

O *amicus curiae* no Recurso Extraordinário

Juliana Varella Barca de Miranda Porto
Advogada da Caixa no Distrito Federal
Pós-graduanda em Direito Processual - UNISUL

RESUMO

Diversas foram as modificações legislativas referentes ao cabimento do recurso extraordinário, dentre as quais a introdução do instituto da repercussão geral, que traduz a dimensão coletiva atingida pelo processo na verificação e manutenção da força normativa da Constituição. Devido a essa importância, que repercute na sociedade como um todo, surge como elemento imprescindível de legitimação da democracia representativa, ou melhor, participativa, a figura do *amicus curiae*, sendo razoável sua intervenção em sede de controle difuso de constitucionalidade.

Palavras-chave: *Amicus curiae*. Recurso Extraordinário. Repercussão geral. Controle difuso de constitucionalidade.

ABSTRACT

Among the several legislative changes, regarding the acceptance of the extraordinary appeal, there was the introduction of the general repercussion institute that shows the collective dimension reached by the process concerning the verification and the maintenance of the Constitution normative strength. Due to its importance, that reflects in the society as a whole, the *amicus curiae* arises as an essential part of the legitimacy of the representative/participatory democracy. The intervention of the *amicus curiae* is reasonable to achieve diffused control over constitutionality.

Key words: *Amicus curiae*. Extraordinary appeal. Constitution normative strength. Legitimacy of the representative/participatory democracy

Introdução

Não há qualquer dúvida de que a função precípua do Supremo Tribunal Federal é a de ser guardião da Constituição, conforme dispõe expressamente o artigo 102, *caput*, da referida Carta Política. Nesse sentido, é sua competência interpretar as normas consti-

tucionais, no sentido de manter incólume sua superioridade e força normativa.¹

Um dos instrumentos processuais utilizados para fins de garantir a manutenção da função do Supremo Tribunal Federal, no desempenho do controle difuso de constitucionalidade, tradicionalmente, é o Recurso Extraordinário.

O Recurso Extraordinário, segundo palavras de Didier Jr., é o instrumento no qual "a Corte suprema rejulga decisões proferidas, em última ou única instância, que tenham violado dispositivo da Constituição Federal."²

Portanto, percebe-se pela literalidade do que dispõe o artigo 103, inciso III, da Constituição de 1988,³ que o recurso extraordinário é um importante instrumento para fins de controle de constitucionalidade, na medida em que possibilita ao Supremo Tribunal Federal, além de corrigir a ofensa a dispositivos constitucionais, cuidar da uniformização do entendimento jurisprudencial em âmbito nacional quanto às interpretações de normas constitucionais.⁴

Para melhor efetividade desse instrumento, consentânea com as modificações legislativas no processo civil brasileiro nos últimos cinco anos, surgiu a exigência do requisito, para o cabimento do recurso extraordinário, chamado de repercussão geral, demonstrando que mencionado instrumento recursal passa a servir ao controle abstrato de constitucionalidade, afastando-se do tradicional vínculo com a via difusa.

A repercussão geral surgiu no ordenamento jurídico pátrio com a Emenda Constitucional número 45/2004, como hipótese a ser preenchida para cabimento do Recurso Extraordinário, caracterizando a natureza objetiva que passa a ser dado ao processo *inter partes*.

Nesse sentido, pertinente é a atuação do *amicus curiae* no recurso extraordinário, cuja previsão está implícita no regramento contido no artigo 543-A, §6º, do Código de Processo Civil,⁵ em semelhança do que era previsto, inicialmente, nos instrumentos de

¹ CUNHA JUNIOR, Dirley da. **Controle de Constitucionalidade: análise detida das leis 9868/99 e 9882/99.** 2.ed. Salvador: Lus Podium, 2007. p.37.

² DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais.** 3.ed.. Salvador: Lus Podium, 2007. p.260. v. 3.

³ BRASIL. Constituição Federal da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em 17.05.2008.

⁴ DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. 2007, p.260.

⁵ BRASIL. Lei 5869, de 11 de janeiro de 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Codigos/quadro_cod.htm>. Acesso em 17.05.2008.

natureza objetiva, tais como ADIN, ADECON, ADPF, nos termos do artigo 482, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil.

Acredita-se que, não somente na análise do cabimento do Recurso Extraordinário, no que tange à repercussão geral, a intervenção do *amicus curiae* é bem-vinda. É possível perceber sua legitimidade na análise de mérito do recurso, no que tange ao próprio controle da constitucionalidade da norma impugnada e considerada violadora, que, não obstante em via difusa, sua interpretação será feita de forma abstrata.

A título de esclarecimento, *amicus curiae*, segundo Bueno,⁶ tem seu conceito além da linguagem vernacular, no sentido de “amigo da Corte” ou “colaborador da Corte”; na verdade, é preciso dar-lhe uma interpretação abrangente no sentido de ser o legítimo representante dos interesses da sociedade civil ou de determinadas classes ou categorias que diretamente poderão ser atingidas pela decisão a ser prolatada pelo Estado-juiz, tendo como função:

Levar, espontaneamente ou quando provocado pelo magistrado, elementos de fato e/ou de direito que de alguma forma relacionam-se intimamente com a matéria posta em julgamento [...] municia-o com os elementos mais importantes e relevantes para o proferimento de uma decisão ótima que, repito, de uma forma ou de outra atingirá interesses que não estão direta e pessoalmente colocados em juízo.⁷

Notória é a importância que o amigo da Corte possui, mormente no controle de constitucionalidade das normas, em face da sua intervenção ter reflexos no deslinde da questão, com repercussões na coletividade que representa. Segundo Santos:

O *amicus* traz o enriquecimento ao debate sobre a inconstitucionalidade ou constitucionalidade da lei ou ato normativo através do maior número de argumentos possíveis e necessários ao julgamento, sob ponto de vista das mais diversas categorias de profissionais, exercendo o controle de constitucionalidade, seguro e eficaz, com base no aperfeiçoamento do processo de constitucionalidade.⁸

⁶ BUENO, Cássio Scarpinella. *Amicus Curiae* no Processo Civil Brasileiro. São Paulo: Saraiva, 2006.

⁷ BUENO, Cássio Scarpinella, 2006. p.52.

⁸ SANTOS, Esther Maria Brighenti dos. *Amicus curiae*: um instrumento de aperfeiçoamento nos processos de controle de constitucionalidade. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 906, 26 dez. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7739>>. Acesso em: 03.03.2008.

No que se refere ao recurso extraordinário, no caso de sua objetivação, essa atuação não tem inferior relevância, tendo em vista os efeitos abrangentes, ou seja, além das partes envolvidas, cujas consequências somente demonstram a democratização do rito.

Este trabalho, então, é justamente para explicar a origem, importância do *amicus curiae* e sua intervenção no recurso extraordinário, como uma das formas de legitimação do Estado Democrático de Direito, através da previsão da participação popular, não somente nos procedimentos de escolha dos seus representantes por meio do voto e do sufrágio universal, mas também nos processos de tomada de decisão na esfera do Poder Judiciário, por meio da representatividade. Isso porque, na linha dos estudos de Silva:

Ao instituir o debate em torno da democratização da jurisdição constitucional e do processo de abertura da sua hermenêutica, a Constituição Federal (promulgada a 5 de outubro de 1988) permitiu a evolução de práticas inovadoras como o *Amicus curiae*. Essa democratização deveria impedir a conversão da jurisdição constitucional em uma instância autoritária de poder.⁹

Portanto, o *amicus curiae* tem o importante papel de auxiliar o magistrado no difícil ofício de prestar a jurisdição, inovando na postura tradicional dos julgadores que, ao invés de isolados em seus gabinetes, decidem com o amadurecimento decorrente de discussões populares.

