

O *AMICUS CURIAE* NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E SUA CONTRIBUIÇÃO PARA A EFETIVAÇÃO DO DIREITO MATERIAL

Camila Chagas Martins Alves¹

Roselaine das Chagas Fonseca²

RESUMO

O presente artigo refere-se ao tema: O *Amicus Curiae* no Novo Código de Processo Civil e sua contribuição para a efetivação do direito material. A figura do *amicus curiae* ainda é nova no ordenamento jurídico brasileiro, sendo que, até o advento da Lei nº 13.105/15 (Código de Processo Civil) não havia previsão expressa acerca do tema. Ademais, a nova legislação processual também inovou ao dispor, expressamente, sobre a força vinculante dos precedentes judiciais, aproximando-se do sistema do *common law* nesse ponto. Assim, considerando que os precedentes ganham maior importância e que deles serão extraídas normas gerais e abstratas, como se lei fossem, é necessário garantir que as decisões proferidas sejam justas e democráticas, tendo em vista que poderão ter eficácia *erga omnes*. A partir dessa nova perspectiva, conclui-se que a participação *amicus curiae* pode contribuir para a melhoria da qualidade das decisões e, conseqüentemente, para a efetivação dos direitos do cidadão.

PALAVRAS-CHAVE: *Amicus Curiae*. Precedentes. Estado Democrático de Direito.

ABSTRACT

The present work refers to the theme: The *Amicus Curiae* in the New Code of Civil Procedure and its contribution to the realization of fundamental rights. The *amicus curiae* figure is still new in the Brazilian legal system, and until the advent of Law 13.105/15 there was no express pressure on the topic. In addition, the new procedural legislation also innovated by expressly disposing of the binding force of judicial precedents, approaching the *common law* system at that point. Considering that the precedents are more important and that from them general and abstract rules will be extracted, as if they were law, it is necessary to ensure that the decisions handed down are fair and democratic, since they can have *erga omnes* efficacy. From this new perspective, it can be concluded that the participation *amicus curiae* can contribute to the improvement of the quality of the decisions and, consequently, to the realization of the rights of the citizen.

KEY WORDS: *Amicus Curiae*. Precedents. Democratic State.

¹ Graduada em Direito pelo Centro Universitário Mário Palmério – UNIFUCAMP. Pós-Graduada em Direito Processual Civil pelo Damásio Educacional S/A. Pós-graduanda em Direito de Família e Sucessões e Direito Imobiliário pela Faculdade Legale.

² Professora no UNIFUCAMP.

INTRODUÇÃO

Os conflitos interpessoais são inerentes à vida em sociedade, sendo o direito um meio de pacificação social. Diz-se que há um litígio (lide ou demanda) quando o conflito de interesses é apresentado perante o juízo, ou seja, quando uma pessoa ingressa com uma ação, pois, pretendendo para si determinado bem jurídico que acreditava ter direito, não pode obtê-lo, porque aquele que tem o dever de satisfazer a sua pretensão não o fez voluntariamente.

Assim, a relação processual se estabelece entre o autor, aquele que provoca o exercício da jurisdição a fim de ter sua pretensão satisfeita, réu, aquele que o autor acredita que tem a obrigação de satisfazer seu direito, e o juiz, sujeito imparcial que aplicará as normas do caso concreto.

No entanto, durante o trâmite do processo, é possível que outros sujeitos venham a participar do processo, seja em substituição a uma das partes ou somando-se a elas. A admissão da participação de outros sujeitos que originariamente não figuravam como partes no processo é denominado no Direito Processual Civil de intervenção de terceiros.

O Código de Processo Civil de 2015 prevê quatro modalidades de intervenção de terceiros, quais sejam: assistência, denunciação à lide, chamamento ao processo, incidente de desconsideração da personalidade jurídica e *amicus curiae*.

O *Amicus curiae* é um termo em latim que significa “amigo da corte”. Até o advento na Lei nº 13.105/15, apesar de aceita pelo ordenamento jurídico brasileiro, a figura do *amicus curiae* não tinha regulamentação, sequer era prevista pelo Código de Processo Civil de 1973.

“Amigo do tribunal” é aquela pessoa natural ou jurídica chamada pelo juiz ou relator, de ofício ou a requerimento das partes, para opinar sobre questões relevantes, específicas ou de repercussão social, sobre as quais tem domínio, colaborando para a solução da lide.

Ele não participa como parte, mas ora atua como assistente da corte, quando destituído de interesse; ora como assistente das partes, endossando a posição do grupo que representa.

Ademais, a nova legislação também inovou ao dispor, expressamente, sobre a força vinculante dos precedentes judiciais.

Assim, considerando que os precedentes ganham maior relevância e que deles serão extraídas normas gerais e abstratas, como se leis fossem, é necessário garantir que as decisões proferidas sejam justas e democráticas, tendo em vista que poderão ter eficácia *erga omnes*.

A partir dessa nova perspectiva, pode-se concluir que a participação do *amicus curiae* pode contribuir para a melhoria da qualidade das decisões e, conseqüentemente, para a efetivação dos direitos do cidadão.

1) A INTERVENÇÃO DE TERCEIROS NO DIREITO PROCESSUAL CIVIL BRASILEIRO

No processo judicial as partes podem figurar o polo ativo ou passivo da ação. Parte é aquele que pede e contra quem se pede a tutela jurisdicional, independentemente se eles estão em juízo defendendo direito próprio ou alheio. *A contrario sensu*, terceiro é aquele que não é parte.

No processo civil é necessário viabilizar a participação de eventual interessado, pois, às vezes, as decisões tomadas no processo extrapolam a esfera jurídica das partes afetando direta ou indiretamente terceiros.

Na teoria do Professor Daniel Amorim Assumpção Neves entende-se por intervenção de terceiros²

a permissão legal para que um sujeito alheio à relação jurídica processual originária ingresse em processo já em andamento. Apesar das diferentes justificativas que permitem esse ingresso, as intervenções de terceiro devem ser expressamente previstas em lei, tendo fundamentalmente como propósitos a economia processual (evitar a repetição de atos processuais) e a harmonização dos julgados (evitar decisões contraditórias).

O Código de Processo Civil de 1973 previa cinco modalidades de intervenção de terceiros: assistência, oposição, nomeação à autoria, denunciação à lide e chamamento ao processo.

² NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de direito processual civil – volume único. 8.ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016.

