquer caso em que a Presidência tenha realizado alguma consideração sobre as razões que levariam ao questionamento da imparcialidade do ministro.

A partir desse universo, criamos algumas súmulas⁴² que agrupam e sintetizam essas questões. Elas foram elaboradas a partir da expectativa

38 Para uma breve retomada desses problemas, ver: VIEIRA, 2008; bem como VOJVODIC et. al., 2009, pp. 21-44.

39 O que queremos dizer como uma “construção a contrario sensu” é que partimos de decisões de negativa de seguimento do pedido de impedimento e suspeição, ou seja, que afastavam o pedido dos arguentes sobre quebra de parcialidade do ministro, para elaborar entendimentos de quais seriam as causas que levariam ao afastamento de um ministro do caso.

40 Desse total, 14 são arguições de impedimento (AIMP 1, AIMP 4, AIMP 6, AIMP 8, AIMP 9, AIMP 10, AIMP 17, AIMP 18, AIMP 20, AIMP 36, AIMP 37, AIMP 38, AIMP 43, AIMP 44) e 23 são arguições de suspeição (AS 14, AS 28, AS 34, AS 35, AS 37, AS 39, AS 42, AS 43, AS 45, AS 46, AS 47, AS 48, AS 49, AS 50, AS 52, AS 54, AS 55, AS 56, AS 61, AS 67, AS 68, AS 78, AS 85).

41 Em 13 casos, a decisão reconheceu vício formal, mas também fez considerações materiais (AIMP 8, 9, 10, 17, 18, 43 e AS 14, 42, 43, 52, 55, 61 e 85). Por isso, esses casos foram levados em conta para a composição do acervo jurisprudencial, apesar de terem sido categorizados nesta pesquisa como decisões de manifesta improcedência por vício formal.

42 O termo não se confunde com o conceito técnico-jurídico de súmula. Utilizamos o termo “súmula” para designar as proposições que elaboramos a partir da análise das decisões monocráticas de arquivamento das arguições de impedimento e suspeição. Construídas a contrário sensu (ver supra nota 39), as súmulas buscam enunciar de modo universalizável os entendimentos presentes nas ações de referência. Esse esforço foi necessário, pois, em várias das ações analisadas, a decisão teve por enfoque tão somente as circunstâncias do caso concreto. Como o universo de arguições de impedimento e suspeição é pequeno, algumas das súmulas foram elaboradas a partir de uma ou duas ações de referência. Ainda que isso não permita uma afirmação categórica de que se trata de um entendimento cristalizado no tribunal, a situação concreta de fundo, por vezes muito específica, não surgiu em outros casos para que esse entendimento viesse a ser testado repetidas vezes. Mesmo nesses casos, portanto, é possível dizer que a súmula reflete a interpretação do tribunal nas arguições que a ele já chegaram, sem inconsistências.

de captar a essência do entendimento criado pelo tribunal, por isso não correspondem literalmente ao que foi dito nas decisões, mas a uma reconstrução racional da decisão como uma regra universalizável⁴³. Fogem a esse exercício de racionalização as súmulas 72 e 252 do STF, efetivamente construídas dessa maneira pelo tribunal.

Agrupamos essas súmulas em cinco grandes categorias de decisão⁴⁴: (i) cabimento das arguições; (ii) relações de amizade ou de inimizade; (iii) relação de parentesco; (iv) atuação profissional anterior ou paralela de ministro; e (v) considerações tendenciosas. As 37 arguições, então, foram divididas conforme quadro abaixo.

Quadro 1. Súmulas jurisprudenciais sobre impedimento e suspeição no STF

Tema	Súmula	Ações referência
(i) Cabimento das arguições	<i>Eventual impedimento de juiz auxiliar não gera impedimento do ministro que o tenha no gabinete.</i>	AIMP 43
	<i>Não cabe arguição de suspeição em ação de controle concentrado de constitucionalidade, por inexistir partes. Excepcionalmente, cabe arguição de impedimento.</i>	AIMP 1, AIMP 44, AIMP 44, AS 34, AS 37, AS 54, AS 34, AS 37, AS 54
	<i>As hipóteses de impedimento e suspeição são apenas aquelas expressamente previstas no CPC e CPP.</i>	AIMP 4, AIMP 6, AIMP 20, AIMP 44, AS 14, AS 35, AS 42, AS 43, AS 45, AS 46, AS 47, AS 48, AS 78, AS 85
(ii) Amizade ou Inimizade	<i>Encontros oficiais do Presidente do STF ou do TSE para atender a eventos oficiais ou extraoficiais meramente protocolares não configura relação de amizade íntima com visitados ou outros visitantes.</i>	AS 52, AS 61
	<i>Críticas à atuação profissional do advogado não caracterizam inimizade, sendo necessária a existência de ato que indique parcialidade na condução da causa.</i>	AS 50

43 MACCORMICK, 2008.

44 Ressaltamos que algumas decisões acabaram por discutir mais de um tópico, por isso a arguição contempla mais de uma súmula.

(iii) Relações de parentesco ⁴⁵	<i>Relação de parentesco apenas constitui causa de impedimento quando o familiar do magistrado atua diretamente na causa, ou seja, é indiferente se integra escritório ou instituição.</i>	AIMP 17, AIMP 18
	<i>O impedimento por mero pertencimento de parentes em escritórios de advocacia não se estende ao setor público.</i>	AIMP 36
(iv) Atuação profissional anterior ou paralela de ministro	<i>Exercício pretérito da advocacia não é causa para a declaração de impedimento em relação a ex-cliente.</i>	AS 55, AS 56
	<i>O impedimento por atuação pretérita, como parte ou magistrado, se dá por processo e não por tema. Ainda que os temas sejam idênticos ao caso no qual houve atuação, não há impedimento.</i> Súmula 252 do STF: “Na ação rescisória, não estão impedidos juizes que participaram do julgamento rescindendo”. Súmula 72 do STF: “No julgamento de questão constitucional, vinculada a decisão do Tribunal Superior Eleitoral, não estão impedidos os Ministros do Supremo Tribunal Federal que ali tenham funcionado no mesmo processo, ou no processo originário”.	AIMP 8, AIMP 10, AIMP 37, AIMP 38, AS 28, AS 78
	<i>A assistência jurídica na elaboração de diploma legal ou ato de governo, em razão de função pretérita, não é causa de impedimento para avaliação da constitucionalidade dessa norma ou ato.</i>	AIMP 1, AIMP 9, AIMP 20, AIMP 44, AS 14
	<i>A ocupação de assento no Conselho Nacional de Justiça, não é, por si só, causa para impedimento de análise de norma do próprio CNJ.</i>	AS 42, AS 43

45 Ressaltamos que a primeira súmula foi criada ainda na vigência do CPC/1973 e a segunda já na vigência do CPC/2015. Esse dado é importante porque houve uma mudança trazida pelo novo código que, além da hipótese de quebra da imparcialidade do juiz quando seu cônjuge ou parente estivesse postulando como advogado da parte ou quando ele (cônjuge ou parente) próprio fosse uma das partes do processo, passou a prever como impedimento, ao lado das hipóteses anteriores, a situação de quando uma das partes fosse cliente do escritório de advocacia de cônjuge, companheiro ou parente, ainda que esses não atuem diretamente na causa (art. 144, III c/c §3º) ou ainda que na ação específica a parte esteja sendo patrocinada por outro escritório (art. 144, VIII).

