

REVISTA BRASILEIRA DE POLÍTICAS PÚBLICAS
BRAZILIAN JOURNAL OF PUBLIC POLICY

A participação do *amicus curiae* em decisões judiciais e sua consequente contribuição para efetivação de Políticas Públicas

The participation of the *amicus curiae* in judicial decisions and its consequential contribution to the effectiveness of Public Policies

Viviane Nobre Santana

Sumário

A DISCRIMINAÇÃO RACIAL NO BRASIL E A ASCENSÃO DO POVO NEGRO: UM OLHAR A PARTIR DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NA LUTA PELA CIDADANIA INCLUSIVA	15
Bruno Mello Correa de Barros e Rita Mara Albrecht	
AS MULHERES NO CONTEXTO DA SOCIEDADE DE CLASSES E SUA PARTICIPAÇÃO POLÍTICA NO PROCESSO LEGISLATIVO E EXECUTIVO DO BRASIL: RESTRIÇÕES E DESAFIOS	35
Rafael Bueno da Rosa Moreira e Marli Marlene Moraes da Costa	
FACTORES ASOCIADOS A LA VIOLENCIA DE GÉNERO EN PAREJAS ADOLESCENTES	56
Maria del Carmen Monreal Gimeno	
OS IMPACTOS DAS TECNOLOGIAS DA INFORMAÇÃO NO FLUXO DE PESSOAS: VIOLAÇÕES DA LIBERDADE EM UM MUNDO SECURITIZADO	69
Elias Jacob de Menezes Neto, Jose Luis Bolzan de Moraes e Victoria Layze Silva Fausto	
EL DELITO DE ENALTECIMIENTO TERRORISTA. ¿INSTRUMENTO DE LUCHA CONTRA EL PELIGROSO DISCURSO DEL ODIOS TERRORISTA O MECANISMO REPRESOR DE REPUDIABLES MENSAJES DE RAPEROS, TWITTEROS Y TITIRITEROS?	86
Alfonso Galán Muñoz	
AS POLÍTICAS PÚBLICAS E A PROMOÇÃO DA DIGNIDADE: UMA ABORDAGEM NORTEADA PELAS CAPACIDADES (CAPABILITIES APPROACH) PROPOSTAS POR MARTHA NUSSBAUM	115
Anna Paula Bagetti Zeifert e Janaína Machado Sturza	
A INFLUÊNCIA DA MÍDIA PARA O CONSUMO DE TABACO	128
Luís Renato Vedovato e Maria Carolina Gervásio Angelini	
¿SON PARTE DEL BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD LOS PRINCIPALES TRATADOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS DE LA ONU EN CHILE? DEL TEXTO POSITIVO A LA APLICACIÓN EN TRIBUNALES DE JUSTICIA	153
Juan Pablo Díaz Fuenzalida	
POTESTAD CALIFICADORA DEL CONSERVADOR DE BIENES RAÍCES Y PROCEDIMIENTO REGISTRAL	173
Sebastián Bozzo Hauri e Gonzalo Ruz Lartiga	
DESARTICULAÇÃO INTERFEDERATIVA E CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA (BPC)	194
Fernanda Soraia Pacheco Costa	

APRENDIZAGEM PROFISSIONAL E O PODER PÚBLICO MUNICIPAL: PROPOSTA DE MAIOR EFICÁCIA À POLÍTICA PÚBLICA.....	207
José Rodrigo Paprotzki Veloso	
DIREITO A CONCILIAÇÃO ENTRE TRABALHO E FAMÍLIA.....	229
Edilton Meireles de Oliveira Santos	
TRABAJO Y DIVERSIDAD FUNCIONAL. LA SITUACIÓN EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL	245
María Esther Carrizosa Prieto	
CUSTOS DE TRANSAÇÃO COMO UMA METAPOLÍTICA PÚBLICA	276
João Luis Nogueira Matias e Ricardo José Brito Bastos Aguiar de Arruda	
REVISITANDO O CONCEITO DE SERVIÇO PÚBLICO.....	293
Andre Luiz Dos Santos Nakamura	
O BRASIL FACE AOS NOVOS PADRÕES DE COMÉRCIO E INVESTIMENTO DOS ACORDOS INTERNACIONAIS	305
Michelle Sanchez Badin, Fabio Costa Morosini e David M. Trubek	
OS CONTRATOS COMERCIAIS NA DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DE LIBERDADE ECONÔMICA (MP 881/19).....	334
André Lipp Pinto Basto Lupi	
O MARCO LEGAL DA INOVAÇÃO E O AUMENTO DA INTERAÇÃO ENTRE UNIVERSIDADE E EMPRESA: CONTRIBUIÇÕES PARA A CONSOLIDAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL AO DESENVOLVIMENTO	352
Thiago Paluma e Eline Débora Teixeira	
RELICITAÇÃO DAS CONCESSÕES DE GERAÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA E A REVERSÃO DE BENS....	372
Patrícia Regina Pinheiro Sampaio e Sergio Guerra	
FINANCIAMENTO TRANSGERACIONAL DA INFRAESTRUTURA VERDE FLORESTAL: O SISTEMA DE PAGAMENTO POR SERVIÇOS AMBIENTAIS COMO INSTRUMENTO DE GESTÃO DE RISCOS NA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA.....	390
Délton Winter de Carvalho e Kelly de Souza Barbosa	
MEDIAÇÃO COMO POLÍTICA PÚBLICA PARA TRATAMENTO DE CONFLITOS CONSUMERISTAS	415
Fernanda Sartor Meinero e Fernando Pedro Meinero	
A PARTICIPAÇÃO DO AMICUS CURIAE EM DECISÕES JUDICIAIS E SUA CONSEQUENTE CONTRIBUIÇÃO PARA EFETIVAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS	429
Viviane Nobre Santana	

A ISONOMIA TRIBUTÁRIA COMO LIMITE À TRIBUTAÇÃO E À CONCESSÃO DE ISENÇÕES FISCAIS, E A INEFETIVIDADE DO CONTROLE JURISDICIONAL DESSAS ISENÇÕES.....450
Paulo Alves da Silva Paiva e Alexandre Augusto Batista de Lima

LES NOUVELLES ALTERNATIVES DE LA JUSTICE ADMINISTRATIVE EN FRANCE: JUSTICE PRÉDICTIVE ET JUSTICE AMIABLE473
Marie-Odile Diemer

O ESTADO DA LUXÚRIA: A PARÁBOLA DO BMW E A REAL DIMENSÃO DO DEBATE SOBRE A RESERVA DO POSSÍVEL: ESCASSEZ DE RECURSOS OU ORDENAÇÃO DE PRIORIDADES?.....484
Assis José Couto do Nascimento

O PODER CONSTITUINTE502
José Levi Mello do Amaral Júnior

NORMAS EDITORIAIS..... 515
Envio dos trabalhos:..... 517

A participação do *amicus curiae* em decisões judiciais e sua consequente contribuição para efetivação de Políticas Públicas*

The participation of the *amicus curiae* in judicial decisions and its consequential contribution to the effectiveness of Public Policies

Viviane Nobre Santana**

Resumo

Este estudo objetiva a análise da intervenção do *amicus curiae* nas demandas judiciais, de modo a identificar as inovações introduzidas pela Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil - NCPC) em relação a regulamentação e a atuação deste instituto jurídico e sua contribuição para a efetivação das Políticas Públicas. O método adotado é o exploratório e a pesquisa se pauta na revisão bibliográfica. Aborda o surgimento do instituto e sua evolução no mundo e, também, no ordenamento jurídico brasileiro, assim como as modificações implementadas na disciplina do instituto pelo Novo Código de Processo Civil. Ressalta a importância de adequação dos institutos de origem dos sistemas de *common law*, a exemplo do *amicus curiae* ao ordenamento jurídico brasileiro ao destacar a possibilidade de sua intervenção com base na análise de alguns casos concretos, julgados pelo Supremo Tribunal Federal. Conclui que o instituto do *amicus curiae* sofreu grande avanço ao longo dos últimos anos e vem contribuindo sobremaneira para a maior legitimação das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal em questões de índole constitucional. E sua consagração no Novo Código de Processo veio coroar essa evolução, demonstrando a relevância do instituto para a democratização das decisões jurisdicionais em uma sociedade plural, com interesses tão diversos, o que justifica a participação da sociedade civil nos debates em prol da efetivação das Políticas.

Palavras-chaves: *Amicus curiae*. Legitimação das decisões. Novo CPC. Políticas Públicas.

Abstract

The following study aims to analyze the intervention of the *amicus curiae* in judicial demands, seeking to identify the innovations introduced by the Legislation nº 13.105/2015 (New Civil Process Code of Brazil – NCPC) in face of the regulation and participation of this juridical institution, as well as its contribution to the effectiveness of the Public Policies. The adopted method is the exploratory, and the research is ruled by bibliographical re-

* Recebido em 19/07/2017

Aprovado em 29/08/2017

** Mestranda em Direito, Governanças e Políticas Públicas (Universidade Salvador); Pós Graduada em Direito Processual Civil (Faculdade Baiana de Direito) e Pós Graduada em Auditoria em Sistemas de Saúde (Universidade Federal de Bahia). Email: vivianenobre@gmail.com

view. It approaches the emergence of the institution, its evolution in the world and, also, in the Brazilian juridical ordination, as well as the implemented modifications in the discipline of the institution by the New Civil Process Code of Brazil. It highlights the importance of the adequacy of institutions that have their origin in a common law system, as the *amicus curiae*, to the Brazilian juridical ordination, by emphasizing the possibility of its intervention based on the analysis of a few concrete cases, judged by the supreme federal court of Brazil. It concludes that the institution of *amicus curiae* has suffered a great improvement over the years and it has been contributing especially to a greater legitimation of the decisions pronounced by the supreme federal court of Brazil in matters of constitutional nature. And its consecration in the New Process Code of Brazil came to coronate this evolution, demonstrating the relevance of the institution to the democratization of jurisdictional decisions in a plural society, with such diverse interests, which justifies the participation of civil society in debates in favor of the effectiveness of policies.

Keyword: *Amicus curiae. Decision legitimization. New Brazilian Civil Process Code. Public policies.*

1 Introdução

O *amicus curiae* é um instituto de origem controvertida. Conquanto a doutrina majoritária tenha atribuído suas raízes ao direito inglês, o seu aperfeiçoamento é imputado ao direito norte-americano. Trata-se de modalidade alusiva ao comparecimento de terceiro em processo alheio com vistas a disponibilizar elementos informativos e necessários ao julgador, auxiliando-o na resolução da controvérsia instaurada.