O Novo Código de Processo Civil, Lei nº13.105, de 16 de março de 2015, que entrou em vigor um ano após sua publicação, não contemplou a oposição e nomeação à autoria, mas acrescentou outras categorias, quais sejam, o incidente de desconsideração da personalidade jurídica e o *amicus curiae*.

Em síntese, hodiernamente, o sistema processualista brasileiro conta com as seguintes categorias de intervenção de terceiros: assistência, denúncia à lide, chamamento ao processo, incidente de desconsideração da personalidade jurídica e o *amicus curiae*.

1.1 Assistência

No Código de Processo Civil de 1973 a assistência estava disciplinada no mesmo capítulo em que o litisconsórcio, fora do capítulo dedicado à intervenção de terceiros. Porém, a doutrina majoritária entende que se trata de modalidade de intervenção de terceiros.

No Código de Processo Civil de 2015 o expediente está alocado no título que trata da intervenção de terceiros, não restando dúvidas.

A assistência é uma forma de participação voluntária e pode ser simples ou litisconsorcial.

Na assistência simples, o terceiro tem interesse na sentença favorável ao assistido, pois ela pode lhe afetar indiretamente. Assim, demonstrando interesse jurídico na causa, o terceiro terá a oportunidade de influenciar no convencimento do juiz, embora não tomar posição contrária à do assistido.

O assistente poderá ser admitido até o trânsito em julgado da decisão e em qualquer instância, independentemente do procedimento, exceto nos Juizados Especiais Cíveis, por força do art.10 da Lei 9.099/95.

O interessado deverá requerer ao juiz que autorize seu ingresso no feito e as partes terão 15 (quinze) dias para oferecerem impugnação. Não havendo impugnação o pedido será deferido. Caso haja, o juiz decidirá se admite ou não o terceiro. Ressalta-se que na antiga legislação processual, o prazo para as partes impugnarem era mais exíguo, de 5 (cinco) dias.

A nova legislação também prevê, expressamente, que no caso de revelia ou omissão do assistido, o assistente simples será considerado substituto processual e não somente “gestor de negócios” como disposto no CPC/73.

Os fundamentos da decisão final terão efeito vinculativo para o assistente, é o chamado efeito de intervenção. Semelhante à coisa julgada, o efeito de intervenção também impede que ele discuta os fatos que deram suporte à sentença do processo em que interviu em eventual processo futuro.

Na assistência litisconsorcial o assistente deseja auxiliar uma das partes porque também é titular do direito defendido por uma ou outra. Ele ingressa voluntariamente após o início do processo, ou seja, na verdade, se trata de litisconsórcio ulterior. Diante disso, a ele serão conferidos todos os poderes processuais disponíveis às partes, sendo considerado como tal para todos os fins.

Portanto, em relação à assistência vê-se que não foi operada nenhuma mudança significativa, sendo mantido o instituto.

1.3 Denúnciação à lide

A denúnciação é uma modalidade de participação forçada e as hipóteses são basicamente as mesmas previstas pela legislação anterior.

Nas palavras de Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitiriero:

Na denúnciação, portanto, noticia-se um litígio e exerce-se nova ação em juízo, justaposta à primeira, mas dela dependente, para ser examinada caso o denunciante (aquele que tem, frente a alguém, direito de regresso em decorrência da relação jurídica deduzida na ação principal) venha sofrer prejuízo diante da sentença judicial relativa à ação originária.³

Atualmente, as hipóteses estão previstas no artigo 125 do Código de Processo Civil de 2015.

A primeira hipótese trata dos casos de evicção. A evicção é a perda, pelo adquirente (evicto), da posse ou propriedade da coisa que havia lhe sido transferida, em razão de uma sentença judicial ou ato administrativo que reconheceu o direito anterior de terceiro, também chamado de evictor.

³MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum. 2ª. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 108.

A fim de resguardar o direito do adquirente, o Código de Processo Civil lhe faculta que, no processo em que se discuta o domínio da coisa por motivos anteriores à alienação, chame ao processo aquele lhe transmitiu a coisa.

A outra hipótese trata do direito de regresso. É facultado a qualquer uma das partes, autor ou réu, chamar ao processo aquele contra quem tem direito de regresso caso a sentença lhe seja desfavorável.

O Novo Código de Processo Civil, expressamente, admite a denunciação sucessiva, contudo, para não comprometer a rápida solução do litúgio, limitou a uma única vez. De qualquer forma, aquele que entenda ter direito de regresso contra outrem ou até mesmo caso a denunciação não seja deferida, poderá ingressar com ação autônoma, haja vista ser a denunciação à lide uma faculdade.

Há verdadeira cumulação de demandas em apenas um processo, de forma que a segunda somente será apreciada caso a primeira resulte em sentença desfavorável ao denunciante.

O denunciado irá ingressar no processo como litisconsorte, ou seja, parte independente na demanda, podendo, inclusive, acrescentar novos argumentos à petição inicial, nos termos do artigo 127 do Novo Código de Processo Civil.

Ademais, adotando o posicionamento jurisprudencial o legislador permitiu que o autor promova diretamente o cumprimento de sentença condenatória proferida em seu favor na ação originária em face do denunciado nos limites da condenação deste na ação regressiva.

1.4 Chamamento ao processo

O chamamento ao processo também é modalidade de intervenção forçada que possibilita ao réu, independentemente da anuência da parte autora, trazer ao processo outras pessoas que também seriam legitimadas a figurar o polo passivo da ação.

As hipóteses estão previstas no artigo 130 do Novo Código de Processo Civil:

Art.130. É admissível o chamamento do processo, requerido pelo réu:

- I – do afiançado, na ação em que o fiador for réu;
- II – dos demais fiadores, na ação proposta contra um ou alguns deles;
- III – dos demais devedores solidários, quando o credor exigir de um ou de alguns o pagamento da dívida comum.

Na novel legislação, praticamente, foram mantidas as hipóteses de admissibilidade do chamamento ao processo.

Em suma, só é admitido quando, havendo codevedores, somente um é acionado, podendo convocar os demais para com ele responder pela dívida conjuntamente assumida, ou quando o fiador é acionado antes do próprio devedor/afiançado.

Entendendo cabível o chamamento ao processo, o réu deverá fazê-lo no prazo para a contestação, conforme artigo 131 do Código de Processo Civil.

Por fim, a sentença valerá como título executivo em favor do réu que satisfizer a dívida, a fim de que possa exigi-la, por inteiro do devedor principal ou de cada um, na proporção de sua quota.

1.5 Desconsideração da personalidade jurídica

O Código de Defesa do Consumidor, Lei nº 8.078/90, em seu art. 28, adotou expressamente a teoria da desconsideração da personalidade jurídica. O dispositivo estabelece que:

Art. 28. O juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração.

