



CÓPIA

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria-Geral da República

**EXCELENTÍSSIMA SENHORA MINISTRA PRESIDENTE
DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

Nº 206883 /2017 - ASJCRIM/SAJ/PGR

Arguição de Suspeição no *Habeas Corpus* 146.666/RJ

Relatora: Ministra Cármen Lúcia
Arguinte: Ministério Público Federal
Arguido: Ministro Gilmar Mendes

O Procurador-Geral da República vem, com base nos arts. 112 e 251 a 256 do Código de Processo Penal, suscitar ARGUIÇÃO DE IMPEDIMENTO, SUSPEIÇÃO e INCOMPATIBILIDADE do Ministro Gilmar Ferreira Mendes, relator do *Habeas Corpus* 146.666/RJ.

1. Relatório

Foi ajuizado *habeas corpus*, com pedido de liminar, em favor de Jacob Barata Filho, em que se aponta a Ministra relatora do *habeas corpus* 410.887/RJ (em trâmite no STJ) como autoridade coatora.

A irresignação se dirige, ao fundo, contra decisão proferida pelo Juízo da Sétima Vara Federal Criminal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, que, nos autos do processo 0504942-53.2017.4.02.5101 (Operação Ponto Final), determinou a prisão preventiva do paciente e de outros su-

jeitos, tendo em vista elementos colhidos em investigação de crimes como corrupção passiva e lavagem de dinheiro, cometidos no contexto de organização criminosa com atuação no Governo do Estado do Rio de Janeiro, de 2007 até os dias atuais.

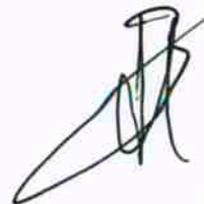
Os autos foram distribuídos, inicialmente, à Ministra Rosa Weber. No entanto, a defesa requereu a redistribuição ao Ministro Gilmar Mendes, alegando prevenção.

Submetida a questão à Presidência da Suprema Corte, Vossa Excelência determinou a redistribuição do feito ao Ministro Gilmar Mendes, ponderando que a Operação Ponto Final está vinculada às Operações Eficiência e Calicute, cujos processos têm sido distribuídos àquele julgador.

Por decisão proferida em 17 de agosto de 2017, o Ministro Gilmar Mendes deferiu o pedido de liminar deduzido nos autos do *habeas corpus*, para substituir a prisão preventiva do paciente Jacob Barata Filho por medidas cautelares diversas da prisão, na forma do art. 319 do CPP.

Após expedição de novo mandado de prisão contra o paciente, decretada, desta vez nos autos do processo 0504957-22.2017.4.02.5101, os impetrantes requereram a extensão dos efeitos da decisão liminar originária para revogar a nova prisão, o que foi deferido pelo Ministro relator em 18 de agosto de 2017.

Nesse ínterim, o Ministério Público Federal no Rio de Janeiro reuniu elementos que revelam a parcialidade do Ministro relator,



nos termos do ofício anexo (doc. 1), razão por que se impõe a presente arguição contra o magistrado.

2. Fundamentos

2. 1. Imparcialidade do juiz como princípio constitucional ou supralegal.

A imparcialidade do juiz não tem previsão normativa expressa na Constituição de 1988. No entanto, a maior parte da doutrina considera que se trata de exigência decorrente do princípio do juiz natural, consagrado no art. 5º, inciso LIII, da Carta Magna (NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios do processo civil na constituição federal*. 8. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004). Há também entendimento de renomados autores no sentido de que ela deriva do princípio da isonomia, disposto no *caput* do art. 5º do texto constitucional (MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Imparcialidade: reflexões sobre a imparcialidade do juiz*, Revista Jurídica, RJ n. 250, ago/98).

Pode-se extrair tal imposição, também, da cláusula geral do devido processo legal (art. 5º, inciso LIV, da Constituição).

O Supremo Tribunal Federal já reconheceu diversas vezes a imparcialidade como princípio constitucional, seja na perspectiva mais ampla do Poder Judiciário como instituição, seja no âmbito mais restrito do julgador como um dos sujeitos do processo, compreendendo-a, nesse último caso, como integrante do conteúdo jurídico do princípio do juiz natural:

O princípio constitucional da separação dos Poderes (CRFB, art. 2º), cláusula pétrea inscrita no art. 60, § 4º, III, da Consti-

tuição da República, revela-se incompatível com arranjos institucionais que comprometam a independência e a imparcialidade do Poder Judiciário, predicados necessários à garantia da justiça e do Estado de Democrático de Direito. (STF,Pleno, ADI n. 5316 MC/DF, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21.05.2015, m.v. , DJE de 05.08.2015).

ÉTICA JUDICIAL, NEUTRALIDADE, INDEPENDÊNCIA E IMPARCIALIDADE DO JUIZ. A neutralidade impõe que o juiz se mantenha em situação exterior ao conflito objeto da lide a ser solucionada. O juiz há de ser estranho ao conflito. A independência é expressão da atitude do juiz em face de influências provenientes do sistema e do governo. Permite-lhe tomar não apenas decisões contrárias a interesses do governo – quando o exijam a Constituição e a lei – mas também impopulares, que a imprensa e a opinião pública não gostariam que fossem adotadas. A imparcialidade é expressão da atitude do juiz em face de influências provenientes das partes nos processos judiciais a ele submetidos. Significa julgar com ausência absoluta de prevenção a favor ou contra alguma das partes. Aqui nos colocamos sob a abrangência do princípio da impessoalidade, que a impõe. (STF,Pleno, HC n. 95009/SP, Rel. Min. Eros Grau, j. 06.11.2008, m.v., DJE de 18.12.2008)

O princípio da naturalidade do Juízo – que traduz significativa conquista do processo penal liberal, essencialmente fundado em bases democráticas – atua como fator de limitação dos poderes persecutórios do Estado e representa importante garantia de imparcialidade dos juízes e tribunais. (STF, Primeira Turma, He n. 74109/SP, Rel. Min. Celso de Mello, j. 13.08.1996, v.u., DJE de 22.02.2011).

