



UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
FACULDADE DE DIREITO DO RECIFE

**A INTERVENÇÃO DO *AMICUS CURIAE* NO NOVO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL – LEI Nº13.105 DE 16 DE MARÇO DE 2015.**

Gabriela Misseno Tenório de Vasconcelos

Recife/PE

2018

GABRIELA MISSENO TENÓRIO DE VASCONCELOS

**A INTERVENÇÃO DO *AMICUS CURIAE* NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO
CIVIL – LEI Nº13.105 DE 16 DE MARÇO DE 2015.**

Trabalho de Conclusão de Curso de
Graduação em Direito apresentado para
obtenção do título de Bacharela em Direito
pela Universidade Federal de Pernambuco.

Área de Conhecimento: Direito Processual
Civil.

Orientador: Prof. Sérgio Torres Teixeira.

Recife/PE

2018

GABRIELA MISSENO TENÓRIO DE VASCONCELOS

A INTERVENÇÃO DO *AMICUS CURIAE* NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL – LEI Nº13.105 DE 16 DE MARÇO DE 2015.

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado em de de 2018.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Sérgio Torres Teixeira

Orientador – UFPE/CCJ

Examinador(a) I – UFPE/CCJ

Examinador(a) II – UFPE/CCJ

RESUMO

A intervenção do *amicus curiae*, “Amigo da Corte” na tradução do latim, é relevante meio de democratização da jurisdição, pois permite aos cidadãos trazerem informações úteis ao processo. A partir da vigência da Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015 (Novo Código de Processo Civil) a figura do *amicus curiae* foi inserida na parte correspondente a intervenção de terceiro, de modo que, sua atuação passou a ser possível em qualquer processo, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema da demanda processual ou a repercussão social da controvérsia. Nesse sentido, o objetivo principal do presente trabalho é analisar o instituto do *amicus curiae* sob a égide da Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), realizando um comparativo entre o modo de aplicação do instituto anteriormente e posteriormente a vigência da supracitada Lei. Desse modo, buscar-se-á sistematizar a sua gênese, as características e a ampliação do instituto do *amicus curiae* a partir do Código de Processo Civil de 2015.

Palavras-chave: Processo Civil. *Amicus Curiae*. Intervenção de terceiros. Novo Código de Processo Civil.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	3
1. A FIGURA DO AMICUS CURIAE	5
1.1 Conceito e Natureza Jurídica do <i>Amicus Curiae</i>	5
1.2 A Origem do <i>Amicus Curiae</i>	6
1.3 O <i>Amicus Curiae</i> no Direito Norte-americano	9
1.4 <i>Amicus Curiae</i> no Direito Italiano e no Direito Francês	11
2. O AMICUS CURIAE NO DIREITO BRASILEIRO	13
2.1 O Instituto do <i>Amicus Curiae</i> sob a Vigência da Lei nº 5.869/73 – Código Civil de 1973.	13
2.2 O <i>Amicus Curiae</i> na Lei nº. 6.385/1976	14
2.3 O <i>Amicus Curiae</i> na Lei nº 12.529 de 30 de Novembro de 2011	16
2.3 O <i>Amicus Curiae</i> na Lei nº 9.868 de 10 de Novembro de 1999	17
3. A INTERVENÇÃO DO AMICUS CURIAE SOB A VIGÊNCIA DA LEI 13.105/2015- NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL	21
3.1 O Novo Código de Processo Civil	21
3.2 O <i>Amicus Curiae</i> como Espécie de Intervenção de Terceiros	22
3.3 Inovações na Intervenção do <i>Amicus Curiae</i> no Novo Código de Processo Civil	24
3.3.1. Interposição de Recurso Contra Decisão que Inadmita a Intervenção do <i>Amicus Curiae</i>	28
3.3.2. Interposição de Embargos declaratórios e Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas	29
3.4 Caso Relevantes de Intervenção do <i>Amicus Curiae</i> sob a Vigência do Novo Código de Processo Civil	30
CONCLUSÃO	33
REFERÊNCIAS	36

INTRODUÇÃO

O presente trabalho pretende tratar da figura do *amicus curiae* no ordenamento jurídico brasileiro. De modo a permear por suas origens, sua aplicação nos processos relativos as Leis nº 6.385/1976, nº 12.529/2011, nº 9.868/99 e, sobretudo, sua aplicação na Lei nº 13.105/2015, novo Código de Processo Civil, que inovou ao regulamentar este instituto especificamente. Visto que, anteriormente a vigência do novo código, o *amicus curiae* estava previsto apenas em legislações esparsas no ordenamento jurídico pátrio.

A tradução da expressão *amicus curiae*, do latim, significa “amigo da corte”. Ressalta-se que no ordenamento jurídico brasileiro, esta não seria a tradução adequada, pois a colocação de amigo do Tribunal põe em risco a imparcialidade da jurisdição.

Nesse sentido, o instituto contribui com a qualificação da decisão, trazendo ao processo conhecimento técnico que o Magistrado não possui acerca da controvérsia. Assim, tal instituto aprimora a decisão, atuando em prol de interesse institucionalizado, esse entendido como interesse de um segmento social, de um grupo de pessoas. Além de contribuir com a qualificação da decisão, o *amicus curiae* aprimora a democracia do judiciário, pois promove a abertura do processo para a coletividade.

A origem do instituto é incerta. Uma parte da doutrina entende que se originou no direito romano, outra parte entende que se originou do direito inglês. O fato é que, em ambos ordenamentos o instituto possuía função de auxiliar o Juiz em diversos assuntos, quando esse não tivesse conhecimento técnico suficiente.

Apesar da divergência quanto a sua origem, é unânime que o *amicus curiae* desenvolveu-se de forma mais incisiva no direito norte-americano, por volta do século XX. Esse atuava como um terceiro interessado na demanda, trazendo aos julgadores pareceres jurídicos não invocados pelas partes. O instituto no direito norte-americano era utilizado, inicialmente, a favor dos interesses públicos, adquirindo posteriormente uma característica particular, o que se diferencia do *amicus curiae* brasileiro, que atua em prol de segmentos sociais.

No Brasil, o *amicus curiae* estabeleceu-se através da Lei nº 6.616/78, que definiu a Lei nº 6.385, lei sobre mercado de valores imobiliários, na qual a Comissão de Valores Imobiliários deve oferecer parecer em processo relativo a tal lei. Contudo, foi a partir da Lei nº 9.868/99, Lei acerca dos processos de controle concentrado de constitucionalidade, que o instituto ganhou relevo, no qual passou a ter intervenção espontânea.

Assim, antes da vigência da Lei nº 13.105/2015, atual Código de Processo Civil, o *amicus curiae* possuía intervenção limitada a alguns procedimentos específicos e estava localizado de forma esparsa no ordenamento pátrio. A partir da vigência do novo código o instituto recebeu ampliação de intervenção nos diversos procedimentos e capítulo próprio.

Com a vigência do Código de Processo Civil de 2015, o *amicus curiae* recebeu tratamento de intervenção de terceiros, fato que era controverso na doutrina. Assim, tornou-se parte da relação processual, podendo ser pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, que devem cumprir três pressupostos: relevância da matéria, especificidade do tema objeto da demanda e repercussão social da controvérsia.

Ressalta-se que a intervenção do *amicus curiae* pode-se realizar em qualquer grau de jurisdição, ou seja, tanto na primeira instância, quanto nos tribunais. Além disso, o instituto, que em regra não possui legitimidade recursal, passou a possuir legitimidade recursal para interpor recurso contra decisão que inadmitir a sua intervenção, opor embargo de declaração e recorrer de decisão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas.

Nesse sentido, essas são algumas das inovações trazidas pelo código de Processo Civil de 2015, o qual foi instituído para se amoldar a atual Constituição Federal, conhecida, também, como Constituição cidadã, em um movimento de constitucionalização do processo. Dessa forma, o *amicus curiae* é importante instituto de democratização, já presente nas Ações de controle de constitucionalidade, e que, agora, está presente de forma ampla nos processos judiciais.

Portanto, o estudo disposto neste trabalho pretende analisar a evolução histórica do *amicus curiae* e, principalmente, tratar de suas características presentes no código de Processo Civil de 2015, que trouxe ao ordenamento jurídico brasileiro grandes inovações, como exemplo o instituto tratado neste estudo.

1. A FIGURA DO *AMICUS CURIAE*

1.1 Conceito e Natureza Jurídica do *Amicus Curiae*

De modo geral, *amicus curiae*, expressão do latim, significa “amigo da Corte” ou “colaborador da Corte”, assim entendido Corte como Tribunal ou Poder Judiciário. Em que pese, a tradução literal em “amigo da Corte” esta não seria a mais adequada ao ordenamento jurídico brasileiro. Visto que, a colocação de “amigo” do Tribunal poderia pôr em risco a imparcialidade da jurisdição.

A atuação do *amicus curiae*, a partir da vigência da Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015 (Novo Código de Processo Civil) foi considerada intervenção de terceiro, apesar de não possuir as características típicas dos demais terceiros intervenientes previstos no Código de Processo Civil.

Deve-se reconhecer que o instituto contribui com a qualidade da decisão dando sua contribuição de notório conhecedor a respeito da matéria discutida. Segundo Fredie Didier Jr.: “O *amicus curiae* é o terceiro que, espontaneamente, a pedido da parte ou por provocação do órgão jurisdicional, intervém no processo para fornecer subsídios que possam aprimorar a qualidade da decisão.”¹

Dessa forma, esse terceiro busca legitimar o interesse que sustenta, fornecendo ao órgão jurisdicionado elementos que determinem a parte protegida obter um resultado positivo na demanda. Para Cassio Scarpinella Bueno:

o *amicus curiae* não atua, assim, em defesa de um indivíduo ou de uma pessoa, como faz o assistente, em prol de um direito de alguém. Ele atua em prol de um interesse, que pode, até mesmo, não ser titularizado por ninguém, embora seja partilhado difusa ou coletivamente por um grupo de pessoas e que tende a ser afetado pelo que vier a ser decidido no processo.²

Nesse sentido, Humberto Theodoro Junior (2013, apud Roberto Strobel Pinto, 2016, p.516) afirma que o *amicus curiae* legitima democraticamente a formação de precedente judicial, de jurisprudência dominante ou de súmula, o que é levado a efeito por meio da pluralização do diálogo processual para com blocos, grupos, classes ou estratos da sociedade ou, ainda, para com órgãos, instituições, potências públicas ou próprio Estado.³

¹ DIDIER JUNIOR, Fredie. Curso de Direito Processual Civil. 18ª Ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2016. P. 529.

² BUENO, Cassio Scarpinella. Curso sistematizado de direito processual civil. 6ª. Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2013. P. 497.

³ THEODORO JUNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil. Vol 1. 56ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2015. P. 516.