(v) Considerações tendenciosas	<i>Manifestação pública sobre a tese jurídica não é causa de impedimento, tanto por não ser hipótese legal expressa, como por não se confundir com comentário sobre caso concreto.</i>	AIMP 6, AS 47, AS 48
	<i>Não são causas de impedimento ou suspeição as manifestações em etapas processuais que possivelmente indiquem a tendência de convencimento do ministro, como recebimento de denúncia, reconhecer outro juízo prevento depois de ter se manifestado, ou realizar de ofício ato que deveria ser solicitado pela parte.</i>	AIMP 4, AIMP 6, AS 35, AS 37, AS 39, AS 45, AS 46, AS 49, AS 67, AS 68

Fonte: elaborado pelos autores.

A criação desses enunciados não partiu diretamente das hipóteses legais presentes no CPC e no CPP, na medida em que tentamos compreender os entendimentos construídos pelo próprio Tribunal, buscando testar a consistência externa das decisões, conforme dito anteriormente. Contudo, o que observamos é que em geral eles reforçam a tese de taxatividade das hipóteses legais de impedimento e suspeição de magistrados, além com conferir especificações a essas previsões.

A partir da coleta de dados, observamos a construção de uma jurisprudência consistente que, em geral, tem sido aplicada aos ministros. A criação da etapa diferida – a nova rodada de controle de admissibilidade feita pelo Presidente após a oitiva do ministro arguido, evitando a remessa da arguição para julgamento em Plenário – não gerou irregularidades, pois sempre que houve arquivamento na etapa diferida, o entendimento que o justificava estava embasado em uma das súmulas já criadas na etapa regular.

Porém, em dois casos a jurisprudência foi criada após a oitiva de ministro arguido, criando uma distorção que poderia ter favorecido a perda do controle de imparcialidade. O primeiro enunciado nessa condição é o de que “exercício pretérito da advocacia não é causa para a declaração de impedimento em relação a ex-cliente”, que foi baseado exclusivamente no argumento do ministro arguido (AS 55 e AS 56). O segundo enunciado problemático é o de que “o impedimento por atuação pretérita, como parte ou magistrado, se dá por processo e não por tema. Ainda que os temas sejam idênticos ao caso no qual houve atuação, não há impedimento”;

no qual o precedente foi criado em etapa de admissibilidade diferida (AS 28), mas aplicado posteriormente em diversos casos para arquivamento em etapa regular de admissibilidade (AIMP 8, AIMP 18, AIMP 37, AIMP 38 e AS 78).

Como dito, o primeiro caso problemático se deu nas AS 55 e 56, que, embora propostas por sujeitos distintos, questionavam igualmente a participação do Ministro Dias Toffoli no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 636.359. O RE tratava do registro de candidatura de João Alberto Rodrigues Capiberibe, nas eleições de 2010, que havia sido indeferido pelo Tribunal Superior Eleitoral (TSE), diante da aplicação da Lei da Ficha Limpa. Os arguentes alegavam que o ministro seria amigo íntimo do recorrente por ter sido seu advogado durante anos e que teria, portanto, interesse no julgamento da ação.

O arguido se manifestou no sentido de negar qualquer relação de amizade com a parte, afirmando que houve apenas uma atuação “estritamente profissional” quando participou como advogado de “João Alberto Rodrigues Capiberibe e como colaborador eventual junto à Procuradoria Geral do Estado do Amapá”, o que não prejudicaria a sua imparcialidade em participar do julgamento. Chega a alegar, na AS 55, que inclusive já chegou a proferir voto em outra ação contra os interesses de João Capiberibe e em favor do arguente. Tal posicionamento foi acolhido pelo Presidente Cezar Peluso, que indeferiu o pedido.

Na AS 28, questionava-se a parcialidade do ministro Gilmar Mendes para relatar uma Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) sob a justificativa de que teria defendido constitucionalidade da Lei Federal nº 9.882/1999, que justamente dispõe sobre processo e julgamento de ADPF perante o STF, quando da sua atuação como Advogado Geral da União (AGU). Os arguentes baseavam sua alegação no art. 134, II, do CPC/1973 (vigente à época do pedido), que proíbe o juiz de atuar em processo no qual “interveio como mandatário da parte, oficiou como perito, funcionou como órgão do Ministério Público, ou prestou depoimento como testemunha”.

Em sua manifestação, o Ministro Gilmar Mendes afirmou que, de fato, defendeu a constitucionalidade da lei e que com certeza esse não teria sido o único caso ao longo de sua atuação como AGU, já que, conforme dispõe o artigo 103, §3º, da Constituição Federal, diante da apreciação da inconstitucionalidade de uma norma, o AGU será citado para fazer a defesa do

ato impugnado. Além disso, mencionou precedentes do Tribunal, como a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 55 em que ficou assentado que não existe impedimento de ministros, no julgamento de ADIs, que na condição anterior de Ministros de Estado tiverem referendado lei ou ato que figurar como objeto da ação. No mais, ainda ressaltou que tal justificativa o impediria de participar de qualquer julgamento de ADPF perante o STF e que apenas caberia algum questionamento de sua imparcialidade se estivessem a julgar a inconstitucionalidade da Lei Federal nº 9.882/1999.

A decisão do Presidente, Ministro Marco Aurélio, foi de afastar a alegação de parcialidade do ministro arguido, entendendo que o impedimento se limita a processo no qual atuou, não sendo possível presumir a parcialidade diante de uma atuação anterior. Além disso, ressaltou que o ministro pode ser convencido de tese diversa daquela defendida e mudar seu posicionamento sobre o tema.

3.1.1 Resultados preliminares sobre o controle de mérito pela Presidência

A análise da Jurisprudência do STF revela que a Presidência do STF é geralmente consistente no arquivamento de arguições de impedimento e de suspeição por manifesta inadmissibilidade. Em primeiro lugar, porque essas decisões formam um corpo coerente entre si. Em segundo lugar, porque esses entendimentos foram aplicados de modo uniforme entre todos os casos semelhantes.

Além disso, verificamos que o fato de a Presidência violar o regimento interno, ao criar uma etapa de admissibilidade diferida, gerou poucos efeitos práticos para o resultado das arguições. Em 22 dos 24 casos de manifesta improcedência por questões materiais, a Presidência poderia ter realizado o arquivamento com amparo na jurisprudência criada em condições em condições normais, ou seja, sem violação regimental.

O problema, contudo, são os dois casos⁴⁶ para os quais não havia resposta na jurisprudência anterior nas arguições de impedimento e sus-

46 Trata-se do caso envolvendo a AS 28 e também a AS 56. Vale ressaltar que, embora tratemos da AS 56 em conjunto com a AS 55, já que tratam da mesma questão de suspeição, a AS 55 padecia de um vício formal, de ilegitimidade da parte arguente, e, por isso, poderia ter sido julgada improcedente independentemente do juízo de mérito. Por isso dizer que apenas a AS 56 seria problemática no sentido de inaugurar uma jurisprudência em etapa diferida.

peição. Nessa ausência de orientação prévia, há espaço para uma dúvida razoável se a conduta questionada fere os deveres de imparcialidade. Quando há essa dúvida razoável, o caso deve ser remetido para o Plenário do STF, ao invés de arquivado.

