



Universidade de São Paulo  
Faculdade de Direito  
Departamento de Direito Penal, Medicina Forense  
e Criminologia

# CPECC

CENTRO DE PESQUISA E EXTENSÃO EM CIÊNCIAS CRIMINAIS

## **PARECER *pro bono* 03/2018**

### **Sobre a possibilidade de confusão entre competência para o exercício da jurisdição e *amicus curiae* no mesmo processo**

#### **I. Introdução**

Os ilustres defensores públicos estaduais **Matheus Bortoletto Raddi** e **Luís Marcelo Mendonça Bernardes** apresentaram, por meio do Ofício 928/18, no Processo Administrativo 633/17, pedido de Parecer jurídico-penal não oneroso em torno de três questões, apresentadas como dúvidas teóricas em relação a caso hipotético e não definido:

1) Na eventualidade de um Tribunal de Justiça Estadual se habilitar como *amicus curiae* do próprio Tribunal de Justiça Estadual, e de este pedido ser deferido, deveria o processo ser deslocado para processamento e julgamento perante o Supremo Tribunal Federal, nos termos do artigo 102, incis I, alínea “n”, da Constituição Federal?

2) Na mesma situação descrita, o pedido de habilitação deste mesmo Tribunal Estadual como *amicus curiae*, por si só, já seria causa de impedimento ou suspeição para o julgamento pelo mesmo Tribunal?



Universidade de São Paulo  
Faculdade de Direito  
Departamento de Direito Penal, Medicina Forense  
e Criminologia

# CPECC

CENTRO DE PESQUISA E EXTENSÃO EM CIÊNCIAS CRIMINAIS

3) Na mesma situação descrita, o fato de haver no polo passivo um magistrado da mesma Corte Estadual, teria alguma relevância para as conclusões acerca do tema?

O pedido de Parecer *pro bono* foi aceito pelo subscritor, que apresenta suas conclusões, brevemente justificadas, a seguir.

## II. Primeira questão: o Tribunal de si mesmo

A resposta à primeira questão é impossível, do ponto de vista jurídico, sem resolver dois supostos da pergunta, que antecedem a possibilidade de admissão do requerimento de um Tribunal de Justiça para atuar como *amicus curiae* pelo próprio Tribunal de Justiça:

a) **Tribunais de Justiça Estaduais não podem ser admitidos como *amicus curiae*.** O motivo é óbvio: o exercício da jurisdição só é possível como realização da ética pública, da natureza universal, incompatível com a defesa de interesses particulares. Em outras palavras: a renúncia aos próprios interesses é condição material para a aplicação da lei a casos concretos, submetidos a juízes e desembargadores. **Se** os Tribunais Estaduais exercem a jurisdição, como de fato exercem, no limite de sua competência territorial e conforme suas regras de organização interna, **então** lhes é proibido tomar parte em favor de teses, ainda que de modo



Universidade de São Paulo  
Faculdade de Direito  
Departamento de Direito Penal, Medicina Forense  
e Criminologia

# CPECC

CENTRO DE PESQUISA E EXTENSÃO EM CIÊNCIAS CRIMINAIS

abstrato, em qualquer Tribunal ou instância. A regra vale para todos os órgãos do Poder Judiciário, definidos no art. 92 da Constituição da República e independe de relação hierárquica entre eles: seria igualmente inadmissível, a título de ilustração, que o Supremo Tribunal Federal ingressasse como *amicus curiae* em um caso a ser julgado pelo Tribunal Superior do Trabalho, independentemente da matéria sob julgamento (se relevante ou não para a Corte Constitucional) ou da identidade do imputado (se um Ministro ou servidor do Supremo Tribunal Federal ou não). Em acréscimo, é importante ressaltar que o artigo 138 do Código de Processo Civil prevê que a posição de *amicus curiae* é reservada a “pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com **representatividade adequada**”. Tribunais Estaduais são, por definição, órgãos não representativos, pois depositários do interesse público traduzido pela lei, expressão formal dos representantes eleitos pelo povo. Nesse sentido, a **representação adequada** das pretensões particulares do conjunto dos magistrados só pode ser realizada por meio de seus respectivos órgãos de classe (associações e coletivos de magistrados), jamais pelo próprio Tribunal.

b) **Um Tribunal de Justiça Estadual não pode ser admitido, por si mesmo, como *amicus curiae*.** Mesmo que superada a condição anterior, em hipótese inverossímil conforme as regras constitucionais que definem os Poderes da República, é difícil tentar elaborar um esquema mental que dê