Independentemente de previsão constitucional, a imparcialidade do juiz é princípio expressamente consagrado por declarações e convenções internacionais sobre direitos humanos das quais o Brasil é signatário. A Declaração Universal de Direitos do Homem, da Organização das Nações Unidas – ONU, em seu artigo 10º, assim dispõe: *Toda pessoa tem direito, em plena igualdade, a uma audiência*

justa e pública por parte de um tribunal independente e imparcial, para decidir de seus direitos e deveres ou do fundamento de qualquer acusação criminal contra ele.

O artigo 26º da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, da Organização dos Estados Americanos - OEA, estabelece: *Toda pessoa acusada de um delito tem direito de ser ouvida em uma forma imparcial e pública, de ser julgada por tribunais já estabelecidos de acordo com leis preexistentes, e de que se lhe não inflijam penas cruéis, infamantes ou inusitadas.*

O Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos da ONU, no item 1 do seu artigo 14, assegura a imparcialidade dos julgadores: *Todas as pessoas são iguais perante os tribunais e as cortes de justiça. Toda pessoa terá o direito de ser ouvida publicamente e com as devidas garantias por um tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido por lei, na apuração de qualquer acusação de caráter penal formulada contra ela ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil.*

A Convenção Americana de Direitos Humanos – Pacto de San José da Costa Rica - da OEA, no artigo 8º, item 1, ao tratar das garantias judiciais, estatui: *Toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou Tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.*



O princípio de imparcialidade do juízo tem, portanto, ao menos, caráter supralegal. Interpretando o art. 5º, § 2º, da Constituição 1988, o Supremo Tribunal Federal fixou compreensão acerca do nível hierárquico, no ordenamento jurídico brasileiro, de normas internacionais sobre direitos humanos:

Há o caráter especial do Pacto Internacional dos Direitos Civis Políticos (art. 11) e da Convenção Americana sobre Direitos Humanos - Pacto de San José da Costa Rica (art. 7º, 7), ratificados, sem reserva, pelo Brasil, no ano de 1992. A esses diplomas internacionais sobre direitos humanos é reservado o lugar específico no ordenamento jurídico, estando abaixo da Constituição, porém acima da legislação interna. O *status* normativo supralegal dos tratados internacionais de direitos humanos subscritos pelo Brasil, torna inaplicável a legislação infraconstitucional com ele conflitante, seja ela anterior ou posterior ao ato de ratificação. (STF, Segunda Turma, HC n. 88240/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07.10.2008, v.u., DJE de 23.10.2008)

Em verdade, o dever de imparcialidade é parte da ontologia jurisdicional, a ponto de o destacado jurista italiano Guiseppe Chiovenda¹ incluí-la como um dos elementos distintivo entre a jurisdição e as demais funções da soberania estatal (legislativa e executiva).

De qualquer modo, a imparcialidade do juiz configura, seja como princípio constitucional implícito, seja como garantia suprale-

1 Afirma o jurista italiano, em seu festejado livro *Instituições de Direito Processual Civil*, pp. 515/516, 4ª edição, Bookseller, 2009: *“Há uma incompatibilidade psicológica ainda maior entre a tarefa do administrador e a jurisdição, porque o administrador pode ser dominado pela consideração do interesse do Estado. Daí a conveniência de que se confie a órgãos autônomos a função jurisdicional, de modo que quem atua a lei não deixe guiar senão do que se lhe afigure ser a vontade da lei, segundo sua ciência e consciência. É mister ainda que esses órgãos sejam independentes, para impedir a intromissão da administração na justiça (justiça de gabinete).*”

gal expressa, uma exigência normativa hierarquicamente superior à legislação ordinária brasileira.

2. 2. Imparcialidade subjetiva e imparcialidade objetiva.

A imparcialidade do julgador apresenta um aspecto subjetivo e um aspecto objetivo. A *imparcialidade subjetiva* refere-se à formação isenta da convicção do juiz em determinado caso concreto, dizendo respeito geralmente à sua prévia relação com as partes do processo. A *imparcialidade objetiva* refere-se ao oferecimento de garantias suficientes, por parte do juiz, que excluam quaisquer dúvidas razoáveis sobre sua isenção para julgar um caso concreto, dizendo respeito geralmente à sua relação com o objeto do processo.

A distinção entre imparcialidade subjetiva e objetiva foi feita, pela primeira vez, em 1982, pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos, no caso *Piersack u. Bélgica*.² Tratando do aspecto objetivo da imparcialidade, essa corte internacional afirmou que *todo juiz em relação ao qual possa haver razões legítimas para duvidar de sua imparcialidade, deve abster-se de julgar o processo. O que está em jogo é a confiança que os tribunais devem inspirar nos cidadãos em uma sociedade democrática*. Tal entendimento foi aplicado em diversas outras situações, como nos casos *Kyprianou u. Chipre*, *Micallef u. Malta*,

2 A Convenção Europeia de Direitos do Homem consagra o princípio da imparcialidade do juízo em seu art. 6º, item 1: *Qualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada, equitativa e publicamente, num prazo razoável por um tribunal independente e imparcial, estabelecido pela lei, o qual decidirá, quer sobre a determinação dos seus direitos e obrigações de carácter civil, quer sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal dirigida contra ela.*

Grievés u. Reino Unido, Castillo Aguiar u. Espanha, Pescador Valero u. Espanha, Ferrantelli e Santangelo u. Itália, Padvani u. Itália, Pfeifer e Plankel u. Áustria e Oberschilck u. Áustria (relatório do próprio Tribunal Europeu de Direitos Humanos sobre julgamento justo - “*fair trial*”).³

No Brasil, a legislação ordinária procura concretizar o princípio da imparcialidade do julgador mediante a previsão de hipóteses de impedimento e suspeição do juiz, tanto no processo penal como no processo civil. Até 2015, a disciplina do Código de Processo Penal, editado em 1941, e o regramento do Código de Processo Civil, publicado em 1973, eram praticamente correspondentes quanto ao tema. No entanto, em 2015, foi aprovado um novo Código de Processo Civil, que trouxe relevantes alterações quanto às regras pertinentes à preservação da imparcialidade do juiz.