Esses dados enfraquecem a hipótese de que existe uma “lei do silêncio” que mina sistematicamente o controle da imparcialidade dos ministros, mas indica que a Presidência do STF consegue impedir a remessa de arguições em Plenário, utilizando-se de uma violação regimental. Revelam também uma complexidade na relação entre ministros que merece aprofundamento.

Essa relação entre a Presidência e os ministros será explorada na terceira seção do presente artigo. Antes disso, porém, é preciso verificar se a hipótese de uma “lei do silêncio” não ganha forças ao se examinar o possível uso estratégico do tempo processual na condução das arguições de impedimento e suspeição que são arquivadas por perda de objeto. Esse é o objeto da seção 3.2, abaixo.

3.2 Avaliação dos arquivamentos por perda de objeto

A conclusão de que não há uma “lei do silêncio” a respeito do controle da imparcialidade no STF não implica a ausência de problemas no processamento dessas ações. Há um conjunto de 12 casos nos quais é possível identificar que o STF falhou em razão da demora na apreciação das arguições de impedimento ou suspeição.

Todos esses casos têm em comum o fato de que o ministro alegadamente impedido acaba por proferir decisão de mérito na ação principal e a arguição transita em julgado sem que antes tenha havido um afastamento definitivo de todas as suspeitas de sua parcialidade. Englobam, especificamente, as seguintes situações: (i) ações que tiveram a perda de objeto pelo trânsito em julgado da ação principal antes mesmo de qualquer movimentação da arguição pelo Presidente⁴⁷; (ii) ações que perderam objeto após o envio de ofício ao arguido e resposta deste se defendendo⁴⁸.

47 AIMP 5, AIMP 10, AIMP 13, AS 51 e AS 53, AS 62 e AS 70. Os autos da AS 70 não puderam ser acessados porque a ação tramita em segredo de justiça, mas foi possível inferir as circunstâncias fáticas do caso a partir da narrativa dos fatos da decisão monocrática.

48 AIMP 10, AIMP 45, AIMP 47, AIMP 48 e AS 90.

Nenhuma das ações em que houve perda do objeto antes mesmo de qualquer movimentação pelo Presidente era apta a suscitar impedimento ou suspeição⁴⁹. A verificação do quórum da decisão da ação principal coloca em dúvida a influência do arguido no resultado final, já que todas as decisões ocorreram por unanimidade ou por maioria. Isso pode indicar que, numericamente, a participação do ministro arguido na decisão não foi determinante para a contagem dos votos e determinação do resultado⁵⁰.

Já a maior parte das arguições que perderam objeto após a resposta de ofício pelo arguido não encontram solução clara na jurisprudência monocrática. São casos inéditos nos quais a inércia do tribunal fez com que se perdesse a oportunidade de levar um caso novo à decisão do colegiado. O Quadro 2 sintetiza a análise comparativa realizada:

Quadro 2. Comparação da situação fática envolvida no caso com os entendimentos consolidados nas monocráticas

Ação	Alegação da parte	Entendimento sumular	Na ação principal
AIMP 5	Atuação profissional pretérita em julgamento correlato à ação principal (que é uma reclamação).	O impedimento por atuação pretérita, como parte ou magistrado, dá-se por processo e não por tema. Ainda que os temas sejam idênticos ao caso no qual houve atuação, não há impedimento.	Decisão Colegiada (Pleno) – maioria

49 Chegamos a essa conclusão comparando o substrato fático do caso e a Jurisprudência do STF exposta ao longo da seção anterior. Identificou-se, ainda, a peculiar situação de 4 ações que foram julgadas manifestamente improcedentes quando, na ação principal, decisão de mérito já havia sido proferida pelo ministro alegadamente suspeito ou impedido ou com sua participação. Nesses casos, à data da decisão monocrática de arquivamento da arguição, a ação principal aguardava julgamento de recurso, e por isso não havia transitado em julgado (AIMP 20, com autos remetidos ao relator, e AS 12, AS 45 e AS 49, sem autos enviados ao relator). Esses casos também representam uma falha decorrente da demora no julgamento da arguição. Porém, a situação fática desses casos não foi analisada neste tópico porque esses casos fazem parte do acervo jurisprudencial que é coeso e, portanto, sabidamente não representam uma situação fática desconhecida ou discrepante dos entendimentos anteriormente detalhados.

50 Isso não significa necessariamente que a participação do arguido tenha sido indiferente ao resultado final. Trata-se de uma simplificação que pode ser realizada em grande medida porque o STF sabidamente possui diversas deficiências no modo como delibera e, em razão disso, muitas vezes a decisão acaba sendo uma agregação de votos individuais que pouco dialogam entre si (ver: SILVA, 2013, pp. 557–584). É possível e desejável, ainda assim, que a mera participação na deliberação tenha consequências sobre o resultado final. Nesse sentido, ver: MENDES, 2013.

Ação	Alegação da parte	Entendimento sumular	Na ação principal
AIMP 13	Atuação corporativista ao não conhecer da ação principal.	Manifestações em etapas processuais que possivelmente indiquem a tendência de decisão do ministro não suscitam impedimento ou suspeição.	Decisão monocrática
AS 51	Alegado prejulgamento por declarações anteriores em que elogiou ministro cuja nomeação questionava-se.	Manifestação pública sobre a tese jurídica não é causa de impedimento, tanto por não ser hipótese legal expressa, como por não se confundir com comentário sobre caso concreto.	Decisão monocrática
AS 53	Alegado prejulgamento por manifestações abstratas à mídia sobre caso.	Manifestação pública sobre a tese jurídica não é causa de impedimento, tanto por não ser hipótese legal expressa, como por não se confundir com comentário sobre caso concreto.	Decisão colegiada (Pleno) – maioria
AS 62	Ministro não passava confiança à parte em razão de suas afirmações polêmicas e sua exposição à mídia.	Manifestação pública sobre a tese jurídica não é causa de impedimento, tanto por não ser hipótese legal expressa, como por não se confundir com comentário sobre caso concreto.	Decisão colegiada (Turma) – unânime
AS 64	Erros na decisão da ação principal em prejuízo da parte.	Manifestações em etapas processuais que possivelmente indiquem a tendência de decisão do ministro não suscitam impedimento ou suspeição.	Decisão monocrática
AS 70	Alegado prejulgamento manifestado em atos praticados no processo, contrários à parte.	Manifestações em etapas processuais que possivelmente indiquem a tendência de decisão do ministro não suscitam impedimento ou suspeição.	Decisão colegiada (Turma - Unânime)

Ação	Alegação da parte	Entendimento sumular	Na ação principal
AIMP 10	Atuação profissional pretérita do arguido em órgão que é uma das partes na ação principal.	O impedimento por atuação pretérita, como parte ou magistrado, dá-se por processo e não por tema. Ainda que os temas sejam idênticos ao caso no qual houve atuação, não há impedimento.	Decisão monocrática e posterior colegiada (Turma) - unânime
AIMP 45	Interesse do escritório de cônjuge do ministro.	Inconclusivo (situação nunca enfrentada sob o CPC/2015).	Decisão colegiada (Turma) – unânime
AIMP 47 e AIMP 49	Interesse de escritório de cônjuge – o escritório não defende a parte na ação principal, mas o defende em outras ações cautelares correlatas e, por isso, teria interesse na causa.	Inconclusivo (situação nunca enfrentada sob o CPC/2015).	Decisão colegiada (Turma) – unânime
AIMP 48 e AS 90	Interesse do escritório de cônjuge e relação de amizade com a parte.	Inconclusivo (situação nunca enfrentada sob o CPC/2015).	Decisão colegiada (Turma) – unânime

Fonte: elaborado pelos autores.