§ 1º (Vetado).

§ 2º As sociedades integrantes dos grupos societários e as sociedades controladas, são subsidiariamente responsáveis pelas obrigações decorrentes deste código.

§ 3º As sociedades consorciadas são solidariamente responsáveis pelas obrigações decorrentes deste código.

§ 4º As sociedades coligadas só responderão por culpa.

§ 5º Também poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores.

Em 2002, o Novo Código Civil, em seu art.50, também adotou, expressamente, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica, todavia, ainda carecia de regulação processual.

A lei civil dispõe que em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial, o juiz pode determinar que os bens particulares dos sócios e administradores respondam por dívidas contraídas em nome da pessoa jurídica.

Somente com o advento no Novo Código de Processo Civil que foi definido um procedimento para o referido incidente.

O pedido pode ser feito pela parte ou pelo Ministério Público, quando intervir no processo como *custus legis* (artigo 133, *caput*), juntamente com a inicial ou em petição autônoma, como incidente processual (artigo 134, §2), não podendo ser decretada a desconsideração de ofício pelo juiz.

Na hipótese de o requerimento for feito no curso do processo, a instauração do incidente suspenderá o processo, nos termos do artigo 134, §3º.

Acrescenta-se que o incidente pode ser instaurado em todas as fases do processo, ou seja, no cumprimento de sentença e na execução fundada em título executivo extrajudicial (art.134, *caput*).

Acerca da desconsideração da personalidade jurídica requerida na fase de execução ou cumprimento de sentença, justamente pela natureza da fase executória, o pedido formará autos apartados e será apreciado de forma incidente.

Nesse sentido a lição do processualista Humberto Theodoro Júnior:

Na hipótese de a desconsideração da personalidade jurídica ser requerida nos autos de execução ou durante o cumprimento da sentença, mesmo quando a formulação do pedido se der na própria petição inicial ou no requerimento do cumprimento de sentença, será sempre obrigatória a observância do incidente regulado pelos arts. 134 a 136. É que o procedimento executivo, em sua forma pura, não tem sentença para resolver a responsabilidade nova (a do sócio ou da pessoa jurídica não devedores originariamente) e, sem tal decisão, faltarão título executivo para sustentar o redirecionamento da execução. Somente, portanto, por meio do procedimento incidental em tela é que, cumprido o contraditório, se chegará a um título capaz de justificar o redirecionamento. Cabe, pois ao incidente a função de constituir título legitimador da execução contra aqueles a que se

imputa a responsabilidade patrimonial pela obrigação contraída em nome de outrem.⁴

Ademais, a fim de combater a fraude contra credores, o NCPC, em seu artigo 137, dispõe que a partir do acolhimento do pedido de desconsideração a alienação ou oneração de bens será ineficaz.

O acolhimento do pedido significa tão-somente a instauração do pedido, antes mesmo da citação da parte contrária.⁵ Tendo em vista que a penhora só será possível após a decisão do incidente, a medida visa garantir, desde logo, a satisfação do credor.

A fraude contra credores é instituto de direito material, sendo que fraude à execução é instituto processual. Assim, no primeiro caso, o credor deve provar a má-fé do devedor e os atos praticados em fraude poderão ser anulados através da chamada Ação Pauliana, prevista no art. 161 do Código Civil. Somente após a citação do devedor ou responsável ele se submeterá ao regime da fraude à execução, havendo presunção da intenção de prejudicar o credor.

O juiz decidirá o incidente, por decisão interlocutória, após a defesa do sócio ou pessoa jurídica (no caso de desconsideração inversa) ou após a instrução, se for necessária.

1.6 *Amicus Curiae*

O *amicus curiae*, expressão em latim que significa “amigo da corte”, é uma figura prevista pelo Novo Código de Processo Civil no artigo 138.

O amigo da corte é um terceiro que pode ser admitido no processo com o objeto de fornecer elementos ao juiz para que ele chegue a decisão mais justa, considerando a relevância, a especificidade ou repercussão da matéria debatida, conforme se estudará no capítulo seguinte.

2) A FIGURA DO *AMICUS CURIAE*

2.1 Breve histórico do *Amicus Curiae* no Direito Comparado

⁴ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – vol.I. 57 Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p.405.

⁵ Ibidem, p.406.

O juiz ou 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.

Assim como outros institutos jurídicos, o *Amicus Curiae*, que em português significa “amigo da corte”, encontra raízes no Direito Romano e foi incorporado paulatinamente na prática judicial dos países, se desenvolvendo bastante naqueles influenciados pelo sistema do *commom law* inglês.

O *commom law* surgiu na Inglaterra a partir da conquista pela Normandia, quando o país ficou dividido em vários reinos e o rei Guilherme I estabeleceu que deveria haver um direito comum em todo o território a fim de manter o controle do reino. Para tanto, Guilherme I enviou aos territórios juízes itinerantes que foram estabelecendo precedentes a serem seguidos em casos semelhantes.

Assim, na Inglaterra, a figura do *amicus curiae* era utilizada com o objetivo de apontar erros ou levar informações relevantes contidas em precedentes judiciais e em *statutes* não conhecidos ou posposto pelos juízes (oral Srepardizing).

O sistema jurídico do *common law* (ou sistema anglo-saxão), adotado em países como os Estados Unidos da América, Canadá e Reino Unido, é o sistema de um Direito não escrito, ou seja, costumeiro, produzido a partir das próprias decisões judiciais, que formam precedentes, de forma que é adotado um *leading case*, isto é, um caso principal no qual foi tomada uma decisão que deverá ser aplicada em casos semelhantes.

Como nesse sistema não há um processo legislativo para a construção das normas que serão aplicadas, é necessária a criação de mecanismos legitimadores das decisões judiciais, as quais gerarão precedentes que se aplicarão a casos futuros, tais mecanismos aproximam o sistema judiciário do legislativo.

Foi nos Estados Unidos da América, a partir do século XIX, que o *amicus curiae* ganhou maior notoriedade, em razão do pioneirismo do *judicial review*, que consiste no controle judicial da constitucionalidade das leis.

Tem-se que nos Estados Unidos o *Amicus Curiae* atuou pela primeira vez em 1812, no caso “The Schooner Exchange vs. McFadden” quando foi

oportunizado ao Attorney General esclarecer questões da Marinha que detinha grande conhecimento.