1 O *amicus curiae*

Balizada doutrina considera o *amicus curiae* como um auxiliar do juízo, isto é, nas palavras de Nery Jr.; Nery,¹⁰ “pessoa física ou jurídica, professor de direito, associação civil, cientista, órgão ou entidade, desde que tenha respeitabilidade para opinar sobre matéria”, cujo objetivo, segundo Didier; Sarno; Oliveira,¹¹ “é o de aprimorar ainda mais as decisões proferidas pelo Poder Judi-

⁹ SILVA, Luiz Fernando Martins da. **Anotações sobre o “amicus curiae” e a democratização da jurisdição constitucional.** Teresina, ano 9, n. 598, 26.02.2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6358>>. Acesso em: 03.03.2008.

¹⁰ NERY Jr., Nelson; NERY, Rosa. **Código de processo Civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor.** São Paulo: RT, 2001. p.1600.

¹¹ DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. Aspectos processuais da ADIN (ação direta de inconstitucionalidade) e da ADC (ação declaratória de constitucionalidade). In: **Ações Constitucionais.** DIDIER JR, Fredie. (org.) Salvador: Jus podium, 2006. p.393. Nesse mesmo sentido: NERY Jr. Nelson; NERY, Rosa. **Código de processo Civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor.** São Paulo: RT, 2001. p.1600.

ciário. A sua participação consubstancia-se em apoio técnico ao magistrado”.

Silva, em estudo sobre o instituto, ao citar Binенbojm, afirma que:

***Amicus curiae* é o ‘amigo da Corte’, aquele que lhe presta informações sobre matéria de direito, objeto da controvérsia. Sua função é chamar a atenção dos julgadores para alguma matéria que poderia, de outra forma, escapar-lhe ao conhecimento.**¹²

Razão pela qual é denominado Amigo da Corte, tendo como origem o direito anglo-saxão,¹³ com fins de “conferir um caráter pluralista ao processo objetivo de controle abstrato de constitucionalidade,”¹⁴ ao permitir “uma abertura de interpretação constitucional, no sentido conferido por Häberle.”¹⁵

Então, sua função está estreitamente relacionada com o conceito de opinião pública, entendida como:

A expressão de modos de pensar de determinados grupos sociais ou da sociedade como um todo (que pode ser delimitada em municípios, estados, regiões ou países) a respeito de assuntos de interesse comum em um dado momento.¹⁶

Sabe-se que o *amicus curiae* possui importante papel no contexto decisório, eis que traz ao julgador elementos que a experiência individual por si só não apresenta, o que nos remete novamente as idéias de que:

As opiniões a respeito de um tema mais complexo normalmente envolvem vários outros assuntos que são logicamente relacionados com ele. [...] É importante lembrar que existem temas para os quais é impossível ter uma visão imediata da direção da opinião pública, pois eles geram alternativas muito diversas de opinião que

¹² BINENBOJM *apud* SILVA, Luiz Fernando Martins da. 2008.

¹³ Conforme Bueno, há uma divergência na doutrina quanto à origem do *amicus curiae*, eis que alguns afirmam pela origem romana, outros pela origem anglo-saxônica (BUENO, Cassio Scarpinella. 2006. p.88).

¹⁴ SILVA, Luiz Fernando Martins da. 2008.

¹⁵ SILVA, Luiz Fernando Martins da. 2008.

¹⁶ FIGUEIREDO, Rubens; CERVellini, Silvia. **O que é opinião pública**. São Paulo: Brasiliense, 1996. p.24-5. Neste contexto, segundo os mencionados autores, a opinião pública pode ser a visão da minoria, que pode ser mais atuante que a maioria e não revelar o pensamento da maioria dos cidadãos; no entanto, não deixa de ser importante, eis que originária do debate público, através do processo de discussão coletiva, ainda que envolva grupos menores ou preocupações restritas (idem. p.23).

são difíceis de serem sistematizadas. [...] este tipo de situação em que qualquer decisão vai gerar reações negativas de pesos semelhantes colocando a autoridade responsável em situação delicada [...] uma decisão importante como essa, que coloca vidas em jogo, tem que ser subsidiada por informações válidas e seguras sobre o clima da opinião pública.¹⁷

Quanto à sua natureza jurídica, o *amicus curiae* é considerado como uma espécie de terceiro interessado, com peculiaridades a ele inerentes, que pode intervir no processo por iniciativa própria ou do julgador, com objetivo de trazer à discussão visões diversas da sociedade sobre as questões jurídicas trazidas a julgamento, influenciando, de maneira plural, o convencimento do magistrado, anteriormente tomado isoladamente, através de apenas experiências individuais.

Mello, ilustre Ministro do Supremo Tribunal Federal, afirmou que:

A intervenção do *amicus curiae*, para legitimar-se, deve apoiar-se em razões que tornem desejável e útil a sua atuação processual na causa, em ordem a proporcionar meios que viabilizem uma adequada solução do litígio.¹⁸

Ao citar Bianchi, Mello ainda fundamenta:

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 do Tribunal Constitucional, viabilizando, em obséquio ao postulado democrático, a abertura de fiscalização concentrada de constitucionalidade, em ordem a permitir que nele se realize a possibilidade de participação de entidades e de instituições que efetivamente representem os interesses da coletividade ou que expressem os valores essenciais e relevantes de grupos, classes e estratos sociais.¹⁹

Alguns estudiosos defendem que “não se pode equiparar a intervenção do *amicus curiae* com a intervenção de terceiro. [...] não obstante isso, costuma-se examinar a intervenção do *amicus curiae* como se fosse espécie de intervenção de terceiro.”²⁰

¹⁷ FIGUEIREDO, Rubens; CERVellini, Silvia, 1996. p.26.

¹⁸ STF, ADIN (MC) 2130-SC, rel. Min. Celso de Mello, j. 20.12.2000, DJU 02.02.2001.

¹⁹ STF, ADIN (MC) 2130-SC, rel. Min. Celso de Mello, j. 20.12.2000, DJU 02.02.2001.

²⁰ DIDIER JUNIOR, Fredie. BRAGA, Paula Sarno. OLIVEIRA, Rafael. 2001. p.394.