O interesse do *amicus curiae* para a solução da demanda não é absolutamente neutro. Afirma o doutrinador Daniel Amorim Assumpção Neves:

(...) demonstra-se a existência de um interesse institucional por parte do *amicus curiae*, que, apesar da proximidade com o interesse público, com esse não se confunde. O interesse institucional é voltado á melhor solução possível do processo por meio do maior conhecimento da matéria e dos reflexos no plano prático da decisão. Esse verdadeiro interesse do jurídico, diferente do interesse jurídico do assistente, porque não diz respeito a qualquer interesse subjetivo, é justamente o que legitima a participação do *amicu curiae* no processo.⁴

Compreende-se que o *amicus curiae* não é um terceiro imparcial, visto que, a esse interessa que a parte tutelada obtenha uma sentença favorável. Assim, o assistente se diferencia do *amicus curiae* em relação à natureza do interesse. O *amicus curiae* possui interesse qualificado como institucional, é, por exemplo, o caso da Ordem dos Advogados do Brasil, que defende os interesses institucionais da advocacia; cientistas; professores; pesquisadores têm muito a contribuir para o debate e a qualidade das discussões no processo.

O art. 138 do Código de Processo civil vigente dispões sobre o modo e os requisitos do *amicus curiae*, sendo inserido como uma nova categoria de terceiro. Dividem-se em duas categorias: os que intervém no processo de forma voluntária e os que manifestam por iniciativa do juiz. Parte da doutrina afirma que atuando por iniciativa do juiz o instituto exerceria uma função semelhante ao do auxiliar do juízo. Entende-se, na verdade, que o *amicus curiae* mostra-se como uma modalidade de intervenção de terceiros com características próprias. Destaca-se sobretudo das demais modalidades pela intervenção com interesse institucional, proporcionando maior diálogo entre o processo e a realidade dos fatos.

1.2 A Origem do *Amicus Curiae*

A figura do *amicus curiae* tem sua origem incerta. Alguns doutrinadores defendem que esse se originou no direito romano, outros defendem que tem origem do direito anglo-saxão. Estudos mostram que, na Roma antiga, o *amicus curiae* seria um instituto com características distintas do atual, pois ele atuaria, na época, como um terceiro imparcial. No direito anglo-saxão, o instituto possuía a função de atualizar os precedentes e as leis, até então desconhecidos dos julgadores.

A incerteza quanto a origem do instituto é discutida pelo estudioso italiano, Giovanni Criscuoli, o qual afirma que a origem do *amicus curiae* reporta-se ao Direito Romano,

⁴ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Novo Código de Processo Civil Comentado. Salvador: Editora JusPodivm, 2016. P. 138.

aperfeiçoando-se no direito inglês. Nesse sentido, relata que “o *amicus curiae* teria como raiz o *consillarius* romano, figura que poderia auxiliar o juiz nos mais variados assuntos, desde questões de direito até financeiras ou religiosas.”⁵

Ainda segundo Giovanni Criscuoli os membros do *Cosilium* não possuíam liberdade de intervenção, de modo a diferenciar sua atuação da atuação do *amicus curiae*. Nesse sentido, há uma diferenciação dos dois institutos. O *consillarius* romano possuía intervenção provocada e atuação neutra, enquanto o *amicus curiae*, desde a sua mais remota origem no direito inglês, pode intervir de forma espontânea e pode formular juízo de valor sobre elementos úteis para o resultado do processo.

Assim, pela grande distinção entre o *consillarius* e o *amicus curiae* é que muitos estudiosos entendem que este se originaria do direito inglês e não do direito romano. Esclarece, Nelson Nery, que tal instituto teria origem do direito anglo-saxão, expandindo-se no direito norte-americano:

O relator, por decisão irrecorrível, pode admitir a manifestação de pessoa física ou jurídica, professor de direito, associação civil, cientista, órgão e entidade, desde que tenha respeitabilidade, reconhecimento científico ou representatividade para opinar sobre a matéria objeto da ação direta. Trata-se da figura do *amicus curiae*, originário do Direito anglo-saxão. No direito norte-americano há a intervenção por consenso entre as partes ou por permissão da Corte. ⁶

O *amicus curiae* surgiu nos Estados Unidos, no ano de 1812, através do caso *The Schooner Exchange vs. McFadden*, sendo institucionalizado no direito americano, por volta do século XX, no qual passou a ter ampla aplicação, atuando como um terceiro interessado na demanda, que trazia ao julgador pareceres jurídicos não invocados pelas partes.

Inicialmente, no Estados Unidos, o *amicus curiae* era utilizado em favor dos interesses públicos. A partir do século XX, esse adquiriu novas perspectivas, atuando em caráter particular. Conhecido como “*amici particulares*”, estes defendiam meramente os interesses dos particulares. Nesse sentido afirma Cassio Bueno Scarpinella:

(...) ao longo do início do século XX, passou-se a admitir a intervenção de *amicus* na forma de pequenas associações privadas. Na década de 1930, era mais comum falar em intervenção de ‘*amici corporativos*’ do que, propriamente, em ‘*amicus individuais*’ representados por seus advogados. ⁷

⁵ CRISCUOLI, Giovanni. “*Amicus Curiae*”, *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Ano XXVII, n. 1, março de 1973, p. 189.

⁶ NERY, Nelson. *CPC comentado*. 16ª edição. rev. atual. Editora Revista dos Tribunais, 2016. P.75.

⁷ BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus Curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. 2ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2008. P. 94.

O fato é que, foi editada a regra nº 27⁸ para atenuar a intervenção do *amicus curiae* na modalidade particular. Assim, passou a ser exigido o consentimento das partes para atuação do *amicus*. Vale salientar que o “amici privado” diz respeito busca tutelar interesses próprios, e, em contrapartida, o “amici governamental” busca proteção ao interesse da coletividade, privilegiando uma atuação neutra e imparcial.

O *amicus curiae* americano perdeu um pouco a neutralidade em relação ao instituto no direito Inglês, adquirindo a posição de um terceiro interessado no resultado processual. Desse modo, foi estabelecido a regra nº 37⁹ da Suprema Corte Americana, a qual delimitou a normatização do instituto, trazendo-o certa autonomia em relação as partes processuais e fortalecendo o “amici governamental”.

No Brasil, o *amicus curiae* surgiu como inovação através da Lei nº 6.616, de 16 de dezembro de 1978, a qual impôs na Lei nº 6.385, lei sobre mercado de valores mobiliários, a intervenção da Comissão de Valores Mobiliários para oferecer pareceres ou prestar esclarecimentos, atuando como legítimo “amigo da corte”.

Após da intervenção do *amicus curiae* estabelecida pela Lei nº 6.616, foi editada a Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, a qual estipulou, em seu artigo 5º, que as pessoas jurídicas de direito público poderão, 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 úteis ao processo.

Posteriormente, a partir da regulamentação das leis acerca dos processos de controle concentrado de constitucionalidade, Leis nº 9.868 e nº 9.882/1999, o *amicus curiae* passou a ter uma intervenção espontânea, de modo, a ser qualquer terceiro que possua representatividade e possa contribuir para o resultado do julgamento. Nesse sentido, segundo o professor Fredie Didier Jr. (2004, apud Dirley da Cunha Jr., 2016, p.529):

A intervenção do *amicus curiae* no processo objetivo de controle de constitucionalidade pluraliza o debate dos principais temas de direito constitucional e propicia uma maior abertura no seu procedimento e na interpretação constitucional, nos moldes sugeridos por Peter Haberle em sua sociedade aberta dos intérpretes da constituição.¹⁰

Outra inovação importante, no ordenamento jurídico brasileiro, em matéria de *amicus curiae*, foi estabelecido através da Lei nº. 12.529/2011 (Lei Antitruste) estabeleceu a presença

⁸ A regra nº 27, *Brief of an Amicus Curiae*, importante regra para se entender a figura do *amicus curiae* no direito norte-americano. Disponível em <http://www.uscourts.gov/sites/default/files/Rules%20of%20Appellate%20Procedure>.

⁹ A regra nº 37, *Brief for an Amicus Curiae*. Disponível em <https://www.supremecourt.gov/ctrules/2013RulesoftheCourt.pdf>.

¹⁰ DIDIER JUNIOR, Fredie. *Op cit.* p. 529.

do Conselho Administrativo de Defesa Econômica, o CADE, nas demandas relativas ao direito de concorrência.

Percebe-se, portanto, que o *amicus curiae* é instituto relativamente recente no ordenamento jurídico brasileiro. Apenas recebendo regulação de sua intervenção a partir do Código de Processo Civil de 2015, firmando seu papel democratizador do processo judicial.

1.3 O *Amicus Curiae* no Direito Norte-americano

O *common law* e a figura do *amicus curiae* foram heranças deixadas pelo Direito inglês a sua ex-colônia, Estados Unidos da América. Dessa forma, o *amicus curiae* norte-americano possui características, naturalmente, do direito inglês. Michael K. Lowman destaca que a figura do *amicus* inglês e norte-americano assemelhavam-se a uma intervenção de parte, mostrando-se como um instituto flexível. Salienta Cássio Scarpinella Bueno (apud Michael K. Lowman, 2008, p. 116.) que:

A doutrina destaca a respeito desse caso que, enquanto no direito inglês a intervenção do *amicus* deu-se, em última análise, para a tutela de um direito privado, ao mesmo tempo em que auxiliava o conhecimento da corte quanto à existência do espírito temerário da demanda, aqui, no caso “Green”, o interesse a ser tutelado – e, reconhecidamente, insuficientemente tutelado de outro forma – era um interesse público, do próprio Estado, ao mesmo tempo em que era do interesse da corte ter conhecimento das razões verdadeiras que haviam levado os particulares a litigar em juízo.¹¹

Conforme mencionado no tópico anterior, o *amicus curiae* norte-americano surgiu, inicialmente, como um ente governamental, tendo em vista que as decisões dos tribunais afetavam os demais cidadãos. Com a admissão do *amicus curiae* privado, o qual necessita de consentimento das partes em litígio foram necessárias a restrição da intervenção estabelecida pela Regra nº 27, que em tradução disciplina:

A manifestação de um *amicus curiae* pode ser apresentada quando acompanhada do consentimento escrito de todas as partes no caso, com exceção quando o relatório for apresentado pela União ou por um oficial ou por um de seu organismo e patrocinado pelo Procurador Geral, ou por um Estado ou uma de suas subdivisões políticas.¹²

¹¹ BUENO, Cassio Scarpinella. *Op cit.* p. 116.

¹² A regra nº 27, prevê em seu texto original: “A brief of an *amicus curiae* may be filed when accompanied by written consent of all parties to the case, except that consent need not be had when the brief is presented by the United States or an officer or agency thereof and sponsored by the Solicitor General, or by a State or a political subdivision thereof”. Disponível em: <http://www.uscourts.gov/sites/default/files/Rules%20of%20Appellate%20Procedure>. Acesso em 20/02/2018 as 15:30h.

Importante caso em concreto que permitiu que os órgãos governamentais e privados agissem juntos, isto é, permitiu que o *amicus* privado possuísse os mesmos poderes processuais que os governamentais, foi o caso “Wyatt vs. Stickney” de 1972.