Posteriormente, a intervenção de entes públicos (*Amici* governamentais) passou a ser comum naquele Estado, sendo que, no início do século XX a jurisprudência se inclinou no sentido de permitir a intervenção de particulares (*amici* privados ou litigantes) com interesse na tutela de direitos privados, o que causou controvérsia.

Em 1925 foi aprovado, nos Estados Unidos, o Judiciary Act, também conhecido como Lei Certionari, criando a figura do writ of certionari, que é um recurso interposto perante a Suprema Corte para modificação de decisão proveniente de jurisdição inferior, semelhante ao Recurso Especial e Extraordinário no Direito brasileiro.

Através do Certionari, a Suprema Corte passa a ter o poder discricionário de selecionar apenas os processos considerados relevantes, visando a diminuição do número de processos que chegavam ao Tribunal.

Tendo em vista que essa medida restringiu o acesso dos cidadãos ao Tribunal Superior, o *amicus curiae*, como instrumento processual, acabou assumindo um papel de maior importância. É nesse contexto que os doutrinadores e estudiosos do tema enfatizam o seu caráter democrático e pluralista do instituto.

O *amicus curiae* pode atuar, inclusive, na fase prévia à concessão do writ of certiorari, com o objetivo de demonstrar à Corte que o caso concreto tem relevância pública e merece ser apreciado pela instância suprema.

Antes de estarem consolidados os direitos civis nos Estados Unidos, através do Civil Rights Act de 1964, as minorias confiavam no *amicus curiae* como um defensor dos direitos não garantidos pelo Congresso Nacional ou pelas Assembleias Estaduais, lutando por igualdades e liberdades civis. As organizações representativas de cunho social, tais como American Civil Liberties Union (ACLU) e a National Association for the Advancement of Colored People (NAACP), vieram a ter grande atuação nessa condição.

Nas décadas de 50 e 60, durante o período conhecido como Warren Court, época em que Earl Warren serviu como presidente do Supremo Tribunal dos Estados Unidos, substituindo o falecido Fred M. Vinson como Chefe de Justiça, a Corte

foi marcada pelo seu perfil liberal, tendo em vista que passou a aceitar extensivamente informações não jurídicas (social science data) quando, como no julgamento do caso *Brown v. Board of Education* (1954), se fez referência ao trabalho empírico de cientistas, indicando que a segregação racial em escolas causaria danos psicológicos às crianças.

O sistema do *civil law* (ou sistema romano-germânico), adotado por países como Itália, Portugal e Espanha, tem origem no Direito romano e nesse sistema o direito é organizado em códigos, ou seja, através de uma norma abstrata previamente estabelecida, de forma que o juiz irá aplicá-la ao caso concreto.

A experiência da figura do *amicus curiae* nos países de *civil law* desenvolveu-se de forma diferente dos países de common law.

No direito italiano, é possível a utilização do instituto do *amicus curiae* por aplicação subsidiária do Direito Processual do Trabalho, pois não há norma específica tratando do instituto. 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.

Já na França, a Corte de Apelação de Paris admitiu, de forma pioneira naquele Estado, a participação do *Amicus Curiae* em dois julgamentos no ano de 1988, motivando a Corte de Cassação e também admitiu o instituto no ano de 1991.

A função desempenhada pelo interveniente na França e na Itália é semelhante a original, qual seja, auxiliar o juízo, sem visar interesses próprios ou de pessoas por ele representadas.⁶

Lado outro, na Argentina, esse terceiro era conhecido como assistente oficioso e só era admitido nos casos permitidos em lei.

Entretanto, na década de 90, dois organismos internacionais de direitos humanos foram admitidos em um feito que tratava de crimes contra a humanidade, ocorridos durante a ditadura militar. Após esse precedente, a intervenção do *amicus* passou a ser muito utilizada, sendo sua atuação foi reconhecida como importante para a democracia.⁷

⁶ DEL PRÁ, Carlos Gustavo Rodrigues. *Amicus Curiae: instrumento de participação democrática e de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional*. 1. ed. 1. reimp. Curitiba: Juruá, 2011, p.34.

⁷ Ibidem, p.37.

Até mesmo a Corte Interamericana de Direitos Humanos, criada pela Convenção conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, que abrange o Brasil e mais 24 países, autoriza a manifestação de terceiros em busca da verdade real. Essa participação é de suma relevância, haja vista que as violações a direitos humanos rompem as barreiras territoriais e atingem toda a humanidade.

2.2 Breve histórico do *Amicus Curiae* no Direito Brasileiro

No Brasil, a primeira previsão do *Amicus Curiae* foi na Lei 6.835/76, que disciplina o mercado de valores mobiliários, alterada pela Lei 6.616 em 1978.

Em seu art. 31, estabelece que em processos judiciais no qual o objeto seja a fiscalização e competência da Comissão de Valores Mobiliários (CVM), esta será sempre intimada para que, caso entenda necessário, intervir no feito. Essa intervenção se justifica, pois, as questões relacionadas ao mercado mobiliário são muito específicas, das quais, muitas vezes o magistrado não detém amplo conhecimento, o que poderia comprometer a sua decisão.

Em 1994, a Lei 8.884/1994, que, dentre outras providências, dispunha sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica, em seu artigo 89, já determinava a intimação do Conselho Administrativo de Defesa Econômica em todos os processos relativos ao direito da concorrência, para que, querendo, intervenha no feito.

A referida lei foi revogada pela atual Lei 12.529/2011, que traz o mesmo preceito em seu art.118: “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.

Por sua vez, a Lei 9.868/1999 permite a intervenção de “outros órgãos ou entidades” nas ações diretas de inconstitucionalidade (ADI), em seu art. 7º, §2º: “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. ”

A Lei 9.868/99 ainda autorizava expressamente em seu texto inicial a intervenção do amigo da corte na Ação Declaratória de Constitucionalidade, em seu art. 18, §2º, com idêntico teor do artigo 7º, §2º, porém, tal disposição acabou sendo vetada do texto legal.

No mesmo sentido, a Lei 9.882/1999, que trata sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF), autoriza a oitiva de “outros órgãos ou entidades” e de “pessoas com experiência e autoridade na matéria”.

A referida lei dispõe também sobre o processo e o julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF). Em seu art. 6º, §1º, admitiu a manifestação de pessoas com experiência e autoridade na matéria. Contudo, na ADPF tal intervenção somente ocorrerá por requisição do relator.

A Lei 11.417/2006, que disciplina a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, autoriza a “manifestação de terceiros”.