Ao analisar o conteúdo dos argumentos e pedidos dos arguentes, foi possível verificar que a perda de objeto da arguição pela conclusão do processo em que foi levantada a suspeita de parcialidade não tinha efeito prático para a ampla maioria dos casos.

Num total de 13 casos de perda de objeto, 8 poderiam ser arquivados por manifesta inadmissibilidade nos termos da jurisprudência levantada na seção 2.1 e reunida no Quadro 1. Com isso, a perda de objeto se mostrou realmente problemática em cinco arguições (AIMP 45, 47, 48, 49 e AS 90), nos quais não havia precedente claro e que, portanto, poderia resultar em uma declaração de impedimento ou suspeição pelo Plenário.

Todos os casos inéditos que perderam objeto sem uma decisão têm como arguido o ministro Gilmar Mendes e foram ajuizadas pela Procuradoria Geral da República (PGR) para questionar sua relação, respectivamente, com Eike Batista, Lelis Marcos Teixeira e Jacob Barata Filho. Essas arguições não possuem resposta clara na jurisprudência, em especial porque são os primeiros casos em que a parte alega a existência de impedimento do arguido com fundamento no dispositivo do CPC/2015, que passou a prever, em sua literalidade, que é causa de impedimento a existência de interesse na causa do escritório em que trabalha a esposa do arguido (art. 144, VIII, c/c §3º CPC). Além desse dispositivo, também houve, em um dos casos, alegação de impedimento por relação de amizade (art. 254, I, CPP c/c 112, CPC) e vínculos pessoais com o paciente.

Esses casos se diferenciam dos demais nos quais houve perda de objeto porque a análise da arguição foi prejudicada após o envio de solicitações ao arguido. A decisão que reconhece a perda de objeto nesses casos faz questão de justificar a demora no julgamento que ocasionou essa perda; diferentemente do que ocorreu em outros casos com arquivamento por perda de objeto. A então Presidente, ministra Cármen Lúcia, justifica a demora atribuindo à PGR a responsabilidade pela demora na resposta aos ofícios recebidos. A incomum opção da Presidência pelo reenvio dos autos para que a PGR complementasse seu parecer, contudo, também contribuiu para a inércia. Em resposta ao último ofício, a PGR indicou, auxiliada pela descrição das datas dos atos processuais, que o pedido de complementação do parecer não seria necessário, pois a questão já estava prevista na petição inicial.

3.2.1 Resultados preliminares sobre o controle de tempo pela Presidência

A análise revela que a perda do objeto teve pouco efeito prático para a maioria dos casos. No geral, as arguições que deixaram de ser julgadas se enquadravam perfeitamente em casos em que as arguições foram negadas e arquivadas como manifestamente inadmissíveis. A perda de objeto, porém, foi problemática nos casos em que não houve julgamento colegiado mesmo após a oitiva do ministro arguido, ou seja, quando o processo ficou paralisado na etapa de admissão diferida.

Esse achado enfraquece a hipótese de que existe uma “lei do silêncio” que mina sistematicamente o controle da imparcialidade dos ministros,

mas indica que há um espaço relevante para que a Presidência do STF bloqueie a remessa de casos para o julgamento do Plenário, mesmo quando não há aparente razão legal para tanto.

Para que essa conclusão avance, contudo, ela precisa ser combinada com uma análise qualitativa de como a Presidência agiu em relação aos ministros arguidos. É o que se explora na seção abaixo.

4. Interação cordial entre ministros, desorganização e opacidade no procedimento

A despeito de não haver nenhuma ação de impedimento ou suspeição que tenha chegado a julgamento pelo plenário do STF⁵¹, é possível observar qualitativamente as interações procedimentais existentes entre o ministro arguido e o ministro ou ministra que ocupa a Presidência do Tribunal. Uma análise documental qualitativa se justifica para que se possa buscar melhor entendimento a respeito dos mecanismos constitucionais de controle de ministros no que tange ao procedimento de remessa da Presidência ao ministro arguido, bem como para avaliar se esta interação é capaz de exercer algum constrangimento.

Entender *como* esses mecanismos funcionam nos ajuda a investigar com maior precisão e detalhes *se* esses mecanismos funcionam. A despeito de não haver um resultado conclusivo sobre a utilização do envio de ofício ao arguido como ferramenta de constrangimento, chamaram-nos atenção outros achados ao longo da análise desses documentos.

Nesta seção da pesquisa, analisamos os 19 casos⁵² em que os ministros se declararam impedidos após serem notificados pela Presidência do Tribunal a respeito da existência de arguição de impedimento ou suspeição sobre determinada ação. Nesse âmbito, constatamos uma ampla variação na conduta e modo de interação entre esses atores no que diz respeito ao fluxo de informações das arguições.

51 Vide nota de rodapé nº 15.

52 Foram 16 AIMP e 3 AS. As AIMP são: 25, 29, 30, 31, 32, 11, 14, 21, 23, 24, 34, 35, 39, 40, 41, 42. As AS são: 30, 59 e 73. Nas AIMP 15 e 16, há indícios de que os ministros também se declararam impedidos, mas nós não conseguimos acesso aos autos do processo. Nesse universo, também foram incluídos casos em que houve decisão por manifesta improcedência, mas o arguido se declarou impedido após o fim da arguição.

Há casos em que o ministro arguido simplesmente não responde ao ofício da Presidência do STF. Enquanto há casos em que o arguido responde prontamente ou mesmo com algum atraso ao ofício, há outros em que o ofício é ignorado a ponto de haver a expedição de uma Certidão de Ausência de Manifestação (como no caso da AIMP 35). Essa ausência de manifestação, contudo, não é necessariamente uma completa inércia ou paralisação da arguição. Em certos casos o ministro manifesta seu impedimento ou suspeição nos autos da ação principal e acaba por ignorar a necessidade de se manifestar na respectiva arguição. Na maioria das vezes, o arguido avisa ou notifica o Presidente do tribunal sobre a sua manifestação nos autos da ação principal, mas em algumas ele simplesmente fica silente sobre a ocorrência dessa manifestação.