Esse caso originou-se da decisão do Estado do Alabama de cortar impostos sobre cigarros, quando os rendimentos desse imposto se destinavam a serviços de saúde. O corte gerou grandes impactos, como a demissão de 99 (noventa e nove) funcionários do Hospital Estadual Bryce, por esse motivo, foi movida uma ação por dois advogados contra o Departamento de Saúde Mental. Um dos pedidos da ação foi a diminuição da qualidade de atendimento aos pacientes com o corte orçamentário e o direito constitucional do cidadão de receber tratamento individual capaz de viabilizar uma real oportunidade de ser curado ou melhorar sua condição mental.¹³

O juiz ao proferir sua decisão permitiu o ingresso de pacientes de outros hospitais e a participação de *amici curiae* na intenção de criar um plano de atendimento a ser seguido pelo hospital demandante e, também, por outros hospitais. Nesse sentido, atuaram como *amici curiae* organismos estatais como a Associação Nacional do Cidadão Deficiente e o Departamento de Justiça.

Desse modo, no caso “Wyatt vs. Stickney”, atuaram como *amici curiae* tanto um grupo governamental como um grupo privado, possibilitando a formação de um *litigating amici*, no qual o *amicus* privado atingiu poderes processuais semelhantes ao *amicus* governamentais.

O fato é que, no decorrer da história, o *amicus* privado ganhou força e poderes semelhantes aos governamentais, mesmo sem estes participarem do processo. Foi o ocorrido no caso “Equal Employment Opportunity Commission (EEOC) vs. Boeing Company”. Nesse caso o *amicus curiae* do primeiro recebeu considerável poder do Tribunal mesmo sem a presença de órgãos governamentais.

O aumento de poder assegurado ao *amicus curiae* gerou certa perda de neutralidade, o que aumentou as críticas ao instituto. Diante disso, o direito norte-americano passou a aceitar a intervenção do *amicus curiae* apenas quando este trazer ao conhecimento da Corte matéria relevante. Esse novo entendimento foi firmado através da Regra nº 37, ressaltando-se a função de auxiliador da Corte do *amicus curiae* e não de defensor de interesses próprios.

Nesse sentido, no direito norte-americano, há uma clara distinção entre o *amicus* privado e o *amicus* governamental (público). Aquele possui poderes mais restritos, visto que, dentre outras restrições, é exigido quando da sua manifestação que indique se o advogado da parte

¹³ “Wyatt vs. Stickney”. Stanford School of Medicine. Psychiatry & Law. Disponível em <http://forensicspsychiatry.stanford.edu/Files/Wyatt%20v.%20Stickney.htm>. Acesso em 22/02/2018, as 12h00.

autorizou a manifestação no todo ou em parte. Além disso, é exigido do *amici* privado que apresente uma manifestação à Corte, contendo autorização por escrito de todas as partes. Assim, a atuação do *amici* privado é restringida para que este não entre no processo apenas para defender interesses pessoais, mas para contribuir efetivamente com a Corte.

1.4 *Amicus Curiae* no Direito Italiano e no Direito Francês

A experiência da figura do *amicus curiae* nos países de *civil law* desenvolveu-se de forma diferente dos países de *common law*. Visto que, tal instituto atuava de forma imparcial, como auxiliar da Corte. No direito italiano, é possível a utilização do instituto por aplicação subsidiária do Direito Processual do Trabalho, pois não há norma específica tratando do instituto.

Segundo Elisabeta Silvestri, o *Codigo di Procedura Civile*, no seu artigo 421, prevê que o magistrado pode, de ofício ou a requerimento, solicitar aos sindicatos informações dentro de uma demanda individual.¹⁴ Cumpre esclarecer que o instituto do *amicus curiae*, no direito italiano, não se restringe ao processo trabalhista, há ainda outra previsão de participação do *amicus* no *Codigo di Procedura Civile*, em seu artigo 68, que dispõe que o juiz, o funcionário ou o oficial de justiça pode ser assistido de um especialista em uma determinada arte ou profissão e, em geral, pessoa idônea para o cumprimento dos atos que o juiz, funcionário e o oficial de justiça não possam realizar por si mesmos.

De modo geral, esse artigo trata de uma assistência de *amicus curiae* ao magistrado, que não dispõe de certo conhecimento específico. Nesse sentido, tal figura fornece ao juiz informações e avaliações acerca de determinado fato do processo, permitindo um conhecimento mais aprofundado da causa.

O *amicus curiae*, no direito italiano representa uma figura à disposição do magistrado para aperfeiçoar a qualidade da decisão, agindo em benefício da própria corte, assumindo ou não uma figura ativa no processo. Assim, justifica sua participação no processo como auxiliar da justiça e não em benefício próprio.

O *amicus curiae* é importante figura no direito francês, sendo derivada das normas que regem as “*vérifications personnelles du juge*” (verificações pessoais do juiz), do *Nouveau Code de Procédure Civile*. No ordenamento francês, a atuação do *amicus curiae* assemelha-se a

¹⁴ SILVESTRI, Elisabeta. “L’*amicus curiae*: uno strumento per la tutela degli interessi non rappresentati”. *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Ano LI, n. 3, setembro de 1997, p. 697.

atuação do instituto no direito inglês, no qual esse tinha uma função técnica de colaborar com a Corte. Segundo ressalta Cássio Scarpinella Bueno:

A função desenvolvida pelo *amicus curiae* na França, parece identificar-se com a fisionomia original do instituto; isto é, a sua função assemelha-se mais à sua própria denominação e age mais como um “amigo da corte” do que um terceiro em defesa de interesses não representados em juízo.¹⁵

A jurisprudência francesa admite que o do *amicus curiae* diferencia-se das figuras do perito e da testemunha. Aquele se diferencia do perito pelo fato de sua participação no processo ser motivada por simples requisição do magistrado, possuindo certa liberdade. Nesse sentido, sua intervenção realiza-se de modo simplificado, bastando mera requisição do magistrado para esclarecimento de questões controvertidas, atuando na qualidade da decisão.

¹⁵ BUENO, Cássio Scarpinella. *Op cit.* P. 34.

2. O *AMICUS CURIAE* NO DIREITO BRASILEIRO

2.1 O Instituto do *Amicus Curiae* sob a Vigência da Lei nº 5.869/73 – Código Civil de 1973.

O *amicus curiae* ao lado do Juiz, das partes, do Ministério Público e dos auxiliares de justiça compunha o quadro dos sujeitos processuais, possuindo função de auxiliar a justiça em questões técnico-jurídicas. Segundo Fredie Didier o instituto municia o Magistrado com elementos mais consistentes de modo que:

Auxilia-o na tarefa hermenêutica. Esta última característica o distingue dos peritos, uma vez que esses têm função clara de servir como instrumento de prova, e, pois, de averiguação do substrato fáctico. Não se cogitam honorários, nem há grandes incidentes em sua atuação, tendo em vista que, normalmente, ela se dá por provocação do magistrado.¹⁶

Os poderes processuais do *amicus curiae* foram examinados pelo Ministro Celso de Mello na Adin 2.130-SC, assim cita o referido Ministro, Fredie Didier em seu Manual de Processo Civil:

...entendo que a atuação processual do *amicus curiae* não deve limitar-se à mera apresentação de memoriais ou à prestação eventual de informações que lhe venham a ser solicitadas. Cumpre permitir-lhe, em extensão maior, o exercício de determinados poderes processuais, como aquele consistente no direito de proceder à sustentação oral das razões que justificaram a sua admissão formal na causa. Assim permitindo, o STF não só garantirá maior efetividade e atribuirá maior legitimidade às suas decisões, como, sobretudo, valorizará, sob perspectiva eminentemente pluralística, o sentido essencialmente democrático dessa participação processual, enriquecida pelos elementos de informação e pelo acervo de experiências que o *amicus curiae* poderá transmitir à Corte Constitucional, notadamente num processo como o de controle de constitucionalidade, cujas implicações, sociais, econômicas, jurídicas e culturais são de irrecusável importância e de inquestionável significação.¹⁷

Na vigência do Antigo Código de Processo Civil (Lei nº 5.869/73), o *amicus curiae* não possuía tal nomenclatura, tampouco estava expresso no Processo Civil. Contudo, entende-se que tal instituto, apesar de não possuir a expressa denominação de *amicus curiae*, já se encontrava no ordenamento brasileiro desde a Lei nº 6.385/1976.

Nesse sentido, a Lei Federal nº 6.385/1976, em seu artigo 31, trata da obrigatoriedade da Comissão de Valores Mobiliários (CVM) em apresentar esclarecimentos em processos judiciais que tratem de temas mobiliários afetos à sua competência. A intervenção da CVM

¹⁶ DIDIER JUNIOR, Fredie. Recurso de Terceiro: Juízo de admissibilidade. 2ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. P. 185.

¹⁷ DIDIER JUNIOR, Fredie. Curso de Direito Processual Civil. 16ª Ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2014. P. 430.

aproxima-se da hipótese de intervenção do *amicus curiae*, pois a comissão é intimada para oferecer parecer nos autos, sendo-lhe conferida legitimidade para interpor recurso.

Antes da vigência do Novo Código de Processo Civil, havia também outra previsão de intervenção similar ao *amicus curiae* no artigo 118 da Lei nº 12.529/2011, a qual indica a manifestação do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) em processos judiciais que se discuta a aplicação da referida Lei, intervindo no feito na qualidade de assistente. Em ambos os casos, o legislador determinou a intimação do *amicus curiae* e indicou quem exerceria esse papel.

Além desses dois casos, há a Lei nº 9.868/99, que dispõe sobre o processo e julgamento da Ação Direita de Constitucionalidade e a Ação Declaratória de Constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal, a qual admite a intervenção de órgãos ou entidades para se manifestarem em causas de matéria relevante. Na intervenção do Controle de Constitucionalidade, não mais se determina previamente, mas há uma intervenção espontânea. Desse modo, segundo Dirley da Cunha Júnior:

A intervenção do *amicus curiae* no processo objetivo de controle de constitucionalidade pluraliza o debate dos principais temas de direito constitucional e proporciona uma maior abertura no seu procedimento e na interpretação constitucional, nos moldes sugeridos por Peter Haberle em sua sociedade aberta dos intérpretes da constituição.¹⁸

Vislumbra-se, nesse sentido, que antes da vigência do Novo Código de Processo Civil, o instituto do *amicus curiae* não recebia tratamento expresso no código, sendo utilizado, sem nomenclatura específica, em procedimentos como nas ações de controle de constitucionalidade e nas previstas nas Leis nº 6.385/1976 e nº 12.529/2011, conforme citado acima. Vale salientar que parte da doutrina entende que a partir da vigência do novo Código de Processo Civil, as hipóteses previstas nas leis ora comentadas (CADE e CVM) não podem ser consideradas como *amicus curiae* por incompatibilidade entre a forma de admissão e dos poderes que exercerão no processo.

2.2 O Amicus Curiae na Lei nº. 6.385/1976

¹⁸ CUNHA JR, Dirley. A intervenção de terceiros no processo de controle abstrato de constitucionalidade – a intervenção do particular, do co-legitimado e do *amicus curiae* na ADIN, ADC e ADPF. In Aspectos Polêmicos e Atuais sobre os terceiros no processo civil e assuntos afins. Fredie Didier Jr. e Teresa Arruda Alvim Wambier (coord.). São Paulo: RT, 2004. P. 165.