O instituto do *amicus curiae* também foi previsto pelo Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil de 1994 (Lei 8.906), que permitiu que as autoridades no âmbito da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), isto é, Presidentes dos Conselhos e das Subseções, pudessem intervir em inquéritos e processos onde figurassem, em qualquer dos polos, pessoas inscritas na OAB.

Ademais, dentre as primeiras aparições do instituto no ordenamento jurídico brasileiro, está a intervenção do Instituto Nacional de Propriedade Industrial (INPI) nas causas em que sua participação é obrigatória, a qual está regulada nos artigos 57 e 175 da Lei 9.279/96.

É possível concluir que, apesar da nomenclatura utilizada e de suas particularidades, a intervenção da CVM, do CADE e do INPI tem o objetivo de trazer informações e esclarecimentos ao juiz, de forma descomprometida em relação às partes, mas comprometida com sua função institucional, como verdadeiro *Amicus Curiae*.

Principalmente no âmbito do Supremo Tribunal Federal, a figura do *amicus curiae* é muito utilizada, pois as decisões proferidas nas ações diretas possuem efeitos *erga omnes*, ou seja, valerá para todos, enquanto que as decisões em controle incidental produzem, em regra, efeitos somente entre as partes do processo.

Até a publicação da Resolução nº 390 do Conselho da Justiça Federal, em 17/09/2004, que dispunha sobre o regimento interno da 20ª Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência, o termo *amicus curiae* era usado apenas nas doutrinas

brasileiras. A resolução permitiu a intervenção do amigo da corte no julgamento dos incidentes da Turma, trazendo expressamente em seu texto o termo.

Por sua vez, a Lei 10.259, de 12/07/2011, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais na Justiça Federal, regulamentou o pedido de uniformização de interpretação de lei federal, mas não utilizou o termo *amicus curiae*, mas sim “eventuais interessados”.

Enfim, a Lei 13.105, promulgada em 16/03/2015, o novo Código de Processo Civil, dedicou um capítulo ao instituto, localizado no Livro III – Dos Sujeitos do Processo, Título III - Intervenção de Terceiros.

Ora, a positivação do instituto do *amicus curiae*, bem como o destaque dado a ele pelo Novo Código de Processo Civil, reforça a importância do auxílio às cortes de julgamento, implicando em uma melhoria da qualidade das decisões.

2.3 O *Amicus Curiae* no Novo Código de Processo Civil

Conforme já dito, até o advento na Lei nº 13.105/15, Novo Código de Processo Civil, apesar de aceita pelo ordenamento jurídico brasileiro, a figura do *amicus curiae* não tinha regulamentação.

A nova lei disciplinou a figura em seu artigo 138. Conforme ensinamentos do Professor Daniel Amorim Assumpção ⁸

o caput do artigo 138 do Novo CPC, ao prever a possibilidade de intervenção como *amicus curiae* de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, atende a melhor doutrina que aponta como potenciais *amicus curiae* tanto uma pessoa jurídica, tal como uma associação civil, um instituto, um órgão etc., como natural, como um professor de direito, cientista, médico etc.

2.4 Natureza Jurídica do *Amicus Curiae*

⁸ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de direito processual civil – volume único. 8.ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016.

De acordo com a doutrina majoritária, que segue a conceituação de Giuseppe Chiovenda, parte é aquele que pede e contra quem se pede a tutela jurisdicional.

Poderá haver a pluralidade de partes tanto no polo passivo quanto no polo ativo, falando-se em litisconsórcio passivo ou ativo, conforme se trate de mais de um réu ou mais de um autor.

Ademais, existem casos em que outras pessoas, afora autor e réu, poderão praticar atos processuais e influir no convencimento do magistrado. É a chamada intervenção de terceiros.

O conceito de terceiro se dá por exclusão, sendo assim, terceiro é aquele que não é parte.

A natureza jurídica do *amicus curiae* é um pouco controvertida.

Humberto Theodoro entende que é um auxiliar especial do juiz a quem compete fornecer informações técnicas relevantes para a questão debatida, de forma que sua intervenção é típica e particularíssima.⁹

Por sua vez, Cassio Scarpinella Bueno o classifica como um especial terceiro interessado, que participa do processo a fim de levar ao juiz elementos que são, direta ou indiretamente, relevantes para sua decisão.

Por sua vez, a conclusão do Professor Daniel Amorim Assumpção:

No tratamento específico do terceiro ora tratado, existe corrente doutrinária que entende serem inconfundíveis a figura do *amicus curiae* e as hipóteses de intervenções de terceiro, devendo ser o primeiro considerado um mero auxiliar do juízo, em figura muito mais próxima do perito do que de um terceiro interveniente.

Para outros, apesar das especificidades, trata-se de um terceiro interveniente atípico, admitido no processo como parte não para defender interesse próprio ou alheio, mas para contribuir com a qualidade da prestação jurisdicional.

Conforme já afirmado, tudo dependerá da elasticidade que se pretenda atribuir ao termo "atípico", mas em meu entendimento a existência do interesse institucional que justifica a participação do *amicus curiae* o diferencia de forma substancial do mero auxiliar do juiz, tal qual o perito, o intérprete ou o tradutor. Ainda que substancialmente diferente dos terceiros intervenientes tradicionais, prefiro o entendimento de que a intervenção ora analisada é uma espécie

⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – vol.I. 57 Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p.410.

diferenciada de intervenção de terceiro, tendo como principal consequência a atribuição da natureza jurídica de parte após sua admissão no processo.¹⁰

Todavia, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 3.460/DF, em 2015, definiu que o amigo do tribunal é um colaborador da justiça e sua atuação tem natureza probatória.

Assim, considerando sua locação no Novo Código de Processo Civil, Livro III – Dos sujeitos do processo, Título III – Intervenção de terceiros, o *amicus curiae* é uma modalidade de intervenção de terceiros, cuja função é de colaborar, agregando conhecimento relevante para o deslinde da causa, a fim de contribuir com a Justiça da decisão que será proferida pelo magistrado, de forma que as informações prestadas têm *status* de prova, uma vez que servirão de supedâneo para a decisão.

2.5 Requisitos para a intervenção

A participação do *amicus curiae* no processo pode ser solicitada pelo juiz, a requerimento das partes ou até mesmo do interveniente.

De acordo com o artigo 138, *caput*, no Novo Código de Processo Civil, a intervenção somente será cabível nos casos em que a matéria discutida nos autos for relevante; for específica; ou a controvérsia tiver repercussão social.

Dito de outro modo, a intervenção será possível se a questão for extraordinária e reverberar significativamente na esfera jurídica de várias pessoas, seja um grupo ou a sociedade em geral.