A demora na comunicação entre os gabinetes dos ministros arguido e do Presidente pode ser inclusive um dos motivos pelos quais uma parte dos julgamentos monocráticos do ministro ou ministra Presidente sobre perda de objeto da ação (porque, o ministro declarou seu impedimento) também demora a acontecer. Se o fluxo comunicativo tivesse um rigor em seus processamentos internos, é possível que o grau de transparência e controle em relação aos ministros arguidos também aumentasse⁵³.

Além disso, notamos que é recorrente que os ministros declarem seu impedimento ou suspeição sem justificativas claras ou evidentes sobre a natureza do comprometimento de sua imparcialidade, alegando motivos de “foro íntimo”, por exemplo. O ministro ou ministra Presidente, por sua vez, ao atestar a perda de objeto da ação de impedimento ou suspeição, acaba por ratificar com vagueza os termos do arguido. Em certa medida, isso intensifica a falta de transparência que há em relação às atividades dos ministros.

Também foi possível perceber que a comunicação oficial entre o ministro Presidente e o arguido é fundada em cordialidade excessiva e deferência do primeiro em relação ao segundo. Isso porque há casos em que, nos ofícios enviados ao arguido, o ministro Presidente abre a possibilidade de o arguido optar por não se manifestar a respeito do questionamento de sua imparcialidade.

53 Pode-se dizer, inclusive, que há uma confusão entre as datas de expedição de ofício, do despacho e das respostas dos ministros arguidos. A desorganização no procedimento se reflete, inclusive, na ausência de clareza na identificação desse fluxo de comunicação procedimental interna entre ministros.

Esse fato gera, inclusive, a dúvida sobre a verdadeira função da expedição do ofício ao ministro arguido. Ela serve para que realmente o arguido apresente justificativas para se manter ou para se afastar do caso – garantindo maior transparência sobre sua imparcialidade enquanto julgador, ou ela funciona tão somente como um alerta cordial da parte do ministro Presidente de que existem questionamentos referentes ao arguido? Por quê, por vezes, há a expedição de ofícios e, em outras vezes, também há a expedição de despachos? Há alguma diferença entre ambas as comunicações processuais?

Essas dúvidas ratificam mais uma vez que o desenho institucional dessas ações previstas para controlar os ministros e gerar *accountability* institucional é desorganizado e confuso. Assim, excesso de cordialidade e deferência entre os pares do Tribunal parecem funcionar como desincentivos para o controle da parcialidade de ministros. A impressão⁵⁴ que fica é que o ministro Presidente, competente para conduzir os processos de suspeição e impedimento, sente-se constrangido de ter de questionar o seu par e prefere evitar uma posição mais contundente e zelosa do processo de questionamento da imparcialidade de ministros⁵⁵.

Essas dificuldades identificadas em *como* esses instrumentos funcionam revelam a urgência na necessidade de reformas desses instrumentos, inclusive para diagnósticos mais precisos sobre *se* eles funcionam.

54 A análise qualitativa dos documentos possui a sua limitação neste ponto, pois, para além da observação de que há uma linguagem e uma redação deferente e cordial por parte do ministro Presidente em relação ao arguido, não é possível produzir inferências causais sobre as suas motivações para atuar assim. Um método qualitativo de entrevistas com ministros, por exemplo, talvez pudesse se aproximar e aprofundar mais esse ponto da análise.

55 Sobre esse ponto, é interessante o ocorrido na AIMP 34, em que o ministro Marco Aurélio teve sua imparcialidade questionada pelo fato de possuir relação conjugal com desembargadora que participou de julgamento do caso em fase anterior. No caso, em embargo ao seu despacho, o ministro Ricardo Lewandowski, à época Presidente do Tribunal, respondeu que ele não poderia julgar todo e qualquer caso vinculado ao “processo-mãe” em que a desembargadora esposa do ministro Marco Aurélio havia atuado, pois a avaliação de impedimento é algo subjetivo de cada arguido em cada processo. Essa resposta foi dada a despeito de inúmeros questionamentos ao tal “processo-mãe” em que o ministro Marco Aurélio já havia anteriormente se pronunciado como impedido. Vê-se que o cuidado em processos de impedimento e suspeição está em garantir o respeito ao ministro julgador da causa e menos em averiguar potenciais parcialidades.

5. Discussão dos resultados: opacidade, desorganização, deferência e transparência relativizada

O Supremo Tribunal Federal controla de maneira bastante adequada a imparcialidade de seus ministros que são questionados por arguições de impedimento e suspeição. A hipótese de que vigora uma “lei do silêncio” entre os ministros (para impedir que sejam efetivamente questionados) não tem como ser mantida após a leitura qualitativa dos dados quantitativos a respeito de como atua o Tribunal.

Isso porque, se é verdade que o Plenário do STF nunca julgou nenhuma arguição⁵⁶, também é verdade que a vasta maioria desses casos não tinha fundamentos para ser levado ao Plenário. Em 45% dos casos (50 de 111)⁵⁷, o arquivamento se deu por vícios formais, como a intempestividade da arguição ou ilegitimidade passiva. Em outros 15,3% dos casos (17 de 111)⁵⁸, os ministros arguidos declararam seu impedimento ou suspeição logo no início do processo ou logo que foram intimados a prestarem informações. Já em 5,4% dos casos (seis de 111)⁵⁹, o processo foi arquivado por ações das partes, como desistência da arguição ou aposentadoria do arguido. Desse modo, em 65,7% dos casos, o arquivamento foi realizado por razões meramente burocráticas, ou seja, sem qualquer juízo substantivo por parte da Presidência do STF.

Esses dados levantam um questionamento natural sobre a interferência da Presidência nos casos em que se declarou a manifesta inadmissibilidade da tese da arguição. Contudo, uma reconstrução das teses jurisprudenciais que embasaram os arquivamentos por vícios materiais evidenciou que essa atuação não é problemática.

56 Para as devidas contextualizações dessa informação, vide nota de rodapé nº 16.

57 AIMP 7, AIMP 8, AIMP 9, AIMP 17, AIMP 18, AIMP 19, AIMP 22, AIMP 28, AIMP 31, AIMP 32, AIMP 43, AIMP 46, AS 14, AS 15, AS 16, AS 19, AS 20, AS 21, AS 22, AS 23, AS 24, AS 25, AS 26, AS 27, AS 29, AS 31, AS 32, AS 33, AS 36, AS 38, AS 40, AS 42, AS 43, AS 44, AS 52, AS 55, AS 60, AS 61, AS 63, AS 66, AS 74, AS 75, AS 76, AS 77, AS 80, AS 84, AS 85, AS 86, AS 87, AS 88.

58 Trata-se dos três casos em que o ministro se declarou impedido antes mesmo do juízo de admissibilidade inicial (AIMP 11, AIMP 34, AS 30), ao lado dos outros 14 em que ele se declarou impedido após ser instado a se manifestar (AIMP 14, AIMP 15, AIMP 16, AIMP 21, AIMP 23, AIMP 24, AIMP 25, AIMP 35, AIMP 39, AIMP 40, AIMP 41, AIMP 42, AS 59, AS 73).