Entretanto, seguindo o entendimento da maioria da doutrina processualista,²¹ Bueno afirma que o *amicus curiae* é um sujeito processual, tal como aqueles descritos no artigo 139 do Código de Processo Civil, isto é, partes e terceiros, sendo que sua natureza pode ser vinculada a este último;²² no entanto, aduz:

Ser terceiro, aqui, quer significar, apenas que o *amicus* não é parte. [...] há diversos “terceiros” que atuam no processo para as mais variadas finalidades, viabilizando que se preste, em qualquer caso, a mais adequada tutela jurisdicional, legitimada pela necessária cooperação entre o juiz e todos aqueles que, por títulos diversos, acabam se apresentando na relação jurídica processual.²³

Nesta linha de raciocínio, Silva afirma que:

O *amicus curiae*, como terceiro especial ou de natureza excepcional, pode ser admitido no processo civil brasileiro para partilhar na construção de decisão judicial, contribuindo para ajustá-la os relevantes interesses sociais em conflito. A exposição de idéias é necessário tributo para as definições de um ordem jurídica justa.²⁴

Quanto à importância do *amicus curiae*, ainda segundo Bueno, este entende que ela está intimamente ligada com o atual pensamento jurídico que:

É conscientemente valorativo; é, conscientemente, aberto à captação dos valores dispersos da sociedade [...]; na atualidade o elemento ‘não jurídico’ é expressamente levado em conta pelo ‘cientista’ e pelo ‘aplicador’ do direito. Ele integra a própria ‘matéria-prima’ que o aplicador do direito tem que manusear para resolver os problemas jurídicos que lhe são dados para resolução, contextualizando-se adequadamente quando soluciona o caso concreto que lhe é apresentado.²⁵

²¹ Como exemplo, podemos citar Carlos Del Prá, que entende ser a intervenção do amigo da Corte caso especial de intervenção de terceiros. (DEL PRÁ, Carlos. Breves considerações sobre o *amicus curiae* na ADIN e sua legitimidade recursal. In: **Aspectos Polêmicos sobre terceiros no processo civil e assuntos afins**. DIDIER JR Fredie; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.) São Paulo: RT, 2004, p.62). Pedro Lenza afirma que “parece razoável falarmos em uma modalidade *sui generis* de intervenção de terceiros, inerente ao processo objetivo de controle de constitucionalidade, com características próprias e muito bem definidas” (LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 11.ed. São Paulo: Método. 2007. p.228.).

²² DIDIER JUNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. 2001. p.423.

²³ DIDIER JUNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. 2001. p.424.

²⁴ SILVA, Luiz Fernando Martins da. 2008.

²⁵ BUENO, Cassio Scarpinella. 2006. p.12.

Cunha Junior, em sua obra sobre controle de constitucionalidade,²⁶ afirma a difícil questão levantada por alguns juristas sobre a suposta ausência de legitimação democrática dos juizes, eis que não eleitos por voto popular e conseqüentemente, surgiria a ausência de legitimação para efetivar o controle judicial da constitucionalidade.

No entanto, posiciona-se pela defesa da justiça constitucional,²⁷ como requisito de legitimação e credibilidade política dos regimes constitucionais democráticos, afirmando para tanto que a democratização da justiça constitucional significa democratização da interpretação constitucional, eis que:

O processo judicial que se instaura para o exercício da jurisdição constitucional torna-se instrumento de participação política e exercício permanente de cidadania.[...] O processo constitucional, por conseguinte, torna-se parte do direito de participação democrática, onde todas as potências políticas, todos os cidadãos e grupos, participantes materiais do processo social, estão envolvidos, de tal modo que a interpretação constitucional é, a um só tempo, elemento resultante da sociedade aberta e elemento formador dessa mesma sociedade.²⁸

De igual forma, Mendes, como Ministro do Supremo Tribunal Federal, já se manifestou da seguinte forma:

Não há dúvida, outrossim, de que a participação de diferentes grupos em processos judiciais de grande significado para toda a sociedade cumpre uma função de integração extremamente relevante no Estado de Direito. Em consonância com esse modelo ora proposto, Peter Häberle defende a necessidade de que os instrumentos de informação dos juizes constitucionais sejam ampliados, especialmente no que se refere às audiências públicas e às 'intervenções de eventuais interessados', assegurando-se novas formas de participação das potências públicas pluralistas enquanto intérpretes em sentido amplo da Constituição [...]. Ao ter acesso a essa

²⁶ CUNHA JUNIOR, Dirley da. 2007. p.41.

²⁷ Justiça constitucional ou jurisdição constitucional significa, segundo Canotilho, "Consiste em decidir vinculativamente, num processo jurisdicional, o que é o direito, tomando como parâmetro material a constituição ou o bloco de legalidade reforçada, consoante se trate de fiscalização da constitucionalidade ou de fiscalização da legalidade. Como qualquer jurisdição, trata-se de obter a 'medida do recto e do justo' de acordo com uma norma jurídica. Só que no nosso caso, essa norma é a Constituição, considerada como norma fundamental do Estado e da comunidade." (CANOTILHO. J.J. Gomes. **Direito Constitucional e teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 4.ed., 2000. p.904).

²⁸ CUNHA JUNIOR, Dirley da. 2007. p.48.

pluralidade de visões em permanente diálogo, este Supremo Tribunal Federal passa a contar com os benefícios decorrentes dos subsídios técnicos, implicações político-jurídicas e elementos de repercussão econômica que possam vir a ser apresentados pelos ‘amigos da Corte’. Essa inovação institucional, além de contribuir para a qualidade da prestação jurisdicional, garante novas possibilidades de legitimação dos julgamentos do Tribunal no âmbito de sua tarefa precípua de guarda da Constituição. [...] Entendo, portanto, que a admissão de *amicus curiae* confere ao processo um colorido diferenciado, emprestando-lhe caráter pluralista e aberto, fundamental para o reconhecimento de direitos e a realização de garantias constitucionais em um Estado Democrático de Direito.²⁹

Neste mesmo sentido, Häberle afirma que “a sociedade torna-se aberta e livre, porque todos estão potencial e atualmente aptos a oferecer alternativas para interpretação constitucional.”³⁰ Afirma que:

A estrita correspondência entre a vinculação (à Constituição) e legitimação para a interpretação perde, todavia, o seu poder de expressão quando se consideram os novos conhecimentos da teoria da interpretação: interpretação é um processo aberto. Não é, pois, um processo de passiva submissão, nem se confunde com a recepção de uma ordem. A interpretação conhece possibilidades e alternativas diversas. A vinculação se converte em liberdade na medida em que se reconhece que a nova orientação hermenêutica consegue contrariar a ideologia da subsunção. A ampliação do círculo do intérpretes em sentido amplo compõe essa realidade pluralista. Se se reconhece que a norma não é uma decisão prévia, simples e acabada, há de se indagar sobre os participantes no seu desenvolvimento funcional, sobre as forças ativas da *law in public action* (personalização, pluralização da interpretação constitucional).³¹

Alguns estudiosos, ao analisar o pensamento de Häberle e sua teoria da sociedade aberta dos intérpretes constitucionais, afirmam que o jurista alemão propõe uma democratização da hermenêutica constitucional, na qual está inserido um modelo de interpretação abrangente do texto constitucional, não sendo limitada aos intér-

²⁹ STF, ADIN 2548/PR, rel. Min. Gilmar Mendes, j. STF, 10.11.2006, DJU 15.06.2007.

³⁰ HÄBERLE, Peter. *apud* MARINONI. Luiz Guilherme; MITIDIERO. Daniel. **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário**. São Paulo: RT, 2007. p.39.