A Lei nº. 6.385/1976 dispõe sobre o mercado de valores mobiliários e cria a Comissão de Valores Mobiliários. O fato é que, em seu artigo 31 trata da intervenção obrigatória da Comissão de Valores Imobiliários (CVM), assim apresenta:

Art. 31 - Nos processos judiciais que tenham por objetivo matéria incluída na competência da Comissão de Valores Mobiliários, será esta sempre intimada para, querendo, oferecer parecer ou prestar esclarecimentos, no prazo de quinze dias a contar da intimação

§ 1º - A intimação far-se-á, logo após a contestação, por mandado ou por carta com aviso de recebimento, conforme a Comissão tenha, ou não, sede ou representação na comarca em que tenha sido proposta a ação.

§ 2º - Se a Comissão oferecer parecer ou prestar esclarecimentos, será intimada de todos os atos processuais subsequentes, pelo jornal oficial que publica expedientes forense ou por carta com aviso de recebimento, nos termos do parágrafo anterior.

§ 3º - A comissão é atribuída legitimidade para interpor recursos, quando as partes não o fizeram.

§ 4º - O prazo para os efeitos do parágrafo anterior começará a correr, independentemente de nova intimação, no dia imediato aquele em que findar o das partes.

A criação da Comissão de Valores Mobiliários, que funciona como espécie de *amicus curiae*, foi inspirada na “Securities and Exchange Commission”, criada em 1934 pelos Estados Unidos para se evitar novo “krach” da Bolsa de Valores¹⁹. A CVM é uma entidade autárquica, vinculada ao Ministério da Fazenda que atua obrigatoriamente nos processos de matéria da sua competência, oferecendo pareceres ou prestando esclarecimentos.

Nesse contexto, nos processos judiciais que tenham por objetivo matéria incluída na competência da Comissão de Valores Mobiliários, esta será sempre intimada para oferecer parecer ou prestar esclarecimentos, no prazo de quinze dias a contar da intimação. A intimação far-se-á, logo após a contestação, por mandado ou por carta com aviso de recebimento, conforme a Comissão tenha, ou não, sede ou representação na comarca em que tenha sido proposta a ação. Se a Comissão oferecer parecer ou prestar esclarecimentos, será intimada de todos os atos processuais subsequentes, pelo jornal oficial que publica expedientes forense ou por carta com aviso de recebimento, nos termos do parágrafo anterior. Vale salientar, ainda, que é atribuída à comissão legitimidade para interpor recursos, quando as partes não o fizeram, de modo que, o prazo para interpor recurso começará a correr, independentemente de nova intimação, no dia imediato aquele em que findar o das partes. Tal legitimidade recursal é chamada de legitimidade subsidiária.

¹⁹ Em decorrência da baixa na Bolsa de Valores Americana (Krach) deu origem ao “Securities and Exchange Commission” (Comissão de Segurança e Câmbio em uma tradução livre). O SEC funciona no Direito norte-americano como espécie de *amicus curiae*.

Percebe-se que a principal característica da intervenção da Comissão de Valores Mobiliários é a obrigatoriedade de intimação. Esta poderá ou não apresentar parecer ou esclarecimentos, mas deverá sempre ser intimada nos processos judiciais. A intervenção da CVM atua no esclarecimento do Magistrado acerca de resoluções de efeitos concretos, de forma que, não atua em relação a esclarecimentos abstratos, como interpretação de Lei, função própria do Juiz.

Nesse sentido, a intenção de promover a intervenção da Comissão de Valores Mobiliários a título de *amicus curiae* para esclarecer, ao Poder Judiciário, questões sobre o mercado de capitais²⁰. Desse modo, afirma Fredie Didier (1993, *apud* Osvaldo Hamilton Tavares, 2005):

Existem os juízos que a CVM vem formando na observação do que comumente acontece no multifário Mercado de Capitais, que tem natureza proteiforme. Não é fácil entender o mecanismo do Mercado de Capitais. São frequentes os ligeiros artifícios, visando a resultado rendoso e muito se implica na investigação respectiva dos fatos. Nos negócios de Bolsa de Valores, ou mesmo do mercado de balcão (*over-the-counter-market*), a aparece a blandícia vulpiana, o enredo sutil, a aracnídea urdidura, tudo sob o império vigilante do jogo da inteligência.²¹

Assim, a Comissão de Valores Mobiliários traduz para o Magistrado conclusões colhidas no fato em concreto, tornando acessível ao seu conhecimento aquilo que não poderia conhecer sozinho, por não possuir habilidades técnicas na matéria em questão. Vale salientar que o Juiz não fica adstrito ao parecer da CVM, embora sua opinião seja essencial para uma adequada compreensão dos fatos.

2.3 O *Amicus Curiae* na Lei nº 12.529 de 30 de Novembro de 2011

A Lei nº 12.529 de 2011 dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica, orientando-se pelos ditames constitucionais de liberdade de iniciativa, livre concorrência, função social da propriedade, defesa dos consumidores e repressão ao abuso do poder econômico. Tal Lei instituiu, em seu artigo 118, a intervenção do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), como uma espécie de *amicus curiae*. Nesse sentido o artigo 118 da Lei nº 12.529/11 aduz que “Nos processos judiciais em que se discuta a aplicação desta Lei, o CADE deverá ser intimado para, querendo, intervir no feito na qualidade de assistente.”. O Conselho Administrativo de Defesa Econômica é uma autarquia reguladora, tratando-se de uma mecânica estatal de ordenação das atividades econômicas.

²⁰ DIDIER JUNIOR, Fredie, *Op cit.* P. 193-194.

²¹ *Idem*, p. 194.

Vale ressaltar que apesar do legislador utilizar o termo “assistente”, entende-se que a intervenção do Conselho Administrativo de Defesa Econômica, autarquia, seria espécie de *amicus curiae*, pois não apresentava interesse jurídico em determinado resultado da demanda. A possibilidade de intervenção do CADE justifica-se como forma de aprimoramento da tutela jurisdicional, vez que o Magistrado, muitas vezes, não detém conhecimentos suficientes para prestação de tal tutela jurisdicional.

O CADE deve ser intimado para intervir nos processos judiciais que se discuta a aplicação da Lei nº 12.529/11, estes processos são de dois tipos: processos que envolvam litígios individuais (entre empresas) e processos que se discutam questões relativas à concorrência.²² Nesse sentido, nos litígios individuais intervém o CADE na qualidade de *amicus curiae*, visto que não pode assistir a uma parte específica. Entretanto, sua intervenção nos processos que versem sobre concorrência possui forma distinta. Neste litígio coletivo o CADE atua como co-legitimado, podendo recorrer na qualidade de parte. Assim, possui poderes ampliados, de modo que, sua atuação assemelha-se a de um assistente litisconsorcial.

2.3 O *Amicus Curiae* na Lei nº 9.868 de 10 de Novembro de 1999

A Lei nº 9.868/99 dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. No controle concentrado de constitucionalidade busca-se analisar a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de lei em abstrato, sendo alheio a relações jurídicas concretas e individuais. Nesse sentido, a norma será analisada abstratamente, de modo que, o controle de constitucionalidade é o próprio mérito da ação, a decisão, assim, é aplicável a todos.

Em regra geral, a Lei nº 9.868/99 veda, expressamente, a intervenção de terceiros nos processos de ação direta de inconstitucionalidade e de ação declaratória de constitucionalidade. Conforme esclarece o Ministro Celso de Mello, “o pedido de intervenção assistencial, ordinariamente, não tem cabimento em sede de ação direta de inconstitucionalidade, eis que terceiros não dispõem, em nosso sistema de direito positivo, de legitimidade para intervir no processo de controle de controle normativo abstrato.”²³

Tal entendimento do Ministro decorre do artigo 7º, da Lei nº 9.868/99, que veda a intervenção de terceiros no processo de ação direta de inconstitucionalidade. Entretanto, o §2º

²² Idem, p. 189.

²³ ADI 575-PI (AgRg), Rel. Min. Celso de Mello.

do mesmo artigo estabelece que o relator, considerando a relevância da matéria e a representatividade dos postulantes, poderá, por despacho irrecorrível, admitir, observado o prazo fixado no parágrafo anterior, a manifestação de outros órgãos ou entidades. Essa intervenção de órgãos e entidades relaciona-se com a figura do *amicus curiae*.

Portanto, a supracitada Lei permite a intervenção do Amigo da Corte. De forma que, sua admissão será decidida pelo relator, o qual verificará o preenchimento dos requisitos e a conveniência e oportunidade da manifestação. Salienta-se que, mesmo admitido pelo relator, o Tribunal poderá afastar a sua intervenção, conforme ADI 2.238 DJ de 09/05/2002.²⁴

Nesse sentido, da decisão que admite a presença do *amicu curiae* não cabe recursos, a irrecorribilidade da decisão busca evitar tumulto processual. Vale ressaltar que se admiti a intervenção do *amicus curiae* apenas em decorrência da relevância da matéria e da representatividade dos postulantes.

Salienta-se que o STF entende que prazo para admissão do *amicus curiae* é de trinta dias contado do recebimento do pedido de informações aos órgãos ou às autoridades das quais emanou a Lei ou ato normativo impugnado. Entretanto, grande parte da doutrina entende que esse prazo inviabilizaria a intervenção, visto que dificilmente o *amicus curiae* teria conhecimento do processo em trinta dias, o que poderia ser um obstáculo a democratização. Nesse contexto Cássio Scarpinella Bueno a intervenção do *amicus curiae* de forma mais flexível, após ter esgotado o prazo de trinta dias:

O prazo final para a intervenção do *amicus curiae*, parece-nos, é a indicação do processo para julgamento, com sua inserção em pauta, dado objetivo que revela que o relator apresenta-se em condições de decidi-lo. Por isso mesmo é que não se deverá admitir a intervenção do *amicus curiae* naqueles casos em que não houver dúvidas quanto ao encerramento da “fase instrutória” da ação direta e, conseqüentemente, estar o feito em condições para julgamento. Uma vez iniciado o julgamento, não deve ser admitido o ingresso do *amicus curiae*.²⁵

A relevância da matéria diz respeito ao objeto da Ação de constitucionalidade e inconstitucionalidade, o que revela a importância da matéria. Em contrapartida a ideia de representatividade do postulante se relaciona à sua finalidade institucional, desse modo, são legitimados a intervir na qualidade de *amicus curiae* os legitimados para a propositura das ações de controle de constitucionalidade, quando não atuarem como autores das mesmas. O fato é que, além dos legitimados para a propositura da ação podem atuar como *amicus curiae* órgãos ou entidades, desde que comprovem seu interesse institucional. Desse modo, afirma Gustavo

²⁴ Na referida ADI o Tribunal por maioria deixou de referendar a admissibilidade, no processo, da Associação Paulista dos Magistrados.

²⁵ BUENO, Cássio Scarpinella. *Op. cit.*, p. 158.