Ao contrário das intervenções de terceiro regulamentadas na sistemática processual civil brasileira, a exemplo da assistência, oposição, denúncia a lide, o *amicus curiae* não possui interesse jurídico na solução da lide, o que o distingue dos intervenientes típicos, e contribui para discussões diversas acerca do seu papel na relação processual e sua natureza jurídica.

Em relação ao ordenamento jurídico brasileiro, o instituto ganhou evidência, somente, a partir do advento da Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999, que no § 2º, do art. 7º, consagrou a possibilidade de intervenção o *amicus curiae* nas ações de controle abstrato de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal.

Todavia, a doutrina apresenta outras modalidades de intervenção do *amicus curiae* consagradas na legislação esparsa e, também, no Código de Processo Civil de 1973.

Ocorre que ante a inexistência de um diploma legal que tratasse efetivamente do instituto, estabelecendo os poderes do *amicus curiae*, o momento de intervir, dispondo acerca da legitimidade recursal, dentre outras questões, contribuiu, ao longo dos últimos anos, para inúmeros debates no âmbito doutrinário e jurisprudencial, não raras vezes mitigando a importância do instituto no direito pátrio.

Tal problema tende a ser sanado com a entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil, que, de forma expressa, regulamenta o instituto em seu art. 138, evidenciando a importância do *amicus curiae* no ordenamento jurídico brasileiro, e a possibilidade de contribuição para a maior legitimação das decisões proferidas pelo Poder Judiciário.

É nesse contexto que se situa o presente estudo, cujo objetivo consiste em analisar o *amicus curiae* no Novo Código de Processo Civil, de modo a identificar as inovações introduzidas pela Lei nº 13.105/2015 em relação à regulamentação do instituto e sua contribuição para efetividade de decisões judiciais mais democráticas, assim como na efetivação e reformulação das Políticas Públicas.

Para tanto, adota-se uma pesquisa de natureza exploratória e pautada na revisão bibliográfica, pois se busca na doutrina, legislação, artigos, jurisprudência, dentre outras fontes, elementos para a compreensão da importância do instituto no direito pátrio, suas peculiaridades e inovações introduzidas, além das discussões de casos em concretos os quais tiveram a participação do instituto do *amicus curiae* nos Tribunais.

2 *Amicus Curiae*: apontamentos iniciais

Entender o instituto do *amicus curiae* no Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - que inovou sobremaneira quanto à sua disciplina, clama, inicialmente, pela compreensão do nascedouro do instituto, sua disciplina no ordenamento jurídico brasileiro e pela distinção traçada pela doutrina e jurisprudência entre o instituto e as modalidades típicas de intervenção de terceiro, o que se passa a analisar inicialmente.

2.1 Surgimento do instituto

Não é pacífico, dentre os estudiosos do Direito, a origem do instituto do *amicus curiae*, divergindo a doutrina quanto ao seu surgimento no Direito Romano ou apenas na Inglaterra, em um passado mais recente.

A priori, é mister salientar que a expressão *amicus curiae*, do latim “amigo da corte”, remete à ideia daquele que presta informações à corte, motivo pelo qual Aguiar, preconiza tratar-se de “autêntico auxiliar do juízo”, que ingressa no processo com a função primordial de dar à decisão uma maior legitimação social, já que, pelo menos em tese, representa os interesses gerais de uma coletividade ou valores relevantes a um determinado grupo.¹

Porém, segundo Bueno, para se chegar a tal concepção, percorreu-se um grande caminho, sendo controverso no âmbito do Direito Processual Civil, como já repisado, a própria origem do instituto. Há doutrinadores que remetem seu surgimento às origens remotas do Direito Romano, na figura do *consiliarius romano*, enquanto outros sustentam que se encontra o instituto pautado no direito inglês, “com uso frequente desde o século XVII de onde, gradativamente, passou a ter ampla aplicação no direito norte-americano”.²

Ainda Bueno, os defensores de que o instituto encontra suas raízes no Direito Romano pontuam que seria o *amicus curiae* uma espécie de “colaborador neutro” dos juízes nos casos em que a resolução dos processos deveria ser feita mediante análise de questões de natureza fática, atuando para que os magistrados não cometessem equívocos em seus julgamentos.³

Comunga desse entendimento Magalhães, que assim destaca:

O instituto do *amicus curiae* teve sua origem no Direito Processual Romano, a partir da figura do *consiliarius romano*. Todavia, essa figura possuía algumas características que destoavam de sua concepção atual, dentre elas, a necessidade de convocação obrigatória por parte do magistrado e a possibilidade de se manifestar apenas de forma neutra em relação às demandas processuais.⁴

No entanto, como já dito, há defensores de que o instituto não encontra suas raízes no Direito Romano, mas sim na Inglaterra. Assim, como bem lembra Bueno, coube ao direito anglo-saxão a incorporação, o desenvolvimento e adaptação da figura do *consiliarius romano* com o fito de se criar o instituto ora estudado.⁵

Magalhães, por seu turno, defende que embora tenha o instituto surgido no Direito Romano, o seu desenvolvimento se deu na Inglaterra, “por meio de sua *common law*”, já que no direito anglo-saxão o “papel do *amicus curiae* era o de atualizar os denominados casos e *statutes*, isto é, os precedentes e as leis, visto que estes não eram conhecidos por parte dos juízes”.⁶

¹ AGUIAR, Antônio Carlos. As Centrais Sindicais na qualidade de *amicus curiae*. *Revista LTR*, Legislação do Trabalho, ano 68, n. 2, fev. 2004.

² BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil: procedimento comum, ordinário e sumário*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 2, tomo 1.

³ BUENO, Cássio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. São Paulo: Saraiva, 2006.

⁴ MAGALHÃES, Rafael Geovani da Silva. *Amicus curiae: a origem histórica, natureza jurídica e procedimento de acordo com a Lei nº 9.868/1999*. UFSC, 2009. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/30081-30383-1-PB.pdf>>. Acesso em: 12 mar. 2016.

⁵ BUENO, Cássio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. São Paulo: Saraiva, 2006.

⁶ MAGALHÃES, Rafael Geovani da Silva. *Amicus curiae: a origem histórica, natureza jurídica e procedimento de acordo com a*

Desta feita, segundo Bueno o paralelo que se pode fazer entre o instituto do *amicus curiae* e o *consilliarium* do Direito Romano não diz respeito à modalidade interventiva realizada espontaneamente naquele, mas, apenas, em relação aos casos em que o *amicus curiae* era chamado a juízo pelo próprio magistrado, o que também ocorria com o instituto romano. Essa seria, portanto, a única semelhança entre os institutos.⁷

Na linha evolutiva do instituto, Bueno, ainda, destaca que, embora parte da doutrina sustente o surgimento do instituto na Inglaterra, o seu desenvolvimento se deu nos Estados Unidos, onde se desenvolveu e adquiriu importância.⁸

A proporção em que o instituto evoluiu e foi absorvido pelo direito norte-americano, o *amicus curiae*, como disserta Gordilho, deixou de ser um “sujeito desinteressado para abarcar devidos interesses na causa, assumindo maior comprometimento e sendo, muitas vezes, movido por interesses não articulados na lide da coletividade ou de um particular”, sem, contudo, deixar de lado seu caráter informativo.⁹

Cabral, ao analisar o instituto, defende que, nos Estados Unidos, o caso mais conhecido de *amicus curiae* é o *Brandes Brief*, incluído no caso *Muller versus Oregon* pelo então advogado Louis D. Brandeis. Diferentemente dos pareceres anteriores, este não levava à Corte precedentes e questões de natureza jurídica, unicamente, pois, também, foram expostas opiniões médicas, estatísticas, econômicas e sociais, e vários outros “elementos externos ao ordenamento jurídico e à jurisdição estadunidenses”.¹⁰

De acordo com Bueno, outro caso muito mencionado por autores norte-americanos foi julgado no ano de 1823, quando o Estado de Kentucky, mediante solicitação da Corte, atuou como colaborador, vindo ao processo para comprovar que a demanda em exame se pautava sob fundamentos fraudulentos. Assim, o tribunal norte-americano “admitiu a intervenção daquele Estado-membro, [...], para proteger seus próprios interesses, que, de outra forma, poderiam ter ficado à mercê do espírito fraudulento das partes”¹¹

Cumprе ressaltar que a menção ao caso supracitado é de suma importância na evolução do instituto, pois até então somente se permitia a intervenção para a tutela de direitos privados, principalmente no ordenamento jurídico inglês.

Rocha¹², por sua vez, aduz que, apesar de o instituto ser amplamente aplicado no direito norte-americano, o *amicus curiae* ganhou relevo no mundo jurídico “apenas após a polêmica desencadeada pelo ‘caso Gideon’, nos idos de 1963, quando uma pessoa sofreu condenação por um delito grave sem qualquer assistência de um defensor”.

Rocha explica que Clarence Earl Gideon foi acusado de invasão de domicílio perante a Corte do Estado da Flórida. A Corte, embora considerasse o delito praticado por Gideon de natureza grave, mas não com aplicação de pena de morte, dispensou a presença de advogado de defesa, por entender que a atuação deste só era imprescindível em crimes que pudessem levar à pena capital.

O acusado, sem condições financeiras para custear um advogado, requereu ao Tribunal a nomeação de defensor, o que lhe foi negado, fato este que o levou a fazer sua própria defesa, culminando numa condenação a cinco anos de prisão. Inconformado, impetrou *habeas corpus* perante a Suprema Corte norte-americana,

Lei nº 9.868/1999. UFSC, 2009. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/30081-30383-1-PB.pdf>>. Acesso em: 12 mar. 2016.

⁷ BUENO, Cássio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. São Paulo: Saraiva, 2006.

⁸ BUENO, Cássio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. São Paulo: Saraiva, 2006.

⁹ GORDILHO, Fernanda de Souza. *Amicus curiae: um terceiro especial*. UNIFACS, 2010. Disponível em: <<http://www.revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/887>>. Acesso em: 12 mar. 2016.

¹⁰ CABRAL, Antônio do Passo. Pelas asas de Hermes: a intervenção do *amicus curiae*, um terceiro especial. Uma análise dos institutos interventivos similares: O *amicus* e o *Vertreter des öffentlichen Interesses*. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 29, n. 117, 2004.

¹¹ BUENO, Cássio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. São Paulo: Saraiva, 2006.