³¹ HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica constitucional. A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição**. trad. de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Fabris Jr., 1997. p.10.

pretes clássicos, isto é, os órgãos estatais tais como o Poder Judiciário, mas também acessível a todos aqueles que fazem parte da comunidade política.³²

Nesse sentido, Mendes assim afirmou: “Häberle não só defende a existência de instrumentos de defesa da minoria, como também propõe uma abertura hermenêutica que possibilite a essa minoria o oferecimento de ‘alternativas’ para a interpretação constitucional.”³³

Neste contexto, afirmam pela legitimidade do *amicus curiae*, na medida em que este possibilita a participação da sociedade pluralista, democraticamente, nos procedimentos que envolvam a interpretação constitucional.³⁴ Isso significa que “a Constituição é documento democrático; sua interpretação deve de ser plural.”³⁵

Sabe-se que o Estado Brasileiro é democrático, o que significa dizer que é um regime de governo caracterizado pela soberania popular, isto é, todo poder emana do povo, que poderá exercê-lo tanto por meio da participação direta como pela indireta, “na formação da vontade estatal pelo pluralismo de idéias, com a finalidade principal de promover os direitos fundamentais do homem e a dignidade da pessoa humana.”³⁶ Segundo Vitale,

A Constituição de 1988 afirma, ineditamente na história brasileira, a democracia semidireta ou participativa como um dos princípios fundamentais da República. [...] O anseio da sociedade pelo exercício mais amplo da soberania popular foi acolhido, com a indicação constitucional de institutos de democracia direta. [...] o princípio da democracia participativa ou semidireta, é, desse modo, plenamente amparado pela Constituição de 1988. É importante observar, porém, que, embora haja previsão constitucional explícita dos instrumentos indicados, não se trata de um rol exaustivo, mas aberto a outras formas de participação popular.³⁷

Novamente, tais menções nos remetem às interpretações dadas pelos constitucionalistas que compõem o Supremo Tribunal Federal, em especial o Ministro Cezar Peluzo, no sentido de que:

³² VAN HOLTHE, Leo. **Direito Constitucional**. 3.ed. Salvador: Jus Podium, 2007. p.33.

³³ MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos Fundamentais e controle de constitucionalidade: estudos de direito constitucional**. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2004. p.470.

³⁴ MARINONI. Luiz Guilherme; MITIDIERO. Daniel. 2007. p.33.

³⁵ MARINONI. Luiz Guilherme; MITIDIERO. Daniel. 2007. p.40.

³⁶ VAN HOLTHE, Leo, 2007. p.92.

³⁷ VITALE, Denise. Direitos de participação política na Constituição federal de 1988: um estudo sobre plebiscito, o referendo e a iniciativa popular de lei. In: **Temas de teoria da Constituição e Direitos Fundamentais**. CUNHA JUNIOR, Dirley da; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. (orgs.) Salvador: lus Podium, 2007. p.52.

A admissão legal da figura do *amicus curiae*, tradicional no sistema *common law*, constitui evidente manifestação do impacto que o julgamento de ação de controle concentrado de constitucionalidade produz sobre a ordem jurídico-social. Ao prevê-la, abre-se um canal valioso para participação de membros do corpo social interessados no processo de tomada de decisão da Corte, em reforço da legitimidade e do caráter plural e democrático da atividade exercida pelo julgador.³⁸

De igual forma, o também Ministro do Supremo Tribunal Federal, Mello, assim 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.³⁹

Por fim, verifica-se a legitimação do *amicus curiae* como ator desse processo de democratização das relações políticas vivenciadas na sociedade brasileira contemporânea, pois ele pode contribuir muito para o debate, sendo que sua participação efetiva mostra-se como forma de legitimação da decisão que será proferida.⁴⁰ Nas palavras de Van Hölthe,

Além de pautar-se na soberania popular, na participação do povo no poder, e no pluralismo de idéias, a democracia brasileira apresenta um forte cunho social, preocupada em realizar os direitos sociais, econômicos e culturais necessários para a superação das imensas desigualdades do nosso país e voltada para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (CF, art.3º, I).⁴¹

³⁸ STF, ADIN 3474/BA, rel. Min. Cezar Peluzo, j.13.10.2005, DJU 19.10.2005

³⁹ STF, ADIN (MC) 2130-SC, rel. Min. Celso de Mello, j.20.12.2000, DJU 02.02.2001.

⁴⁰ FERREIRA, William Santos. Súmula vinculante - solução concentrada: vantagens, riscos e necessidade de um contraditório de natureza coletiva (*amicus curiae*) In: **Reforma do Judiciário**: analisada e comentada. TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro; ALÁRCON, Pietro de Jesús Lora. (coords.) São Paulo: Método, 2005. p.822.

⁴¹ VAN HOLTHE, 2007. p.95.

2 O recurso extraordinário

2.1 Conceito, origem, características e natureza jurídica

Nos termos de Souza,

o recurso pode ser assim definido: remédio jurídico que pode ser utilizado em prazo peremptório pelas partes, pelo Ministério Público e por terceiro interessado, apto a ensejar a reforma, anulação, a integração ou o esclarecimento da decisão jurisdicional, por parte do próprio julgador ou tribunal *ad quem*, dentro do mesmo processo em que foi lançado o pronunciamento causador do inconformismo.⁴²

Os recursos em geral encontram seu fundamento no princípio do duplo grau de jurisdição, segundo o qual, em regra,⁴³ há possibilidade de ser a causa submetida a órgão hierarquicamente superior ao originariamente competente, no intuito de “nova compulsão das peças dos autos para averiguação da existência de defeito na decisão causadora da insatisfação do recorrente.”⁴⁴

Dentro dessa lógica, pode-se afirmar que o recurso extraordinário é uma espécie do gênero recurso, acima denominado, previsto em nosso ordenamento jurídico brasileiro desde 1891, originário do direito norte-americano, com a finalidade de submeter ao Supremo Tribunal Federal questão federal, acrescida da análise do caso concreto.⁴⁵ Segundo Didier Junior:

O Supremo Tribunal Federal mantém a função precípua de guardião da Constituição Federal. Compete-lhe a guarda da Constituição, preservando e interpretando as normas constitucionais [...] no espectro dessa função desempenhada pelo STF; insere-se o recurso extraordinário, mercê do qual a Corte Suprema rejulga decisões proferidas, em última ou única instância, que tenham violado dispositivo da Constituição Federal. No particular, além de corrigir a ofensa a dispositivos da Constituição, o STF cuida de uniformizar a jurisprudência nacional quanto à interpretação das normas constitucionais.⁴⁶

⁴² SOUZA, Bernardo Pimentel. *Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória*. 4.ed.atual. São Paulo: Saraiva, 2007. p.3.

⁴³ Cabe esclarecer que algumas causas não suscetíveis de recurso, sendo legítimas as restrições existentes na legislação processual civil, desconsiderando o princípio do duplo grau de jurisdição como absoluto. (SOUZA, Bernardo Pimentel. 2007. p.106).

⁴⁴ SOUZA, Bernardo Pimentel. 2007. p.3.

⁴⁵ SOUZA, Bernardo Pimentel. 2007. p.442.

⁴⁶ DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. 2007. p.261.

O recurso extraordinário, pela função atribuída ao Supremo Tribunal Federal, é o instrumento idôneo, onde é realizado o controle concreto de constitucionalidade. Isso porque conforme previsão expressa no artigo 102 da Constituição Federal de 1988, faz-se possível a interposição do mencionado recurso quando, no mérito:⁴⁷

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição;
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal.