2.3. Aplicação das causas de impedimento e suspeição do novo Código de Processo Civil, especialmente seus arts. 144, inciso VIII, e 145, inciso III, ao Processo Penal.

O Código de Processo Penal, em seus arts. 252 e 254, prevê as hipóteses, respectivamente, de impedimento e suspeição do juiz no processo penal, estabelecendo:

Art. 252. O juiz não poderá exercer jurisdição no processo em que:

- I - tiver funcionado seu cônjuge ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral até o terceiro grau, inclusive, como defensor ou advogado, órgão do Ministério Público, autoridade policial, auxiliar da justiça ou perito;
- II - ele próprio houver desempenhado qualquer dessas funções ou servido como testemunha;

³ http://echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_criminal_ENG.pdf

III - tiver funcionado como juiz de outra instância, pronunciando-se, de fato ou de direito, sobre a questão;

IV - ele próprio ou seu cônjuge ou parente, consanguíneo ou afim em linha reta ou colateral até o terceiro grau, inclusive, for parte ou diretamente interessado no feito.

Art. 254. O juiz dar-se-á por suspeito, e, se não o fizer, poderá ser recusado por qualquer das partes:

I - se for amigo íntimo ou inimigo capital de qualquer deles;

II - se ele, seu cônjuge, ascendente ou descendente, estiver respondendo a processo por fato análogo, sobre cujo caráter criminoso haja controvérsia;

III - se ele, seu cônjuge, ou parente, consanguíneo, ou afim, até o terceiro grau, inclusive, sustentar demanda ou responder a processo que tenha de ser julgado por qualquer das partes;

IV - se tiver aconselhado qualquer das partes;

V - se for credor ou devedor, tutor ou curador, de qualquer das partes;

VI - se for sócio, acionista ou administrador de sociedade interessada no processo.

O novo Código de Processo Civil, atualmente em vigor, ao tratar do impedimento e da suspeição do juiz, prevê normas mais completas e atualizadas, satisfazendo de forma mais eficaz a exigência de imparcialidade do julgador. Seus arts. 144 e 145 dispõem:

Art. 144. Há impedimento do juiz, sendo-lhe vedado exercer suas funções no processo:

I - em que interveio como mandatário da parte, oficiou como perito, funcionou como membro do Ministério Público ou prestou depoimento como testemunha;

II - de que conheceu em outro grau de jurisdição, tendo proferido decisão;

III - quando nele estiver postulando, como defensor público, advogado ou membro do Ministério Público, seu cônjuge ou companheiro, ou qualquer parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive;

IV - quando for parte no processo ele próprio, seu cônjuge ou companheiro, ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive;

V - quando for sócio ou membro de direção ou de administração de pessoa jurídica parte no processo;

VI - quando for herdeiro presuntivo, donatário ou empregador de qualquer das partes;

VII - em que figure como parte instituição de ensino com a qual tenha relação de emprego ou decorrente de contrato de prestação de serviços;

VIII - em que figure como parte cliente do escritório de advocacia de seu cônjuge, companheiro ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive, mesmo que patrocinado por advogado de outro escritório;

IX - quando promover ação contra a parte ou seu advogado.

§ 1º Na hipótese do inciso III, o impedimento só se verifica quando o defensor público, o advogado ou o membro do Ministério Público já integrava o processo antes do início da atividade judicante do juiz.

§ 2º É vedada a criação de fato superveniente a fim de caracterizar impedimento do juiz.

§ 3º O impedimento previsto no inciso III também se verifica no caso de mandato conferido a membro de escritório de advocacia que tenha em seus quadros advogado que individualmente ostente a condição nele prevista, mesmo que não intervenha diretamente no processo.

Art. 145. Há suspeição do juiz:

I - amigo íntimo ou inimigo de qualquer das partes ou de seus advogados;

II - que receber presentes de pessoas que tiverem interesse na causa antes ou depois de iniciado o processo, que aconselhar alguma das partes acerca do objeto da causa ou que subministrar meios para atender às despesas do litígio;

III - quando qualquer das partes for sua credora ou devedora, de seu cônjuge ou companheiro ou de parentes destes, em linha reta até o terceiro grau, inclusive;

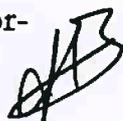
IV - interessado no julgamento do processo em favor de qualquer das partes.

§ 1º Poderá o juiz declarar-se suspeito por motivo de foro íntimo, sem necessidade de declarar suas razões.

§ 2º Será ilegítima a alegação de suspeição quando:

I - houver sido provocada por quem a alega;

II - a parte que a alega houver praticado ato que signifique manifesta aceitação do arguido.