¹² ROCHA, Anna Emanuella Nelson dos Santos Cavalcanti da. *O instituto do amicus curiae no controle de constitucionalidade brasileiro: uma abordagem à luz da efetividade do princípio do acesso à justiça*. 2008. 154f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro de Ciências Sociais Aplicadas, Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, 2008.

alegando violação à Constituição ante a ausência de assistência técnica.¹³

Ainda segundo Rocha, a Suprema Corte nomeou um defensor para o acusado, com vistas a atuar em novo julgado, e vinte e duas entidades intervieram como *amicus curiae* para assegurar a obrigatoriedade da presença de advogado de defesa em processos criminais, ainda que a pena cominada não fosse de natureza capital, o que leva a autora a enfatizar que o caso de Clarence Gideon é um exemplo e revela o caráter democrático do instituto em comento.¹⁴

Com a inserção de dito instituto no ordenamento norte-americano, segundo Bueno, o direito a ser tutelado passou a ser de natureza pública, seja porque interessava à Suprema Corte esclarecer as razões que levaram os particulares a litigar perante o juízo, seja porque os efeitos da decisão ultrapassavam a esfera dos litigantes.¹⁵

Contudo, o instituto, efetivamente, evoluiu, na Suprema Corte norte-americana, a partir do século XX, quando se deu a permissão para que, também, particulares figurassem como *amicus curiae* a fim de tutelar direitos privados.

De acordo com Bueno, na década de 1930, era mais comum a intervenção de “*amicus corporativos*” do que propriamente em “*amicus individuais*”, representados por seus advogados. Com o maior volume de intervenções, a Suprema Corte norte-americana regulou o instituto em 1938, passando a exigir, na *Rule 27*, o prévio consentimento das partes a respeito da intervenção pretendida.¹⁶

Bueno¹⁷ ainda pontua haver entendimentos no sentido de que o instituto surgiu efetivamente quando se passou a permitir a atuação do *amicus curiae* na qualidade de auxiliares, ou seja, a sua intervenção no processo a fim de tutelar direitos privados e públicos, sem qualquer restrição, o que demonstra a divergência quanto à origem do instituto.

Por fim, Pedrollo & Martel¹⁸ enfatizam que o *amicus curiae* é bastante utilizado na Suprema Corte estadunidense, o que indica tanto a abertura desses processos à participação dos movimentos sociais, de estudiosos e técnicos, quanto o caráter não fechado do debate da constitucionalidade, e a compreensão da Corte acerca do cunho político de suas decisões e de sua necessidade de legitimação.

Magalhães¹⁹ constata que o *common law* contribuiu, significativamente, para o desenvolvimento do instituto, pois a inexistência de regulamentação, a discricionariedade com que os magistrados aceitavam a intervenção e sua ampla absorção, principalmente pelo direito norte-americano, oportunizaram a atuação do *amicus curiae* e, por conseguinte, o seu desenvolvimento.

2.2 Evolução histórica do AMICUS CURIAE no Brasil

No Brasil, a intervenção do *amicus curiae* encontra seu fundamento na necessidade de que informações estranhas ao processo se tornassem acessíveis ao magistrado.

¹³ ROCHA, Anna Emanuella Nelson dos Santos Cavalcanti da. *O instituto do amicus curiae no controle de constitucionalidade brasileiro: uma abordagem à luz da efetividade do princípio do acesso à justiça*. 2008. 154f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro de Ciências Sociais Aplicadas, Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, 2008.

¹⁴ ROCHA, Anna Emanuella Nelson dos Santos Cavalcanti da. *O instituto do amicus curiae no controle de constitucionalidade brasileiro: uma abordagem à luz da efetividade do princípio do acesso à justiça*. 2008. 154f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro de Ciências Sociais Aplicadas, Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, 2008.

¹⁵ BUENO, Cássio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. São Paulo: Saraiva, 2006.

¹⁶ BUENO, Cássio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. São Paulo: Saraiva, 2006.

¹⁷ BUENO, Cássio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. São Paulo: Saraiva, 2006.

¹⁸ PEDROLLO, Gustavo Fontana; MARTEL, Leticia de Campos Velho. *Amicus curiae: elemento de participação política nas decisões judiciais-constitucionais*. *Revista AJURIS: Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul*. Rio Grande do Sul, v. 32, n. 99, 2005.

¹⁹ MAGALHÃES, Rafael Geovani da Silva. *Amicus curiae: a origem histórica, natureza jurídica e procedimento de acordo com a Lei nº 9.868/1999*. UFSC, 2009. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/30081-30383-1-PB.pdf>>. Acesso em: 12 mar. 2016.

Não obstante reconhecida sua importância, não havia, no ordenamento jurídico brasileiro, até o ano de 2004, previsão legislativa que se utilizasse a expressa *amicus curiae* a comprovar a inserção dessa forma de intervenção na relação processual.

Segundo Bueno, o primeiro e único dispositivo legal onde, atualmente, pode ser a expressão encontrada, consta do art. 23, § 1º, da Resolução nº 390, de 17 de setembro de 2004, do Conselho de Justiça Federal.²⁰

Apesar da falta do *nomen iuris*, ou seja, da expressão *amicus curiae* na legislação pátria, segundo Amendoeira, autores defendem a previsão legislativa no ordenamento jurídico brasileiro desde a década de 1970, mais precisamente no art. 31 da Lei nº 6.385/1976, o qual “permite que a CVM (Comissão de Valores Mobiliários) intervenha em processos judiciais como *amicus curiae*”.²¹

Bueno, ao analisar o disposto na Lei nº 6.385/1976, destaca que, tendo em vista a função para a qual foi criada a autarquia, qual seja, a de “controlar a supervisionar o mercado de ações”, o dispositivo nada mais faz do que viabilizar o seu exercício, quando autoriza a Comissão de Valores Mobiliários a esclarecer o juiz quanto à “resolução de efeitos concretos, entendendo-se aquela que traz em seu bojo o resultado específico pretendido”²²

Por isso não se pode negar que se trata, de fato, de dispositivo a invocar a participação de um ente qualificado como *amicus curiae* para manifestar-se, o que leva grande parte da doutrina a ver, no referido diploma legal, a pioneira previsão de possibilidade de intervenção de colaborador no processo, conquanto não tenha empregado a expressão *amicus curiae*.

Segundo Souza Filho, a doutrina e o Supremo Tribunal Federal indicam tratar-se de modalidade de *amicus curiae*, sendo requisito para a sua intervenção que a matéria debatida verse sobre atribuição da Convenção de Valores Mobiliários.²³

Amendoeira cita, inclusive, a previsão inserta no art. 89 da Lei nº 8.884/1994, que permite a intervenção do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE, na qualidade de *amicus curiae*, ainda que não tenha o legislador, assim como fez em relação à Comissão de Valores Mobiliários, utilizado, expressamente, o *nomen iuris*.²⁴

Souza Filho pontua que, muito embora a doutrina majoritária defenda tratar-se de modalidade de *amicus curiae*, a legislação e a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconhecem tratar-se de assistência.²⁵

Ainda na linha evolutiva, no ordenamento jurídico brasileiro, Magalhães leciona:

Posteriormente, foi editada a Lei nº. 9.469, de 10 de julho de 1997, criada a partir da conversão da Medida Provisória nº. 1.561-6, que instituiu uma nova forma de atuação do *amicus curiae*. De acordo com o parágrafo único de seu artigo 5º, é possível, às pessoas jurídicas de direito público, nas causas cuja decisão possa ter reflexos, ainda que indiretos, de natureza econômica, intervir, independentemente da demonstração de interesse jurídico, para esclarecer questões de fato e de direito, podendo juntar documentos e memoriais reputados úteis ao exame da matéria e, se for o caso, recorrer, hipótese em

²⁰ PEDROLLO, Gustavo Fontana; MARTEL, Letícia de Campos Velho. *Amicus curiae*: elemento de participação política nas decisões judiciais-constitucionais. *Revista AJURIS*: Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul. Rio Grande do Sul, v. 32, n. 99, 2005.

²¹ AMENDOEIRA JÚNIOR, Sidnei. *Manual de direito processual civil*: Teoria geral do processo e fase de conhecimento em primeiro grau de jurisdição. São Paulo: Saraiva: 2012. v. 1.

²² PEDROLLO, Gustavo Fontana; MARTEL, Letícia de Campos Velho. *Amicus curiae*: elemento de participação política nas decisões judiciais-constitucionais. *Revista AJURIS*: Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul. Rio Grande do Sul, v. 32, n. 99, 2005.

²³ SOUZA FILHO, Luciano Marinho de Barros. *Amicus curiae*: instituto controvertido e disseminado no ordenamento jurídico brasileiro. *Revista Esmafe*: Escola de Magistratura Federal da 5ª Região, n. 16, dez. 2007. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/27411/amicus_curiae_instituto_controvertido.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2016.

²⁴ AMENDOEIRA JÚNIOR, Sidnei. *Manual de direito processual civil*: Teoria geral do processo e fase de conhecimento em primeiro grau de jurisdição. São Paulo: Saraiva: 2012. v. 1.

²⁵ SOUZA FILHO, Luciano Marinho de Barros. *Amicus curiae*: instituto controvertido e disseminado no ordenamento jurídico brasileiro. *Revista Esmafe*: Escola de Magistratura Federal da 5ª Região, n. 16, dez. 2007. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/27411/amicus_curiae_instituto_controvertido.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2016.

que, para fins de deslocamento de competência, serão consideradas partes.²⁶

Rocha enfatiza que há, dentre os estudiosos do tema, divergência quanto à natureza da intervenção à que se refere a Lei nº 9.469/1997, pois, num primeiro momento, não há necessidade de prova de interesse jurídico, prevalecendo, porém, o entendimento de que se trata de modalidade atípica de intervenção de terceiros, e porque não dizer peculiar modalidade de *amicus curiae*.²⁷

De acordo com Souza Filho, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal vislumbra, apenas, modalidade de assistência, embora a doutrina seja divergente, ora reconhecendo modalidade de *amicus curiae*, ora reconhecendo assistente atípico.²⁸

Amendoeiras explana, contudo, que foi a edição da Lei nº 9.866/1999, a qual versa sobre as ações de controle de inconstitucionalidade (ADIN) e constitucionalidade (ADECOS), a dar maior visibilidade ao *amicus curiae* no ordenamento jurídico brasileiro, nos termos do § 2º, do art. 7º.²⁹

Na linha de raciocínio de Magalhães, a entrada em vigor do supracitado diploma legal “tornou possível a manifestação de órgãos e entidades no papel de *amicus curiae*, em razão da relevância da matéria e da representatividade dos postulantes”, nos procedimentos de Ação Direta de Inconstitucionalidade e Ação Declaratória de Constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal.³⁰

Ao dissertar sobre a figura do *amicus curiae* no controle de constitucionalidade no ordenamento jurídico brasileiro Rocha destaca:

O objetivo maior do art. 7º, § 2º, da Lei em comento é justamente diversificar o debate, garantir que o Tribunal possa ter acesso, sempre que julgar importante para o deslinde da questão, às informações e razões constitucionais daqueles que, muito embora não possuam a legitimidade para instaurar o processo, serão alvos diretos ou indiretos da decisão dele proveniente.³¹

Segundo ainda o autor, a importância da Lei nº 9.866/1999, no tocante ao instituto do *amicus curiae*, no ordenamento jurídico brasileiro, é que, ao contrário da intervenção da Comissão de Valores Mobiliários, o legislador se preocupou com a participação da sociedade em debates voltados às questões constitucionais apreciadas pelo Supremo Tribunal Federal, ou seja, é a “sociedade aberta de intérpretes da Constituição de Harbelle na prática”.