Universidade de São Paulo  
Faculdade de Direito  
Departamento de Direito Penal, Medicina Forense  
e Criminologia

# CPECC

CENTRO DE PESQUISA E EXTENSÃO EM CIÊNCIAS CRIMINAIS

conta de tamanha contradição lógica: como poderia o peticionário se confundir com o julgador? É possível pensar em um Tribunal que ouve vozes de conselho de terceiro, sendo essa voz a própria consciência dolosamente alienada? Na contingência dessa excentricidade, como definir um Tribunal que admite ser capaz de decidir contra a própria opinião? Talvez, aqui, uma metáfora da clínica psicanalítica pareça mais adequada: um Tribunal que se admite como *amicus curiae por e de si próprio* é o mais próximo que o Judiciário pode chegar de um diagnóstico de esquizofrenia.

A opinião jurídica solicitada, portanto, precisa ignorar o errado e o absurdo (ou, no limite, o patológico), para enfrentar a segunda parte da pergunta, isto é: concretizado, contra a ordem jurídica e a lógica, o impossível suposto, deve o caso ser julgado pelo Supremo Tribunal Federal, em atenção ao art. 102, inciso I, n, da Constituição da República?<sup>1</sup>

A resposta é afirmativa. Os motivos, simples. Ao postular uma posição como *amicus curiae* em caso que será por ele próprio julgado, o Tribunal de Justiça Estadual em questão declara interesse particular no processo. Como a instituição não existe sem o trabalho concreto dos seus membros – desembargadores, juízes e demais servidores –, todos eles passam a ser direta ou indiretamente interessados, o que caracteriza plenamente a segunda parte do art. 102, I, n, da Constituição da República,

---

<sup>1</sup> Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: I - processar e julgar, originariamente: (...) n) a ação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados, e aquela em que mais da metade dos membros do tribunal de origem estejam impedidos ou sejam direta ou indiretamente interessados;



Universidade de São Paulo  
Faculdade de Direito  
Departamento de Direito Penal, Medicina Forense  
e Criminologia



CENTRO DE PESQUISA E EXTENSÃO EM CIÊNCIAS CRIMINAIS

devendo o caso ser integralmente remetido ao Supremo Tribunal Federal para processar e julgar o caso.

Podemos, então, passar à segunda pergunta.

### III. Segunda questão: proibição de jurisdição parcial

Todos têm direito a prestação jurisdicional imparcial, realizada pelo juiz natural da causa, nos limites das regras pertinentes ao processo legal devido, proibidos Tribunais de exceção, isto é, que não se subordinam às regras constitucionais.<sup>2</sup>

O Tribunal de Justiça Estadual referido na segunda questão, ao admitir que tem interesse na causa – e o faz de maneira inequívoca por meio de requerimento escrito para admissão como *amicus curiae*, nos termos do art. 138 do Código de Processo Civil<sup>3</sup> – atesta com isso sua inequívoca parcialidade e, em consequência necessária,

---

<sup>2</sup> Constituição da República. Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) XXXVII - não haverá juízo ou tribunal de exceção; (...) LIII - ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente; (...) LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

<sup>3</sup> Código de Processo Civil. Art. 138. O juiz ou o relator, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia, poderá, por decisão irrecorrível, de ofício ou a requerimento das partes ou de quem pretenda manifestar-se, solicitar ou admitir a participação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, no prazo de 15 (quinze) dias de sua intimação.

§ 1º A intervenção de que trata o caput não implica alteração de competência nem autoriza a interposição de recursos, ressalvadas a oposição de embargos de declaração e a hipótese do § 3º.

§ 2º Caberá ao juiz ou ao relator, na decisão que solicitar ou admitir a intervenção, definir os poderes do *amicus curiae*.



Universidade de São Paulo  
Faculdade de Direito  
Departamento de Direito Penal, Medicina Forense  
e Criminologia

# CPECC

CENTRO DE PESQUISA E EXTENSÃO EM CIÊNCIAS CRIMINAIS

manifesta completa incapacidade para julgar a lide com isenção, distância e equidade, tornando absolutamente nulo qualquer ato praticado no processo por seus magistrados a partir do registro de protocolo do pedido de habilitação como terceiro *interessado* – independentemente da natureza do interesse (prática ou teórica).