O Código de Processo Penal não prevê explicitamente algumas das hipóteses de impedimento e suspeição dos arts. 144 e 145 do Código de Processo Civil, tais como as dispostas em seus respectivos incisos VIII e III. No entanto, por força do art. 3º do Código de Processo Penal, essas causas de impedimento e suspeição haverão de incidir, também, na esfera processual criminal, especialmente em decorrência do princípio da imparcialidade, de nível normativo hierárquico superior, seja ele constitucional ou supralegal.⁴ 

4 Em situação análoga, o Supremo Tribunal Federal já aplicou subsidiariamente a feitos criminais, com base no artigo 3º do Código de Processo Penal, a regra processual civil referente ao prazo em dobro para litisconsortes passivos representados por distintos advogados (artigo 191 do antigo Código de Processo Civil), tendo em vista exatamente princípios constitucionais, hierarquicamente superiores, que tutelam a liberdade, como o da ampla defesa, previsto no art. 5º, inciso LV, da Constituição de 1988: **INQUÉRITO. QUESTÃO DE ORDEM. DENÚNCIA. ACUSADOS REPRESENTADOS POR ADVOGADOS DISTINTOS. PRAZO PARA RESPOSTA ESCRITA. ART. 191 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. DIREITOS INDISPONÍVEIS. PRECEDENTE. NÃO ACOLHIMENTO DA QUESTÃO DE ORDEM.** 1. O prazo processual para a defesa preliminar, nas hipóteses dos delitos imputados aos agentes políticos, assume notável relevância sob a ótica da garantia processual, porquanto pode conduzir à improcedência da acusação in initio litis (art. 397 do Código de Processo Penal). 2. O litisconsórcio passivo processual penal atrai o disposto no art. 191 do Código de Processo Civil, na forma do art. 3º do Código de Processo Penal, por força da Constituição da República, que tutela os direitos indisponíveis em jogo na lide penal, como deve ser a liberdade. 3. A formalização da peça acusatória nas ações propostas em face dos agentes políticos reclama o exercício da ampla

Com efeito, o julgamento de uma causa penal na qual figure como parte um cliente do escritório de advocacia do cônjuge do julgador ou um devedor de seu cônjuge, como previsto nos arts. 144, inciso VIII, e 145, inciso III, do Código de Processo Civil, contraria diretamente a exigência de imparcialidade, particularmente em seu aspecto objetivo. *Em situações como essa há inequivocamente razões concretas, fundadas e legítimas para duvidar da imparcialidade do juiz, resultando da atuação indevida do julgador no caso uma clara frustração dos cidadãos na isenção do Poder Judiciário.*

Tal compreensão não contraria a jurisprudência tradicional do Supremo Tribunal Federal, que não admite a criação de hipóteses de impedimento pelo Poder Judiciário, em substituição ao legislador processual penal (STF, Primeira Turma, AI n. 27858/MG, Rel. Min. Candido da Motta, j. 21.03.1963, v.u., DJU de 06.05.1963, p. 1177). No caso, já existe previsão legal expressa das causas de impedimento e suspeição em questão na esfera processual civil. Apenas se está garantindo a unidade e coerência do sistema normativo como um todo, unificando e harmonizando a garantia de imparcialidade do juiz na seara processual, seja penal ou civil.

No caso concreto, propugna-se pela aplicação subsidiária, ao processo penal, de dispositivos legais existentes e em vigor do Cód-

defesa na ótica maximizada da garantia constitucional processual penal. 4. A resposta à denúncia consubstancia a concretização do princípio da ampla defesa, cláusula pétrea consagrada no art. 5º, LV, da Constituição Federal, que ilumina o sistema processual penal, assegurando a busca da verdade material e a inauguração do processo justo. 5. O prazo em dobro para manifestação da defesa, no litisconsórcio passivo penal, restou assentado na AP 470 (AgRg-Vigésimo Segundo). 6. Questão de ordem rejeitada. (STF, Pleno, Inq . n. 3983 QO/DF, Rel.Min. Teori Zavascki, j. 03.09.2015, m.v., DJE de 04.02.3016).

digo de Processo Civil, a partir de interpretação extensiva do art. 252 do Código de Processo Penal, que, em sua redação atual, concretiza de forma insuficiente e demasiadamente restrita sua própria finalidade: a garantia de imparcialidade do juízo.⁵

Por fim, não se vislumbra razão lógica ou jurídica na distinção entre a imparcialidade que deve orientar a atuação do juiz cível, de

5 Tribunais inferiores, em que a discussão sobre temas recentes ocorre de forma mais rápida, já decidiram pela aplicabilidade de causas de impedimento do novo Código de Processo Civil ao campo processual penal: EXCEÇÕES DE SUSPEIÇÃO E EXCEÇÃO DE IMPEDIMENTO. IMPARCIALIDADE DO JULGADOR. TAXATIVIDADE DAS HIPÓTESES DE CABIMENTO. PRAZO PARA ARGUIÇÃO. NULIDADE AB INITIO DOS ATOS DECISÓRIOS DA AÇÃO PRINCIPAL. EXCEÇÕES PROCEDENTES.

1 - Como é sabido, a exceção de impedimento ou suspeição é a forma estabelecida em lei para afastar o juiz natural da causa, por lhe faltar imparcialidade no exercício da função jurisdicional, pressuposto fundamental de validade de todo e qualquer processo judicial. Com efeito, o Julgador deve se colocar entre as partes e acima delas, sem qualquer interesse no objeto do processo, ou intenção de favorecer quaisquer dos lados, sendo esta a primeira condição e princípio básico para se operar a Justiça em qualquer esfera de julgamento.

2 - A par disso, observa-se que até recentemente prevalecia o entendimento de que o rol previsto no artigo 254 do CPP era taxativo. Contudo, a exaustividade desse rol, que trata das hipóteses de suspeição, acabou sendo mitigada, quando o caso concreto fosse revelador de eventual hipótese de seu cabimento. Assim, atualmente, entende-se que há situações que não estão elencadas no artigo 254 do CPP e que não podem ser desconsideradas pelo simples fato de não encontrarem adequação típica em nenhum dos incisos do referido artigo, se o caso concreto demonstrar que o julgador pode ter perdido a isenção.

3 - De outro lado, as hipóteses de impedimento são presunções legais absolutas de parcialidade, pois apontam relações entre o julgador e o objeto do processo (causa objetiva), imperativamente repelidas pela lei (artigos 252 e 253 ambos do CPP,), de forma clara e objetiva.