Nesse mesmo ano de 1999 foi também publicada a Lei nº 9.882, regulamentando a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF, em que o legislador, conforme Magalhães “optou por conceder ao relator da causa a possibilidade de, mediante despacho irrecorrível, ouvir os órgãos ou entidades responsáveis pelo ato impugnado, que também atuam no papel de *amicus curiae*”.³²

²⁶ MAGALHÃES, Rafael Geovani da Silva. *Amicus curiae: a origem histórica, natureza jurídica e procedimento de acordo com a Lei nº 9.868/1999*. UFSC, 2009. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/30081-30383-1-PB.pdf>>. Acesso em: 12 mar. 2016.

²⁷ ROCHA, Anna Emanuella Nelson dos Santos Cavalcanti da. *O instituto do amicus curiae no controle de constitucionalidade brasileiro: uma abordagem à luz da efetividade do princípio do acesso à justiça*. 2008. 154f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro de Ciências Sociais Aplicadas, Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, 2008.

²⁸ SOUZA FILHO, Luciano Marinho de Barros. *Amicus curiae: instituto controvertido e disseminado no ordenamento jurídico brasileiro*. *Revista Esmafe*. Escola de Magistratura Federal da 5ª Região, n. 16, dez. 2007. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/27411/amicus_curiae_instituto_controvertido.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2016.

²⁹ AMENDOEIRA JÚNIOR, Sidnei. *Manual de direito processual civil: Teoria geral do processo e fase de conhecimento em primeiro grau de jurisdição*. São Paulo: Saraiva: 2012. v. 1.

³⁰ MAGALHÃES, Rafael Geovani da Silva. *Amicus curiae: a origem histórica, natureza jurídica e procedimento de acordo com a Lei nº 9.868/1999*. UFSC, 2009. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/30081-30383-1-PB.pdf>>. Acesso em: 12 mar. 2016.

³¹ ROCHA, Anna Emanuella Nelson dos Santos Cavalcanti da. *O instituto do amicus curiae no controle de constitucionalidade brasileiro: uma abordagem à luz da efetividade do princípio do acesso à justiça*. 2008. 154f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro de Ciências Sociais Aplicadas, Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, 2008.

³² MAGALHÃES, Rafael Geovani da Silva. *Amicus curiae: a origem histórica, natureza jurídica e procedimento de acordo com a Lei nº 9.868/1999*. UFSC, 2009. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/30081-30383-1-PB.pdf>>.

Magalhães também cita inovação no âmbito do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, por força da Emenda nº 12/2003, que regulamenta o recurso extraordinário no âmbito dos Juizados Especiais Federais:

De acordo com tal dispositivo, que regulamenta o procedimento do recurso extraordinário interposto perante os Juizados Especiais Federais, instituídos pela Lei nº. 10.259, de 12 de julho de 2001, será admitida a manifestação de eventuais interessados, ainda que não sejam partes do processo prazo de 30 (trinta) dias, a contar da publicação da decisão concessiva da medida cautelar prevista no inciso I [...].³³

Logo, no âmbito dos Juizados Especiais Federais, admite-se o *amicus curiae* quando há pedido de uniformização em recurso dirigido à Turma Recursal.

Amendoeira também vislumbra a existência da modalidade do *amicus curiae* no disposto no art. 543-A, § 6º, do Código de Processo Civil de 1973, com redação dada pela Lei nº 11.418/2006, que permitia a intervenção quando da presença de repercussão geral em recurso extraordinário. Porém, o § 6º do citado dispositivo não encontra correspondência no Novo Código de Processo Civil.³⁴

Ainda, no bojo do Código de Processo Civil de 1973, permeava a figura do *amicus curiae* no art. 482, § 3º, o qual admite a intervenção no incidente de inconstitucionalidade para defender interesse institucional. Tal dispositivo encontra correspondência no art. 949, § 3º, do Novo Código de Processo Civil, o qual dispõe que: “Considerando a relevância da matéria e a representatividade dos postulantes, o relator poderá admitir, por despacho irrecorrível, a manifestação de outros órgãos ou entidades”.³⁵

Souza Filho destaca que a doutrina reconhece, no disposto no art. 482 do Código de Processo Civil de 1973, a figura do *amicus curiae*.³⁶

Didier Júnior também cita a Lei Antitruste – Lei nº 12.529/2011, que em seu art. 118 “impõe a intimação do CADE (Conselho Administrativo de Defesa Econômica) nos processos em que se discutem questões relacionadas ao direito de concorrência”.³⁷

Constata-se que em vários diplomas legais há previsão expressa da intervenção atípica no processo. Todavia, mesmo nas hipóteses em que aparece no ordenamento instituto semelhante ao *amicus curiae*, dúvidas permanecem quanto à sua configuração ou não.

Segundo Bueno, “mesmo naqueles casos em que há consenso da doutrina ou da jurisprudência (em especial no controle de constitucionalidade, concentrado ou difuso) sobre estarmos diante de um *amicus curiae*”, o legislador não tratou da figura interventiva por esse nome, optando por não o nominar ou chamá-lo, apenas, de “intervenção”, o que fomenta diversos debates dentre os estudiosos do tema.³⁸

Destarte, tal fato faz com que o instituto seja classificado, via de regra, como modalidade *sui generis* ou anômala a intervenção feita pelo colaborador, sendo imprescindível, nesse ponto, mesmo ciente das inovações introduzidas pelo Novo Código de Processo Civil.

pdf.>. Acesso em: 12 mar. 2016.

³³ MAGALHÃES, Rafael Geovani da Silva. *Amicus curiae: a origem histórica, natureza jurídica e procedimento de acordo com a Lei nº 9.868/1999*. UFSC, 2009. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/30081-30383-1-PB.pdf>>. Acesso em: 12 mar. 2016.

³⁴ AMENDOEIRA JÚNIOR, Sidnei. *Manual de direito processual civil: Teoria geral do processo e fase de conhecimento em primeiro grau de jurisdição*. São Paulo: Saraiva: 2012. v. 1.

³⁵ BRASIL. *Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015: Código de Processo Civil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm>. Acesso em: 20 mar. 2016.

³⁶ SOUZA FILHO, Luciano Marinho de Barros. *Amicus curiae: instituto controvertido e disseminado no ordenamento jurídico brasileiro*. *Revista Esmafe: Escola de Magistratura Federal da 5ª Região*, n. 16, dez. 2007. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/27411/amicus_curiae_instituto_controvertido.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2016.

³⁷ DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil e processo de conhecimento*. 17. ed. Salvador: JusPODIVM, 2015. v. 1.

³⁸ BUENO, Cássio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. São Paulo: Saraiva, 2006.

3 As modificações implementadas pelo novo código de processo civil: figura do Amicus Curiae como um terceiro sujeito da relação processual

No Código de Processo Civil de 1973, o instituto do *amicus curiae*, de forma expressa, não encontrava previsão, apesar de alguns estudiosos apontarem dispositivos que, recentemente alterados, passaram a admitir a figura do *amicus* em situações específicas, a exemplo do art. 482, § 3º.

O Novo Código de Processo Civil traz grande inovação em relação ao tema, ao destinar dispositivo específico à regulamentação do Instituto, qual seja, o art. 138, que dispõe que:

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*.

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

Segundo Bueno, o legislador, no Novo Código de Processo Civil não se limita a tratar do *amicus curiae* como intervenção, “como no direito em vigor, aos casos repetidos ou perante os Tribunais Superiores ou, ainda, em situações muito específicas da legislação esparsa”. O que fez o legislador, na verdade, foi disciplinar o tema, suprimindo uma lacuna existente no ordenamento jurídico brasileiro.³⁹

Desta feita, na visão Bueno, no Novo Código o *amicus curiae* é “modalidade interventiva cuja finalidade é permitir que terceiro intervenha no processo para a defesa de ‘interesses institucionais’, tendentes a ser atingidos pela decisão”, de modo a viabilizar, com tal iniciativa, maior legitimidade da decisão proferida pelo Poder Judiciário, “inclusive perante aqueles que não têm legitimidade para intervir no processo de acordo com as modalidades tradicionais de intervenção”.⁴⁰

Em relação à análise do *caput* do art. 138 do Novo Código de Processo Civil, extraem-se os pressupostos para a intervenção do *amicus curiae*, quais sejam, a relevância da matéria e a sua repercussão social.

Neves, por sua vez, vislumbra três condições alternativas para que seja terceiro admitido na condição de *amicus curiae* no processo, a saber: “a relevância da matéria, as especificidades do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia”.⁴¹

A intervenção do *amicus curiae* pode se dar de ofício pelo magistrado, ou ser admitida a requerimento das partes ou do próprio interveniente, ou seja, daquele que pretende atuar no processo na condição de *amicus curiae*.

O *amicus curiae*, nos termos do art. 138, pode ser tanto a pessoa natural (operador do direito, cientista, médico etc.) quanto a pessoa jurídica, ou seja, órgão ou entidade especializada (instituto, associação civil etc.), conquanto esta tenha, como já dito alhures, a denominada representatividade adequada, a qual, na visão de Bueno, consiste na demonstração satisfatória das razões de sua intervenção, e de “que maneira o seu ‘interesse institucional’ $\frac{3}{4}$ que é o traço distintivo dessa modalidade interventiva, que não se confunde com o ‘interesse jurídico’ das demais modalidades interventivas $\frac{3}{4}$ relaciona-se com o processo”.⁴²

³⁹ BUENO, Cássio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015.

⁴⁰ BUENO, Cássio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015.

⁴¹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Novo Código de Processo Civil: Lei 13.105/2015*. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015.

⁴² BUENO, Cássio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015.

