



ANÁLISE DA SUSPEIÇÃO POR MOTIVO DE FORO ÍNTIMO

ANALYSIS OF SUSPICION FOR AN INTIMATE FORUM

Caio Miziara Biasoli¹

RESUMO: O impedimento e a suspeição são institutos que visam garantir que as partes não tenham sua causa julgada por um juiz parcial. O presente artigo busca analisar a causa de suspeição por motivo de foro íntimo, onde o magistrado não informa por que está se afastando do processo. A análise gira em torno do direito ao juiz natural das partes e do direito à intimidade do magistrado, e até onde a ausência de prestação de contas pode violar a Constituição e gerar abusos.

Palavras-chave: Impedimento; Suspeição; Foro íntimo; Juiz natural; Privacidade do magistrado.

ABSTRACT: The disqualification of judges is an act that seeks to ensure the litigants to have your lawsuit preside by an impartial judge. The following paper analysis when the judge himself or herself determines he or she cannot act impartially, but without declining the reason. The analysis revolves the principle that the judge who presides over a case must be fair and impartial and the judge's intimacy, how far protecting the intimacy can violate the Constitution and create abuses.

Key words: Disqualification of judge; Privacy; Natural judge; Judge's privacy.

¹ Graduando em Direito pela UniToledo de Araçatuba-SP, e graduando em Ciências Contábeis pela Claretiano

INTRODUÇÃO

Com intenção de proteger as partes de um juiz parcial, observando-se variados princípios constitucionais, o legislador elencou situações em que o magistrado seria impedido/suspeito, a depender do risco de parcialidade, devendo ser afastado do caso.

Com a entrada em vigor da lei 13.105/15, o novo código de processo civil, houve mudanças significativas no ordenamento jurídico. Uma delas foi a nova redação dada para a declaração de suspeição por motivo de foro íntimo, que passou a contar com o trecho “sem necessidade de declarar suas razões”.

Desprendem-se duas interpretações possíveis: uma onde o magistrado não precisa declarar suas razões às partes; e a outra onde o magistrado não precisa declarar suas razões a nenhuma pessoa.

Pela jurisprudência atual, o Judiciário tende a adotar a segunda interpretação. Ao poder declarar-se suspeito sem prestar esclarecimentos à ninguém, especificamente à corregedoria, há margens para abusos e desvirtuamentos de um instituto fundamental, tornando-o uma ferramenta para rejeição de processos.

Declarar-se suspeito por foro íntimo, sem motivo válido, é clara violação do princípio do juiz natural, e em certos casos do próprio direito de ter sua lide apreciada pelo Poder Judiciário.

O presente artigo visa mostrar a necessidade de interpretar o citado instituto à luz da Constituição e de suas origens, ou seja, com a finalidade de garantir às partes o direito a uma jurisdição.

1 A IMPARCIALIDADE COMO ESSÊNCIA DA JUSTIÇA

É de fácil visualização a diferença da justiça realizada pelo Estado daquela realizada por populares, vez que a própria essência da justiça é a imparcialidade, bem representada, no célebre diálogo do personagem Oswaldo Mobray, no filme “Os oito odiados”, de Quentin Tarantino, como a falta de paixão:

Se tu fores declarada culpada, as pessoas em Red Rock irão te enforcar na praça central. E eu, como carrasco, executar-te-ei. E, se tudo isto ocorrer, teremos o que a sociedade civilizada chama de “justiça”. Porém, se os parentes e amigos daquela pessoa que tu mataste estivessem do lado de fora neste exato momento, e após derrubarem aquela porta, arrastassem-te para a neve e te enforcassem, isto seria “justiça das ruas”². Para mim não importa o que tu fizeste. Ao te enforcar, não terei satisfação com tua morte. É meu trabalho. Enforco-te em Red Rock, vou para a próxima cidade, enforco outra pessoa lá. A pessoa que puxar a alavanca que quebrará teu pescoço será alguém sem paixão. E esta falta de paixão é a essência da justiça. Porque justiça feita com paixão sempre correrá o risco de não ser justiça.

Tendo consciência de que a Justiça deve ser realizada sem paixão, ou seja, de maneira imparcial, o Estado monopolizou a jurisdição, atraindo para si o dever de julgar todos as lides, afastando a possibilidade da população resolver conflitos, salvo auto composição e arbitragem, resguardando, ou ao menos tentando, a imparcialidade.

Nas palavras de Fredie Didier Jr. (2015, p.153):

A jurisdição é a função atribuída a terceiro imparcial de realizar o Direito de modo imperativo e criativo (reconstrutivo), reconhecendo/efetivando/protegendo situações jurídicas concretamente deduzidas, em decisão insuscetível de controle externo e com aptidão para tornar-se indiscutível.

Ao explicar tal imparcialidade, Fredie Didier Jr. (2015, p. 155) expõe que “é da essência da atividade jurisdicional ser ela exercida por quem seja estranho ao conflito (terceiro, aspecto objetivo) e desinteressado dele (imparcial, aspecto subjetivo)”.

Note-se que foi abordado o conceito de imparcialidade, sendo este dever do julgador ao prestar o serviço jurisdicional às partes, merecendo ressalva sua diferença quanto à neutralidade.