Binenbojm acerca do binômio dos requisitos de admissão do *amicus curiae*, relevância-representatividade:

[...] na análise do binômio relevância-representatividade, deverá o relator levar em conta a magnitude dos efeitos da decisão a ser proferida nos setores diretamente afetados ou para a sociedade como um todo, bem como se o órgão ou entidade postulante congrega dentre seus filiados porção significativa (quantitativa ou qualitativamente) dos membros do(s) grupo(s) afetado(s).²⁶

O fato é que, *amicus curiae* uma vez formalmente admitido tem o direito de proceder à sustentação oral de suas razões, de modo que, compete ao Tribunal decidir, de forma excepcional e de acordo com o caso concreto, a sustentação oral do *amicus curiae*. A sustentação oral está expressa no artigo 131, §3º, do Regimento Interno do STF, possuindo a seguinte redação:

Art. 131. Nos julgamentos, o Presidente do Plenário ou da Turma, feito o relatório, dará a palavra, sucessivamente, ao autor, recorrente, peticionário ou impetrante, e ao réu, recorrido ou impetrado, para sustentação oral.

§ 1º O assistente somente poderá produzir sustentação oral quando já admitido.

§ 2º Não haverá sustentação oral nos julgamentos de agravo, embargos declaratórios, arguição de suspeição e medida cautelar.

§ 3º Admitida a intervenção de terceiros no processo de controle concentrado de constitucionalidade, fica-lhes facultado produzir sustentação oral, aplicando-se, quando for o caso, a regra do § 2º do art. 132 deste Regimento. (Incluído pela Emenda Regimental n. 15, de 30 de março de 2004).²⁷

O instituto do *amicus curiae* se consolidou no julgamento da ADI 2130-MC/SC, no voto do Ministro Celso de Mello²⁸:

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 que expressem os valores essenciais e relevantes de grupos, classe 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.²⁹

Cumprido esclarecer que a figura do *amicus curiae* no processo objetivo perante o STF, não pode interpor recurso para discutir a matéria em análise, por se tratar de terceiro estranho à relação processual. A jurisprudência do STF, entretanto, vêm admitindo a impugnação da

²⁶ BINENBOJM, Gustavo. A Dimensão do Amicus Curiae no Processo Constitucional Brasileiro: Requisitos, poderes processuais e aplicabilidade no âmbito estadual. Revista Eletrônica de Direito do Estado. Salvador: Instituto de Direito Público da Bahia. n. 1, janeiro, 2004. Disponível em: <<http://www.direitoestado.com.br>>. Acesso em: 12/03/2018.

²⁷ Regimento Interno do STF, Disponível em: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoRegimentoInterno/anexo/RISTF_integral.pdf. Acesso em 15 de março de 2018 às 13h30.

²⁸ LENZA, Pedro. Direito Constitucional Esquematizado. 18ª ED. São Paulo: Editora Saraiva, 2014. P. 381.

²⁹ ADI 2.130-MC/SC DJ 02/02/2001.

decisão que denega o pedido de intervenção nos autos do *amicus curiae*. Nesse sentido afirma a Ministra Cármen Lúcia na ADI 3.615: de legitimidade.

Ação direta de inconstitucionalidade. Embargos de declaração opostos por *amicus curiae*. Ausência de legitimidade. Interpretação do § 2º, do art. 7º, da Lei n. 9.868/99. A jurisprudência deste Supre Tribunal é assente quanto ao não cabimento de recursos interpostos por terceiros estranhos à relação processual nos processos objetivos de controle de constitucionalidade. Exceção apenas para impugnar decisão de não admissibilidade de sua intervenção nos autos.³⁰

Por fim, ressalta-se que não é unânime o reconhecimento da recorribilidade de decisão que não admiti a intervenção de *amicus curiae* nos autos. Em 2016, o Ministro Marco Aurélio, na ADI-3396, retificou seu voto para conhecer a possibilidade do *amicus curiae* recorrer caso haja inadmissibilidade de sua intervenção. O julgamento foi suspenso, entretanto, para aguardar o voto de desempate a Ministra Cármen Lúcia.

³⁰ ADI 3.615-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia. DJE de 25/04/2008.

3. A INTERVENÇÃO DO *AMICUS CURIAE* SOB A VIGÊNCIA DA LEI 13.105/2015-NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

3.1 O Novo Código de Processo Civil

A promulgação da Constituição de 1988 trouxe uma série de proteções as liberdades individuais e a segurança jurídica, sobretudo, em relação as normas processuais mais democráticas. Portanto, o Código de Processo Civil de 1973 não estava adequado a nova realidade constitucional ansiada por juristas e cidadãos, principalmente, no que diz respeito a alguns princípios expressos da Constituição de 1988, como a duração razoável do processo.

Diante desse contexto, surgiu a necessidade de elaboração de um novo Código de Processo Civil, que estaria em conformidade com a Carta Magna de 1988, tornando o processo civil constitucionalizado. Assim, em 2009, o Presidente do Senado Federal instituiu Comissão de Juristas para elaboração do Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil. Foram realizadas diversas audiências públicas e amplamente discutido o tema, quando em junho de 2010, a casa legislativa constituiu o Anteprojeto de lei, sendo aprovado no mesmo ano pelo Senado Federal e remetido à Câmara dos Deputados.

Na Câmara dos Deputados o projeto foi discutido exaustivamente, recebendo aprovação em março de 2014. No Senado Federal o projeto recebeu nova discussão, sendo aprovado em dezembro de 2014 e sancionado com vetos parciais pela Presidência da República em 16 de março de 2015.

A Lei nº 13.015/2015, o novo Código de Processo Civil, foi dividido em parte geral, com seis livros, e em parte especial, que possui três livros. Há, ainda, um livro complementar, que trata das disposições finais e transitórias. Nesse sentido, o novo Código de Processo Civil foi projetado com a incorporação das normas processuais aos textos constitucionais, inclusive com direitos fundamentais, como o devido processo legal.

Portanto, em seu artigo 1º, a Lei nº 13.105/2015, trata do processo constitucionalizado com a seguinte redação: “O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando as disposições deste Código.”³¹. Desse modo, afirma o doutrinador Fredie Didier: “O artigo enuncia a norma elementar de um sistema constitucional: as normas jurídicas

³¹ Lei nº 13. 105 de 16 de março de 2015.

derivam da Constituição e devem estar em conformidade com ela. Essa norma decorre do sistema de controle de constitucionalidade estabelecido pela Constituição Federal.”³²

Assim, intensifica-se o diálogo entre processualista e constitucionalistas, de modo que, o aprimoramento da jurisdição constitucional se realizou no novo Código de Processo Civil, de forma mais evidente, através da intervenção do *amicus curiae*, pois ao permitir maior participação dos grupos sociais implica em uma ampliação do próprio debate constitucional e em uma qualificação das decisões.³³

3.2 O *Amicus Curiae* como Espécie de Intervenção de Terceiros

O Novo Código de Processo Civil inovou ao estabelecer expressamente a figura do *amicus curiae* como intervenção de terceiro, de modo a cessar as discordâncias doutrinárias acerca da natureza jurídica do instituto. A partir da supracitada lei o *amicus curiae* tornou-se definitivamente parte da relação processual, e não mais, auxiliar da justiça como defendiam alguns doutrinadores, como Fredie Didier Jr e Mirella de Carvalho Aguiar³⁴.

Vale salientar que, como parte, entende-se por àquele que participa, efetivamente ou potencialmente, do processo com parcialidade, possuindo interesse na ocorrência de um resultado específico do julgamento. Nesse sentido, a parte processual é postulante e postulado, de forma a agir ao longo do procedimento buscando um resultado favorável a seus interesses.

Nesse sentido, o doutrinador Fredie Didier Jr., antes da vigência do Código de Processo Civil de 2015, afirma:

O *amicus curiae* compõe, ao lado do juiz, das partes do Ministério Público e dos auxiliares de justiça, o quadro dos sujeitos processuais. Trata-se de outra espécie, distinta das demais, porquanto sua função seja de auxílio em questões técnico-jurídicas. Municia o Magistrado com elementos mais consistentes para que melhor possa aplicar o direito ao caso concreto. Auxilia-o na tarefa da hermenêutica. Esta última característica o distingue dos peritos, uma vez que esses têm função clara de servir como instrumento de prova, e, pois, de averiguação do substrato fático. Não se cogitam honorários, nem há grandes incidentes em sua atuação, tendo em vista que, normalmente, ela se dá por provocação do magistrado.³⁵

Do mesmo modo, em seu livro Curso de Direito Processual Civil, Edição de 2014, Fredie Didier Jr., analisa:

O próprio étimo da expressão – amigo da cúria, ao pé-da-letra; *friend of court*, para os americanos – já revela que se está diante de um auxiliar do juiz (do tribunal). Não

³² DIDIER JR, Fredie. *Op cit.* P. 49.

³³ DIDIER JR., Fredie. Fundamentos do princípio da cooperação no direito processual civil português. Coimbra: Coimbra Editora, 2010. P. 72.

³⁴ AGUIAR, Mirella de Carvalho. *Amicus curiae*. Salvador: Editora JusPodivm, 2005, p.56-60.

³⁵ DIDIER JUNIOR, Fredie. Recurso de Terceiro: Juízo de admissibilidade. 2ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. P. 185.

é o *amicus curiae* um postulante, parte do processo com interesse específico em determinado resultado para julgamento, o que não quer dizer que não possa ele, em determinadas situações, atuar com certa carga de parcialidade.³⁶

Nesse sentido, o *amicus curiae* possuía natureza jurídica de auxiliar da justiça. De modo que, após o Novo Código de Processo civil foi inserido no título referente a intervenção de terceiros, tornando-se, definitivamente, parte da relação processual.

Cumprido ressaltar que, parte da doutrina nacional, antes mesmo da vigência do novo Código de Processo civil estabelecer o instituto do *amicus curiae* como intervenção de terceiro, já entendia que essa figura seria uma espécie de intervenção de terceiros específica ou um tipo inovador de assistência, nova modalidade assistencial atípica. Dirley da Cunha Júnior analisa o *amicus curiae* como: “terceiro especial, que pode intervir no feito para auxiliar a Corte, desde que demonstre um interesse objetivo relativamente à questão jurídico-constitucional em discussão”³⁷.

Diante da inovação do Código de Processo Civil de 2015, em inserir o *amicus curiae* como uma nova forma de intervenção de terceiro, essa inovação foi crucial para se pacificar a posição do *amicus curiae* como sujeito do processo, e não mais, um mero auxiliar da justiça. Assim, analisa o Doutrinador Fredie Didier Jr:

O CPC tomou partido de uma discussão doutrinária: a intervenção de *amicus curiae* é uma intervenção de terceiro. Assim, o *amicus curiae* vira parte; a ele, por exemplo, não se aplicam as regras sobre suspeição ou impedimento, aplicáveis aos auxiliares da justiça. Atuará, em juízo, na defesa dos interesses que patrocina.³⁸

De fato, ainda, persiste algumas controvérsias sobre os limites dos poderes do *amicus curiae* como parte da relação processual. Tendo em vista que, paradoxalmente, determina o Código de Processo Civil que a intervenção do *amicus curiae* não implica alteração de competência nem autoriza a interposição de recursos.

Grande contradição diz respeito ao fato da presença do *amicus curiae* no processo não alterar a competência material. Alguns doutrinadores esclarecem que, apesar de superada a discussão sobre a posição do *amicus curiae*, o fato de não alterar a competência, previsto no artigo 138, § 1º, do CPC, revelaria que o *amicus curiae* é uma parte limitada.

³⁶ DIDIER JUNIOR, Fredie. Curso de Direito Processual Civil. 16ª Ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2014. P. 427.