De acordo com Neves, para que a pessoa jurídica intervenha como *amicus curiae* no processo se faz necessário aferir a sua “credibilidade e tradição de atuação a respeito da matéria que se discute, enquanto a pessoa natural se espera que tenha reconhecido conhecimento técnico sobre a matéria”.⁴³

Significa dizer, portanto, que, enquanto aos demais intervenientes compete demonstrar o interesse jurídico a justificar a sua intervenção no processo, na condição de assistente, por exemplo, àquele que pretende atuar como *amicus curiae*, por expressa determinação legal, compete demonstrar a sua representatividade e o interesse institucional.

É mister destacar, ainda, que por força do § 1º, do art. 138, do Novo Código de Processo Civil, a intervenção do *amicus curiae* não modifica a competência, tampouco autoriza a interposição de recurso, exceto a oposição de embargos de declaração ou, nos termos do § 3º, do incidente de resolução de demandas repetitivas.

Nery e Nery Júnior enfatizam o fato de que ao reconhecer a legitimidade do *amicus curiae* para recorrer no incidente de demandas repetitivas, o legislador deu margem para reforçar o argumento de que, em tais situações, atua o *amicus* como terceiro interveniente, o que, também, tende a fomentar debates no âmbito doutrinário e jurisprudencial.⁴⁴

Ao analisar o disposto no § 2º do art. 138, porém, Bueno tece elogios, por entender que a determinação de que o juiz ou relator especifique os poderes do *amicus curiae* é a mais adequada, ou seja, cabe ao julgador a competência de estabelecer “as possibilidades e os limites de sua participação no processo”, determinação esta que “tem o condão de evitar as discussões sobre o papel que o *amicus curiae* pode ou não assumir”.⁴⁵

Sobre a extensão dos poderes do *amicus curiae* no Novo Código de Processo Civil preleciona Marinoni:

Esses poderes variarão conforme a necessidade de esclarecimento do Judiciário e conforme a possibilidade de subsídios a serem prestados pelo terceiro. Essas faculdades podem limitar-se à apresentação de memoriais ou informações, mas também podem envolver prerrogativas bem mais amplas, como a participação em prova pericial, o oferecimento de sustentação oral ou ainda o aporte de outras provas.⁴⁶

Marinoni destaca, porém, que, apesar da disposição inserta no Novo Código de Processo Civil, o Supremo Tribunal Federal já pacificou o entendimento de que “não obstante o inquestionável relevo de sua participação, como terceiro interveniente, no processo de fiscalização normativa abstrata”, o *amicus curiae* não dispõe de poderes processuais inerentes às partes, ou seja, poderes que “viabilizem o exercício de determinadas prerrogativas que se mostram unicamente acessíveis às próprias partes, como, p. ex., o poder que assiste ao autor [...] de recorrer”⁴⁷.

De acordo com Machado Júnior, o legislador, no Novo Código de Processo Civil, fugiu a uma regra única e rígida quanto aos poderes do *amicus curiae*, deixando a cargo do julgador, quando da admissão ou solicitação de terceiro, a delimitação dos poderes, o que “se coaduna com a maior flexibilização do procedimento, visando a adequada e efetiva tutela jurisdicional, de acordo com as peculiaridades do caso concreto”, o que, também, se observa, no novel diploma, em relação aos poderes-deveres do juiz.⁴⁸

⁴³ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Novo Código de Processo Civil: Lei 13.105/2015*. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015.

⁴⁴ NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

⁴⁵ BUENO, Cássio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015.

⁴⁶ MARINONI, Luiz Guilherme. *Novo Código de Processo Civil comentado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

⁴⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. *Novo Código de Processo Civil comentado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

⁴⁸ MACHADO JÚNIOR, Dário Ribeiro (Coord.). *Novo Código de Processo Civil: anotado e comparado: lei n. 13.105, de 16 de março de 2015*. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

4 A aplicação do *Amicus Curiae* no ordenamento jurídico brasileiro

A sociedade brasileira foi construída com base em vários grupos sociais, distintas religiões, inúmeras etnias, incontáveis tipos culturais e diferentes maneiras de se analisar as artes, a cultura, as diversidades ideológicas, partidárias, associativas, dentre outras, o que ressalta a diversidade, também evidenciada no âmbito do Poder Judiciário.

Importa salientar, ainda, a existência de muitos tipos de informações e manifestações, provindas destes grupos que compõem o quadro social brasileiro, e todas essas formas de manifestações devem ser respeitadas para que a sociedade permaneça em equilíbrio.

A esse respeito são os ensinamentos de Amaral, para quem as “modificações ocorridas no âmbito social começam a refletir no Poder Judiciário, pois no momento em que existem inúmeras relações jurídicas semelhantes, inevitavelmente, as discussões jurídicas acerca dos objetos dessas relações” também são levadas à apreciação do Judiciário por meio de ações que, também, começam a se repetir. E o Poder Judiciário, para se adaptar a essa nova realidade, começa a buscar alternativas para lidar com as demandas repetitivas, até mesmo para evitar insegurança jurídica e decisões díspares para situações semelhantes.⁴⁹

De acordo com Silva, o conceito de intérprete constitucional e sua extensão vem sendo repensado a partir do que se denomina pluralismo social, que nada mais é que o conjunto dessas diversidades que formam, conjuntamente, o quadro social.⁵⁰

Cabral, ainda, destaca que a doutrina moderna, mormente a norte-americana e a alemã preconiza ser a hermenêutica constitucional um processo aberto, abrangendo toda a sociedade que é participante desse processo, já que todos os cidadãos são, na verdade, intérpretes da Constituição.⁵¹

Não se pode olvidar que a Constituição da República Federativa do Brasil, em seu preâmbulo, também fez a opção por um regime pluralista, já que assegura, como pontua Silva, valores de uma sociedade pluralista, que se compõe de categorias sociais, grupos sociais, econômicos, culturais etc., também plurais.⁵²

Nesse cenário a intervenção do *amicus curiae* visa alcançar um patamar mais elevado de legitimidade nas deliberações dos Tribunais, que passará a ter o dever de apreciar e dar considerações às interpretações constitucionais emanadas dos mais diversos setores da sociedade.

Exatamente nesse contexto, se evidencia a perda da centralidade das codificações, como preleciona Grossi, que atribui tal fenômeno à necessidade de a ordem jurídica ter de se ajustar às demandas sociais, contribuindo para a aproximação de alguns institutos cunhados no sistema do *common law*.⁵³

Comunga desse entendimento os ensinamentos de Crocetti e Drummond, os quais aduzem que a realidade contradiz a utopia de que a lei é clara e precisa ser, somente, declarada, razão pela qual, mesmo num sistema *civil law*, é necessário adequar a norma expressa no texto de lei ao caso concreto, exigindo uma “maior atividade criativa dos juizes de tradição *civil law* quando da aplicação do direito, que mesmo permanecendo em grande medida codificado, possui notórias aberturas interpretativas”.⁵⁴

⁴⁹ AMARAL, Felipe Marinho. Intervenção de terceiros nos incidentes de formação de precedentes, *Revista da Faculdade de Direito da UERJ*, v. 2, n. 26, p. 74-94, 2014.

⁵⁰ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

⁵¹ CABRAL, Antônio do Passo. A intervenção do *Amicus Curiae*, um terceiro especial. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, ano 1, v. 1, 2003.

⁵² SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

⁵³ GROSSI, Paolo. Globalização, direito, ciência jurídica. Traduzido por Arno Dal Ri Júnior. *Espaço Jurídico*, Joaçaba, v. 10, n. 1, p. 153-176, jan./jun. 2009. Disponível em: <<http://editora.unoesc.edu.br/index.php/espacojuridico/article/viewFile/442/191>>. Acesso em: 15 mar. 2016.

⁵⁴ CROCETTI, Priscila Soares; DRUMMOND, Paulo Henrique Dias. Formação histórica, aspectos do desenvolvimento e perspectivas de convergência das tradições de *common law* e de *civil law*. In: MARINONI, Luiz Guilherme (Coord.). *A força dos precedentes: estudos dos cursos de mestrado e doutorado em direito processual civil da UFPR*. Salvador: JusPODIVM, 2010.

Para Grossi, as Constituições também ganham destaques no direito de cada país, deixando de representar apenas um conjunto de princípios e valores que norteiam os operadores do direito, para assumir papel de norma vinculante em relação aos particulares e também ao Estado.⁵⁵

Ainda segundo Grossi, em meio ao processo de globalização e convergência dos regimes, ou seja, da aproximação que se nota cada vez mais dos regimes de *common law* aos regimes de *civil law*, ressalta-se a necessidade de um direito ágil e pronto para solucionar novos problemas a cada dia, pois o universo jurídico cada vez mais se apoia na utilização de regras e princípios para impedir o que o autor denomina de “ossificação do direito”.⁵⁶

Logo, inexistente incoerência em aproveitar, em países de tradição romano-germânica, como o Brasil, preceitos do *common law*, sobretudo em meio a tantas inovações judiciais, ganhando relevo não apenas institutos como *amicus curiae*, mas o sistema de precedentes.

De acordo com Cruz e Tucci, o “precedente é uma realidade em sistemas jurídicos histórica e estruturalmente heterogêneos, e que apresenta características próprias em diferentes legislações”.⁵⁷

Semelhante são os ensinamentos de Didier Júnior, Braga e Oliveira, os quais defendem que “precedente é a decisão judicial tomada à luz de um caso concreto, cujo núcleo essencial pode servir como diretriz para o julgamento posterior de casos análogos”. É, pois, a decisão extraída de um caso particular, cuja essência legal pode orientar ou mesmo vincular decisões posteriores.⁵⁸

Streck, por sua vez, destaca que “precedente é um caso anteriormente apreciado e julgado por um juiz ou tribunal” e, justamente por ser um caso, a regra dele extraída não pode ser dele desvinculada, afinal, o texto deve ser compreendido dentro da situação fática concreta da qual é fruto.⁵⁹

Por isso os precedentes não são fórmulas abstratas e genéricas, pois estão intimamente relacionadas aos casos concretos que os originaram, razão pela qual sua análise e aplicação clamam a comparação entre os fatos do caso originário e do que se pretende utilizar o precedente, identificando as semelhanças.

Anote-se que o estudo dos precedentes e sua influência no ordenamento jurídico brasileiro consiste em uma análise acerca da “eficácia” e “autoridade” que o legislador vem garantindo ao precedente judicial, levando em consideração que há, hodiernamente, inúmeros exemplos da interferência e influência da doutrina de precedentes, que ganham crescente espaço e prestígio.

Outro ponto a ser destacado diz respeito ao sistema jurídico brasileiro adotar a lei como fonte primária do direito, embora o ordenamento jurídico já tenha experimentado, em sua origem, manifestações do *stare decisis*, e, frequentemente, tenta incluir essa prática que é contrária à sua base original, fundada no direito romano-germânico.