A própria definição trazida pelo dicionário Michaelis mostra a diferença entre os termos: neutro é aquele “desprovido de sensibilidade; indiferente”, ao passo que imparcial é “aquele que não sacrifica a verdade ou a justiça a considerações particulares”.

Nelson Nery Jr. (2009, p. 137) explica que a neutralidade pode ser subdividida em objetiva (em relação às coisas da vida) e subjetiva (com relação às partes), sendo apenas

² É utilizado no filme o termo “frontier justice” (“justiça de fronteira”, em tradução livre), termo análogo à “street justice” (“justiça das ruas”, em tradução livre), sendo este último de melhor entendimento no português.

esta exigida. Afinal de contas, é natural que o magistrado julgue conforme seus princípios éticos, religiosos, filosóficos, políticos e culturais, advindos de sua formação como pessoa.

Pamplona Filho e Barbosa (2011, p. 261) complementam o pensamento:

Exigir, por sua vez, a neutralidade em relação aos princípios que decidiu abraçar para a condução de sua vida, bem como das influências que, de forma consciente ou inconsciente, incidem sobre seu modo de pensar e agir, equivale a pedir-lhe que elimine os seus próprios caracteres humanos, a sua própria essência.

A imparcialidade, segundo Fredie Didier Jr (2015, p. 338-339), “é requisito processual de validade; portanto, o ato do juiz parcial é o ato que pode ser invalidado”, e o próprio código de processo civil atual reconhece que o juiz impedido não tem jurisdição, permitindo a ação rescisória quando a decisão de mérito for proferida por tal juiz (art. 966, II, CPC/2015).

Aliás, a imparcialidade aparece com ênfase no Código de Ética da Magistratura, aprovado pelo Conselho Nacional de Justiça em 2008:

Art. 1º O exercício da magistratura exige conduta compatível com os preceitos deste Código e do Estatuto da Magistratura, norteando-se pelos princípios da independência, da imparcialidade, do conhecimento e capacitação, da cortesia, da transparência, do segredo profissional, da prudência, da diligência, da integridade profissional e pessoal, da dignidade, da honra e do decoro.

[...]

Art. 8º O magistrado imparcial é aquele que busca nas provas a verdade dos fatos, com objetividade e fundamento, mantendo ao longo de todo o processo uma distância equivalente das partes, e evita todo o tipo de comportamento que possa refletir favoritismo, predisposição ou preconceito.

Portanto, a falta de paixão, ou imparcialidade (esta diferente de neutralidade), é necessária à Justiça e, tendo-se em vista que o magistrado, embora seja a personificação do Estado, é humano, e como humano pode não ser sempre imparcial, o legislador elencou métodos a fim de afastar um magistrado que pode tornar-se parcial em uma lide específica, preservando, deste modo, a mais bela essência da Justiça.

Afinal de contas, “num Estado Democrático de Direito, é inconcebível que os julgamentos materializem-se de forma parcial, corrupta e dissociada do equilíbrio que as partes esperam da magistratura” (NUCCI, 2014, p. 38).

2 PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL

Um dos princípios essenciais está estampado no art. 5º, XXXVII, da Constituição Federal de 1988: “não haverá juízo ou tribunal de exceção”. Este dispositivo, além de impedir a formação de tribunais especificamente para julgar determinado ato, consagra o direito constitucional ao juiz natural.

Nas palavras de Gilmar Mendes (2015, p. 481): “Entende-se que o juiz natural é aquele regular e legitimamente investido de poderes da jurisdição, (...), que decide segundo regras de competência fixadas com base em critérios gerais vigentes ao tempo do fato”.

Ainda conforme Gilmar Mendes (2015, p. 481-482), para fins constitucionais, integra ao conceito de juiz natural a imparcialidade, afirmando ser necessário métodos que permitam o afastamento do magistrado que não possa oferecer a garantia de imparcialidade, sendo de extrema importância as normas processuais que definem as regras de impedimento e suspeição, sendo estas elementos de concretização da ideia do juiz natural.

Gonçalves (2015, p. 284) ainda identifica que:

A imparcialidade é garantia do jurisdicionado e decorrência do princípio do juiz natural, que impede que as partes possam escolher o juiz da causa. Este deve ser identificado de acordo com regras previamente existentes no ordenamento jurídico.

As normas de impedimento e suspeição, dispostas no Capítulo II, do Título IV, do Livro III, do código de processo civil atual, vão além de regulamentar o procedimento para alegação de impedimento ou suspeição do magistrado, são a regulamentação de um dispositivo constitucional fundamental para o Estado Democrático de Direito, possibilitando às partes de terem um julgamento justo, conforme a própria Justiça demanda.

3 GRAUS DE PARCIALIDADE

Há dois graus de parcialidade: impedimento e suspeição.

O impedimento traz critérios objetivos de parcialidade, tendo, portanto, presunção absoluta de parcialidade, enquanto a suspeição diz respeito a critérios subjetivos dos julgadores, neste caso tendo apenas presunção relativa.