No entanto, antes do juízo de mérito, imperioso é o juízo de admissibilidade recursal: seriam as hipóteses extrínsecas e intrínsecas que, caso preenchidas, ensejariam o conhecimento do recurso pelo Tribunal.

O reconhecimento da ocorrência da repercussão geral se encaixaria como uma das possibilidades para se garantir a procedibilidade do recurso junto ao Supremo Tribunal Federal, eis que de acordo com Marinoni,

Trata-se de requisito intrínseco de admissibilidade recursal: não havendo repercussão geral, não existe poder de recorrer ao Supremo Tribunal Federal. [...] configurada a repercussão geral, tem o Supremo de admitir o recurso e apreciá-lo no mérito.⁴⁸

2.2 Da repercussão geral

O instituto da repercussão geral foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, caracterizando-se como um novo requisito de admissibilidade do recurso, sendo previsto no artigo 102, parágrafo 3º, com o seguinte teor:

No recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo, pela manifestação de dois terços de seus membros.⁴⁹

⁴⁷ BRASIL. Constituição Federal da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em 17.05.2008.

⁴⁸ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO. Daniel. 2007. p.33.

⁴⁹ BRASIL. Constituição Federal da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em 17.05.2008.

Sua razão de ser encontra-se no fato de que, em face da grande quantidade de recursos diariamente interpostos, o Supremo Tribunal Federal estaria perdendo sua função precípua, qual seja, a de somente analisar as questões constitucionais relevantes.

Tornou-se imprescindível a diminuição do acesso aos Tribunais Superiores pela via recursal e, conseqüentemente, necessária a utilização adequada e oportuna do instrumento, cuja finalidade seria submeter à análise, especificamente, pelo Supremo Tribunal Federal, da matéria altamente relevante para a sociedade e para a nação. Na verdade, a finalidade seria racionalizar a atividade jurisdicional.⁵⁰ Segundo Paiva:

O instituto da repercussão geral, criado pela EC nº 45 e agora regulamentado pela Lei 11418/06 tem, como se viu, o claro propósito de diminuir a avalanche de recursos extraordinários que diariamente aportam o Supremo Tribunal Federal, anelando, com isso, tornar mais racional a atividade judicante perante a suprema corte brasileira. Com a regulamentação ora efetivada, busca-se acentuar a tarefa do STF de decidir questões de impacto para os interesses da nação, retirando da pauta de apreciação dessa corte a análise de controvérsias que, conquanto importantes para as partes litigantes, não apresentam relevância *extra muros*.⁵¹

A certeza inicial trazida pelo instituto é de que:

O STF não é um tribunal vocacionado a decidir ‘briga de vizinhos’, ou seja, questões que só interessem às partes e mais ninguém. Doravante, apenas temas de notável importância, com transcendente relevância é que merecerão a atenção da Corte Suprema brasileira.⁵²

Nessa esteira, ao regulamentar dispositivo constitucional, o artigo 543-A, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei 11.418/2006, menciona que “o Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecurável, não conhecerá do recurso extraordinário, quando a questão constitucional nele versada não oferecer repercussão geral.” Conceitua o instituto como sendo a hipótese na qual, nos termos do parágrafo primeiro do mencionado artigo, “será considerada a existência, ou não, de questões relevantes do ponto de

⁵⁰ PAIVA, Lúcio Flávio Siqueira de. A Lei nº 11.418/06 e a repercussão geral no recurso extraordinário. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 11, n. 1315, 6 fev. 2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9470>>. Acesso em: 17.05. 2008

⁵¹ PAIVA, Lúcio Flávio Siqueira de. 2008.

⁵² PAIVA, Lúcio Flávio Siqueira de. 2008.

vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassem os interesses subjetivos da causa.”⁵³

Verifica-se, pela literalidade do dispositivo, que o Supremo Tribunal Federal, como guardião da Constituição, terá a prerrogativa de definir a abrangência ou mesmo o alcance da repercussão geral, através de sua interpretação.⁵⁴ Neste sentido, Marinoni afirma que:

Jamais será possível ao STF delinear, em abstrato e para todos os casos, o que é questão constitucional de repercussão geral, pois essa fórmula é dependente das circunstâncias concretas - sociais e políticas - em que a questão constitucional, discutida no caso concreto, está inserida.⁵⁵

Nota-se, então, que a intervenção do *amicus curiae* está estritamente ligada com o instituto da repercussão geral. Isso porque os interesses, defendidos pelo *amicus curiae* são institucionalizados, relevantes para toda a sociedade, sendo pertinente sua atuação ao mesmo tempo em que a questão, posta em juízo, deva preencher o requisito da repercussão geral. Tanto é que, no parágrafo sexto do mesmo artigo 543 do Código de Processo Civil, é prevista “a participação de terceiros a fim de que se dê um amplo debate a respeito da existência ou não de relevância da questão debatida”.⁵⁶

Nesse contexto, todos os argumentos trazidos pelos diversos atores, a fim de que seja dada amplitude à discussão jurídica posta ao julgador e proferida decisão de forma pluralizada, o Supremo Tribunal Federal não fica adstrito às razões das partes do Recurso Extraordinário, eis que pode adotar entendimento diverso. A participação do *amicus curiae*

É o que legitima constitucionalmente o caráter vinculativo da solução a ser dada pelo STF, que objetivamente alcança aqueles que não participaram do processo, e que, individualmente, não lhes é facultado a intervenção, embora uma sociedade organizada, em estágio avançado político-sócio-cultural, pode, realmente, contar com a considerável eficiência deste mecanismo participativo.⁵⁷

⁵³ BRASIL. Lei 5869, de 11 de janeiro de 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Codigos/quadro_cod.htm>. Acesso em 17.05.2008.

⁵⁴ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do Processo de Conhecimento**. 6.ed., atual.e ampl. São Paulo: RT, 2007. p.573.

⁵⁵ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. 2007. p.573.

⁵⁶ BRASIL. Lei 5869, de 11 de janeiro de 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Codigos/quadro_cod.htm>. Acesso em 17.05.2008.

⁵⁷ FERREIRA, William Santos. 2005. p.821.

Conforme bem descrito por Marinoni, “eis aí, a propósito, mais um traço de objetivação do controle difuso de constitucionalidade.”⁵⁸ Nas palavras do Ministro Celso de Mello,

O STF não só garantirá maior efetividade e atribuirá 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 abstrato de constitucionalidade, cujas implicações sociais, econômicas, jurídicas e culturais são de irrecusável importância e de inquestionável significação.⁵⁹

Tudo isso para corroborar a importância do amigo da Corte nesse novel avanço dado ao Recurso Extraordinário.

2.3 Do processo objetivo e o recurso extraordinário

Inicialmente, nas palavras do jurista Binenbojm, sabe-se que “o processo de controle de constitucionalidade não envolve pessoas e interesses concretos, razão pela qual é qualificado como processo objetivo.”⁶⁰

Na medida em que o Supremo Tribunal Federal é colocado a analisar questões relevantes para o ordenamento constitucional, cuja solução extrapola o interesse subjetivo das partes, firmando seu papel como Corte Constitucional e não instância recursal, o Recurso Extraordinário é visto pelo prisma de que efetivamente pode ser um instrumento para fins de análise, de forma objetiva, abstrata, do controle de constitucionalidade das normas. Nas palavras do jurista Ministro Gilmar Ferreira Mendes,

Esse novo modelo legal traduz, sem dúvida, um avanço na concepção vetusta que caracteriza o recurso extraordinário entre nós. Esse instrumento deixa de ter caráter marcadamente subjetivo ou de defesa de interesses das partes, para assumir de forma decisiva a função de defesa da ordem constitucional objetiva. Trata-se de orientação que os modernos sistemas de Corte Constitucional vem conferindo ao recurso de amparo e

⁵⁸ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO. Daniel. 2007. p.42.