Anote-se que, segundo Amaral, a Teoria do *Stare Decisis*, “na qual o precedente judicial, sobretudo aquele emanado de Corte Superior, é dotado de eficácia vinculante”, é característica dos sistemas de *common law*.⁶⁰

⁵⁵ GROSSI, Paolo. Globalização, direito, ciência jurídica. Traduzido por Arno Dal Ri Júnior. *Espaço Jurídico*, Joaçaba, v. 10, n. 1, p. 153-176, jan./jun. 2009. Disponível em: <<http://editora.unoesc.edu.br/index.php/espacojuridico/article/viewFile/442/191>>. Acesso em: 15 mar. 2016.

⁵⁶ GROSSI, Paolo. Globalização, direito, ciência jurídica. Traduzido por Arno Dal Ri Júnior. *Espaço Jurídico*, Joaçaba, v. 10, n. 1, p. 153-176, jan./jun. 2009. Disponível em: <<http://editora.unoesc.edu.br/index.php/espacojuridico/article/viewFile/442/191>>. Acesso em: 15 mar. 2016.

⁵⁷ TUCCI, José Rogério Cruz e. *Precedente judicial como fonte de direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

⁵⁸ DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sabino; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. *Curso de direito processual civil: Teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2013. v. 2.

⁵⁹ STRECK, Lenio Luiz. Súmulas vinculantes em *terrae brasilis*: necessitamos de uma “teoria para a elaboração de precedentes”? *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, ano 17, n. 78, p. 385-319, maio/jun. 2009.

⁶⁰ AMARAL, Felipe Marinho. Intervenção de terceiros nos incidentes de formação de precedentes, *Revista da Faculdade de Direito da UERJ*, v. 2, n. 26, p. 74-94, 2014.

Não obstante, à guisa de exemplo, há de se reconhecer a força vinculante das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal nas ações de controle abstrato de constitucionalidade, ou seja, as ações diretas de inconstitucionalidade e declaratórias de constitucionalidade têm efeito vinculante aos demais órgãos do Poder Judiciário e eficácia contra todos, não se fazendo necessárias reiteradas decisões, pois basta que a Corte se pronuncie uma única vez para produzir efeitos *erga omnes*.

Desta feita, a figura do *amicus curiae* ganha ainda mais relevância nas discussões que versem sobre controle de constitucionalidade, e o mesmo pode-se dizer de debates nos quais se reconheça a repercussão geral no âmbito do Supremo Tribunal Federal, pois, decerto, as decisões proferidas pela Corte tendem a influir outras decisões.

Ademais, os precedentes podem orientar a solução de controversas envolvendo questões afetas ao instituto, a exemplo da discussão acerca da possibilidade de manifestação oral do *amicus curiae*.

Segundo Amaral, o “estudo do precedente judicial vem ganhando importância no ordenamento brasileiro diante da multiplicação das relações de massa, nas quais se discutem relações jurídicas semelhantes”, assim como também ganha relevo ante as reformas realizadas pelo “legislador no sentido de criar procedimentos para fixação de teses perante os Tribunais”.⁶¹

Didier Júnior, Braga e Oliveira, ao dissertarem sobre o precedente judicial, chama a atenção para o fato de que é “preciso ampliar as possibilidades de intervenção do *amicus curiae*; é preciso redefinir o que se entende por interesse recursal, reconhecendo-se também a sua existência para a definição do precedente”, mesmo que não signifique a discussão da norma em sentido abstrato, ou seja, que tal discussão se dê a partir de casos concretos, pois é de suma importância, no entender dos autores, repensar as formas de intervenção de terceiros no direito pátrio, como instrumento na formação do precedente, “interesse jurídico reflexo na criação de um precedente que afetará um grupo de pessoas”.⁶²

Isso se deve porque, como alerta Amaral, no Brasil “não existe uma intervenção típica para procedimentos que fixam precedentes vinculantes ou persuasivos”, ou seja, cada modalidade de intervenção de terceiro, dentre elas o *amicus curiae*, goza de características próprias.⁶³

Também Bueno defende que “a prévia oitiva da sociedade organizada e do próprio Estado, em suas diversas órbitas de interesse, para fixar da melhor maneira possível, [...] o conteúdo do ‘precedente jurisdicional’”, não pode ser ignorada, pois o que os Tribunais decidem, na atualidade, vincula procedimentalmente, e não raras vezes até mesmo quanto ao conteúdo, o que se decidirá futuramente.

Acrescenta o autor que é uma “tendência inegável das alterações que, há mais de quinze anos, vêm sendo feitas no processo civil brasileiro”, motivo pelo qual a atuação do *amicus curiae* é de suma relevância na defesa dos interesses institucionais não apenas no âmbito do Supremo Tribunal Federal, mas em outros Tribunais.⁶⁴

Por fim, Amaral ainda observa que, por força de precedentes, algumas situações nas quais não há previsão expressa no ordenamento jurídico para a intervenção do *amicus curiae*, ou mesmo situações controvertidas, em que a doutrina diverge sobre a natureza da intervenção de terceiro, se consolidaram nos Tribunais, estabelecendo a “intervenção desse auxiliar do juízo em incidentes que formam precedentes”, permitindo o aprimoramento das decisões vinculantes e persuasivas.⁶⁵

⁶¹ AMARAL, Felipe Marinho. Intervenção de terceiros nos incidentes de formação de precedentes, *Revista da Faculdade de Direito da UERJ*, v. 2, n. 26, p. 74-94, 2014.

⁶² DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sabino; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. *Curso de direito processual civil: Teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2013. v. 2.

⁶³ AMARAL, Felipe Marinho. Intervenção de terceiros nos incidentes de formação de precedentes, *Revista da Faculdade de Direito da UERJ*, v. 2, n. 26, p. 74-94, 2014.

⁶⁴ BUENO, Cássio Scarpinella. Quatro perguntas e quatro respostas sobre o *amicus curiae*. *Revista Nacional da Magistratura*, Brasília, ano 2, n. 05, p. 132-138, maio 2008.

⁶⁵ AMARAL, Felipe Marinho. Intervenção de terceiros nos incidentes de formação de precedentes, *Revista da Faculdade de Direito*

4.1 O Posicionamento do Supremo Tribunal Federal

No ordenamento jurídico brasileiro, mesmo recente a admissão pelo Supremo Tribunal Federal do instituto *amicus curiae*, que ganhou relevância a partir do advento da Lei nº 9.868/19, versando sobre as ações de controle abstrato de constitucionalidade, tem-se que o Supremo Tribunal Federal exerce papel importante na consolidação e desenvolvimento do instituto.

O Supremo Tribunal Federal já teve a oportunidade, em diversas ocasiões, de sublinhar o propósito teleológico da norma inscrita no art. 7º, § 2º, da Lei nº 9.868/1999. Vale destacar, por seu conteúdo expressivo, a decisão proferida pela Suprema Corte nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.130-3/SC, ao admitir, na qualidade de *amicus curiae*, a Associação dos Magistrados Catarinenses (AMC), em demanda direta de inconstitucionalidade na qual se discutia a legitimidade jurídico-constitucional de resolução administrativa do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.

O Ministro Relator Celso de Mello, ao abordar especificamente a intervenção do *amicus curiae*, de forma enfática, destacou:

A admissão de terceiro, na condição de *amicus curiae*, no processo objetivo, de controle normativo abstrato, qualifica-se como fator de legitimação social das decisões da Suprema Corte, enquanto Tribunal Constitucional, pois viabiliza, em obséquio ao postulado democrático, a abertura do processo de fiscalização concentrada de constitucionalidade, em ordem a permitir que nele se realize, sempre sob uma perspectiva eminentemente pluralística, a possibilidade de participação formal de entidades e de instituições que efetivamente representem os interesses gerais da coletividade ou que expressem os valores essenciais e relevantes de grupos, classes ou estratos sociais. Em suma: a regra inscrita no art. 7º, § 2º, da Lei nº 9.868/99 – que contém a base normativa legitimadora da intervenção processual do *amicus curiae* – tem por precípua finalidade pluralizar o debate constitucional.

Em outro momento, quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.772, que questionava a constitucionalidade do art. 1º da Lei nº 11.301/2006, ao argumento de restou “ampliado indevidamente a abrangência da expressão ‘funções do magistério’, para efeitos de recebimento de aposentadoria especial tanto pelo regime próprio [...] quanto pelo regime geral de previdência”, o STF conferiu a legitimidade democrática do instituto do *amicus curiae*, pois segundo Corrêa e Vieira, o referido dispositivo de lei incluiu no rol dos segurados que fazem jus à aposentadoria especial os professores e especialistas que exercem atividades de direção, coordenação e assessoramento pedagógico.⁶⁶

Na ação em comento foram admitidos como *amicus curiae* dezesseis entidades, “na maioria sindicatos de profissionais da educação, além da Associação Brasileira de Instituições de Previdência Estaduais e Municipais (ABIPEM) e o Distrito Federal”. Corrêa e Vieira, destaca que todos os sindicatos profissionais argumentavam a favor da constitucionalidade da lei, enquanto os demais intervenientes defendiam a sua inconstitucionalidade, apoiando, assim, os argumentos o Procurador Geral da República.⁶⁷

Convém esclarecer que a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal foi quanto à constitucionalidade da lei, por entender que as funções de magistério não se restringem ao trabalho em sala de aula, alcançando, por conseguinte, as atividades de direção, coordenação e assessoramento pedagógico, desde que exercidas por profissionais de carreira.

Com efeito, evidencia-se que o propósito do art. 7º, § 2º, da Lei nº 9.868/1999, ao enquadrar o *amicus curiae* no ordenamento processual constitucional é claramente o de pluralizar o debate constitucional e ho-

da UERJ, v. 2, n. 26, p. 74-94, 2014.

⁶⁶ CORRÊA, Letícia França; VIEIRA, José Ribas. A figura do *amicus curiae* no Supremo Tribunal Federal. *Revista PUC Rio*, 2012. Disponível em: <http://www.puc-rio.br/ensinopesq/ccpg/Pibic/relatorio_resumo2012/relatorios_pdf/ccs/DIR/JUR-Let%3%ADcia%20Fran%3%A7a%20Corr%3%AAa.pdf>. Acesso em: 23 mar. 2016.