Vale notar que um juiz afastado por impedimento ou suspeição não foi, necessariamente, parcial, mas visa tão somente evitar eventual perda de imparcialidade. Nas palavras de Gonçalves (2016, p. 284, grifo do autor):

No impedimento, a participação do juiz é vedada, porque é mais intensa ou mais direta a sua ligação com o processo, havendo um risco maior de perda de parcialidade; na suspeição, conquanto conveniente que ele se afaste, o risco é menor, razão pela qual, ainda que presentes as hipóteses, **se nenhuma das partes reclamar e o juiz de ofício não pedir a sua substituição, o processo será por ele julgado**, sem que, com isso, se verifiquem nulidades processuais.

O juiz, tão logo conste estar presente uma causa de impedimento ou suspeição, deve declarar-se suspeito ou impedido, fazendo por petição escrita nos próprios autos, fundamentando tal declaração, de modo que não se burle o princípio do juiz natural.

O artigo 144 e 145 elencam de maneira direta o rol de impedimento e suspeição:

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.

Caso o magistrado não se declare suspeito ou impedido, a parte poderá alegar esta situação por meio da exceção de impedimento/suspeição, onde se destaca a não participação da outra parte, vez que é o juiz quem será questionado, e este quem acolherá a exceção, remetendo os autos ao substituto legal; ou formando suas razões e atuando a exceção em apartado, remetê-la ao Tribunal.

Quanto a não possibilidade de o excipiente recorrer, transcreve-se as palavras de José Joaquim Calmon de Passos (1998, p. 301-302):

Consequentemente, cuidando-se de suspeição ou impedimento arguido pela parte ou reconhecido, de ofício, pelo juiz, não se pode cogitar de recurso, pois inexistirá decisão no primeiro grau que seja impugnável e só do julgamento em segunda instância se poderia pensar em recorrer, atendido o caso concreto

[...]

Se o juiz se afirma suspeito, de ofício, e remete o processo para seu substituto legal, nenhum prejuízo jurídico ocasiona à parte, porque o foro e o juízo competente não se altera, somente ocorrendo a modificação física da pessoa do juiz. Por igual no caso de impedimento. O foro e o juízo perduram; muda-se o juiz pessoa física, no caso concreto.

E se o substituto nem é impedido, nem é suspeito, ele é subjetivamente capaz, nada sendo lícito à parte reclamar.

Admitir-se recurso nessas hipóteses seria aceitar-se a existência de um direito da parte a ser julgada por determinado juiz (pessoa física) e não pelo juiz competente e compatível, que é a garantia assegurada em lei.

4 SUSPEIÇÃO POR FORO ÍNTIMO

As alterações com relação à suspeição por motivo de foro íntimo mostram claramente uma maior proteção do legislador para com a intimidade do magistrado, comparando-se as redações anteriores com a atual:

Em 1939, o código vigente à época expressava:

art. 119. O juiz que se declarar suspeito motivará o despacho.
§ 1º Si a suspeição fôr de natureza íntima, comunicará os motivos ao órgão disciplinar competente.
§ 2º O não cumprimento desse dever, ou a improcedência dos motivos, que serão apreciados em segredo de justiça, sujeitará o juiz à pena de advertência.

Em 1973, a redação foi alterada substancialmente, no artigo 135, parágrafo único: “Poderá ainda o juiz declarar-se suspeito por motivo íntimo”.

E, por último, no atual código de processo civil, no artigo 145, §1º: “Poderá o juiz declarar-se suspeito por motivo de foro íntimo, sem necessidade de declarar suas razões”.

A nova redação trazida pelo código de processo civil de 2015 é categórica ao afirmar que o juiz poderá declarar-se suspeito por motivo de foro íntimo, sem necessidade de referenciar suas razões.

Embora a alteração do código de 1939 para o de 1973 já suprima a necessidade de informar ao órgão disciplinar o real motivo, o regimento interno de vários tribunais estipulam a necessidade de comunicação, em reservado e por ofício, para o Conselho da Magistratura³.

Nãos se deve confundir o afastamento do magistrado e o arquivamento do real motivo quando este afirma ser suspeito com a necessidade de prévia aceitação do motivo de foro íntimo do órgão disciplinar, como é o caso do Estado de São Paulo⁴. Neste ponto interpreta-se como abusiva a necessidade de aprovação do órgão disciplinar, vez que

³ Cita-se, por exemplo, o RITJMG, em seu art. 40, V, elenca ser atribuição do Conselho da Magistratura apreciar suspeição comunicada por juiz de direito; sendo que o regimento interno do Conselho da Magistratura, em seu art. 11, X, dispõe que a apreciação será em segredo de justiça. Já no RITJRS, no art. 47, II, c, estipula ser competência do Conselho da Magistratura apreciar, em segredo de justiça, motivos de suspeição por natureza íntima; já o regimento interno do Conselho da Magistratura, no art. 8º, II, c, também dispõe que a apreciação será em segredo de justiça.