A decisão que solicita, admite ou não a intervenção do Amigo do Tribunal é irrecorrível, eis que não há direito subjetivo à intervenção, todavia, a decisão deve ser fundamentada.

2.5.2 Quem pode atuar

Nos termos do *caput* do artigo 138 do NCPC, são legitimados a atuar: pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada.

¹⁰ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de direito processual civil – volume único. 10.ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2018, 372-73.

Os legitimados devem ter representatividade adequada, o que significa dizer que devem possuir amplo e profundo conhecimento sobre a questão que pretende defender a ponto de serem capazes de representar uma coletividade de pessoas. É desejável que o legitimado seja conhecido por ser *expert* na matéria.

Insta consignar que, a fim de não tumultuar o processo, não devem ser admitidos como Amigos do Tribunal aqueles que detêm representatividade limitada frente a outros com maior conhecimento na matéria que já estão atuando como *Amicus*.

Conforme entendimento do renomado doutrinador Fredie Didier¹¹

a adequação da representação será avaliada a partir da relação entre o *amicus curiae* e a relação jurídica litigiosa. Uma associação científica possui representatividade adequada para a discussão de temas relacionados à atividade científica que patrocina; um antropólogo renomado pode colaborar, por exemplo, com questões relacionadas aos povos indígenas; uma entidade de classe pode ajudar na solução de questão que diga respeito à atividade profissional que ela representa etc.

Ademais, o STF entendia que a pessoa física não poderia figurar como *amicus curiae*, contudo, o CPC/15 pacificou o entendimento de que, atendidos os demais requisitos, as pessoas naturais também podem colaborar.

2.5.3 Prazo e oportunidade para manifestação

Conforme artigo 138, *caput*, do CPC/15, intimado para se manifestar, o Amigo da Corte deverá fazê-lo dentro de 15 (quinze) dias.

Embora a novel legislação tenha trazido algumas disposições acerca dessa modalidade de intervenção de terceiros, não estabeleceu quando deveria ser requerida ou admitida.

Cassio Scarpinella Bueno entende que o pedido pode ser feito a qualquer momento do processo até o julgamento da ação e, nos tribunais, seria até a indicação do processo para julgamento, com sua inserção na pauta (*apud* THEODORO JÚNIOR, 2016, p. 413).

¹¹ DIDIER JR., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 17.ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2015.

Somente há disposição expressa acerca do momento adequado para admissão do terceiro, na Lei nº 6.385/76, a qual prevê a Comissão de Valores Mobiliários deve ser intimada logo após a contestação do réu.

Insta salientar que, a intervenção quando requerida deve ser dar através de advogado, tendo em vista que essa é a forma legal de pleitear em juízo.

2.5.4 Poderes do *amicus curiae*

O Novo Código de Processo Civil também não estabeleceu quais os poderes do *amicus curiae*, somente determinando que, na decisão que solicitar ou admitir a intervenção, o juiz os definam caso a caso.

Nos termos do § 1.º do art. 138, a intervenção desse terceiro não implica alteração de competência nem autoriza a interposição de recursos, ressalvada a oposição de embargos de declaração.

Acerca da legitimidade recursal do interveniente, a lei restringiu à duas hipóteses somente: embargos de declaração e recurso contra a decisão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas.

De acordo com a redação do art. 138, *caput*, a decisão que autorizar o ingresso desse terceiro será irrecurável. Porém, a decisão que indeferir o pedido poderá ser atacada por agravo interno, nos termos do art. 1.021 do novo CPC.

Embora não tenham sido previstos os poderes processuais do “amigo da corte”, tradicionalmente, admite-se a sua manifestação escrita e a sustentação oral. Inclusive, muitas vezes o *amicus curiae* ganha notoriedade justamente em razão de sua sustentação oral em plenário, principalmente perante o Supremo Tribunal Federal. Contudo, já existem estudos que concluem que a participação do terceiro não é tão eficaz quanto parece.

Os resultados demonstram que nos processos de controle concentrado de constitucionalidade no STF em que há a atuação do terceiro, grande parcela das decisões não considera de forma explícita os argumentos por eles trazidos (94% dos relatórios e 70% dos votos).

Sobre a importância da participação do *amicus curiae*, as palavras de Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero:

Porque plural a sociedade, o juízo a respeito da constitucionalidade dos atos normativos do poder público deve ser precedido de amplo debate, sendo admitidos ao diálogo judiciário as pessoas jurídicas de direito público responsáveis pela edição do ato, o Ministério Público, os legitimados à propositura de ação direta de inconstitucionalidade e, considerada a relevância da matéria, todos aqueles órgãos ou entidades representativos de setores sociais potencialmente atingidos pela decisão a ser tomada (*amicus curiae*). Nessa perspectiva, o art.482, §§1º a 3º, CPC, está a velar pela construção de uma sociedade aberta dos intérpretes da Constituição, haja vista a multilateralidade do debate a respeito da compreensão da Constituição.¹²

Assim, embora não tenham sido estabelecidos em lei os poderes do *amicus curiae*, vê-se que esse terceiro pode apresentar seus pareceres e fazer sustentação oral, todavia, ainda é preciso averiguar a efetividade de sua participação nos processos dos tribunais brasileiros.

3) O SISTEMA DE PRECEDENTES NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

3.1 A perspectiva constitucional do Novo Código de Processo Civil

A Constituição Federal Brasileira de 1988, conhecida como "Constituição Cidadã", é um marco do processo de redemocratização do país, iniciado após o fim da ditadura militar no Brasil.

Já nos primeiros artigos, a Constituição se preocupou em estabelecer que o país se constitui em Estado Democrático de Direito e definiu os fundamentos e objetivos do país (art.1º e 2º).

Justamente em razão do período em que foi concebida, preocupou-se em garantir, expressamente, a todas as pessoas, direitos fundamentais, erigidos a cláusula pétreas, isto é, não podem ser restringidos sequer por emenda constitucional (art.60, §4º, III).

Também são cláusulas pétreas outras normas indispensáveis ao Estado Democrático de Direito ou Estado Constitucional de Direito, quais sejam, a forma federativa de Estado, o voto direto, secreto, universal e periódico, e ainda a separação dos Poderes.

¹² MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum . 2ª. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.640.

Portanto, depreende-se da análise dos fundamentos, objetivos e princípios, explícitos ou implícitos, adotados pela Carta Magna, que o constituinte prestigiou a participação do cidadão na sociedade.