⁶⁷ CORRÊA, Letícia França; VIEIRA, José Ribas. A figura do *amicus curiae* no Supremo Tribunal Federal. *Revista PUC Rio*, 2012. Disponível em: <http://www.puc-rio.br/ensinopesq/ccpg/Pibic/relatorio_resumo2012/relatorios_pdf/ccs/DIR/JUR-Let%3%ADcia%20Fran%3%A7a%20Corr%3%AAa.pdf>. Acesso em: 23 mar. 2016.

menagear o pluralismo político, previsto na Constituição da República de 1988, permitindo que o Tribunal venha a tomar conhecimento, sempre que julgar relevante, dos elementos informativos e das razões constitucionais daqueles que, embora não tenham legitimidade para deflagrar o processo são destinatários diretos da decisão proferida.

Anote-se, ainda, várias são as situações em que se levou à apreciação da Corte pedidos de admissão do *amicus curiae* ou efetivamente se deu tal intervenção, sendo muitas as decisões do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria. Entretanto, o que se pretende nesse momento, não é esgotar a análise das decisões, dada a sua complexidade, mas demonstrar como pode o *amicus curiae* efetivamente contribuir para decisões mais democráticas, ao mesmo tempo em que contribui para o desenvolvimento da justiça.

Isso se deve porque alguns desses julgamentos, que contam com a intervenção de *amicus curiae*, acabam por moldar o entendimento dos Tribunais acerca de temas relevantes e controversos, alguns não previstos em lei, o que dá ainda maior notoriedade às questões, principalmente porque imprimem à sociedade a importância de sua admissão no ordenamento jurídico brasileiro.

Apenas a título de exemplo, tem-se, ainda, o julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54 (ADPF), proposta em 17 de junho de 2004 pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde (CNTS), na qual arguia-se descumprimento de preceito fundamental ao se proibir o aborto de crianças anencéfalas. No caso em testilha, ao contrário dos supracitados, a figura do *amicus curiae* não foi admitida, a despeito da relevância social do tema e dos vários pedidos de intervenção.

A discussão ganhou evidência no país, amplamente difundida pelos meios de comunicação, envolvendo diversos segmentos da sociedade, dividindo opiniões de operadores do direito, profissionais da saúde, médicos, entidades religiosas, entidades defensoras dos direitos da mulher, entre outros.

Naquela oportunidade, dentre outras tantas entidades, a Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB), requereu sua admissão no feito na qualidade de *amicus curiae*.

O Ministro Marco Aurélio, então relator da matéria, acabou por negar-lhe a intervenção, nos seguintes termos:

ACÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO - REQUERIMENTO - IMPROPRIEDADE. 1. Eis as informações prestadas pela Assessoria: A Conferência Nacional dos Bispos do Brasil - CNBB - requer a intervenção no processo em referência, como *amicus curiae*, conforme preconiza o § 1º do artigo 6º da Lei 9.882/1999, e a juntada de procuração. Pede vista pelo prazo de cinco dias. 2. O pedido não se enquadra no texto legal evocado pela requerente. Seria dado versar sobre a aplicação, por analogia, da Lei nº 9.868/99, que disciplina também processo objetivo - ação direta de inconstitucionalidade e ação declaratória de constitucionalidade. Todavia, a admissão de terceiros não implica o reconhecimento de direito subjetivo a tanto. Fica a critério do relator, caso entenda oportuno. Eis a inteligência do artigo 7º, § 2º, da Lei nº 9.868/99, sob pena de tumulto processual. Tanto é assim que o ato do relator, situado no campo da prática de ofício, não é suscetível de impugnação na via recursal. 3. Indefiro o pedido.⁶⁸Em relação à decisão que negou a intervenção da Confederação Nacional dos Bispos do Brasil, houve pedido de reconsideração e, posteriormente, interposição de agravo regimental, pleitos estes, também, negados, nos seguintes termos:

[...] na própria decisão agravada, restou esclarecido que o ato do relator mediante o qual admite, ou não, a intervenção, não é passível de impugnação na via recursal - artigo 7º, § 2º, da lei nº 9868/99. 3 - Ante o quadro, nego seguimento ao agravo, cuja peça deverá ser devolvida à agravante.⁶⁹

⁶⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 54/DF*, Relator Ministro Marco Aurélio, julg. 31/07/2008, publ. 14/08/2008. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADPF%24.SCLA.+E+54.NUME.%29+NAO+S.PRES.&base=baseMonocraticas&url=http://tinyurl.com/a9mcp-fe>>. Acesso em: 16 mar. 2016.

⁶⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 54/DF*, Relator Ministro Marco Aurélio, julg. 31/07/2008, publ. 14/08/2008. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia>>.

Percebe-se que Relator, Ministro Marco Aurélio, manteve o seu entendimento e deixou de admitir como *amicus curiae* a Confederação Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB), destacando a irrecorribilidade da decisão que deixa de admitir, ou seja, a impossibilidade de impugnação pela via recursal.

Não é demais salientar, nesse ponto, que a Lei nº 9.868/1999 é imprecisa quanto aos critérios a serem adotados para a admissão do *amicus curiae*, ficando a cargo do Relator dirimir muitas questões, a exemplo da própria relevância da participação do órgão ou entidade em relação à matéria discutida, o que reveste de grande subjetivismo as decisões proferidas, ponto-alvo de críticas no ordenamento jurídico brasileiro.

Retornando à análise da ADPF nº 54, é mister destacar que a decisão que deixou de admitir a intervenção da Confederação Nacional dos Bispos do Brasil não se pautou, apenas, no fato de se tratar de Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental, mas por entender o relator que a referida Confederação não teria informativos necessário a uma melhor elucidação da causa, acabando por tumultuar o processo.

Semelhante desfecho teve a pretensão da Associação Nacional Pró-vida e Pró-família, que também pleiteou a intervenção como *amicus curiae* nos autos da ADPF nº 54, bem como a Associação do Desenvolvimento da Família, que não foram admitidas por entender o Relator que tais entidades não apresentariam informações a justificar sua intervenção nos autos.

Cumpra salientar que o Ministro Relator, apesar de negar a intervenção da Confederação e das associações supracitadas como *amicus curiae*, não deixou de reconhecer a relevância do tema em debate, para a sociedade civil. Propôs, nos termos do art. 6º, § 1º, da Lei nº 9.882/1999, a realização de audiência pública para discutir a matéria. E assim fundamentou a sua decisão:

[...] a matéria em análise deságua em questionamentos múltiplos. A repercussão do que decidido sob o ângulo precário e efêmero da medida liminar redundou na emissão de entendimentos diversos, atuando a própria sociedade. Daí a conveniência de acionar-se o disposto no artigo 6º, § 1º, da Lei nº 9.882, de 3 de dezembro de 1999:

Art. 6º: § 1º Se entender necessário, poderá o relator ouvir as partes nos processos que ensejarem a arguição, requisitar informações adicionais, designar perito ou comissão de peritos para que emita parecer sobre a questão, ou ainda, fixar data para declarações, em audiência pública, de pessoas com experiência e autoridade na matéria.

Então, tenho como oportuno ouvir, em audiência pública, não só as entidades que requereram a admissão no processo como *amicus curiae*, a saber: Conferência Nacional dos Bispos do Brasil, Católica pelo Direito de Decidir, Associação Nacional Pró-vida e Pró-família e Associação de Desenvolvimento da Família, como também as seguintes entidades: Federação Brasileira de Ginecologia e Obstetrícia, Sociedade Brasileira de Genética Clínica, Sociedade Brasileira de Medicina Fetal, Conselho Federal de Medicina, Rede Nacional Feminista de Saúde, Direitos Sociais e Direitos Representativos, Escola de Gente, Igreja Universal, Instituto de Biotécnica, Direitos Humanos e Gênero bem como o hoje deputado federal José Aristodemo Pinotti, este último em razão da especialização em pediatria, ginecologia, cirurgia e obstetrícia e na qualidade de ex-Reitor da Unicamp, onde fundou e presidiu o Centro de Pesquisas Materno-Infantis de Campinas – CEMICAMP.⁷⁰

Importa registrar que, apesar de adotar tal procedimento, em virtude da relevância da matéria, o Ministro Marco Aurélio enfatizou em sua decisão a necessidade de observância aos princípios da economia e celeridade processuais, clamando pelo direcionamento máximo da eficácia da lei, o que poderia ser comprometido com a intervenção de várias entidades na condição de *amicus curiae*, ou a pretensão de intervenção acabasse por tumultuar a relação processual.

asp?s1=%28ADPF%24.SCLA.+E+54.NUME.%29+NAO+S.PRES.&base=baseMonocraticas&url=http://tinyurl.com/a9mcpfe>. Acesso em: 16 mar. 2016.

⁷⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 54/DF*, Relator Ministro Marco Aurélio, julg. 31/07/2008, publ. 14/08/2008. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADPF%24.SCLA.+E+54.NUME.%29+NAO+S.PRES.&base=baseMonocraticas&url=http://tinyurl.com/a9mcpfe>>. Acesso em: 16 mar. 2016.

Outro caso de repercussão no âmbito do Supremo Tribunal Federal foi o julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 3.105 e nº 3.128, propostas contra a parte da reforma da Previdência que instituiu a contribuição de inativos e pensionistas, por força da Emenda Constitucional nº 41/2003.

As Ações Diretas de Inconstitucionalidade supracitadas foram interpostas, respectivamente, pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público (CONAMP), e pela Associação Nacional dos Procuradores da República (ANPR).

Nas ações em comento, uma série de *amicus curiae* foram admitidos pelo Supremo Tribunal Federal, a exemplo da Federação Nacional dos Auditores Fiscais da Previdência Social (FENAFISP); o Sindicato dos Policiais Cíveis de Londrina e Região (SINDIPOL); a Associação Nacional dos Advogados da União e dos Advogados das Entidades Federais (ANAJUR); o Sindicato Nacional dos Docentes das Instituições de Ensino Superior (Andes); e a Associação Nacional dos Auditores Fiscais da Previdência Social (ANFIP); Federação Nacional dos Sindicatos dos Trabalhadores do Judiciário Federal e do Ministério Público da União (FENAJUFE); pelo Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal (Unafisco Sindical); e, ainda, o Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário e do Ministério Público da União no Distrito Federal (SINDIJUS/DF).

Peculiaridade do caso sob enfoque foi o fato de que, diante dos inúmeros pedidos de intervenção de *amicus curiae*, restou assentado que apenas dois procuradores representariam as demais entidades quando da sustentação oral em Plenário, de modo a assegurar maior agilidade no julgamento.

O Supremo Tribunal Federal, após meses de intensos debates, por sete votos a quatro, considerou constitucional a cobrança de inativos e pensionistas estatuída no art. 4º da Emenda Constitucional 41/2003, fixando em R\$ 2.400 o teto para incidência da contribuição.