⁴ Provimento 1870/2011 do TJSP dispõe, no art. 2º, parágrafo único, que “Na hipótese de o Conselho Superior da Magistratura acolher as razões da suspeição por motivo não declarado nos autos, a Presidência designará outro Magistrado para substituir o suspeito, mediante compensação”.

causaria um sentimento de insegurança às partes, e um desconforto desnecessário, como bem apontado por Tourinho Filho (2004, p.337):

E se o motivo alegado não for legal? À primeira vista poderia parecer devesse o substituto legal suscitar conflito de competência. Em rigor deveria ser assim. Todavia, se tal ocorresse, e proclamando o Tribunal que o motivo realmente não era legal, a consequência seria a devolução do processo ao Juiz que se deu por suspeito. Mas, nesse caso, as partes não ficariam intranquilas? O Juiz não seria constrangido a julgar causa que ele, *per faz et per nefas*, não se sentia em condições de julgar? Para evitar situações como essas, tem-se admitido deva o Juiz recipiente comunicar o fato aos órgãos censórios da Magistratura, para eventuais sanções disciplinares.

Embora em muitos países, conforme Pereira (2009) aponta, citando Portugal, Itália e Espanha, a declaração de suspeição por foro íntimo só surte efeito após apreciação pela instância superior, o Superior Tribunal de Justiça, entendeu ser abusiva a invalidação de manifestação de suspeição por motivo de foro íntimo (RMS 33.531/SC, rel. Ministro Raul Araújo, julgado em 05/06/2012 e publicado no informativo 499), e indo mais além: o magistrado sequer deveria apontar as razões que o levaram a pedir o afastamento por suspeição:

É ilegal e abusiva a intervenção do Conselho de Magistratura do tribunal de origem que invalidou a manifestação do julgador que se declarou suspeito por motivo de foro íntimo (art. 135, parágrafo único, do CPC), uma vez que essa declaração é dotada de imunidade constitucional, por isso ressaltada de censura ou de crítica da instância superior. Essa declaração relaciona-se com os predicamentos da magistratura (art. 95 da CF) - asseguradores de um juiz independente e imparcial, inerente ao devido processo legal (art. 5º, LIV, da CF). A decisão do colegiado constrangeu o julgador, subtraindo-lhe a independência, ao obrigá-lo a conduzir o processo para o qual não se considerava apto por razões de foro íntimo - as quais, inclusive, não tinha que declinar - mas que por óbvio comprometiam a indispensável imparcialidade. De modo que os atos decisórios praticados no processo pelo julgador suspeito importam a nulidade do processo, caracterizando o direito líquido e certo do impetrante de ter reexaminados, por outro julgador, os pedidos formulados na ação em sua defesa, os quais foram objeto de indevidas deliberações pelo juiz suspeito.

O principal ponto de debate não é precisar de aprovação do Conselho de Magistratura, mas sim a total isenção de apontar o motivo íntimo, violando princípio da

necessidade de motivação das decisões⁵ e abrindo margem para violação do princípio do juiz natural⁶.

O conflito da necessidade de motivar o afastamento com o direito à intimidade do magistrado⁷ deve ser analisado com prudência, vez que ambos são princípios importantíssimos em nosso ordenamento.

Cabe aqui apontar que, atualmente, a jurisprudência é no sentido da não necessidade de justificar o motivo, como bem mostra Freide (2016, p. 8), apontando que, por ocasião do MI 642-DF, julgado em agosto de 2001, de relatoria do Ministro Celso de Mello, o STF decidiu:

Impõe-se considerar, neste ponto, que a declaração de suspeição, pelo Juiz, desde que fundada em razões de foro íntimo, não comporta a possibilidade jurídica de qualquer medida processual destinada a compelir o magistrado a revelá-las, pois, nesse tema – e considerando-se o que dispõe o art. 135, parágrafo único, do CPC -, o legislador ordinário instituiu um espaço indevassável de reserva, que torna intransitivos os motivos subjacentes a esse ato judicial.

Freide (2016, p. 11, grifo no original) também aponta que “a faculdade de se declarar *suspeito*, por *motivo íntimo*, é um efetivo *direito*, embora também se constitua em inexorável *dever*”. O dever, neste caso apontado, é decorrência da necessidade do juiz ser imparcial, impessoal e independente.

O magistrado deve, por óbvio, afastar-se dos casos em que se sentir incapaz de julgar, de modo que possa jurisdicionar. Porém há casos de abusos relatados após o código de 1973 remover a obrigatoriedade de comunicação, e foi a partir de então que começaram a aparecer em alguns regimentos internos a necessidade de comunicação do motivo de foro íntimo para o Conselho da Magistratura.

Abre-se espaço para registrar que Barbi (1998, p. 425) já se mostrou temeroso ao analisar a redação do CPC/73, a qual poderia ensejar abusos:

O Código atual [de 1973] nada dispõe sobre esse procedimento [de comunicar os motivos de natureza íntima], o que é inconveniente, porque a falta de controle dos motivos de abstenção, pelo órgão disciplinar, pode ensejar abuso por parte de juízes menos amigos do trabalho. Terão eles um cômodo expediente para se

⁵ CF/88, art. 93, IX.

⁶ CF/88, art. 5º, XXXVII.

⁷ CF/88, art. 5º, X.

afastarem dos volumosos e complexos casos de ação de divisão ou prestação de contas.

Há também o risco de juízes de menor coragem se afastarem de causas em que receiem ter de decidir contra pessoas poderosas no meio.

Sem texto legal expresso, não será fácil aos órgãos disciplinares da magistratura exigir dos juízes a comunicação do motivo íntimo para seu controle.