59 Desistência das partes: AIMP 29, AIMP 30, AS 65 e AS 69. Aposentadoria de ministros: AS 17 e AS 18.

Esses arquivamentos, que correspondem a 21,6% dos casos (24 de 111)⁶⁰, tiveram fundamento em interpretações restritivas e literais das hipóteses legais previstas no CPC e no CPP e, no geral, foram aplicados de maneira consistente. Isso significa que nenhuma tese jurisprudencial contradiz outra, bem como que os casos semelhantes receberam o mesmo tratamento.

Com isso, 87,4% dos casos⁶¹ (97 dos 111) são arquivados sem qualquer indício razoável de que isso ocorra pela vigência de algum tipo de “lei do silêncio” entre os ministros, pelo uso regular e consistente do arquivamento por questões formais e materiais. Todo o restante foi arquivado por perda de objeto (13 casos)⁶² ou aguarda julgamento (um caso)⁶³. Mas mesmo nessa atividade da Presidência há uma parcela relevante de razoabilidade.

Para além do caso pendente de julgamento, em apenas cinco casos (4,5% do total) a perda do objeto é problemática por obstaculizar a apreciação da causa de impedimento e suspeição pelo Plenário⁶⁴. No restante dos casos, os elementos fáticos permitem inferir que poderiam ter sido arquivados regularmente com base na jurisprudência que a presente pesquisa levantou.

Esse baixo percentual de casos que deveriam ter sido levados ao Plenário não deve ser ignorado. Ele permite o início da explicação sobre o problema existente em como efetivamente ocorre o controle de impedimentos e suspeições no STF. Contudo, os dados acima já servem para descartar a hipótese de que o Supremo se mobiliza nessa esfera por uma “lei do silêncio”. A leitura aprofundada nos dados qualitativos permite a elaboração de outras hipóteses mais robustas para tentar explicar a conduta dos ministros.

Ao examinar a natureza dos argumentos jurídicos e o desenvolvimento dos processos de arguições, pudemos identificar dois outros tipos de problema na atividade do Supremo. O primeiro problema é a recorrência da violação do rito previsto no Regimento Interno do STF, pela qual a Presidência realiza algo que chamamos de *etapa de admissibilidade diferida*, na

60 São eles: AIMP 1, AIMP 6, AIMP 36, AIMP 37, AIMP 38, AS 34, AS 35, AS 37, AS 39, AS 45, AS 46, AS 47, AS 48, AS 49, AS 50, AS 54, AS 67, AS 68.

61 A somatória das porcentagens possui a diferença de 0,1% por conta do arredondamento das casas decimais.

62 AIMP 5, AIMP 10, AIMP 13, AIMP 45, AIMP 47, AIMP 48, AIMP 49, AS 51, AS 53, AS 62, AS 64, AS 70 e AS 90.

63 AS 71.

64 AIMP 45, AIMP 47, AIMP 48, AIMP 49 e AS 90.

qual a Presidência tem nova oportunidade de arquivar a arguição ao invés de simplesmente remetê-la ao Plenário. O segundo problema diz respeito a uma certa fragilidade dos ritos e procedimentos perante o personalismo e voluntarismo dos ministros. Cada um deles, contudo, possui sua complexidade.

Não é imediatamente clara a efetiva gravidade do problema da criação de uma etapa de admissibilidade diferida. Há, nesse espaço, uma clara violação do processo regimental e um potencial para arbitrariedades pela Presidência: nesse espaço, o Presidente poderia arquivar uma arguição que ele não considerou manifestamente inadmissível no momento processual adequado, para assim fazer, por exemplo, após uma insistência do ministro arguido em sua imparcialidade. Ocorre que esse não tende a ser o modo pelo qual essa etapa de admissibilidade diferida é utilizada.

É preciso retomar que apenas 18% dos casos (20 de 110)⁶⁵ foram resolvidos na etapa de admissibilidade diferida. Desse universo, 70% das monocráticas de arquivamento (14 de 20) foram por motivos formais ou por perda de objeto. Com isso, sobrou apenas a oportunidade de seis casos nos quais o arquivamento se deu por motivos materiais. Contudo, nossa pesquisa indica que apenas em dois deles⁶⁶ (10% das decisões em admissibilidade diferida e 1,8% da amostra total de arguições) os casos não se ajustavam perfeitamente à jurisprudência do STF e, por esse motivo, pela existência de uma dúvida razoável, ser remetido a Plenário. Nesse sentido, ocorreu algo similar com as causas arquivadas pela declaração de perda de objeto: na maioria dos casos (oito de 13 com perda de objeto), os casos se ajustavam perfeitamente à jurisprudência como condutas que não geram impedimento ou suspeição. Havia, assim, uma inércia problemática em cinco casos (38,5% dos casos em que houve perda de objeto e 4,5% da amostra total de arguições) nos quais a dúvida razoável sobre o caso con-

65 Dos casos resolvidos na etapa de admissibilidade diferida, foram seis julgados improcedentes por vícios materiais (AIMP 4, AIMP 20, AIMP 44, AS 28, AS 56, AS 78), oito arquivados por vícios formais (AIMP 17, AIMP 18, AIMP 31, AIMP 32, AS 32, AS 55, AS 74, AS 75) e seis arquivados pelo trânsito em julgado da ação principal (AIMP 10, AIMP 45, AIMP 47, AIMP 48, AIMP 49 e AS 90).

66 Trata-se do caso envolvendo a AS 28 e também a AS 56. Vale ressaltar que, embora tratemos da AS 56 em conjunto com a AS 55, já que tratam da mesma questão de suspeição, a AS 55 padecia de um vício formal, de ilegitimidade da parte arguente e, por isso, poderia ter sido julgada improcedente independente do juízo de mérito. Por isso dizer que apenas a AS 56 seria problemática no sentido de inaugurar uma jurisprudência em etapa diferida.

creto, indicava a necessidade de uma apreciação pelo Plenário antes do julgamento da causa principal.

O que significa então essa falha da Presidência de remeter as arguições ao Plenário em 6,3% do total de casos? Certamente não significa uma “lei do silêncio” entre os ministros. Contudo, apesar de uma alta taxa de regularidade no controle das arguições de impedimento e suspeição, é preciso fornecer algum tipo de hipótese para explicar as facetas problemáticas desses mecanismos.

Para isso, vale a pena refletir que sentido existe na criação de uma violação procedimental pela Presidência (admissibilidade diferida) se ela não é utilizada estrategicamente de modo geral. Possivelmente, a relação entre os ministros permite gerar uma hipótese adequada.

Como narrado ao longo desta pesquisa, o Presidente interage com os demais ministros com um alto grau de deferência, sem que exista um rigor no cumprimento de prazos, na alimentação de dados no sistema, chegando até a casos em que o ministro arguido se declara impedido na ação principal e deixa de se manifestar na arguição, ou mesmo, em que a Presidência precisa de uma certificação sobre o silêncio do arguido.

Diante desse cenário, o que parece dirigir a relação entre a Presidência do STF e os ministros arguidos é uma atividade de controle sem sinais de coerção ou de constrangimento. Pelo contrário, há uma cordialidade abundante nas manifestações. A vigência desse sistema pode estar ligada à ideia de deferência ou corporativismo entre os pares – afinal, não há motivos processuais para que um caso que pode ser indeferido (e, portanto, arquivado) de pronto na primeira fase de admissibilidade, seja encaminhado ao ministro arguido, para, posteriormente ser arquivado por razões ligadas à sua inadmissibilidade novamente. Encaminhar a arguição ao ministro que tem a sua imparcialidade colocada em dúvida, pode, por isso, ser considerado um ato de deferência em relação àquele que é o juiz natural de uma dada ação judicial dentro de uma ideia de corporativismo da magistratura, de forma a pontuar que não existe hierarquia dentro do Supremo.