Outro caso julgado pelo Supremo Tribunal Federal, envolvendo também a figura do *amicus curiae*, remete ao julgamento de *Habeas Corpus* nº 82.424, impetrado pelo editor Siegfried Ellwanger, condenado pelo crime de racismo.

O paciente alegava ter sido condenado por crime de preconceito, e não de racismo, ao argumento de que esse último delito não teria conotação racial.

O Ministro Relator do processo, Moreira Alves, permitiu a sustentação oral por parte do *amicus curiae*, inovando em relação à matéria, já que prevalecia o entendimento de que apenas competia ao *amicus curiae* juntar aos autos manifestação escrita.

O Supremo Tribunal Federal acabou por confirmar, em setembro de 2003, por 8 votos a 3, a condenação de Siegfried Ellwanger, pelo crime da prática de racismo.

No caso em referência, a peculiaridade é a admissão do *amicus curiae* em sede de *habeas corpus*, que não tem previsão legal para a tal intervenção, demonstrando, a um só tempo, a relevância do instituto e a divergência de entendimentos no âmbito do Supremo Tribunal, principalmente se comparado ao julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54, que versou sobre tema de inquestionável relevância social.

Recentemente, o ministro Edson Fachin, na ADI 5.543, proposta pelo Partido Socialista Brasileiro acolheu a participação da Defensoria Pública da União (DPU) como *amicus curiae*, que discute discriminação contra homossexuais masculinos em portaria do Ministério da Saúde que regulamenta a doação de sangue. A DPU tem atuado nessa questão desde janeiro de 2016, quando expediu recomendação ao ministério para reformulação da norma.

O relator da ADI 5.543 também permitiu participações da Defensoria Pública do Estado da Bahia, que atuou com a DPU na recomendação para abolir as restrições à doação de sangue por homossexuais; da Associação Brasileira de Famílias Homoafetivas (ABRAFH); e do Grupo de Advogados pela Diversidade

Sexual e de Gênero (GADvS); Núcleo de prática Jurídica da UFPR “[...] tem como missão contribuir com o diálogo dos direitos fundamentais, estimulando nos alunos, professores e pesquisadores a reflexão sobre os valores mais importantes do Estado Democrático de Direito” (eDOC 177, p. 2). De acordo com Fachin, “suas colaborações no feito têm a possibilidade de enriquecer o debate e assim auxiliar a Corte na formação de sua convicção, encerrando moldura coerente com a figura jurídica do *amicus curiae*”.

O Ministro acolheu os fundamentos apresentados pelo defensor público federal Gustavo Zortéa, integrante da Assessoria de Atuação no STF, autor da petição, reconhecendo a representatividade adequada da DPU. De acordo com o documento, a legitimidade da DPU se ampara nas suas funções institucionais, na habilitação para discutir o tema no âmbito do Poder Executivo e como decorrência da atuação do Grupo de Trabalho Identidade de Gênero e Cidadania LGBTI.

Em despacho publicado no processo eletrônico da ADI 5543, o ministro Fachin assevera que “o *amicus curiae* revela-se como importante instrumento de abertura do STF à participação na atividade de interpretação e aplicação da Constituição, o que é especialmente marcante nos processos de feição objetiva”.

Malgrado as consequências, não há como negar a relevância social do instituto, o avanço das decisões proferidas na mais alta Corte do país ao longo dos últimos anos, buscando soluções mais eficazes e maior racionalização na prestação jurisdicional, embora seja inegável a necessidade de amadurecimento no que tange à aplicabilidade do instituto.

É clara, portanto, a reflexão quanto ao processo judicial, de modo a assegurar que os direitos do cidadão sejam amplamente assegurados, o que dá lugar a um processo cada vez mais democrático, cujo desdobramento são decisões mais justas e em consonância com os anseios da sociedade diversificada.

5 Considerações finais

Buscou-se, ao longo do presente estudo, compreender as peculiaridades do *amicus curiae* no ordenamento jurídico e a sua contribuição para decisões mais democráticas.

Imperioso ressaltar que no ordenamento jurídico brasileiro o *amicus curiae* ganhou relevância a partir do advento da Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999, que, de forma expressa, prevê a possibilidade de intervenção do *amicus curiae* em ações de controle abstrato de constitucionalidade, perante o Supremo Tribunal Federal.

Trata-se de um grande avanço no ordenamento jurídico brasileiro, já que em tais ações não se concebe a clássica intervenção de terceiros. Logo, viabilizar a intervenção do *amicus curiae* é meio de assegurar a maior legitimação das decisões proferidas pela mais alta Corte do país.

Decerto, o *amicus curiae*, quando intervém em um processo, não o faz defendendo interesses próprios, mas sim um interesse institucional, o que justifica a sua admissão somente quando presentes a representatividade adequada e a relevância da matéria questionada, pois o “amigo da corte”, apesar das críticas à tradução livre, busca colaborar disponibilizando elementos informativos e necessários ao julgador, auxiliando na resolução da controvérsia instaurada.

Em uma sociedade plural como a nossa, tal medida permite que indivíduos e grupos sociais participem, efetivamente, das discussões que, não raras vezes, mudam o curso do país, permeando a efetivação das Políticas Públicas. Por isso a intervenção do *amicus curiae*, para legitimar-se, deve apoiar-se em razões que tornem desejável e útil à sua atuação processual na causa, em ordem a proporcionar meios que viabilizem uma adequada resolução do litígio, levando-se em conta a magnitude dos efeitos da decisão nos setores diretamente afetados e para a sociedade como um todo.

Referências

- AGUIAR, Antônio Carlos. As Centrais Sindicais na qualidade de *amicus curiae*. *Revista LTR*, Legislação do Trabalho, ano 68, n. 2, fev. 2004.
- AMARAL, Felipe Marinho. Intervenção de terceiros nos incidentes de formação de precedentes, *Revista da Faculdade de Direito da UERJ*, v. 2, n. 26, p. 74-94, 2014.
- AMENDOEIRA JÚNIOR, Sidnei. *Manual de direito processual civil: Teoria geral do processo e fase de conhecimento em primeiro grau de jurisdição*. São Paulo: Saraiva: 2012. v. 1
- BRASIL. *Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015: Código de Processo Civil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 20 mar. 2016.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 54/DF*, Relator Ministro Marco Aurélio, julg. 31/07/2008, publ. 14/08/2008. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADPF%24.SCLA.+E+54.NUME.%29+NAO+S.PRES.&base=baseMonocraticas&url=http://tinyurl.com/a9mcpfe>>. Acesso em: 16 mar. 2016
- BUENO, Cássio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. São Paulo: Saraiva, 2006.
- BUENO, Cássio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015.
- BUENO, Cássio Scarpinella. Quatro perguntas e quatro respostas sobre o *amicus curiae*. *Revista Nacional da Magistratura*, Brasília, ano 2, n. 05, p. 132-138, maio 2008.
- CABRAL, Antônio do Passo. Pelas asas de Hermes: a intervenção do *amicus curiae*, um terceiro especial. Uma análise dos institutos interventivos similares: O *amicus* e o *Vertreter des öffentlichen Interesses*. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 29, n. 117, 2004.
- CORRÊA, Leticia França; VIEIRA, José Ribas. A figura do *amicus curiae* no Supremo Tribunal Federal. *Revista PUC Rio*, 2012. Disponível em: <http://www.puc-rio.br/ensinopesq/ccpg/Pibic/relatorio_resumo2012/relatorios_pdf/ccs/DIR/JUR-Let%C3%ADcia%20Fran%C3%A7a%20Corr%C3%AAa.pdf>. Acesso em: 23 mar. 2016.
- CROCETTI, Priscila Soares; DRUMMOND, Paulo Henrique Dias. Formação histórica, aspectos do desenvolvimento e perspectivas de convergência das tradições de *common law* e de *civil law*. In: MARINONI, Luiz Guilherme (Coord.). *A força dos precedentes: estudos dos cursos de mestrado e doutorado em direito processual civil da UFPR*. Salvador: JusPODIVM, 2010.
- DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil e processo de conhecimento*. 17. ed. Salvador: JusPODIVM, 2015. v. 1.
- DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sabino; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. *Curso de direito processual civil: Teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2013. v. 2.
- GORDILHO, Fernanda de Souza. *Amicus curiae: um terceiro especial*. UNIFACS, 2010. Disponível em: <<http://www.revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/887>>. Acesso em: 12 mar. 2016.
- GROSSI, Paolo. Globalização, direito, ciência jurídica. Traduzido por Arno Dal Ri Júnior. *Espaço Jurídico*, Joaçaba, v. 10, n. 1, p. 153-176, jan./jun. 2009. Disponível em: <<http://editora.unoesc.edu.br/index.php/espacojuridico/article/viewFile/442/191>>. Acesso em: 15 mar. 2016.
- MACHADO JÚNIOR, Dário Ribeiro (Coord.). *Novo Código de Processo Civil: anotado e comparado: lei n. 13.105, de 16 de março de 2015*. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

MAGALHÃES, Rafael Geovani da Silva. *Amicus curiae: a origem histórica, natureza jurídica e procedimento de acordo com a Lei nº 9.868/1999*. UFSC, 2009. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/30081-30383-1-PB.pdf>>. Acesso em: 12 mar. 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Novo Código de Processo Civil comentado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Novo Código de Processo Civil: Lei 13.105/2015*. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015.

PEDROLLO, Gustavo Fontana; MARTEL, Leticia de Campos Velho. *Amicus curiae: elemento de participação política nas decisões judiciais-constitucionais*. *Revista AJURIS: Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul*. Rio Grande do Sul, v. 32, n. 99, 2005.

ROCHA, Anna Emanuella Nelson dos Santos Cavalcanti da. *O instituto do amicus curiae no controle de constitucionalidade brasileiro: uma abordagem à luz da efetividade do princípio do acesso à justiça*. 2008. 154f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro de Ciências Sociais Aplicadas, Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, 2008.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

SOUZA FILHO, Luciano Marinho de Barros. *Amicus curiae: instituto controvertido e disseminado no ordenamento jurídico brasileiro*. *Revista Esmafe: Escola de Magistratura Federal da 5ª Região*, n. 16, dez. 2007. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/27411/amicus_curiae_instituto_controvertido.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2016.

STRECK, Lenio Luiz. *Súmulas vinculantes em terrae brasilis: necessitamos de uma “teoria para a elaboração de precedentes”?* *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, ano 17, n. 78, p. 385-319, maio/jun. 2009.

TUCCI, José Rogério Cruz e. *Precedente judicial como fonte de direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

Para publicar na revista Brasileira de Políticas Públicas, acesse o endereço eletrônico www.rbpp.uniceub.br
Observe as normas de publicação, para facilitar e agilizar o trabalho de edição.