³⁷ CUNHA JR, Dirley. A intervenção de terceiros no processo de controle abstrato de constitucionalidade – a intervenção do particular, do co-legitimado e do *amicus curiae* na ADIN, ADC e ADPF. In Aspectos Polêmicos e Atuais sobre os terceiros no processo civil e assuntos afins. Fredie Didier Jr. e Teresa Arruda Alvim Wambier (coord.). São Paulo: RT, 2004. P. 67.

³⁸ DIDIER JUNIOR, Fredie. *Op cit.* p. 531.

Isto é, apesar de se reconhecer a figura do *amicus curiae*, pacificamente como parte da relação processual, há algumas controvérsias que ensejam a denominação do instituto como “parte processual com limitações”. Para o já citado doutrinador Fredie Didier Jr:

Assim, se, por exemplo, uma entidade autárquica federal for admitida como *amicus curiae* em processo que tramita na Justiça Estadual, não haverá deslocamento da causa para a Justiça Federal. A razão é a seguinte: como o *amicus curiae* não é titular da relação jurídica litigiosa nem da relação jurídica conexa (se o for, o caso seria de assistência litisconsorcial ou simples, respectivamente), não deve ser considerado como parte para fim de modificação de competência, embora deva ser considerado como parte para a defesa em juízo dos interesses que justificam a sua intervenção.³⁹

Dentro desta ótica, o novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15) cumpriu eficiente papel determinando a figura do *amicus curiae* como parte da relação processual, dirimindo grande parte da controvérsia sobre sua natureza jurídica, embora tal instituto ainda seja visto como uma parte processual com poderes limitados. Tendo em ótica que tal instituto sofre tratamento diferenciado, variando de acordo com a discricionariedade judicial.

Ressalta-se que o *amicus curiae* não intervém na ação judicial para defender interesses próprios, sua participação fundamenta-se na necessidade de defender interesses gerais da coletividade ou de determinado grupo social. Portanto, segundo Cassio Bueno Scarpinella: “não significa que o *amicus curiae* precise levar ao processo a manifestação unânime daqueles que representa (...). O que se quer é debater sobre pontos de vista diversos, sobre valorações diversas em busca de consenso majoritário; não a unanimidade”⁴⁰

3.3 Inovações na Intervenção do *Amicus Curiae* no Novo Código de Processo Civil

O Novo Código de Processo Civil foi o primeiro diploma a abarcar expressamente o instituto do *amicus curiae*. Como mencionado acima, tal instituto foi inserido no capítulo referente à intervenção de terceiros, o que consagrou essa figura definitivamente como parte da relação processual. Assim, de acordo com o artigo 138 do 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.

³⁹ DIDIER JUNIOR, Fredie. *Op cit.* p. 531-532.

⁴⁰ BUENO, Cassio Scarpinella. *Op. cit.*, p. 118.

§ 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.

Desse modo, o *amicus curiae* pode ser pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, que poderá intervir, de ofício ou a requerimento das partes, ou ainda a pedido do próprio terceiro, nas causas que trate de matéria relevante ou com repercussão social, ou que demandam conhecimentos específicos que justifiquem sua admissão. Deve haver, portanto, necessidade da comprovação da “representatividade adequada”, para se evitar a banalização do instituto.

A representatividade adequada será avaliada a partir da relação entre o *amicus curiae* e a relação jurídica litigiosa. Uma associação científica, por exemplo, possui representatividade adequada para a discussão de temas relacionados à atividade científica que desenvolve. Nesse sentido, segundo o Enunciado nº 127 do Fórum Permanente de Processualistas Civis estabelece que: “A representatividade adequada exigida do *amicus curiae* não pressupõe a concordância unânime daqueles a quem representa.”⁴¹

Inovação do Novo Código, também, foi a possibilidade da intervenção do amigo da corte em qualquer processo, independentemente da instância em que se encontra. Isto é, pode ocorrer a nomeação de um *amicus curiae* em qualquer grau de jurisdição, por exemplo, em uma ação que tramita em primeiro grau. Antes da vigência do Novo Código, o *amicus curiae* apenas intervinha em ações em trâmite nos Tribunais. Essa inovação ampliou a democratização e qualidade das decisões. Nesse sentido, segundo Carolina Migliavacca e Elaine Macedo, no Novo Código de Processo Civil Anotado:

O novo artigo de lei avança ao trazer contornos próprios para a forma de intervenção do *amicus curiae*. Primeiro: apesar de encontrarmos amplo espaço para interpretarmos que, mesmo antes do novo CPC, a intervenção do *amicus curiae* também poderia ocorrer em primeiro grau de jurisdição ou mesmo fora das hipóteses legais previstas, a verdade é que a prática do instituto ocorre infinitamente em maior frequência perante as demandas e incidentes que contam com expressa previsão legal para a consulta de entidades especializadas (como é o caso da ADI, da determinação da repercussão geral ou edição de súmula vinculante), e perante tribunais. **Com a redação expressa do art. 138, CPC, cada vez mais contaremos com a participação do *amicus curiae* em demandas individuais de primeiro grau.**⁴² (grifos nossos)

⁴¹ Enunciado nº 127 do Fórum Permanente de Processualistas Civis. Disponível em www.cpcnovo.com.br/wp-content/uploads/2016/06/FPPC-Carta-de-São-Paulo.pdf. Acesso em 15 de março às 12h.

⁴² MIGLIAVACCA, Carolina Moraes e MACEDO, Elaine Harzheim. Novo código de processo civil anotado.

A intervenção em qualquer grau de jurisdição do *amicus curiae* foi inovação trazida pelo Código de Processo Civil de 2015. Estende-se esse entendimento ao procedimento de Mandado de Injunção, Lei nº 13.300 de 2016, conforme Enunciado 12 do Conselho da Justiça Federal (CJF): “É cabível a intervenção de *amicus curiae* (art. 138 do CPC) no procedimento do Mandado de Injunção (Lei n. 13.300/2016).”⁴³.

Vale salientar que, identifica-se três pressupostos para que haja a intervenção do *amicus curiae*, tais condições são alternativas. O primeiro requisito é a relevância da matéria, o qual relaciona-se a importância da matéria, o seu alcance social. Assim, a questão jurídica deve extrapolar os limites subjetivos das partes, trazendo aos autos elementos de convencimento ao Magistrado.

O segundo requisito relaciona-se à especificidade do tema objeto da demanda diz respeito a complexidade dos fatos, de modo a exigir a intervenção de um terceiro com qualificações técnicas. Traduz-se no conhecimento do *amicus curiae* sobre o tema da demanda judicial, tal conhecimento, técnico ou científico, deve ser útil ao convencimento do juiz ou relator.

Por fim, o último pressuposto refere-se a repercussão social da controvérsia, o qual aduz ao interesse social do assunto discutido no processo judicial. Dessa forma, não se observa apenas a importância técnica da matéria, mas seus reflexos que podem gerar na coletividade. São, assim, questões relevantes no âmbito político, social, econômico e jurídico, que merecem a intervenção do “amigo da corte”.

Ressalta-se, que a intervenção do *amicus curiae* pode se realizar de forma voluntária ou a requisição do Magistrado, conforme caput do artigo 138 do Novo CPC supracitado. Conclui-se que a intervenção será voluntária caso em que o instituto poderá requerer ele próprio a sua intervenção, e por requisição do Magistrado, quando este o achar conveniente. Desta feita, o Novo Código consolidou entendimento do STF da intervenção voluntária.

Nesse contexto o Enunciado 82 do Conselho Federal de Justiça (CFJ) que o Magistrado, quando ouvir pedido de admissão de vários *amicus curiae*, deve decidir buscando equilíbrio de representação. Assim o Enunciado afirma:

Quando houver pluralidade de pedidos de admissão de *amicus curiae*, o relator deve observar, como critério para definição daqueles que serão admitidos, o equilíbrio na representatividade dos diversos interesses jurídicos contrapostos no litígio, velando,

⁴³ Enunciados CNJ. Disponível em: www.cjf.jus.br/cjf/Enunciadosaprovadosvfpub.pdf. Acesso em 17 de março de 2018 às 14h.

assim, pelo respeito à amplitude do contraditório, paridade de tratamento e isonomia entre todos os potencialmente atingidos pela decisão.⁴⁴

Segundo o caput do artigo 138, o prazo para o *amicus curiae* manifestar-se e realizar sua primeira intervenção em juízo é de 15 dias a contar de sua intimação. Tal prazo se dar no caso de intervenção por ofício do Magistrado, o qual poderá aceitar ou não manifestação fora do prazo estabelecido. Nesse sentido, o Juiz pode flexibilizar o prazo de 15 dias a depender da complexidade da causa, do interesse público e da duração razoável do processo. O STF já se posicionou quanto a intervenção do *amicus curiae* após o prazo estabelecido no artigo 138, admitindo sua intervenção a depender da relevância do caso ou da necessária contribuição do “amigo da corte”:

Em princípio, a manifestação dos *amici curiae* há de se fazer no prazo das informações. No entanto, esta Corte tem evoluído para admitir exceções a essa regra, especialmente diante da relevância o caso ou, ainda, em face da notória contribuição que a manifestação possa trazer para o julgamento da causa. Nesse sentido, é possível cogitar de hipóteses de admissão do ingresso, ainda que fora desse prazo.⁴⁵

Nesse contexto, Cassio Scarpinella Bueno leciona que o ingresso do *amicus curiae* deve ser admitido até o julgamento da ação: “o prazo final para a intervenção do *amicus curiae*, parece-nos, é a indicação do processo para julgamento, com sua inserção na pauta, dado objetivo que revela que o relator apresenta-se em condições de decidi-lo.”⁴⁶

Uma vez admitida ou solicitada a intervenção do *amicus curiae*, seus poderes serão fixados pelo Juiz ou relator, como dispõe o “§ 2º, do artigo 138: “Caberá ao juiz ou ao relator, na decisão que solicitar ou admitir a intervenção, definir os poderes do *amicus curiae*”. Portanto, o que o “amigo da corte” poderá fazer no processo será delimitado pelo Magistrado. De modo geral, o *amicus curiae* pode, além de manifestação escrita, produzir provas, participar de audiências e nelas se manifestar oralmente, já que não houve restrição quanto a esses poderes.

Salienta-se que, nas hipóteses de intervenção de terceiro tratadas no Código de Processo Civil de 1973, havia a necessidade de representação destes por advogado. Assim, o oponente, o denunciado e o nomeado precisavam constituir advogado para intervir no processo. Em contrapartida, no Código de Processo Civil de 2015, inexistente regra expressa acerca da questão,

⁴⁴ Enunciados CNJ. Disponível em: www.cjf.jus.br/cjf/Enunciadosaprovadosvfpub.pdf. Acesso em 17 de março de 2018 às 15h.

⁴⁵ ADIN 4.395 Distrito Federal. Relator Ministro Gilmar Mendes. 08/09/2015.

⁴⁶ BUENO, Cassio Scarpinella. *Op Cit.* P. 161.

assim, entende-se por modo razoável que se deve exigir a representação por advogado nas intervenções de terceiro, entre elas pelo *amicus curiae*.