4 - Todavia, o artigo 144 do NCPC, que prevê as hipóteses de cabimento da exceção de impedimento na esfera civil, dispõe em seu inciso IX, que o Juiz estará impedido de exercer suas funções no processo, quando tiver promovido ação contra a parte ou seu advogado.

5 - Registra-se isso porque, embora a jurisprudência seja uníssona no sentido da taxatividade das hipóteses de cabimento referente ao impedimento do juiz, primordialmente, tomando como fundamento geral, que as exceções visam a garantia da imparcialidade do julgador, não há como negar que quando este tiver funcionado como parte em processo penal, intitulado-se vítima de crime supostamente praticado pelo réu a ser por ele julgado em outra ação penal, sua imparcialidade estará flagrantemente prejudicada.

um lado, da atividade do julgador criminal, de outro. Assim, se a ordem jurídica erige uma causa de impedimento ou suspeição aplicável ao juiz cível, deve essa mesma causa servir de parâmetro para avaliação da imparcialidade do juiz criminal. Isso porque, sob a perspectiva axiológica, levando-se em conta que os bens em xeque no exercício da jurisdição civil (patrimônio, direitos da personali-

6 - Assim, nos termos do artigo 3º do CPP, que possibilita a aplicação extensiva e analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais do direito à lei processual penal, entende-se que é o caso de se analisar mencionada exceção de impedimento com vistas ao artigo 144, inciso IX, do NCPC.

7 - No caso concreto, os excipientes alegam que o excepto deve ser afastado da condução da ação penal de nº 0000796-92.2016.4.03.6116, porque não tem condições de conduzi-la com imparcialidade, já que lhes imputou a prática dos crimes de ameaça e coação no curso do processo.

8 - Não se critica a conduta do magistrado em noticiar os fatos ocorridos ou solicitar investigações, mas a partir do momento em que a ocorrência deixa de ser um simples fato noticiado, passando o julgador a se comportar como verdadeira vítima de conduta atentatória contra sua própria vida praticada pelo jurisdicionado a receber sua sentença, parece óbvio que, assim como para qualquer pessoa, a possibilidade de que se profira uma decisão partidária é real e até compreensível.

9 - Embora não se vislumbre, absolutamente, condutas parciais por parte do magistrado na condução da ação principal, tal situação sequer necessitaria restar configurada. Basta a possibilidade concreta de ofensa à imparcialidade do julgador, para que se recomende o seu afastamento da condução do feito, isto é, não basta ser imparcial, mas também demonstrar imparcialidade.

10 - Embora o douto magistrado diga ao contrário, o mais recomendável nesse caso é que se afaste da condução da ação penal originária.

11 - Pelo poder geral de cautela, deve ser mantidas, por ora, as medidas cautelares impostas quando da concessão de liberdade a Fernando Schincariol, Caetano Schincariol Filho, Mauro Henrique Alves Pereira, Marcos Oldack Silva, Roberta Silva Chacon Pereira e Edson de Lima Fiúza, devendo o Juiz doravante competente realizar avaliação ampla do processo.

12 - Exceção de suspeição de nº 2016.61.16.001079-0 e exceção de impedimento de nº 2016.61.16.000932-4 providas. Exceção de suspeição de nº 2016.61.16.000931-2 e agravos regimentais interpostos nas exceções de nº 2016.61.16.001079-0 e 2016.61.16.000932-4 prejudicados.

13 - Nulidade ab initio dos atos decisórios da ação principal.

14 - Determinada a distribuição da ação principal para o Juízo substituto da 1ª Vara Federal de Assis.

dade etc.) estão em posição hierarquicamente inferior àquele afetado pela jurisdição penal (direito à liberdade), pode-se afirmar que fosse possível alguma distinção de grau no dever de imparcialidade entre os juízos cível e criminal, certamente deveria o rigor da norma pender para este último, exigindo dele um compromisso ainda mais vigoroso com a imparcialidade.

2.3. As incompatibilidades como modalidade legal de comprometimento da imparcialidade do juiz (art. 112 do CPP)

Ao lado das hipóteses de impedimento e de suspeição, o Código de Processo Penal brasileiro previu o dever do juiz e de outros sujeitos processuais de absterem-se de funcionar no processo quando presentes outras razões de comprometimento da imparcialidade que não aquelas enumeradas nos artigos 252 e 254 do CPP.

A regra de incompatibilidade, conforme lição de Eugênio Pacelli e Douglas Fischer⁶, foi construída de forma deliberadamente aberta para funcionar *como uma ampliação genérica e não prescrita expressamente das situações de vício à imparcialidade*.

Ainda na linha dessa abalizada doutrina, é possível afirmar que *se a preocupação é com a imparcialidade do juiz (e de outros sujeitos processuais), não faria sentido acreditar ser possível a previsão, em abstrato, de todas as variantes do relacionamento humano e do comprometimento da liberdade de julgar daí resultante*.

O entendimento é compartilhado por Isaac Sabbá Guimarães⁷:

6 Comentários ao Código de Processo Penal e sua jurisprudência – 5. ed. rev. e atual. até fevereiro de 2013, São Paulo: Atlas, 2013, p.258.

7 GUIMARÃES, Issac Sabbá. **Processo penal: aspectos conceituais do**

Enquanto as situações de impedimento estão relacionados no art. 252, do Código de Processo Penal, as causas de incompatibilidade não tiveram definição legal. Vê-se unicamente sua menção no art. 112, como se tratasse de termo sinônimo de impedimento. Não se encontra, igualmente, uma definição por parte da doutrina. Mas Tornaghi refere que “*A incompatibilidade provém de graves razões de conveniência não incluídas entre os casos de suspeição ou de impedimento*”. E dá como exemplo de incompatibilidade o fato de o Juiz manter ligação amorosa com a ré. Portanto, é-nos lícito concluir que as causas de incompatibilidade são aquelas razões que tornam o julgador, o membro do Ministério Público, os serventuários e funcionários da Justiça, bem como peritos ou intérpretes inabilitados para desenvolverem seu mister por estarem emocional ou psicologicamente, e que escapam ao rol de situações de impedimentos e suspeições. Em geral, invocam-se razões de foro íntimo para se declinar da jurisdição ou da atribuição.