Temor não de todo infundado, como no caso do provimento 26/1993, do TRF-2, o qual obrigou os magistrados a comunicar o motivo de declarar-se suspeito para o Vice Presidente Corregedor, expondo nas razões da edição do provimento o seguinte:

CONSIDERANDO a necessidade de preservar a competência e autoridade da superior instância; CONSIDERANDO que o inconformismo do magistrado com a reforma de suas sentenças ou decisões pelo Tribunal competente constitui ato de indisciplina; CONSIDERANDO que não é correta a conduta do magistrado que, sob pretexto de suspeição por motivo íntimo, se recusa a cumprir as decisões superiores que contrariam suas convicções jurídicas e filosóficas, determinando a redistribuição do autos, imediatamente após seu retorno a primeira instância e antes de qualquer providência;

Relata Friede (2016, p. 6) que, em face de veementes críticas ao citado provimento, a Corregedoria, à época, reconheceu o equívoco e a inadequação de sua iniciativa, revogando o provimento.

O problema das suspeições de foro íntimo também foi problema notado pelo relatório final da inspeção nº 7 – TJAM, do Conselho Nacional de Justiça, onde, em sua ementa, relata: “8 Grande número de declarações de suspeição por inúmeros magistrados de primeiro grau – Procedimento que faz com que simples ações de alimentos e pedidos de alvarás tramitem durante anos sem qualquer solução (...)”.

Ao analisar o relatório, em suas páginas 41-45 constam as seguintes informações:

Com a extinção da 3ª Vara de Família, sem definição suficiente clara da redistribuição dos seus processos em andamento, diversos magistrados passaram a simplesmente a arguir suspeição, procedimento que inicialmente não foi adotado pelo MM. Juiz da Primeira Vara. Com isso a vara passou a concentrar um número maior de processos.

Muitas vezes as declarações de suspeições se sucedem em um mesmo processo.

[...]

A nocividade social do grande número de declarações de suspeição pelos MM. Juízes das Varas de Família também foi constatada durante a inspeção realizada junto ao distribuidor de primeiro grau, ocasião em que simples levantamento parcial desde logo mostrou que:

O processo n. 001.06.023704-0, ação simples de alimentos promovida por dois menores contra o pai, foi redistribuído para a 6ª da Família, cujo juiz se deu por

suspeito. Redistribuído para a 7^a, que também se deu por suspeita. O mesmo fizeram os juízes da 1^a e da 2^a Vara da Família. Por fim, o feito foi redistribuído para a 1^a Vara Cível, cujo juiz também se deu por suspeito. O processo, de interesse de crianças nascidas em 1999 e 2002, aguarda remessa para nova vara.

[...]

É notório que os problemas decorreram de falhas de gestão quando da extinção da 3^a Vara de Família, e que os MM. Juízes que inicialmente aceitavam as redistribuições passaram a ficar sobrecarregados e seguiram o distorcido caminho da suspeição adotado por seus antecessores nos processos.

Diante deste relatório, o CNJ editou a resolução 82/2009, onde obrigava os magistrados a comunicarem, reservadamente, por ofício, para a corregedoria designada o real motivo íntimo que gerou a declaração de suspeição. A corregedoria, então, arquivaria as razões em pasta própria, resguardando-se o sigilo, sem prejuízo do acesso às afirmações para fins correcionais.

É claro o propósito do CNJ em coibir abusos, obrigando o magistrado a expor as razões. O CNJ, estritamente nos termos da resolução n° 82, não sujeitaria o afastamento do magistrado a eventual aprovação da corregedoria, mas apenas guardaria as alegações para fins correcionais, bastando já para impedir uma certa quantidade de abusos. Atacada por ações diretas de inconstitucionalidade e mandados de segurança coletivos, foi concedida liminar no MS 28.215⁸ para suspender a eficácia da resolução 82/2009 do CNJ.

O argumento encontrado para combater a necessidade de declarar os motivos seria o constrangimento do magistrado ao revelar o foro íntimo que o levou a pedir afastamento por suspeição.

Pereira (2009), ao comentar da resolução n° 82 do CNJ, rebate com maestria a questão da intimidade do magistrado:

As razões ditas de foro íntimo, adotadas para justificar a abstenção judicial, nem sempre se revelam adequadas (Verfassungsmässig) ao grave propósito de restringir aquele direito fundamental [do juiz natural], sendo muitas vezes inaptas para firmar a parcialidade do julgador, matéria que, na linha do desenvolvimento teórico, não pode ficar ao arbítrio do juiz, dado o interesse público subjacente ao tema constitucional.

[...]

Adicione-se que o interesse público subjacente à matéria é suficiente para justificar a restrição à alegada intimidade do magistrado, em favor da proteção da garantia superior do juiz natural. Por fim, ressalte-se que aquela intimidade, de qualquer

⁸ A liminar foi concedida em outubro/2010, porém o Ministro Teori Zavasecki (sucessor do Ministro Ayres Britto) optou, em agosto de 2015, por revogar a liminar e extinguir o mandado de segurança, com fundamento na súmula 266/STF: “Não cabe mandado de segurança contra lei em tese”.

modo, acha-se protegida pelo sigilo que reveste as informações prestadas pelo juiz às Instâncias fiscalizatórias competentes.