O entendimento acerca da necessidade de representação do *amicus curiae* por advogado constituído ainda é controverso. O STF entende que o pedido de admissão do *amicus curiae* deve ser assinado por advogado constituído, sob pena de não ser conhecido. Entretanto, Cassio Bueno Scapinella, por exemplo, entende ser desnecessária a representação por advogado do *amicus curiae* em caso de intervenções solicitadas de ofício pelo juiz ou relator.

Ressalta-se que, como o *amicus curiae* é um colaborador do juízo, dispensa-se o pagamento de custas, despesas e honorários. Embora, possa ser condenado como litigante de má-fé ao incidir nas hipóteses do artigo 80, do Código de Processo Civil.

3.3.1. Interposição de Recurso Contra Decisão que Inadmite a Intervenção do *Amicus Curiae*

Conforme tratado acima, o Novo Código de Processo Civil incluiu o instituto do *amicus curiae* no capítulo referente à intervenção de terceiros. O fato é que, conforme artigo 1.015, IX, caberia agravo de instrumento contra decisão que admite ou inadmite a intervenção de terceiros. Ora, como terceiro interveniente, a princípio o *amicus curiae* poderia recorrer da decisão que o admite ou inadmite. Contudo, o *caput* do artigo 138, do Novo Código de Processo Civil, aduz que por decisão irrecorrível o Magistrado decidirá acerca da admissão do *amicus curiae* na demanda judicial. Isto é, o artigo 138 foi categórico em proibir a recorribilidade da decisão.

Assim, considerando-se a especificidade do artigo 138, a irrecorribilidade recai sobre a decisão que admite o pedido de intervenção do *amicus curiae* pelas partes ou solicita sua intervenção pelo Magistrado. De modo que, a decisão que indefere o pedido de intervenção é cabível agravo de instrumento, conforme tratado no artigo 1.015, IX, do CPC.

A diferenciação recursal entra a decisão que inadmite e a decisão que admite a intervenção do *amicus curiae* diz respeito a importância de atuação do instituto, relacionando-se com a relevância da matéria e a repercussão social da demanda.

Nesse ponto, a legitimidade recursal do “amigo da corte” se restringe a decisões que inadmitem a sua intervenção. Portanto, quando admite o instituto não possui legitimidade recursal para interpor recursos contra decisões de mérito. Em suma, da decisão que inadmite a intervenção cabe recurso. Caso a decisão recorrida seja proferida por juiz de primeiro grau, o recurso cabível é agravo de instrumento, por força do artigo 1.015, IX, do CPC. Entretanto, caso seja recorrida decisão monocrática de relator, cabe o agravo interno, por força do artigo

1.021, do mesmo diploma legal. Por fim, caberá o recurso especial quando a decisão recorrida for proferida por órgão colegiado dos Tribunais de Justiça ou dos Tribunais Regionais Federais, conforme artigo 1.029, do CPC.

Esse entendimento do Novo Código de Processo Civil está em conformidade com o entendimento do STF nos processos de controle de Constitucionalidade (Lei nº 9.868/99), o qual entende que o *amicus curiae* não tem legitimidade para recorrer de decisões proferidas em ação declaratória de inconstitucionalidade, salvo da decisão que não o admita sua intervenção no processo.

Logo, o *amicus curiae* não possui prerrogativas e poderes exclusivos das partes, possuindo legitimidade recursal contra decisão que solicita ou inadmite sua participação no processo judicial, em nome da democratização das decisões. Nesse sentido, Cassio Scarpinella Bueno critica a ausência de legitimidade recursal do *amicus curiae* quanto as matérias de fato defendidas:

É de se lamentar, apenas, que o dispositivo rotule a decisão respectiva de irrecorrível. (...) A solução, restritiva, quanto ao descabimento do recurso pelo *amicus curiae*, salvo nos dois casos indicados, afina-se com a jurisprudência que vem predominando, mas, com o devido respeito não é a melhor. O ideal seria permitir expressamente que o *amicus curiae* recorresse em prol do interesse (sempre e invariavelmente o ‘interesse institucional’) que justifica a sua intervenção. Até porque, bem entendida a razão de ser da sua intervenção, pode ser que as informações por ele aportadas ao processo não tenham sido devidamente compreendidas pelo magistrado, a justificar a sucumbência autorizadora do recurso.⁴⁷

3.3.2. Interposição de Embargos declaratórios e Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas

A lei nº 13.105/2015 atribui a legitimidade de recorrer ao *amicus curiae*, apenas em duas situações. A primeira é opor embargos de declaração para aclarar a decisões, não para manifestar inconformismo. A segunda possibilidade diz respeito a se insurgir contra decisão que julgar incidente de resolução de demandas repetitivas.

O Novo Código de Processo Civil, em seu artigo 138, § 1º, inseriu a possibilidade do *amicus curiae* opor embargos de declaração. Conforme artigo 1.022, do mesmo diploma legal, os embargos de declaração cabem contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprimir omissão e corrigir erro material. Essa inovação do Novo código foi apropriada, tendo em vista que a função do *amicus curiae* de pluralizar o debate de

⁴⁷ BUENO, Cassio Scarpinella – Novo Código de Processo Civil anotado/Cassio Scarpinella Bueno. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 135-136.

matéria controvertida se ampliou através da possibilidade de ele opor embargos de declaração contra sentença ou acórdão omissivo, contraditório ou obscuro.

Há, ainda, no §3º, do referido artigo, a possibilidade do *amicus curiae* recorrer de decisão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas. O incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR) é cabível quando houver, simultaneamente, efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito e risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica. Assim, com o objetivo de se evitar decisões conflitantes poderá ser instaurado incidente de demandas repetitivas, o qual será dirigido ao presidente do tribunal no qual a demanda se processa.

O fato é que, essa ampliação recursal de o instituto ter legitimidade para recorrer de decisões que julguem IRDR, leva-se em conta que a decisão servirá de paradigma para decisões futuras, o que poderá afetar o seu interesse institucional.

Cumprido ressaltar que, em razão da existência de um microsistema de julgamento de casos repetitivos, o *amicus curiae* tem legitimidade para interpor recursos relacionados ao julgamento de recursos especiais e recursos extraordinários repetitivos. De acordo com esse entendimento se pautou o Enunciado nº 391 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “O *amicus curiae* pode recorrer da decisão que julgar recursos repetitivos.”⁴⁸

Assim, a ampliação da legitimidade recursal do *amicus curiae* foi importante para consolidar sua manifestação no processo judicial, que é, sem dúvidas, democratizadora e enriquecedora da ação judicial.

3.4 Caso Relevantes de Intervenção do *Amicus Curiae* sob a Vigência do Novo Código de Processo Civil

Há alguns casos relevantes atuais de intervenção do *amicus curiae* sob a égide da Lei nº 13.105/2015, Novo Código de Processo Civil, um caso de grande repercussão é a ADPF nº 442 (Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental) que discute a descriminalização do aborto em qualquer circunstância até a 12ª semana de gestação, tal ação é a com maior número de pedidos de ingresso como *amicus curiae*, um total de 36 entidades interessadas em apresentar posicionamento sobre o tema.

O grande debate da ADPF consiste no argumento de que a proibição da prática de aborto violaria preceitos da dignidade humana, da não discriminação, da inviolabilidade da vida, da

⁴⁸ Enunciado nº 391 do Fórum Permanente de Processualistas Civis. Disponível em www.cpcnovo.com.br/wp-content/uploads/2016/06/FPPC-Carta-de-São-Paulo.pdf. Acesso em 18 de março às 20h.

cidadania, da igualdade, da liberdade, da proibição de tortura ou tratamento desumano ou degradante e da saúde.

As últimas cinco entidades que protocolarem pedidos de intervenção foram a Assessoria Jurídica Universitária Popular da Universidade Federal de Minas Gerais (AJUP-UFMG), a International Women's Health Coalition (IWHC), a Clínica de Direitos Humanos da UFMG (CdH-UFMG) juntamente com a Divisão de Assistência Judiciária da UFMG (DAJ-UFMG) e o Centro Acadêmico Afonso Pena (CAAP-UFMG) e Coletivo Margarida Alves de Assessoria Popular.

Uma das entidades de representação aceita no processo foi a Human Rights Watch, organização não-governamental que se dedica a proteção dos direitos humanos desde 1978. Essa entidade defende os riscos existentes nos Direitos Humanos quando o aborto é criminalizado. Afirmando inclusive que “A criminalização do aborto, com exceção de casos de estupro ou ameaça à vida da mãe ou feto anencefálico, faz como que muitas meninas recorram a abortos clandestinos e inseguros, colocando em risco sua vida e saúde.”⁴⁹

Outro caso importante é o Recurso Extraordinário nº 635.659, referente à tipicidade do crime de posse de droga para consumo pessoal, previsto no artigo 28 da Lei nº 11.343/06. O Processo possuía várias figuras habilitadas como *amicus curiae*. São essas: a Viva Rio, Comissão Brasileira Sobre Drogas e Democracia (CBDD), Associação Brasileira de Estudos Sociais do Uso de Psicoativos (ABESUP), Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM), Instituto de Defesa do Direito de Defesa, Conectas Direitos Humanos, Instituto Sou Da Paz, Instituto Terra, Trabalho e Cidadania, Pastoral Carcerária, Associação Dos Delegados De Polícia Do Brasil (ADEPOL) Brasil, Associação Brasileira De Gays, Lésbicas e Transgêneros (ABGLT), Associação Paulista Para o Desenvolvimento da Medicina (SPDM), Associação Brasileira De Estudos Do Álcool E Outras Drogas (ABEAD), Associação Nacional Pró-Vida e Pró- Família, Central De Articulação Das Entidades De Saúde (CADES), Federação De Amor Exigente (FEAE), Associação Nacional Dos Prefeitos E Vice-Prefeitos Da República Federativa Do Brasil (ANPV), Growroom.Net, Conselho Federal De Psicologia.⁵⁰

Nesse sentido, o ministro relator Filmar Mendes, do Supremo Tribunal Federal, votou pela inconstitucionalidade do artigo 28 da Lei de Drogas, que define como crime o porte de drogas para uso pessoal. Desse modo, o entendimento adotado pelo relator foi de que a

⁴⁹ **Amicus Curiae: Descriminalização do aborto no Brasil até a 12ª semana. Disponível em: <https://www.hrw.org/pt/news/2017/04/25/302823>. Acesso em 20 de março de 2018 às 23h.**

⁵⁰ RE 635659 - RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoDetalhe.asp?incidente=4034145>. Acesso em 20 de março de 2018 às 23h30.

criminalização compromete medidas de prevenção e redução de danos, tratando de punição desproporcional ao usuário.

Caso de repercussão é também a Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 44/Distrito Federal pelo Supremo Tribunal Federal, a qual trata do cumprimento da execução da pena a partir da sentença condenatória em segunda instância. Nessa Ação houve a intervenção dos seguinte *amicus curiae*: Defensoria Pública Do Estado De São Paulo, Instituto De Defesa Do Direito De Defesa, Instituto Brasileiro De Ciências Criminais – IBCCRIM, Defensoria Pública Da União, Instituto Ibero Americano De Direito Público - Capítulo Brasileiro – IADP, Associação Brasileira Dos Advogados Criminalistas – ABRACRIM, Associação Dos Advogados De São Paulo – AASP, Instituto Dos Advogados De São Paulo e Defensoria Pública Do Estado Do Rio De Janeiro.⁵¹

Nessa Ação foi declarada a constitucionalidade do artigo 283 do Código de Processo Penal de modo que, pode haver a execução da pena tão logo esgotadas as instâncias ordinárias. Assim, já se pode iniciar a execução criminal quando houver condenação confirmada em segundo grau, salvo atribuição expressa de efeito suspensivo ao recurso cabível.