Guilherme Nucci⁸ analisa a questão sob outro enfoque, mas, em termos práticos, seu magistério conduz aos mesmos efeitos. Associa esse processualista a noção de incompatibilidade à de suspeição nos seguintes termos:

... incompatibilidade é falta de harmonização ou qualidade do que é inconciliável. Utiliza-se o termo, no Código de Processo Penal, para designar a situação de suspeição, uma vez que o juiz, o promotor, o serventuário ou funcionário, o perito ou o intérprete trona-se incompatível com o processo, no qual funciona, baseado no princípio da imparcialidade e igualdade de tratamento, que deve ser o devido processo legal, mecanismo seguro de distribuição de justiça às partes. Assim, o

processo penal constitucional./ Isaac Sabbá Guimarães – Curitiba: Juruá, 2016, p. 253.

8 Nucci, Guilherme de Souza. **Código de processo penal comentado** – 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, pp. 311 e 578.

art. 112, ao cuidar da incompatibilidade, nada mais faz do que ressaltar o dever do juiz, do órgão do Ministério Público e de outros envolvidos com o processo de se retirarem do mesmo, tão logo constatem uma das situações de suspeição (art. 254, CPP).

Adiante, ao tratar da característica do rol situações de suspeição prevista no art. 254 do CPP, arremata:

...embora muitos sustentem ser taxativo, preferimos considerá-lo exemplificativo. Afinal, este rol não cuida dos motivos de impedimento, que vedam o exercício jurisdicional, como ocorre com o disposto no art. 252, mas, sim, da enumeração de hipóteses que tornam o juiz não isento. Outras situações podem surgir que retirem do julgador o que ele tem de mais caro às partes: sua imparcialidade. Assim, é de se admitir que possa haver outra razão qualquer, não expressamente enumerada neste artigo, fundamentando causa de suspeição.

Os fatos tratados nestes autos, quando não contemplados especificamente no rol de impedimento e suspeição, acomodam-se, sem esforço, na noção de incompatibilidade.

2.4. Configuração, no caso concreto, de comprometimento da imparcialidade do julgador.

Há múltiplas causas que configuram impedimento, suspeição e incompatibilidade do Ministro Gilmar Mendes para atuar em processos envolvendo Jacob Barata Filho.

Com efeito, há entre o magistrado e o paciente vínculos pessoais que impedem o Ministro Gilmar Mendes de exercer com a mínima isenção suas funções no processo.

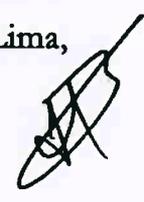


De saída, conforme amplamente divulgado na imprensa nacional, tem-se que, em 13 de julho de 2013, o Ministro Gilmar Mendes foi padrinho do casamento de Beatriz Barata – filha do paciente – com Francisco Feitosa Filho. O noivo então apadrinhado, por sua vez, é filho de Francisco Feitosa de Albuquerque Lima (irmão de Guiomar Mendes, casada com Gilmar Mendes) (doc. 2).

Mas a relação entre as famílias Feitosa-Mendes e Barata não se limita a tal aspecto, embora esse laço seja, por si, suficiente para abalar a crença na imparcialidade do magistrado, porque a própria união e a função simbólica exercida pelo arguido na cerimônia de casamento sugerem vínculo íntimo entre os personagens envolvidos no evento.

De fato, notícias da época do enlace já davam conta de que a união da neta do “Rei dos Ônibus” no Rio de Janeiro com o filho do “Rei do Ônibus” no Ceará (família de Guiomar Mendes) não foi a primeira entre as famílias, que já eram parceiras nos negócios⁹.

Nessa linha, o Ministério Público Federal apurou que o paciente Jacob Barata Filho integra os quadros da sociedade Autoviação Metropolitana Ltda. (CNPJ 05.870.208/0001-85), ao lado, entre outros sócios, da FF Agropecuária e Empreendimentos S/A, administrada justamente por Francisco Feitosa de Albuquerque Lima, cunhado de Gilmar Mendes (doc. 3).



⁹ Disponível em : <<https://oglobo.globo.com/rio/familias-unidas-por-casamento-ja-eram-parceiras-nos-negocios-9049542>>. Acesso em (21/08/2017)

Medida cautelar de busca e apreensão executada no curso da “Operação Ponto Final” permitiu compreender que, subjacente a esses elos sociais e comerciais, há uma estreita relação de amizade e compadrio entre Jacob Barata Filho, paciente neste *Habeas Corpus*, e Francisco Feitosa, cunhado do Ministro relator. É o que se nota das seguintes mensagens extraídas do celular do paciente, apreendido na aludida Operação:



Participantes

Jacob Filho 552188821251@u.whatsapp.net
Chiquinho Feitosa 55850816410@u.whatsapp.net

Conversa - Mensagens instantâneas (7)