Aliado a tal posicionamento, melhor interpretação seria se, diferente da atual jurisprudência apontado a desnecessidade de comunicar os motivos íntimos para a corregedoria, em sigilo, o Supremo Tribunal Federal acompanhasse o entendimento quando do julgamento do segundo agravo regimental na SS 3.902/SP (rel. Ministro Ayres Britto, julgado em 09/06/2011), onde discutiu-se pelo pleno se a divulgação dos salários dos servidores públicos, em decorrência da lei de acesso à informação, não violaria o direito à intimidade. Transcreve-se parte do voto do relator Ministro Ayres Britto:

14. O meu voto já se percebe. A situação dos agravantes cai sob a regência da 1ª parte do inciso XXXIII do art. 5º da Constituição. Sua remuneração bruta, cargos e funções por eles titularizados, órgãos de sua formal lotação, tudo é constitutivo de informações de interesse coletivo ou geral. Expondo-se, portanto, a divulgação oficial. Sem que a intimidade deles, vida privada e segurança pessoal e familiar se encaixem nas exceções de que trata a parte derradeira do mesmo dispositivo constitucional (inciso XXXIII do art. 5º), pois o fato é que não estão em jogo nem a segurança do Estado nem do conjunto da sociedade.

15. [...] No mais, é o preço que se paga pela opção por uma carreira pública no seio de um Estado republicano.

Considera-se, também, parte do voto do Ministro Marco Aurélio: “Lembro-me de lição do saudoso Josaphat Marinho em um projeto de lei apresentado, em que estabelecia que, diante do conflito entre o individual e o coletivo, sempre se deveria partir para a homenagem ao coletivo”.

As informações de interesse coletivo ou geral⁹ só podem ser omitidas nos casos de segurança de Estado ou do conjunto da sociedade. Expor à corregedoria por qual motivo as partes terão seu direito ao juiz natural afastado não se enquadra em tais hipóteses, independente do motivo ou posição ocupada pelo magistrado.

Caso não seja aceitável a justificativa informada, embora se remeta os autos a outro magistrado, instaurar-se-ia o devido processo administrativo disciplinar.

⁹ Art. 5º, XXXIII da CF/88: Todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.

Destaca-se que, conforme o voto do Ministro Marco Aurélio, deve-se prestigiar o coletivo, bem como merece consideração a afirmação do Ministro Ayres Britto: “é o preço que se paga pela opção por uma carreira pública no seio de um Estado republicano”.

Frisa-se, ainda, que este pensamento foi com relação à divulgação de informação particular (vencimentos) para toda a população (pela internet), enquanto no caso do foro íntimo é para um número reservadíssimo (corregedores do Conselho da Magistratura) e para finalidade específica de correição e garantia de princípios constitucionais.

No mais, com relação à violação da intimidade, deve-se lembrar que o motivo de existir a suspeição por foro íntimo, analisando-se a redação do CPC/39 e do CPC/73, foi para não taxar o rol de suspeições, evitando casos em que, mesmo parcial, o magistrado se veria obrigado a julgar, sendo que as alterações propiciadas, aumentando o protecionismo ao magistrado, consiste em desvirtuar o instituto reservado para garantir o devido processo legal e o direito ao juiz natural. Aponta Pereira (2009), ao discutir as ações diretas de inconstitucionalidade em face da resolução 82/2009 do CNJ:

Sob outro enfoque, a ênfase sobre o caráter íntimo da motivação parece decorrer de um desvio interpretativo das regras codificadas (CPC e CPP), que, em verdade, não visam a assegurar a proteção à alegada intimidade do magistrado, mas sim a estabelecer uma regra de abertura hermenêutica no tocante às hipóteses (Tatbestände) fundantes da suspeição de parcialidade, admitindo como justificantes razões não previstas no caput do dispositivo codificado (que se apresenta *numerus apertus*). Nesse cenário, cumpre proceder à interpretação da lei em conformidade com a Constituição (e não o inverso). Acresce notar que mostra extravagante a defesa da intimidade do juiz como fundamento para a inconstitucionalidade da Resolução em comento, sob a perspectiva de uma publicização da intimidade (Privacy), que restaria deferida também aos membros de um dos poderes do Estado, a partir de uma literal interpretação da expressão foro íntimo.

A possibilidade de o Conselho da Magistratura analisar o real motivo do afastamento, sem condicionar o afastamento à aprovação do Conselho (de modo que não criasse situações de insegurança entre as partes), visa coibir situações como as relatadas nos casos do TRF-2 e do TJAM. Ao comentar o condicionamento do afastamento do magistrado à apreciação dos motivos expostos, no caso do TJSP, Nucci (2014, p. 278) aponta que “evita-se, com isso, que o magistrado abuse desse direito [declarar-se suspeito por foro íntimo], passando processos complexos, ou que não lhe são agradáveis de julgar, ao seu substituto legal”.