Em conclusão, é causa de impedimento suficiente a mera existência escrita do requerimento de admissão como *amicus curie* por parte do mesmo Tribunal sob o qual está pendente o julgamento de um processo específico. Todos os atos praticados por juízes e desembargadores de tal Tribunal são nulos a partir do momento de interposição do pedido da referida solicitação.

Passemos à terceira e última questão.

#### IV. Terceira questão: a economia da trindade

A questão proposta pelos ilustres Defensores alcança, neste estágio, a dimensão do diletante, perdendo-se as considerações sobre o referente teórico em elucubrações que escapam a qualquer rigor científico.

Todavia, como realização da opinião técnica solicitada, é preciso cogitar que, em processo no qual (a) um Tribunal Estadual requereu admissão como *amicus curiae*, (b) em causa para o qual é competente para exercer jurisdição e (c) o pedido foi

---

§ 3º O *amicus curiae* pode recorrer da decisão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas.



Universidade de São Paulo  
Faculdade de Direito  
Departamento de Direito Penal, Medicina Forense  
e Criminologia

# CPECC

CENTRO DE PESQUISA E EXTENSÃO EM CIÊNCIAS CRIMINAIS

deferido pelo mesmíssimo Tribunal, (d) existe um magistrado no polo passivo e, para cúmulo, (e) o magistrado em questão integra o mesmíssimo Tribunal que admite – e aceita – opinião para si próprio como se terceiro interessado fosse.

Estaríamos, se reunidas tais condições (a – e), diante de uma hiperbólica teratologia processual, na qual um só corpo ocupa simultaneamente três espaços processuais: órgão julgador, parte e terceiro interessado. O Tribunal reproduziria, assim, a economia da doutrina da santíssima trindade, que resolve essa contradição por meio de dogmática (no significado estrito do termo). A referência, incomum naquilo que deve se cingir ao saber jurídico-penal, parece justificada porque não se vislumbra desvelamento racional à interrogação.

Difícil imaginar tal cenário, como se vê. Seja como for, tal fato – isto é, a existência de um magistrado no polo passivo – apenas agravaria as contradições antes apontadas, no sentido das respostas anteriores, isto é, determinando a imediata remessa dos autos ao Supremo Tribunal Federal e a anulação de todos os atos praticados pelos juízes e desembargadores do Tribunal após o protocolo de juntada do requerimento de admissão como *amicus curiae*, mas também recomendando a abertura de processo disciplinar para abertura de apuração de responsabilidade dos envolvidos, considerando a grosseira deficiência técnica em Direito exigida para produzir semelhante – e inverossímil – situação.



Universidade de São Paulo  
Faculdade de Direito  
Departamento de Direito Penal, Medicina Forense  
e Criminologia

# CPECC

CENTRO DE PESQUISA E EXTENSÃO EM CIÊNCIAS CRIMINAIS

## V. Conclusão

Como conclusão, são sintetizadas as respostas em relação às três questões apresentadas pelos ilustres Srs. Defensores.

1) Na eventualidade de um Tribunal de Justiça Estadual se habilitar como *amicus curiae* do próprio Tribunal de Justiça Estadual, e de este pedido ser deferido, deveria o processo ser deslocado para processamento e julgamento perante o Supremo Tribunal Federal, nos termos do artigo 102, incis I, alínea “n”, da Constituição Federal?

**Sim.**

2) Na mesma situação descrita, o pedido de habilitação deste mesmo Tribunal Estadual como *amicus curiae*, por si só, já seria causa de impedimento ou suspeição para o julgamento pelo mesmo Tribunal?

**Sim.**

3) Na mesma situação descrita, o fato de haver no polo passivo um magistrado da mesma Corte Estadual, teria alguma relevância para as conclusões acerca do tema?

**É relevante, porque agrava as contradições normativas e lógicas da situação hipotética inicial.**





Universidade de São Paulo  
Faculdade de Direito  
Departamento de Direito Penal, Medicina Forense  
e Criminologia

# CPECC

CENTRO DE PESQUISA E EXTENSÃO EM CIÊNCIAS CRIMINAIS

É o **PARECER**,

São Paulo, em 28 de outubro de 2018,

A handwritten signature in black ink, appearing to read "M. Stegemann Dieter".

**Prof. Dr. Mauricio Stegemann Dieter**  
Professor do Departamento de Direito Penal, Medicina Forense e Criminologia  
Faculdade de Direito do Largo de São Francisco  
Universidade de São Paulo  
Coordenador do Centro de Pesquisa e Extensão em Ciências Criminais