- ☆ System Message System Message 20082017 07:27:10(UTC-3) 
55850816410@u.whatsapp.net joined
Botão de foto: Sistema de arquivos
- ☆  552188821251@u.whatsapp.net Jacob Filho 20082017 07:28:28(UTC-3)
Chiquinho, bom dia !
Vc está sumido.
Onde anda ?
Saudades do amigo
Um grande abraço
Jacob
Botão de foto: Sistema de arquivos
- ☆ 0000000410@u.whatsapp.net Chiquinho Feitosa 20082017 10:21:59(UTC-3) 
Tá bom, meu amigo. Saudades tem d vc. Estava em Portugal chegou ontem e vim direto pra Presidente Prudente, afinal d contas lembra q vc foi quem me deu corda? Estava eu aposentado e agora cheio d trabalho Mkk
Mas a sua disposição sempre... só vc chamar, hora e lugar.
Abraço grande do seu amigo e compadre,
Chiquinho Feitosa 
Botão de foto: Sistema de arquivos
- ☆  552188821251@u.whatsapp.net Jacob Filho 20082017 12:34:24(UTC-3)
Vc estará em Fortaleza na 2ª ?
Botão de foto: Sistema de arquivos
- ☆ 0000000410@u.whatsapp.net Chiquinho Feitosa 20082017 12:48:14(UTC-3) 
Estarei imãoi!
Botão de foto: Sistema de arquivos
- ☆  552188821251@u.whatsapp.net Jacob Filho 20082017 13:41:28(UTC-3)
Vou lá te dar um abraço !
Botão de foto: Sistema de arquivos
- ☆ 0000000410@u.whatsapp.net Chiquinho Feitosa 20082017 13:48:32(UTC-3) 
Será um grande prazer, imãoi. Segunda é meu aniversário porém farei um abraço na saída na boate. Se tiver como vc equecionar a sua agenda será ótimo, ficarei muito feliz.
Sr Humberto e outros amigos lá de Portugal estão vindo na quinta e retornando sábado só para o abraço e sua presença me prestigiaria bastante.
Botão de foto: Sistema de arquivos

As conversas, como se nota, aconteceram ao final de junho de 2017, menos de dois meses antes de Gilmar Mendes assumir a relatoria do *habeas corpus* 146.666/RJ.

Essa mesma medida cautelar permitiu revelar, ainda, que o contato de Guiomar Mendes, mulher do relator do *habeas corpus*, está registrado na agenda telefônica de Jacob Barata Filho, mais um dado sintomático da proximidade entre os envolvidos:



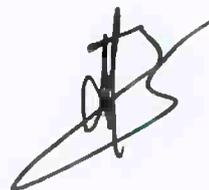
Contato		Ir para ▾
		
Nome:	Guiomar Mendes	
Origem:		
Grupo:		
Tipo de contato:		
Criado:	16/01/2016 16:41:58(UTC-2)	
Modificado:	23/01/2017 10:04:29(UTC-2)	
Última hora de contato:		
Veas contactadas:		
Extração:	Sistema de arquivos	
Arquivo de origem:		
Detalhes		
Organizações		
Endereços		
Residencial MLN ML Trecho 6 Conjunto 1, Brasília, 71...		

Esses fatos conduzem à suspeição do arguido com fundamento no art. 254 do Código de Processo Penal, que dispõe:

Art. 254. O juiz dar-se-á por suspeito, e, se não o fizer, poderá ser recusado por qualquer das partes:

I - se for amigo íntimo ou inimigo capital de qualquer deles;

II - se ele, seu cônjuge, ascendente ou descendente, estiver respondendo a processo por fato análogo, sobre cujo caráter criminoso haja controvérsia;



III - se ele, seu cônjuge, ou parente, consanguíneo, ou afim, até o terceiro grau, inclusive, sustentar demanda ou responder a processo que tenha de ser julgado por qualquer das partes;

IV - se tiver aconselhado qualquer das partes;

V - se for credor ou devedor, tutor ou curador, de qualquer das partes;

VI - se for sócio, acionista ou administrador de sociedade interessada no processo.

Acomodam-se, também, sem esforço, na regra de incompatibilidade do art. 112 do Código de Processo Penal.

E não é só. Há mais fatos a obstar o exercício da função jurisdicional do arguido no *habeas corpus* 146.666/RJ: o advogado Sérgio Bermudes, cujo escritório é integrado por Guiomar Mendes, esposa do Ministro Gilmar Mendes, representa e vem assinando diversas petições postulando o desbloqueio de bens e valores nos autos dos processos cautelares de natureza penal relacionados à **Operação Ponto Final, investigação que culminou na prisão de Jacob Barata Filho (doc. 4).**

Nessas cautelares penais foram decretadas constrições em prejuízo de pessoas jurídicas diretamente relacionadas ao paciente, que foram processualmente representadas pelo escritório de Sérgio Bermudes. Tal situação caracteriza a razão de impedimento contemplada no art. 252, I, do Código de Processo Penal, e no art. 144, VIII, do Código de Processo Civil.

A Força Tarefa da Lava Jato no Rio de Janeiro logrou identificar a atuação do escritório de Sérgio Bermudes em favor das seguintes pessoas jurídicas:



(i) FETRANSPOR – Federação das Empresas de Transportes de Passageiros do Estado do Rio de Janeiro, cujo Conselho de Administração é integrado por Jacob Barata Filho;

(ii) RIOPAR S/A – sociedade anônima que controla toda a bilhetagem eletrônica do Estado do Rio de Janeiro, na qual Jacob Barata Filho é Presidente do Conselho de Administração;

(iii) ALPHA PARTICIPAÇÕES S/A – sociedade anônima da qual Jacob Barata filho é acionista, assim como familiares e pessoa jurídica vinculada à família;

(iv) GUANABARA PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. – sociedade limitada da qual Jacob Barata Filho é sócio, em conjunto com familiares.

A par disso, o fato de Jacob Barata Filho ser cliente do escritório de advocacia em que trabalha e da qual é sócia Guiomar Mendes torna seu marido, o Ministro Gilmar Mendes, suspeito/incompatível para atuar como magistrado no caso, principalmente na condição de relator do *Habeas Corpus*.