⁵⁹ STF, ADIN (MC) 2130-SC, rel. Min. Celso de Mello, j.20.12.2000, DJU 02.02.2001.

⁶⁰ BINENBOJM, Gustavo. Aspectos processuais do controle abstrato da constitucionalidade no Brasil. In: *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro*. BARROSO, Luiz Roberto. (coord.). Rio de Janeiro: Lumen Iuris. 2000, p.32. v. 5.

ao recurso constitucional (*Verfassungsbeschwerde*). Nesse sentido, destaca-se a observação de Häberle segundo a qual “a função da Constituição na proteção dos direitos individuais (subjctivos) é apenas uma faceta do recurso de amparo”, dotado de uma “dupla função”, subjctiva e objetiva, “consistindo esta última em assegurar o Direito Constitucional objetivo” (HÄBERLE, Peter. O recurso de amparo, no sistema germânico, *Sub Judice* 20/21, 2001, p.33 (49)).⁶¹

De igual forma, Didier explica que o sistema brasileiro de controle normativo de constitucionalidade adquiriu substanciais modificações. Em suas palavras,

Um dos aspectos dessa mudança é a transformação do recurso extraordinário, que, embora instrumento de controle difuso de constitucionalidade das leis, tem servido, também, ao controle abstrato. [...] Nada impede, porém, que o controle de constitucionalidade seja difuso, mas abstrato: a análise de constitucionalidade é feita em tese, embora por qualquer órgão judicial. Obviamente, porque tomada em controle difuso, a decisão não ficará acobertada pela coisa julgada e será eficaz apenas *inter partes*. Mas a análise é feita em tese, que vincula o tribunal a adotar o mesmo posicionamento em outras oportunidades.⁶²

Assim como é previsto no artigo 482, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, o incidente de inconstitucionalidade, suscitado pelas partes litigantes, em procedimento de controle difuso, cuja análise da constitucionalidade da norma impugnada é feita em abstrato, ou seja, de forma objetiva, o Recurso Extraordinário também pode oferecer essa possibilidade.⁶³

E, como consequência, ao *amicus curiae* tem sido possibilitada sua intervenção, sendo tal admissão um grande avanço no que tange ao controle de constitucionalidade das normas, legitimando sobremaneira a participação popular nos procedimentos de tomada de decisões, de forma democrática, por órgãos do Poder Judiciário.

⁶¹ STF, RE 556664, rel. Min. Gilmar Mendes, j.21.09.2007, DJU 15.10.2007

⁶² DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. 2007, p.274.

⁶³ Segundo renomada doutrina, “o STF, ao examinar a constitucionalidade de uma lei em recurso extraordinário, tem seguido essa linha. A decisão sobre a questão da inconstitucionalidade seria tomada em abstrato, passando a orientar o tribunal em situações semelhantes.” DIDIER JUNIOR, Fredie. CUNHA, Leonardo José Carneiro da. 2007, p.275.

3 A intervenção do *amicus curiae* no recurso extraordinário

Conforme disposto anteriormente, com grande avanço tanto no campo legislativo, doutrinário e jurisprudencial, tem surgido a possibilidade de intervenção do *amicus curiae* no recurso extraordinário, devido a sua evolução no que tange ao caráter objetivo a processo atribuído. Repita-se, nos dizeres de Mendes:

[...] A função do Supremo nos recursos extraordinários, ao menos de modo imediato não é a de resolver litígios de fulano ou beltrano, nem a de revisar todos os pronunciamentos das Cortes inferiores. O processo entre as partes, trazido à Corte via recurso extraordinário, deve ser visto apenas como pressuposto para uma atividade jurisdicional que transcende os interesses subjetivos.⁶⁴

Isso porque, com o advento do instituto da repercussão geral, essa transformação se fez mais nítida.

Em regra, no controle de constitucionalidade realizado em sede abstrata, por se tratar de processo objetivo, no qual não há discussão de interesse concreto das partes, não há interesse jurídico a ensejar a intervenção de um terceiro na relação processual.⁶⁵

No entanto, é notória a admissão da intervenção do Amigo da Corte, para fins de democratização do processo objetivo. Segundo Cunha Junior,

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 Häberle em sua sociedade aberta dos intérpretes da Constituição.⁶⁶

No que tange à repercussão geral, há expressa previsão legal da possibilidade de intervenção do Amigo da Corte, para fins de análise do preenchimento desse requisito e consequente cabimento do Recurso Extraordinário. É o que dispõe expressamente o artigo 543, do Código de Processo Civil. A análise do cabimento é

⁶⁴ MENDES *apud* DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. 2007. p.275.

⁶⁵ BINENBOJM, Gustavo. 2000. p.34.

⁶⁶ CUNHA Jr., Dirley da. 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**. DIDIER JR., Fredie; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. (coord.). São Paulo: RT, 2004. p.165.

considerada política, sendo que não tem qualquer influência na admissão propriamente dita do recurso, como tradicionalmente era realizado, nem afeta o julgamento do mérito do recurso.⁶⁷

Na verdade, a interpretação literal do artigo 543, parágrafo 6º, do Código de Processo Civil remete-nos à idéia de que a intervenção de terceiros, no caso de *amicus curiae*, restringe-se à análise do cabimento do recurso extraordinário, quanto ao requisito da repercussão geral.

Entretanto, não é somente isso. Com a objetivação do Recurso Extraordinário, na qual há possibilidade de atribuição dos efeitos do controle abstrato de constitucionalidade, em sede de controle difuso, não se enxerga qualquer óbice para que a intervenção do *amicus curiae* encontre seu lugar, de igual ordem como prevista no artigo 7º, §2º, da lei 9868/99.

Isso porque o impacto da decisão poderá ter efeitos para todo o corpo social, sendo imprescindível o órgão judicante ter a noção madura e exata de todas as consequências que a decisão poderá acarretar.

Mendes et al adota idêntico entendimento de que:

Diante dos múltiplos aspectos que envolvem a própria argumentação relacionada com os fundamentos da inconstitucionalidade, sustentamos a razoabilidade, se não a obrigatoriedade, de que se reconhecesse a todos aqueles que participam de demandas semelhantes no âmbito do primeiro grau, o direito de participação no julgamento a ser levado a efeito pelo Pleno ou pelo órgão especial do Tribunal. [...] Tem-se, assim, oportunidade para a efetiva abertura do processo de controle de constitucionalidade incidental, que passa, nesse ponto, a ter estrutura semelhante à dos processos de inconstitucionalidade estritamente objetiva.⁶⁸

Cabe ainda esclarecer que, não obstante isso, tal posicionamento, no que tange à “abstração” dada ao controle difuso de constitucionalidade, tem sido recebido com reservas, na medida em que há ainda um remansoso entendimento de que:

Embora conhecido o recurso extraordinário por entender que a questão constitucional discutida no caso tem repercussão geral, por se tratar de controle difuso da constitucionalidade, a lei ou o ato normativo, se declarado

⁶⁷ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. A EC n.45 e o Instituto da Repercussão Geral. In: **Reforma do Judiciário: analisada e comentada**. TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro; ALÁRCON, Pietro de Jesús Lora. (coords.) São Paulo: Método, 2005. p.64.