É cristalino, porém, que o novo código de processo civil resolveu encerrar, ou ao menos tentar, a polêmica de o magistrado ter de se justificar (em claro movimento contra os regimentos internos dos tribunais que os obrigavam a justificarem-se). Atualmente, portanto, com a nova redação da suspeição por foro íntimo, embasada em boa parte da jurisprudência superior, a única saída para o jurisdicionado, no momento em que perceber abusos do magistrado (no caso de várias alegações de suspeição por foro íntimo), é representá-lo perante a corregedoria ou o CNJ.

Neste caso, bem como nos demais casos infundados de declaração de impedimento/suspeição, a única saída é a corregedoria, conforme já apontavam Calmon de Passos, Nucci e Tourinho Filho:

Por força disso é que se ensinava, e o ensinamento ainda é válido, de que nessas circunstâncias a única providência autorizada, quer ao juiz substituto, quer às partes, é a de reclamar ao Conselho de Justiça visando à punição disciplinar do juiz, e não seu retorno ao feito e à relação processual de eu se afastou (PASSOS, 1998, p. 302).

Não existe recurso previsto para a hipótese de afirmação de suspeição ou impedimento de ofício, embora possa a parte representar o magistrado, caso o motivo invocado seja evidentemente infundado, demonstrando a sua falta de vontade de cumprir com sua função jurisdicional (NUCCI, 2014, p. 341).

Dessa decisão não caberá nenhum recurso, como se infere do inciso III do art. 581 do CPP. E se o substituto legal entender que o motivo alegado, não obstante tenha sido acolhido pelo Juiz exceto, não é legal? Caber-lhe-á tão só comunicar o fato aos órgãos censórios da Magistratura para que tome providência de natureza administrativa em relação ao Juiz pretensamente suspeito (TOURINHO FILHO, 2004, p. 341).

Infelizmente, ao menos por enquanto, as declarações de foro íntimo permanecem obscuras, sem justificativas e sem controle. Embora relativamente incomuns tais alegações, podem ocorrer situações extraordinárias que gerem pedidos infundados de suspeição, unicamente para se escusarem de cumprir seu dever jurisdicional.

CONCLUSÃO

A suspeição por foro íntimo se faz necessária para não taxar o rol de afastamentos garantidores de imparcialidade, porém, diferente do que ocorre, o art. 145, §1º do código de processo civil de 2015 não deve ser interpretado de modo a impossibilitar qualquer

controle por parte da corregedoria, violando os princípios da administração pública e da necessidade de fundamentar decisões judiciais, e abrindo margem para violação do devido processo legal e do juiz natural.

A parte final do citado artigo, “sem necessidade de declarar suas razões”, deve ser entendida como a dispensa, neste caso, de informar explicitamente às partes, protegendo assim a intimidade do magistrado. Não se pode analisar tal dispositivo como um recurso aberto e incontrolável, sob pena de tornar impuníveis abusos, contrariando toda a ideia de um serviço público eficiente e transparente, conforme as palavras do Ministro Ayres Britto.

Tal posicionamento era o adotado pelo CNJ que, por meio do Ofício Circular 22/2016 (de 03 de junho de 2016), determinava a observância da resolução nº 82. Referido ofício foi alvo de um Mandado de Segurança impetrado pela Associação dos Magistrados Brasileiros (MS 34.316), sendo concedida liminar pelo Ministro Teori Zavascki para suspender tal ofício, baseado na possível revogação pelo Código de Processo Civil.

Sem muita perspectiva de manter em vigor sua resolução, o pleno do CNJ a revogou em 30 de agosto de 2016.

Protocolados pedidos de desistência do MS 34.316 e da ADI 4.260 (também questionava a resolução nº 82), ambos são acolhidos, tanto pela revogação da norma quanto pela total regulamentação do assunto pelo Código de Processo Civil.

A saída, portanto, achada por alguns tribunais, como o Tribunal de Justiça de São Paulo¹⁰, é manter em seu regimento interno normas que determinem a compensação de redistribuição de processos no caso de suspeição, o que já funcionaria como medida de mostrar ser incapaz de alterar a quantidade final de processos vinculados ao magistrado declarante. Mas apenas a redistribuição ainda permitiria afastar uma causa específica.

A verdade é que, independente do caminho adotado, haverá inúmeros debates sobre deveres e prerrogativas, notoriamente no tocante ao princípio do juiz natural e no princípio à intimidade, onde o maior prejudicado será o cidadão que terá seu direito à prestação jurisdicional dificultado.

REFERÊNCIAS

¹⁰ Regimento Interno TJ/SP, Art. 66: Haverá compensação de processos, nos casos de prevenção, impedimento, suspeição, distribuição a novo relator de processo, cujo julgamento foi convertido em diligência, afastamento do relator após julgamento, sem que tenha redigido acórdão, e na hipótese de o desembargador não participar do julgamento em que tenha apostado visto ou pedido de adiamento

BARBI, Celso Agrícola. *Comentários ao código de processo civil, lei n° 5.869, de 11 de janeiro de 1973, vol I: arts. 1° a 153*. 10ª ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

BRASIL. *Código de processo civil (decreto-lei n° 1.608/1939)*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del1608.htm>. Acesso em: 18 de julho de 2016.

_____. *Código de processo civil (lei n° 5.869/1973)*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm>. Acesso em: 18 de julho de 2016.