⁵¹ ADC Nº44. Disponível em www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADC44.pdf. Acesso em 21 de março de 2018 às 02h.

CONCLUSÃO

A Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015, O Novo Código de Processo Civil, foi inserida no ordenamento jurídico brasileiro em conformidade com a Constituição Federal da República de 1988. Houve uma preocupação em examinar as normas processuais infraconstitucionais como concretizadoras das disposições constitucionais. Nesse sentido, o novo Código foi elaborado com controle prévio de constitucionalidade, a fim de que este não infrinja nenhuma cláusula constitucional.

O fato é que, o *amicus curiae* é importante meio de democratização das decisões judiciais, pois possibilita a diversos setores da sociedade participarem dos processos e amplia a qualidade técnica das decisões proferidas pelos juízes. O instituto é amplamente utilizado nas ações de controle de constitucionalidade, de modo que, a partir do novo código consagrou-se no processo civil, motivo pelo qual, aprimorou-se a jurisdição constitucional.

Conforme mencionado no presente trabalho, o *amicus curiae* originou-se no Brasil através da Lei nº 6.616/78, a qual trata sobre mercado de valores mobiliários. Ganhando maior dimensão a partir da Lei nº 9.868 e 9.882, ambas de 1999, as quais tratam das Ações de constitucionalidade. Desse modo, a figura do *amicus curiae* relacionava-se, sobretudo, ao Direito Constitucional e o controle de constitucionalidade. É instituto relativamente recente no ordenamento jurídico brasileiro.

A intervenção do *amicus curiae* nas Ações de controle de constitucionalidade relaciona-se a intervenção de órgão ou entidades, considerando a relevância da matéria e a representatividade dos postulantes. Essa intervenção desempenha grande papel democrático, visto que, setores da sociedade podem contribuir para decisão de constitucionalidade das Leis. Assim, tais entidades e órgão representam a intervenção da sociedade no controle de constitucionalidade das leis que regem tal ordenamento. Visualiza-se que o papel do *amicus curiae* é papel enriquecedor da decisão do juiz ou relator, de modo que, esse enriquecimento não se relaciona a apenas conhecimento técnico, mas a uma representação de grupos sociais.

Nesse sentido, o Novo Código de Processo Civil de 2015, possibilitou a ampliação do instituto, abarcando expressamente o seu papel no ordenamento jurídico brasileiro. A partir do Novo código, o *amicus curiae* passou a ser espécie de intervenção de terceiros, atuando numa relação de parte na reação processual, e não mero auxiliar da justiça.

O artigo 138 da Lei 13.105 de 2015 possibilitou a intervenção, de ofício ou de forma voluntária, de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada no processo como

amicus curiae, desde que, cumpram alguns requisitos, são eles: a relevância da matéria, especificidade do tema objeto da demanda e repercussão social da controvérsia.

O novo código consagrou, ainda, a intervenção do *amicus curiae* em qualquer grau de jurisdição. Antes da vigência do novo código a intervenção apenas poderia ocorrer em segunda instância, agora pode ocorrer, também, em primeira instância. Salienta-se que os poderes de atuação do *amicus curiae* são definidos pelo juiz ou relator.

Houve certo avanço quanto a capacidade recursal do *amicus curiae*, embora esta continue tímida. Em regra, o instituto não possuiu legitimidade recursal, porém, pode, através de agravo de instrumento recorrer de decisões que inadmitem a sua intervenção. Além disso, o novo código ampliou a legitimidade recursal do instituto para opor embargos de declaração para aclarar decisões e para se insurgir contra decisão que julgar incidente de resoluções de demandas repetitivas.

Apesar da ampliação da legitimidade recursal do *amicus curiae*, há, ainda, diferenciação entre as outras intervenções de terceiros, como a denúncia a lide ou chamamento ao processo que possuem amplos poderes recursais. Há críticas na doutrina sobre a limitação recursal do *amicus curiae*, o qual deveria possuir legitimidade equivalente as outras formas de intervenção de terceiros. Assim, parte da doutrina entende que seria ideal permitir expressamente que o instituto pudesse recorrer em prol do seu interesse institucional, a qual justifica a sua intervenção.

Em contrapartida, há o entendimento de que a ampliação da legitimidade recursal do *amicus curiae* poderia afetar a celeridade do processo, sobretudo, nas demandas judiciais com muitos intervenientes, como é o caso da ADPF nº 442, que discute a descriminalização do aborto em qualquer circunstância até a 12ª semana de gestação, a qual possui a intervenção de 36 “*amigos da corte*”. Nesse caso, a ampliação da legitimidade recursal colocaria em risco a razoável duração do processo, princípio instituído na Constituição Federal de 1988, com a Emenda Constitucional nº 45/2004, e sob o qual o Código de Processo Civil de 2015 foi inspirado.

Apesar da discussão acerca das limitações do *amicus curiae* como intervenção de terceiro, o Código de 2015 consolidou seu importante papel no ordenamento jurídico brasileiro. Vê-se a importância desse instituto na participação de diversos segmentos sociais na formação da Justiça. Atua assim, em um papel democrático e representativo, sobretudo, no Brasil, onde existe uma democracia representativa.

A inovação do Código de Processo Civil de 2015, consolidação da participação do *amicus curiae* no ordenamento jurídico brasileiro, reflete a pluralização do debate e propicia

uma maior abertura do processo. Nesse sentido, em conformidade com o Estado Democrático de Direito estabelecido pela Constituição Federal de 1988, o CPC de 2015 regulamentou o *amicus curiae* com a finalidade de ser considerado a participação da sociedade na administração da justiça como expressão da democracia.

Com a vigência do CPC de 2015, o *amicus curiae*, antes autorizado a participar apenas de forma restrita em processos específicos como as Ações de Controle de constitucionalidade, obteve a participação em todo e qualquer processo, o que representou significativa ampliação de participação popular no judiciário.

Portanto, o presente trabalho tratou das especificidades do *amicus curiae*, permeando em suas origens e nos processos específicos de sua atuação, fazendo comparativo do instituto antes e após a vigência do Código de Processo Civil de 2015. Tratando, assim, das inovações do instituto no novo código e da importância democrática da aplicação do interesse público nos processos decisórios estatais.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Mirella de Carvalho. *Amicus curiae*. Salvador: Editora JusPodivm, 2005.

ALVIM NETO, José Manoel de Arruda. *Novo Contencioso Civil no CPC/2015*.

BODART, Bruno Vinícius da Rós. *O processo civil participativo – A efetividade constitucional e o Projeto do Novo Código de Processo Civil*. Revista de Processo. São Paulo: Revista dos Tribunais. v. 205, 2012.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus Curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. 2ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

BUENO, Cassio Scarpinella – *Novo Código de Processo Civil anotado/Cassio Scarpinella Bueno*. São Paulo: Saraiva, 2015.

BUENO FILHO, Edgard Silveira. *Amicus curiae - a democratização do debate nos processos de controle da constitucionalidade*. Revista *Diálogo Jurídico*, Salvador, n. 14, jul./ago. 2002. Disponível em: <<http://www.facape.br/ivan/const/DIALOGOJURIDICO-14-JUNHO-AGOSTO-2002-EDGARD-SILVEIRA-BUENO-FILHO.pdf>>. Acesso em: 15 de março de 2018.

CABRAL, Antônio do Passo. *Pelas asas de Hermes: a intervenção do amicus curiae, um terceiro imparcial*. Revista de Processo, n. 117, set-out., 2004.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro*. São Paulo: Atlas, 2015.

CRISCUOLI, Giovanni. “Amicus Curiae”, Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, Ano XXVII, n. 1, março de 1973.

CUNHA. Leonardo Carneiro da. *O processo civil no Estado Constitucional e os fundamentos do Projeto do Novo Código de Processo Civil brasileiro*. Revista de Processo. São Paulo: Revista dos Tribunais. v. 209, 2012.

CUNHA JR, Dirley. *A intervenção de terceiros no processo de controle abstrato de constitucionalidade – a intervenção do particular, do co-legitimado e do amicus curiae na ADIN, ADC e ADPF*. In *Aspectos Polêmicos e Atuais sobre os terceiros no processo civil e assuntos afins*. Fredie Didier Jr. e Teresa Arruda Alvim Wambier (coord.). São Paulo: RT, 2004.

DEL PRÁ, Carlos Gustavo Rodrigues. *Amicus curiae: instrumento de participação democrática e de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional*. Curitiba: Juruá, 2007.

DIDIER JUNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil*. 16ª Ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2014.

DIDIER JUNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil*. 18ª Ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2016.

DIDIER JR., Fredie. *Fundamentos do Princípio da Cooperação no Direito Processual Civil Português*. Coimbra: Coimbra Editora, 2010.

DIDIER JUNIOR, Fredie. *Recurso de Terceiro: Juízo de admissibilidade*. 2ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquemático*. 18ª ED. São Paulo: Editora Saraiva, 2014.

MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de Processo Civil*. 7. Ed. Ver e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MIORELLI, Zilá. *Amicus curiae como forma de intervenção de terceiro no processo civil brasileiro*. Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, v. 23, n. 8, ago. 2011.

MIRANDA, Daniel Gomes de. *A constitucionalização do Processo e o Projeto do Novo Código de Processo Civil*. Bahia: Jus PODIVM, 2012.

NEVES, Daniel Amorim Assunção. *Novo Código de Processo Civil Comentado*. Salvador: Editora JusPodivm, 2016.

NERY, Nelson. *CPC comentado*. 16ª edição. rev. atual. Editora Revista dos Tribunais, 2016.

SILVESTRI, Elisabeta. “L’amicus curiae: uno strumento per la tutela degli interessi non rappresentati”. Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, Ano LI, n. 3, setembro de 1997.

TALAMINI, Eduardo. “Do amicus curiae”. *Breves Comentários ao Código de Processo Civil*. Teresa Wambier, Fredie Didier Jr., Eduardo Talamini e Bruno Dantas (coord.) São Paulo: RT, 2015.

TARTUCE, Fernanda – *Resumão Jurídico – Novo CPC*. 1 ed. 4ª Tiragem. São Paulo: Barros Fischer e Associados, Novembro de 2015.

THEODORO JUNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil. Vol 1*. 56ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2015.

TUPINAMBÁ, Carolina. *Novas Tendências de Participação Processual – O Amicus Curiae no Anteprojeto do Novo CPC*. In: FUX, Luiz. *O Novo Processo Civil Brasileiro – Direito em Expectativa – Reflexões acerca do Projeto do novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil – Parte Geral*. v. 1. São Paulo: Atlas, 2001.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. TALAMINI, Eduardo. *Curso Avançado de Processo Civil: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. v. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. *Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil: artigo por artigo*. 1º Ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015.