⁶⁸ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo G. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007. p.1022.

inconstitucional, terá repercussão apenas no caso concreto, cabendo privativamente ao Senado Federal suspender a execução da lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do STF (art.52, X, da CF). Ademais, a coisa julgada, como regra, dar-se-á entre as partes, não beneficiando nem prejudicando terceiros, (art.472, do CPC) e não terá efeito vinculante, o qual está reservado ao controle abstrato da constitucionalidade (art.102, §3º, da CF).⁶⁹

Ainda assim, há uma tendência, que vem sendo adotada no âmbito do Supremo Tribunal Federal, de aceitar a possibilidade de superação do artigo 52, X, da Constituição Federal, na medida em que poderá ser, no âmbito da mencionada Corte, realizada a análise da constitucionalidade, pela via difusa, em tese, com atribuição de efeitos *erga omnes*. Neste sentido:

Parece legítimo entender que a fórmula relativa à suspensão de execução da lei pelo Senado há de ter simples efeito de publicidade. Dessa forma, se o Supremo Tribunal Federal, em sede de controle incidental, chegar à conclusão, de modo definitivo, de que a lei é inconstitucional, essa decisão terá efeitos gerais, fazendo-se a comunicação ao Senado Federal para que publique a decisão no Diário do Congresso. Tal como assente, não é (mais) a decisão do Senado que confere eficácia geral ao julgamento do Supremo. A própria decisão da Corte contém essa força normativa. Parece evidente ser essa a orientação implícita nas diversas decisões judiciais e legislativas acima referidas. Assim, o Senado não terá faculdade de publicar ou não a decisão, tal como reconhecido a outros órgãos políticos em alguns sistemas constitucionais. [...] A não publicação não terá o condão de impedir que a decisão do Supremo assuma a sua real eficácia.⁷⁰

Isso tudo para afirmar que a tendência é que o Recurso Extraordinário seja importante instrumento a ser utilizado para análise da constitucionalidade de normas em semelhança ao que é feito nos processos de índole objetiva.

No ordenamento jurídico, por enquanto, somente há previsão legal da mencionada intervenção na via difusa, em sede de incidente de inconstitucionalidade, prevista no artigo 482, do CPC, e em sede de Recurso Extraordinário, para a repercussão geral, nos termos do artigo 543, do CPC.

⁶⁹ CAMBI, Eduardo. Critério da transcendência para a admissibilidade do recurso extraordinário (art.102, §3º, da CF): entre a autocontenção e o ativismo do STF no contexto da legitimação democrática da jurisdição constitucional. In: **Reforma do Judiciário**: analisada e comentada. TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro; ALÁRCON, Pietro de Jesús Lora. (coords.) São Paulo: Método, 2005. p.160.

⁷⁰ BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocêncio Mártires; MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007. p.1032.

Nada impede que se construa uma autorização pretoriana favorável à intervenção do *amicus curiae* no recurso extraordinário quando do julgamento do mérito do recurso. Seria conveniente e razoável na medida em que, segundo Cambi:

Partindo do mais fácil acesso ao Poder judiciário, por pessoas isoladas e por grupos minoritários - sobretudo a partir da maior mobilização da sociedade civil organizada e com a melhor visualização do Ministério Público como agente transformação da sociedade (o que implica defender a sua atuação mínima nas ações individuais, para possibilitar agir, de modo mais eficiente, na defesa dos interesses metaindividuais) -, permite reconhecer na jurisdição constitucional um mecanismo de aprimoramento da democracia, a começar pela tutela dos direitos fundamentais por um órgão que, não vinculado à maioria política, possa servir de guarda da Constituição a todos os cidadãos, especialmente os excluídos da formulação das políticas públicas. Também possibilita que o princípio democrático não seja reduzido ao seu aspecto formal, minimizando a participação democrática ao momento em que o povo elege seus representantes, resgatando a dimensão substancial da democracia, enquanto proteção dos direitos fundamentais. Em outras palavras, permite-se construir, em torno do conceito de cidadania, um conjunto ampliado de possibilidades de participação no processo político.⁷¹

Conclusão

A Emenda Constitucional número 45/2004 trouxe diversas modificações no que diz respeito à dinâmica conferida ao Poder Judiciário no trato processual, dentre as quais se pode observar uma atuação mais democratizada por parte dos órgãos judicantes. Segundo Cambi, “é necessário buscar critérios para que o Poder Judiciário sirva como verdadeiro instrumento de construção de uma sociedade mais livre, justa e solidária.”⁷²

Nesse aspecto, o *amicus curiae* revela-se como um dos aspectos determinantes para garantir a legitimação da jurisdição constitui-

⁷¹ CAMBI, Eduardo. Critério da transcendência para a admissibilidade do recurso extraordinário (art.102, §3º, da CF): entre a autocontenção e o ativismo do STF no contexto da legitimação democrática da jurisdição constitucional. *In: Reforma do Judiciário: analisada e comentada.* TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro; ALÁRCON, Pietro de Jesús Lora. (coords.) São Paulo: Método, 2005. p.164.

⁷² CAMBI, Eduardo. Critério da transcendência para a admissibilidade do recurso extraordinário (art.102, §3º, da CF): entre a autocontenção e o ativismo do STF no contexto da legitimação democrática da jurisdição constitucional. *In: Reforma do Judiciário: analisada e comentada.* TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro; ALÁRCON, Pietro de Jesús Lora. (coords.) São Paulo: Método, 2005. p.153.

onal, eis que suaviza o preconceito de que, nas palavras do mencionado autor:

Os juízes não são escolhidos pelo povo, devendo exercer um papel secundário na formulação das políticas públicas [...] se [...] quer-se evitar a ditadura dos juizes, [...] devem ser buscados mecanismos para preservar certos conteúdos democráticos.”⁷³ Isso porque “o processo judicial é uma forma de participação política, sendo assegurada às partes o contraditório, a ampla defesa e o devido processo legal, sendo, pois, mais participativo que qualquer outro processo público [...] os grupos minoritários, ainda que não tenham acesso ao processo político ou não tenham sua vontade prevalecida, sempre terão acesso ao Poder Judiciário, para preservação de seus direitos.”⁷⁴

Logo, a intervenção do *amicus curiae* no Recurso Extraordinário é vista com bons olhos na medida em que alarga sobremaneira a participação popular nas decisões tomadas pelo Poder Judiciário, sensibilizando-o com novos posicionamentos, consentâneos com o regime democrático, sendo tal intervenção possível, tanto na análise do cabimento, como no mérito do Recurso Extraordinário. Nesse último, porque o Recurso Extraordinário, segundo a doutrina, pode ser um instrumento utilizado para análise abstrata do controle de constitucionalidade, tal como é realizado na ação direta de inconstitucionalidade. Nas palavras de Binenbojm:

O Supremo Tribunal Federal ganhou visibilidade como ‘árbitro’ dos conflitos horizontais e verticais entre os Poderes, contribuindo efetivamente para o equilíbrio institucional e federativo, a defesa das minorias e o fortalecimento da democracia. O desenvolvimento do sentimento constitucional – viga mestra da cidadania – está umbilicalmente ligado ao exercício da jurisdição constitucional, momento crucial em que se realizam, ou que se frustram os valores consagrados na Constituição. À técnica processual incumbe contribuir, orientada sempre pelo princípio da instrumentalidade

⁷³ CAMBI, Eduardo. Critério da transcendência para a admissibilidade do recurso extraordinário (art.102, §3º, da CF): entre a autocontenção e o ativismo do STF no contexto da legitimação democrática da jurisdição constitucional. In: **Reforma do Judiciário**: analisada e comentada. TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro; ALÁRCON, Pietro de Jesús Lora. (coords.) São Paulo: Método, 2005. p.154.