Há aí, portanto, uma ambiguidade no modo como o STF tutela a imparcialidade de seus ministros. Por um lado, há um alto nível de controle das imparcialidades e impedimentos, com base em uma jurisprudência redigida e aplicada de forma consistente, que parece estar ancorada em uma boa-fé relevante entre os ministros, de com frequência se declararem impedidos ou suspeitos nos termos dessa jurisprudência. Por outro lado,

os processos são administrados com opacidade e generalidade no oferecimento de razões para o impedimento ou suspeição, bem como com uma falta de rigor, que denotam uma ausência de preocupação em colher algum tipo de capital político com essa atividade: não há publicidade sobre os recorrentes casos de tutela da imparcialidade. Com isso, o sistema possui um grau relevante de controle, mas um baixíssimo grau de controlabilidade.

Esse binômio gera efeitos graves para o Supremo e, possivelmente, em cascata, para o restante do Judiciário. Isso porque um desenho e comportamento institucionais que conferem aos atores pouca transparência nos atos processuais e que tolera a discricionariedade⁶⁷ dos seus atores, em especial daquele que é o responsável por conduzir e zelar pelo procedimento, falha em garantir noções de imparcialidade, neutralidade, segurança jurídica e de justiça na condução dos processos. Esse cenário dá amplas condições para que a população tenha a percepção de que não há controle algum; especialmente se houver algum tipo de atenção para os casos excepcionais em que o controle não funciona. Isso porque, ainda que a percepção de neutralidade não seja o único componente da legitimidade, ele é um dos fatores fundamentais, como resumem Tyler e Mitchell:

Se as percepções de justiça processual forem geradas, os perdedores em um resultado específico podem justificar este resultado como justo e podem esperar um resultado justo no futuro. [...] O que é que leva especificamente a um senso de justiça processual? O componente mais significativo dos julgamentos de justiça processual em relação à Suprema Corte envolve percepções de neutralidade. Os juizes que são vistos como honestos, imparciais e deliberativos, baseando suas decisões em informações relevantes ao caso, em vez de serem motivados por pressões políticas e opiniões pessoais, estão atuando legitimamente aos olhos do público. Além disso, na medida em que os Ministros são vistos como respeitando os direitos dos cidadãos em geral, eles são vistos de forma mais positiva⁶⁸.

67 Não se está aqui afirmando que o desenho institucional da ferramenta confere maior discricionariedade aos atores, mas sim que ele tolera que o STF ignore os procedimentos nele previstos, visto que não há sanção ou coibição *intra pares* para o restabelecimento da normalidade processual. O mecanismo de controle externo de ministros, o impeachment, até hoje não foi efetivamente utilizado pelo Senado brasileiro. Para um maior detalhamento sobre impeachment de ministros, ver BALBI, 2017.

68 TYLER; MITCHELL, 1993, p. 786, tradução nossa. No original: *"If perceptions of procedural justice are engendered, losers in a specific outcome can justify this outcome as fair and can expect a fair*

Ao final, a ausência de seriedade com os ritos e processos de constrangimento, possui o potencial de atingir severamente a reputação do Supremo Tribunal Federal. Pouco importa que a ampla maioria dos casos de impedimento e suspeição prosperem ou sejam interrompidos com base em uma jurisprudência razoável. Esse espaço para a conduta voluntarista dos ministros envolvidos no processo abre, em primeiro lugar, um potencial para abusos e arbítrios (que são mínimos, se existentes, até o fechamento desta pesquisa) e, principalmente, abre potencial para que se espalhe a percepção de que o Tribunal não tem mecanismos de controle sobre seus ministros; e basta essa percepção de “lei do silêncio” para que o Tribunal sinta a mesma repercussão que teria se essa de fato fosse a conduta em questão. A estratégia ou hábito de tratar dessas questões fora dos holofotes, tende a ser prejudicial para o STF no médio e longo prazo.

6. Conclusão

Se é verdade que nenhuma arguição de impedimento ou suspeição foi levada ao Plenário pelas mãos do Presidente do STF⁶⁹, a presente pesquisa revela que 93,7% dos casos não possuíam condições jurídicas para serem levados a Plenário. Isso, contudo, não permite qualquer conclusão de que o julgamento dessas arguições é perfeitamente ou majoritariamente regular.

No que diz respeito às arguições de impedimento e suspeição, o Supremo Tribunal Federal se coloca em uma situação ambígua. De um lado, o Tribunal utiliza uma jurisprudência consistente e razoável para negar os pedidos de impedimento e suspeição, mas, de outro, os ritos e processos são conduzidos com tons de deferência, com violações aos ritos e etapas processuais, sem transparência sobre os fatos e argumentações jurídicas para afastamento ou manutenção do ministro no caso, bem como com espaço para ações oportunistas por parte da Presidência do Supremo.

outcome in the future. [...] What is it specifically that leads to a sense of procedural justice? The most significant component of judgments of procedural justice with regard to the Supreme Court involves perceptions of neutrality. Justices who are viewed as honest, impartial, and deliberative, basing their decisions on case-relevant information, rather than as driven by political pressures and personal opinion, are performing legitimately in the eyes of the public. Moreover, to the degree the Justices are viewed as respecting citizens' rights in general, they are viewed more positively”.

69 Sobre qualificações desse dado, vide nota de rodapé nº 16.

Os resultados trazem três reflexões. A primeira é que as arguições tendem a funcionar para retirar dos processos os ministros que a jurisprudência do STF considera suspeitos ou impedidos, com ampla colaboração dos ministros arguidos. Porém, o Supremo tende a não impor o controle dos pares a ministros que se consideram imparciais para julgar casos nos quais a jurisprudência do Tribunal ainda não foi estabelecida. Em tais casos (excepcionais), a complacência da Presidência foi crucial para a prevalência da vontade desses ministros. Com isso, temos um sistema de controle que tende a funcionar, mas que poderá fracassar se for estressado, ou seja, pode não ser capaz de conter ministros que não queiram colaborar com a imagem de imparcialidade do Tribunal.

A segunda reflexão é que não é possível concluir o porquê de os ministros agirem dessa maneira. É possível afastar a hipótese de que vigora uma “lei do silêncio” entre os ministros, e talvez apresentar duas hipóteses alternativas em seu lugar. A primeira hipótese explicativa seria a de displicência, isto é, os ministros simplesmente não acham tão relevante as ações de arguição para lhe prestar seriedade nos procedimentos e transparência das razões de afastamento ou prosseguimento na ação principal. A segunda hipótese é de que o controle entre pares no STF se dá sem elementos de coerção e de constrangimento, mas com indicações e sinalizações para a colaboração. Os dados não nos permitem afirmar se alguma das hipóteses, ou as duas conjuntamente, estão corretas, mas sem dúvida abrem espaço para que sejam testadas em pesquisas mais amplas sobre as interações de controle recíproco no Tribunal.