Note-se que ao ostentar a qualidade de cliente do escritório de advocacia Sérgio Bermudes, do qual Guiomar Mendes é sócia, Jacob Barata Filho torna-se devedor da esposa do Ministro ora arguido, ainda que indiretamente, pois sua esposa possui evidentemente participação nos lucros da sociedade advocatícia.

Configurada, assim, a causa de suspeição prevista no art. 145, inciso III, do Código de Processo Civil, que se aplica subsidiariamente ao caso concreto por força do art. 3º do Código de Processo

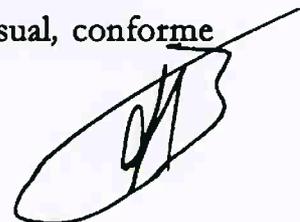


Penal. A regra do CPC dispõe haver fundadas dúvidas sobre a imparcialidade do juiz “quando qualquer das partes for sua credora ou devedora, de seu cônjuge ou companheiro ou de parentes destes, em linha reta até o terceiro grau, inclusive”.

Percebe-se, portanto, (i) que há vínculos pessoais entre a família de Gilmar Mendes e a de Jacob Barata Filho, concretamente manifestados na circunstância de que a filha deste último é ou foi casada com o sobrinho de Guiomar Mendes, circunstância esta também representada simbolicamente na função de padrinhos exercida pelo Ministro e esposa no casamento da filha do paciente; (ii) esses vínculos são atuais, ultrapassam a barreira dos laços superficiais de cordialidade e atingem a relação íntima de amizade, conforme evidenciam os diálogos travados entre Jacob Barata Filho e o cunhado do Ministro, e bem assim o registro de contato de Guiomar Mendes na agenda do paciente; (iii) esses vínculos são manifestados na relação de sociedade entre o paciente e o cunhado do Ministro; (iv) esses vínculos manifestam-se, também, na atividade profissional da esposa do Ministro, que atua em escritório de advocacia que patrocina o paciente em causas de natureza penal.

São situações concretas que comprometem efetivamente a isenção do magistrado na apreciação da causa, ou, no mínimo abalam a crença nessa imparcialidade.

Não é ocioso realçar o alcance e fundamento das incompatibilidades (*lato sensu*) previstas no ordenamento processual, conforme



lúcida ponderação de Vincenzo Manzini, trazida na obra de Magalhães Noronha¹⁰:

Os institutos processuais de que vamos tratar não têm somente a finalidade de prevenir decisões injustas, senão também a de evitar situações embaraçosas para o juiz e de manter a confiança do povo na administração da justiça, eliminando causas que poderiam dar lugar a críticas ou malignidades.

Com essa mesma percepção, Mario Guimarães¹¹, Ministro aposentado da Suprema Corte, já alertava:

A afirmativa de suspeição é de natureza melindrosa. Às vezes, em casos obscuros, para que se não ponha em dúvida a isenção do julgador, convirá facilitar o seu reconhecimento. Lucra, com isso, em prestígio a Justiça.

O dever de imparcialidade e a credibilidade da Justiça exigem, sem dúvida, o afastamento do magistrado de sua função jurisdicional nos feitos envolvendo Jacob Barata Filho.

Por fim, é essencial atentar para o fato de que essas máculas no dever de imparcialidade atribuído ao Ministro Gilmar Mendes não podem estar adstritas ao julgamento de Jacob Barata Filho. Com efeito, os entrelaçados vínculos entre o magistrado e aquele paciente comprometem ou podem comprometer sua atuação também no que se refere ao objeto do litígio. É dizer: estendem-se aos demais sujeitos passivos da investigação.

10 NORONHA, E. Magalhães. *Curso de direito processual penal* – 28. ed. atual. por Adalberto José Q. T. De Camargo Aranha. - São Paulo: Saraiva, 2002, p. 78.

11 *O juiz e a função jurisdicional* – Rio de Janeiro: Companhia Editora Forense, 1958, p. 220.

A título ilustrativo, menciona-se o risco, que não se pode desprezar, que decisões de anulação do processo penal sejam proferidas em relação a corréus, e findem por se estender ao próprio Jacob Barata Filho, beneficiando-o por via transversa.

A partir disso, é inarredável concluir que as decisões de extensão proferidas no que se refere a outros réus/investigados pelos mesmos fatos devem ser anuladas.

3. Conclusão

Ante o exposto, o Procurador-Geral da República requer:

(a) o recebimento e processamento da presente arguição, conforme artigo 282 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal;

(b) a oitiva do Ministro Gilmar Mendes;

(c) a intimação de Jacob Barata Filho para manifestar-se no caso, em atenção ao princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa, já que eventual procedência da presente arguição de impedimento e suspeição afetará sua esfera jurídica, em face da consequente nulidade da medida liminar concedida em seu favor no *Habeas Corpus* n. 146.666/RJ;

(d) ao final, o julgamento da presente arguição, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, como procedente, reconhecendo-se:

(d.1) estar configurada a hipótese de suspeição prevista no art. 254, I, do CPP; a hipótese de impedimento prevista no art. 252, I,

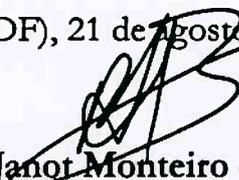
do CPP e no art. 144, VIII, do CPC, c/c art. 3º do CPP; estar configurada a hipótese de suspeição prevista no art. 145, III, do CPC, c/c art. 3º do CPP; ou

(d.2) estar configurada a hipótese de incompatibilidade disposta no art. 112 do CPP;

e) seja declarada a incompatibilidade do Ministro Gilmar Mendes para atuar no mesmo objeto de litígio em que está envolvido Jacob Barata Filho;

f) seja declarada a nulidade dos atos decisórios pelo arguido praticados no que se refere a Jacob Barata Filho e a outros réus/investigados pelos mesmos fatos.

Brasília (DF), 21 de Agosto de 2017.


Rodrigo Janot Monteiro de Barros
Procurador-Geral da República