⁷⁴ CAMBI, Eduardo. Critério da transcendência para a admissibilidade do recurso extraordinário (art.102, §3º, da CF): entre a autocontenção e o ativismo do STF no contexto da legitimação democrática da jurisdição constitucional. In: **Reforma do Judiciário**: analisada e comentada. TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro; ALÁRCON, Pietro de Jesús Lora. (coords.) São Paulo: Método, 2005. p.155.

das formas, para que a jurisdição constitucional cumpra sua missão.⁷⁵

Portanto, em ambos os aspectos nos quais se defende a intervenção do amigo da Corte, verifica-se que o Supremo Tribunal Federal reavalia seu papel como guardião da Constituição, na medida em que, ao democratizar ainda mais a sua interpretação, aproxima-se dos anseios sociais, ou seja, do que se espera dos poderes constituídos como ideal de justiça social, tendo papel primordial o amigo da Corte, eis que, de acordo com Vitale:

Na esteira do pensamento de autores como Hannah Arendt e Jürgen Habermas, podemos concluir afirmando que é apenas por meio do fortalecimento do poder comunicativo dos cidadãos, que se forma em arenas participativas e deliberativas, que os regimes democráticos podem avançar e se afirmar como sistemas legítimos de expressão de poder.⁷⁶

Referências

ALVIM, Arruda. A EC n.45 e o Instituto da Repercussão Geral. *In: Reforma do Judiciário*: analisada e comentada. TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro; ALÁRCÓN, Pietro de Jesús Lora. (coords.) São Paulo: Método, 2005.

BINENBOJM, Gustavo. Aspectos processuais do controle abstrato da constitucionalidade no Brasil. *In: Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo estado do Rio de Janeiro*. v .5. Luiz Roberto Barroso. (coord.) Rio de Janeiro: Lumen Iuris. 2000.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COLHO, Inocêncio Mártires; MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em 17.05.2008.

BRASIL. Lei 5869, de 11 de janeiro de 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Codigos/quadro_cod.htm>. Acesso em 17.05.2008.

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

CAMBI, Eduardo. Critério da transcendência para a admissibilidade do recurso extraordinário (art.102, §3º, da CF): entre a autocontenção e o ativismo do STF no contexto da legiti-

⁷⁵ BINENBOJM, Gustavo. 2000. p.46.

⁷⁶ VITALE, Denise. 2007. p.66.

mação democrática da jurisdição constitucional. In: **Reforma do Judiciário**: analisada e comentada. Coordenadores: TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro; ALÁRCON, Pietro de Jesús Lora; São Paulo: Método, 2005.

CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e teoria da Constituição**. 4.ed. Coimbra: Almedina, 2000.

CUNHA JUNIOR, Dirley da. **Controle de Constitucionalidade**: análise detida das leis 9868/99 e 9882/99. 2.ed. Salvador: lus Podium, 2007.

_____. 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**. DIDIER Jr., Fredie; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. (coord.). São Paulo: RT, 2004.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **O que é participação política**. 11.ed. São Paulo: Brasiliense, 1992.

DEL PRÁ, Carlos. Breves considerações sobre o *amicus curiae* na ADIN e sua legitimidade recursal. In: **Aspectos Polêmicos sobre terceiros no processo civil e assuntos afins**. DIDIER Jr., Fredie; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. (coord.). São Paulo: RT, 2004. p.59.

DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil**: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. 3.ed. Salvador: Ed. lus Podium. 2007. v.3.

_____. BRAGA, Paula Sarno. OLIVEIRA, Rafael. Aspectos processuais da

ADIN (ação direta de inconstitucionalidade) e da ADC (ação declaratória de constitucionalidade). In: **Ações Constitucionais**. DIDIER, Jr. Fredie. (org.) Salvador: Jus Podium, 2006.

FERREIRA, William Santos. Súmula vinculante - solução concentrada: vantagens, riscos e necessidade de um contraditório de natureza coletiva (*amicus curiae*) In: **Reforma do Judiciário**: analisada e comentada. TAVARES André Ramos; LENZA; Pedro; ALÁRCON Pietro de Jesús Lora.(coords). São Paulo: Método, 2005 .

FIGUEIREDO, Rubens; CERVELLINI, Sílvia. **O que é opinião pública**. São Paulo: Brasiliense, 1996.

HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica Constitucional**. A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para interpretação pluralista e 'procedimental' da Constituição. trad. de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Fabris Jr., 1997.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 11.ed. São Paulo: Editora Método. 2007.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do Processo de Conhecimento**. 6.ed., atual.e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

_____. MITIDIERO, Daniel. **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos Fundamentais e controle de constitucionalidade**: estudos de direito constitucional. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

NERY Jr., Nelson; NERY, Rosa. **Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

PAIVA, Lúcio Flávio Siqueira de. **A Lei nº 11.418/06 e a repercussão geral no recurso extraordinário**. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1315, 06.02.2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9470>>. Acesso em: 17.05.2008.

PRADO, Rodrigo Murad do. **O amicus curiae no Direito Processual brasileiro**. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 676, 12.05.2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6717>>. Acesso em: 03.03.2008

SANTOS, Esther Maria Brighenti dos. **Amicus curiae: um instrumento de aperfeiçoamento nos processos de controle de constitucionalidade**. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 906, 26.12.2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7739>>. Acesso em: 03.03.2008

SILVA, Luiz Fernando Martins da. **Anotações sobre o "amicus curiae" e a democratização da jurisdição constitucional**. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 598, 26.02.2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6358>>. Acesso em 03.03.2008.

SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 4.ed. Atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

STF, ADIN (MC) 2130-SC, rel. Min. Celso de Mello, j. 20.12.2000, DJU 02.02.2001.

STF, ADIN 2548/PR, rel.Min. Gilmar Mendes, j. STF, 10.11.2006, DJU 15.06.2007.

STF, ADIN 3474/BA, rel. Min. Cezar Peluzo, j.13.10.2005, DJU 19.10.2005.

STF, RE 556664, rel. Min. Gilmar Mendes, j.21.09.2007, DJU 15.10.2007.

VAN HÖLTHE, Leo. **Direito Constitucional**. 3.ed. Salvador: Jus Podium, 2007.

VITALE, Denise. Direitos de participação política na Constituição Federal de 1988: um estudo sobre plebiscito, o referendo e a iniciativa popular de lei. *In: Temas de teoria da Constituição e Direitos Fundamentais*. Organizadores: CUNHA JUNIOR, Dirley da; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Salvador: Ius Podium, 2007.