A terceira reflexão se concentra sobre os prejuízos institucionais que o STF sofre por lidar com os processos de arguição dessa maneira. Se o controle da imparcialidade é relevante, sobretudo para transmitir a percepção de que os processos são conduzidos com justiça, o STF deixa de realizar sua principal tarefa. Esse modo de conduzir as arguições, fora dos holofotes, gera resultados de controle, mas sem a transparência e publicidade suficiente para a controlabilidade dos atos. Com isso, o Supremo não recebe os benefícios reputacionais correspondentes à sua atuação e permanece frágil às acusações de parcialidade em face das ocasiões excepcionais em que ministros insistem em julgar casos nos quais há dúvida razoável sobre sua imparcialidade.

Referências

- ÁVILA, Ana Paula Oliveira. O postulado da imparcialidade e a independência do magistrado no Civil Law. *Revista da Procuradoria Geral do Município de Porto Alegre*. Porto Alegre, n. 24, 2010.
- BALBI, Guilherme. *Controlando o Moderador: impeachment de ministros do STF à luz do controle disciplinar do CNJ*. Monografia entregue à Escola de Formação da Sociedade Brasileira de Direito Público (SBDP), 2017. Disponível em: <http://www.sbdp.org.br/wp/wp-content/uploads/2018/04/Guilherme-Balbi-D.-Organiza%C3%A7%C3%A3o-Estado-e-Federalismo.pdf>. Acessado em 25 de outubro de 2018.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Entenda as diferenças entre impedimento e suspeição*, 16 fev. 2009. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=103393>. Acesso em: 23 nov. 2011.
- CARNEIRO, Gevalmir Facirolo. *Impedimento e suspeição no CPC/15: a amplitude do artigo 148, III do CPC/15 para alcançar assessores e estagiários à luz do processo civil constitucional* (Trabalho de Conclusão de Curso). Juiz de Fora: Universidade Federal de Juiz de Fora, Faculdade de Direito, 2016.
- CARVALHO, Alexandre Douglas Zaidan de. *Imagens da imparcialidade entre o discurso constitucional e a prática judicial* (Tese – Doutorado em Direito). Brasília: Universidade de Brasília, 2016.
- CRISTINO, Isabella Caroline. *É possível fiscalizar a imparcialidade do STF? uma pesquisa sobre o grau de transparência das declarações de impedimento e suspeição dos ministros*. São Paulo, Monografia de Aperfeiçoamento/Especialização em Escola de Formação – SBDP. 2018.
- CUNHA, Luciana Gross *et al.* Índice de Confiança na Justiça. *Relatório ICJ Brasil - 1 semestre 2017*. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/handle/10438/6618>. Acesso em: 30 outubro de 2018.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*, v. 1, 13.ed. São Paulo: Malheiros, 2013.
- FRANCO, Enio Eduardo Ferreira. *Suspeição e Impedimento nos processos objetivos de Controle de Constitucionalidade Concentrado*. Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à FGV DIREITO RIO como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel. Rio de Janeiro, 2011.
- FRIEDMAN, Barry. *The will of the people: how public opinion has influenced the Supreme Court and shaped the meaning of the Constitution*. 1ª ed. Nova Iorque: Farrar, Straus and Giroux, 2009.

- GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Recentes notas sobre o impedimento no direito processual civil brasileiro. *Revista de processo*, Brasília, v. 34, n. 174, pp. 82-112, ago. 2009.
- LINDOSO, Alexandre Simões. Limites da incidência das regras atinentes ao impedimento e à suspeição do magistrado no julgamento de recursos extraordinários com repercussão geral reconhecida. *Revista LTr: legislação do trabalho*, v. 74, n. 6, pp. 743-746, jun. 2010.
- LUPETTI BAPTISTA, Bárbara Gomes. A minha verdade é a minha justiça? Dilemas e paradoxos sobre o princípio da imparcialidade judicial. *Revista USP Cadernos de Campo*. São Paulo, pp. 301-314, 1991. DOI: <https://doi.org/10.11606/issn.2316-9133.v22i22p301-314>
- MACCORMICK, Neil. *Retórica e o Estado de Direito*. Rio de Janeiro: Elsevier Brasil, 2008.
- MATZENBACHER, Guilherme Petry. *Da imparcialidade à Luz da Jurisprudência do Tribunal Europeu de Direitos Humanos*. Trabalho de conclusão de curso apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, 2011.
- MENDES, Conrado. *Constitutional courts and deliberative democracy*. Reino Unido: Oxford University Press, 2013. DOI: <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199670451.001.0001>.
- PAMPLONA FILHO, Rodolfo; BARBOSA, Charles. Reflexões filosóficas sobre a neutralidade e imparcialidade no ato de julgar. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, vol. 77, no 3, jul/set 2011.
- POZZEBON, Fabrício Dreyer de Ávila. A imparcialidade do juiz criminal enquanto ausência de causas de impedimento ou de suspeição. *Direito & Justiça*, São Paulo, v. 39, n. 1, pp. 116-120, jan./jun. 2013.
- REICHELTL, Luis Alberto. O direito fundamental das partes à imparcialidade do juiz no direito processual civil. *Revista de processo*, Brasília, v. 39, n. 227, p. 105-122, jan. 2014.
- SILVA, Virgílio Afonso da. Deciding without deliberating. *International Journal of Constitutional Law*, Nova Iorque, v. 11, n. 3, pp. 557-584, 2013. DOI: <https://doi.org/10.1093/icon/mot019>.
- SCHAVI, Mauro. Aspectos polêmicos das exceções de impedimento, suspeição e incompetência no processo do trabalho à luz da CLT, do TST e do CPC. *Revista LTr: legislação do trabalho*, v. 71, n. 11, pp. 1303-1307, nov. 2007.

- TAVARES, Inês Ferreira Dias. Inclusão de impedidos e suspeitos na base de cálculo do quórum de votação em procedimento administrativo disciplinar: análise crítica da jurisprudência do STF e do CNJ. *Revista de Política Judiciária, Gestão e Administração da Justiça*, v.2, n.1, pp. 132-151, Brasília, Jan/Jun. 2016.
- TYLER, Tom R. *Why people obey the law*. Princeton: Princeton University Press, 1ª ed, 2006.
- TYLER, Tom R.; MITCHELL, Gregory. Legitimacy and the empowerment of discretionary legal authority: The United States Supreme Court and abortion rights. *Duke Law Journal*, Durham, v. 43, 1993. DOI: <https://doi.org/10.2307/1372774>.
- VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. *Revista Direito GV*, São Paulo, v. 4, n. 2. 2008. DOI: <https://doi.org/10.1590/s1808-24322008000200005>.
- VOJVODIC, Adriana et. al. Escrevendo um romance, primeiro capítulo: precedentes e processo decisório no STF. *Revista Direito GV*, São Paulo, v. 5, n. 1, pp. 21-44, 2009. DOI: <https://doi.org/10.1590/s1808-24322009000100002>.

Recebido em 21 de dezembro de 2018.

Aprovado em 16 de outubro de 20