_____. *Código de processo civil (lei n° 13.105/2015)*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 18 de julho de 2016.

_____. *Código de processo penal (decreto-lei n° 3.689/1941)*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm>. Acesso em: 18 de julho de 2016.

_____. *Constituição Federal de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 22 de julho de 2016.

_____. Conselho Nacional de Justiça. Auto Circunstanciado de Inspeção Preventiva da Justiça Comum Estadual do Amazonas, Brasília, DF, 2009. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/stories/docs_corregedoria/inspecoes/relatorio_final_amazonas.pdf>. Acesso em: 21 de julho de 2016.

_____. Conselho Nacional de Justiça. Código de Ética da Magistratura, Brasília, DF, 2008. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/publicacoes/codigo-de-etica-da-magistratura>>. Acesso em: 18 de julho de 2016.

_____. Conselho Nacional de Justiça. Resolução n° 82, de 2009. Regulamenta as declarações de suspeição por foro íntimo. Brasília, DF, 2009. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/stories/docs_cnj/resolucao/rescnj_82.pdf>. Acesso em: 21 de julho de 2016.

_____. Tribunal Federal da 2ª Região. Provimento 26/1993. Disponível em: <<http://www10.trf2.jus.br/corregedoria/atos-normativos/provimentos/>>. Acesso em: 22 de julho de 2016.

_____. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Regimento Interno, Belo Horizonte, MG, 2012. Disponível em: <<http://www.tjmg.jus.br/portal/legislacao/regimento-interno/>>. Acesso em: 22 de julho de 2016.

_____. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Regimento Interno do Conselho da Magistratura, Belo Horizonte, MG. 1996. Disponível em: <http://www.tjmg.jus.br/data/files/B8/32/82/66/E5C4A310B133C4A3180808FF/regimento_conselho_magistratura.pdf>. Acesso em: 22 de julho de 2016.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Regimento Interno, Porto Alegre, RS. 1992. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br/site/legislacao/estadual/>>. Acesso em: 22 de julho de 2016.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Regimento Interno do Conselho da Magistratura, Porto Alegre, RS. 2006. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br/site/legislacao/estadual/>>. Acesso em: 22 de julho de 2016.

_____. Tribunal de Justiça de São Paulo. Provimento 1870/2011. *Diário da Justiça Eletrônico do Estado de São Paulo*. Ano IV, edição 916, p. 2-3. Disponível em: <<http://www.dje.tjsp.jus.br/cdje/consultaSimples.do?cdVolume=5&nuDiario=916&cdCaderno=10&nuSeqpagina=1>>. Acesso em: 24 de julho de 2016.

_____. Tribunal de Justiça de São Paulo. Regimento Interno, São Paulo, SP. 2009. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/CECRIMP/Legislacao/NOVO_RITJSP.pdf>. Acesso em: 22 de julho de 2016.

DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. 17ª ed. Salvador: Jus Podivm, 2015, v.1.

FRIEDE, Reis. Suspeição por motivo de foro íntimo à luz do CPC/2015. *UNICORP*, abril. 2016. Disponível em: <<http://www5.tjba.jus.br/unicorp/index.php/publicacoes/artigos/252-suspeicao-por-motivo-de-foro-intimo-a-luz-do-cpc-2015>>. Acesso em: 22 de julho de 2016.

GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios; LENZA, Pedro (coord.). *Direito processual civil esquematizado*. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

MICHAELIS. *Dicionário brasileiro da língua portuguesa*. Editora Melhoramentos, 2015. Disponível apenas online em: <<http://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/>> Acesso em: 24 de julho de 2016.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Direitos fundamentais de caráter judicial e garantias constitucionais do processo*. In: _____. *Curso de direito constitucional*. 10ª ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015.

NERY JR, Nelson. *Princípios de processo na Constituição Federal*. 9ª ed. São Paulo: RT, 2009.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de processo penal e execução penal*. 11ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

OS OITO odiados. Direção: Quentin Tarantino. Produção: Shannon McIntosh e outros. Los Angeles, CA: The Weinstein Company, 2015. Disponível em <www.netflix.com/br/>. Acesso em: 15 de julho de 2016.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; BARBOSA, Charles. *Reflexões filosóficas sobre a neutralidade e imparcialidade no ato de julgar*. Revista TST, Brasília, v. 77, nº 3, p. 249-273, jul-set. 2011. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/documents/1295387/2684887/Reflex%C3%B5es+filos%C3%B3ficas+sobre+a+neutralidade+e+imparcialidade+no+ato+de+julgar>>. Acesso em: 18 de julho de 2016.

PASSOS, José Joaquim Calmon de. *Comentários ao código de processo civil, lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, vol. III: arts. 270 a 331*. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

PEREIRA, Ruitemberg Nunes. O CNJ e a suspeição judicial por motivo de foro íntimo. *TJDFT*, ago. 2009. Disponível em: < <http://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/artigos/2009/o-cnj-e-a-suspeicao-judicial-por-motivo-de-foro-intimo-juiz-ruitemberg-nunes-pereira>>. Acesso em: 21 de julho de 2016.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Código de processo penal comentado*. 8ª ed. rev. aum. atual. São Paulo: Saraiva, 2004, v.1.