A Lei que vigorou até poucos anos atrás, o antigo Código de Processo Civil, Lei nº5.869, foi publicado em 11 de janeiro de 1973, época em o Brasil era governado pelo general Emílio Médici, auge do regime militar.

Assim, no afã de dar contornos democráticos à legislação processual, eis que o espírito da Constituição de 1988 era tido como incompatível com o Código de Processo Civil vigente, foi proposto o Projeto de Lei nº8.046 em 2010, que culminou na publicação da Lei nº13.105/2015, em 16 de março de 2015, o Novo Código de Processo Civil, “não significa, todavia, uma ruptura com o passado, mas um passo à frente.”

A constitucionalização do processo está atrelada à coletivização do processo, na medida em que busca romper com a dicotomia do público e privado tão marcante no ordenamento brasileiro.

Assim, “paralelamente à tutela de direitos cujos efeitos se dão unicamente no campo particular dos litigantes, deve-se atentar, também, a direitos com repercussão coletiva, ou mesmo assuntos que interessam a coletividade, ainda que não se fale em uma ação coletiva”.¹³

A Exposição de Motivos do novo CPC, em suas primeiras páginas, trata, basicamente, da constitucionalização do processo. Inclusive, constitui um dos objetos do novo Código. Senão vejamos:

Com evidente redução da complexidade inerente ao processo de criação de um novo Código de Processo Civil, poder-se-ia dizer que os trabalhos da Comissão se orientaram precipuamente por cinco objetivos: 1) estabelecer expressa e implicitamente verdadeira sintonia fina com a Constituição Federal; 2) criar condições para que o juiz possa proferir decisão de forma mais rente à realidade fática subjacente à causa; 3) simplificar, resolvendo problemas e reduzindo a complexidade de subsistemas, como, por exemplo, o recursal; 4) dar todo o rendimento possível a cada processo em si mesmo considerado; e, 5) finalmente, sendo talvez este último objetivo parcialmente alcançado pela realização daqueles mencionados antes, imprimir maior grau de organicidade ao sistema, dando-lhe, assim, mais coesão.¹⁴

¹³ MIGLIAVACCA, Carolina Moraes. O *amicus curiae* como instrumento de afirmação dos direitos fundamentais processuais no novo Código de Processo Civil.

¹⁴ SENADO FEDERAL. Código de Processo Civil e normas correlatas. 7ª Edição. 2015. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf>>. Acesso em: 23 de março de 2019.

O processo constitui meio de acesso à Justiça, valor inerente ao Estado Democrático de Direito, razão pela qual ele deve ser eficiente. Essa é a ideia do legislador do novo *Codex*:

Um sistema processual civil que não proporcione à sociedade o reconhecimento e a realização dos direitos, ameaçados ou violados, que têm cada um dos jurisdicionados, não se harmoniza com as garantias de um Estado Democrático de Direito.

(...)

Qualquer instrumento será bom na medida em que sirva de modo prestimoso à consecução dos fins da obra a que se ordena; em outras palavras, na medida em que seja efetivo. Vale dizer: será efetivo o processo que constitua instrumento eficiente de realização do direito material” (Por um processo socialmente efetivo. Revista de Processo. São Paulo, v. 27, n. 105, p. 183-190, jan./mar. 2002, p. 181).¹⁵

Ademais, a participação do cidadão na jurisdição, mormente agora com a valorização da jurisprudência, significa torná-lo democrático.

Um processo eficiente é aquele que conduz à satisfação do direito material da melhor maneira possível, através de uma decisão de qualidade proferida em tempo razoável, em respeito ao devido processo legal. Para tanto, a nova legislação processual primou pela celeridade e economia processual, bem como pela desburocratização do procedimento.

Uma das medidas adotadas pelo NCPC/15 foi dispor, expressamente, que os precedentes judiciais terão força vinculante. Embora a ideia não seja uma inovação no ordenamento jurídico, a nova lei amplia os casos em que as decisões judiciais terão força obrigatória.

A uniformização da jurisprudência e a força vinculante dos precedentes visa preservar as legítimas expectativas dos jurisdicionados, conferindo segurança jurídica ao ordenamento e contribuindo para a satisfação de seus direitos de forma isonômica.

Destarte, vê-se que a nova lei foi inspirada nos valores e princípios constitucionais bem como direcionada à concretização dos direitos e objetivos estabelecidos na Constituição através do processo.

¹⁵ Ibidem.

3.2 O Sistema de precedentes no Direito Processual Civil brasileiro antes da Lei nº 13.105/15

A preocupação com a uniformização da jurisprudência é algo inerente ao Estado Democrático de Direito, posto que sua razão de ser é garantir segurança jurídica aos cidadãos.

O sistema de precedentes é mais utilizado no âmbito do Supremo Tribunal Federal, Corte Constitucional, contudo, no CPC/73 já havia disposições nesse sentido, principalmente sobre a obediência aos entendimentos sumulados.

No julgamento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade ou Declaratórias de inconstitucionalidade (ADC ou ADI) as decisões já tinham efeito *erga omnes*.

A eficácia vinculante está presente nas decisões liminares e nos pronunciamentos finais de acolhimento ou improcedência do pedido na ação direta de inconstitucionalidade, na ação declaratória de constitucionalidade, na arguição de preceito fundamental e na súmula vinculante.

Já existia também métodos de resolução de questões em massa, através da técnica de processamento e julgamento por amostragem concebidos com a finalidade diminuir o número de processos que chegam às Cortes Superiores.

Com o advento da Lei nº13.105/2015 foram ampliados os casos em que as decisões têm eficácia *erga omnes* em busca de maior segurança jurídica, conforme exposto alhures.

4.3 O sistema de precedentes no Novo Código de Processo Civil

Percebe-se que com a valorização dos precedentes pelo CPC/2015 há mais um ponto de contato entre os sistemas da *civil law* e da *common law*.

O sistema jurídico do *common law* (ou sistema algo-saxão), adotado em países como os EUA, Canadá e Reino Unido, é o sistema de um Direito não escrito, ou seja, costumeiro, produzido a partir das próprias decisões judiciais, que formam precedentes, de forma que é adotado um *leading case*, isto é, um caso principal no qual foi tomada uma decisão que deverá ser aplicada em casos semelhantes.

Nesse sistema não há um processo legislativo para a construção das normas que serão aplicadas, de forma que se faz necessária a criação de mecanismos

Revista Jurídica Direito & Realidade, v.9, n.12, p.136-164/2021

legitimadores das decisões judiciais, as quais gerarão precedentes que se aplicarão a casos futuros, tais mecanismos aproximam o sistema judiciário do legislativo.

Por outro lado, o sistema do *civil law* (ou sistema romano-germânico) é adotado no Brasil, nos demais países da América Latina e ainda em países da Europa continental, da Ásia e África e se baseia em leis escritas, abstratas e gerais.

Assim, quando o caso concreto é levado ao juiz este aplicará o direito através da subsunção do fato à norma previamente estabelecida, ou seja, modelo dedutivo. Nesse sistema há, portanto, uma predominância do direito positivado bem como uma tendência a codificação do direito

Considerando que as leis não conseguem prever todas as situações que possam acontecer no mundo dos fatos e que sua interpretação está sujeita a mudanças dependendo do momento em que vive a sociedade, a jurisprudência vem ganhando cada vez mais importância.

Assim, é possível afirmar que o respeito ao princípio da legalidade e da igualdade significa, na verdade, respeito à interpretação conferida à lei pelos Tribunais (apud MARINONI, ARENHART e MITIDIERO, p.641).

Atento a isso, o Novo Código de Processo Civil estabeleceu em seus art. 926, 927 e 928 a força vinculante dos precedentes judiciais, valendo-se constantemente dos conceitos de jurisprudência, decisão, precedente e súmula.

Segundo o art. 926, os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente, devendo, inclusive, editar súmulas sobre seus entendimentos jurisprudenciais dominantes.

Tradicionalmente, o conceito de jurisprudência é o conjunto de decisões proferidas pelos juízes ou tribunais, de forma que, diz-se que a jurisprudência é dominante quando há inúmeras decisões em um determinado sentido.

Contudo, o novo Código de Processo Civil, em seu art. 927, inciso III, ao conceder, expressamente, força vinculante aos julgamentos de casos repetitivos e àqueles tomado em incidente de assunção de competência, ou seja, concedendo força vinculante a apenas um julgamento, rompe com a caracterização tradicional de jurisprudência.

O NCPC também introduz o conceito de precedentes. Todavia, importa salientar que, diferentemente da técnica adotada no sistema do *common law*, no sistema de precedentes brasileiro, um julgamento já nasce predestinado a ser precedente, tendo em vista que o art.927 elenca as hipóteses que terão força vinculante. Isto é, de fato, há uma aproximação ao sistema do *common law*, porém a lei positivada continua a ser a grande protagonista.

Assim, nem todas as decisões judiciais são precedentes. Segundo o conceito do Professor Daniel Amorim Assumpção Neves:

Precedente é qualquer julgamento que venha a ser utilizado como fundamento de um outro julgamento que venha a ser posteriormente proferido. Dessa forma, sempre que um órgão jurisdicional se valer de uma decisão previamente proferida para fundamentar sua decisão, empregando-a como base de tal julgamento, a decisão anteriormente prolatada será considerada um precedente.¹⁶

O juiz, então, deve examinar a decisão judicial considerada, por algum motivo, como representativa da questão, identificar a norma que a embasa e aplica-la ao caso concreto, conforme prescreve o §2º do Art. 926 do CPC.

Dito de outro modo, o magistrado deve extrair o núcleo do precedente, sua *ratio decidendi*, seus motivos determinantes e verificar se é aplicável ao caso que aprecia.

Vê-se que o NCPC adotou a doutrina chamada de *stare decisis* ou *stare decisis et non quæta movere*, expressão latina que significa respeitar e não alterar o que foi decidido.

Embora a doutrina do *stare decisis* seja comumente vinculada ao sistema do *common law*, pelos motivos já exposto alhures, no *civil law* também existe uma crescente preocupação com a uniformização e a constância da jurisprudência, tendo em vista a segurança jurídica e a realização material da igualdade entre os cidadãos.

A fim de que o Poder Judiciário seja visto como uma unidade, isto é, como uma única face para a pessoa que espera justiça¹⁷, é preciso que os tribunais

¹⁶ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de direito processual civil – volume único. 10.ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2018, p; 1389.

¹⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum . 2ª. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.646.

respeitem seus precedentes e mantenha certa constância em sua jurisprudência para que, no caso das Cortes Superiores, também sejam respeitados pelos demais tribunais.

Essa nova perspectiva a qual se filia o Direito Processual Civil Brasileiro, exige que órgãos jurisdicionais se preocupem em proferir decisões de qualidade das quais se possa extrair um precedente, ou seja, uma orientação, que deverá ser seguida pelo próprio tribunal ou pelos demais (*stare decisis* vertical e horizontal), a fim de seja afastada a ideia de que, a cada nova decisão, o texto legal seja considerado como se não houvesse um histórico sobre como deve ser interpretado e aplicado.¹⁸

Por sua vez, o art.927 traz um rol exemplificativo das decisões às quais foi conferido, expressamente, o caráter vinculante. Senão vejamos:

Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II - os enunciados de súmula vinculante;

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

É possível afirmar que os Tribunais Regionais Federais e os Tribunais de Justiça dos Estados, Distrito Federal e Territórios, preponderantemente, possuíam a função de, assim como o juiz singular, resolver o caso concreto. Já nas Cortes Superiores, como o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, a função de interpretar o direito a partir do caso concreto e fornecer um direcionamento a respeito de como deveria ser entendida as normas constitucionais e federais, era mais visível.

Notadamente, sempre foi desejável que a jurisprudência dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais fosse uniforme e segura, contudo, não era sua função precípua.

Nesse ponto, é importante esclarecer que os julgados dos Tribunais (TRF's e TJ's) dependem ainda de uma forma específica para ser vinculante, qual seja,

¹⁸ MEDINA, José Miguel Garcia. Novo Código de Processo Civil comentado: com remissões e notas comparativas ao CPC/1973. 4ª edição. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.1302.

a do incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR) ou do incidente de assunção e competência.

Portanto, verifica-se que o novel diploma ampliou as hipóteses de força vinculante em sentido estrito, de forma que, tal eficácia foi também atribuída às decisões proferidas nos procedimentos de recursos especiais e de recursos extraordinários repetitivos e nos incidentes de resolução de demandas repetitivas e de assunção de competência.

De qualquer modo, em atenção ao inciso V do art. 927, os juízes devem observar os precedentes do Tribunal Superior a que esteja vinculado. Isso não significa que ele não tenha liberdade para decidir, mas tão somente um esforço para assegurar a coesão do ordenamento jurídico bem como a segurança jurídica, princípio de índole constitucional e imprescindível ao Estado Democrático de Direito.

Ademais, quando os juízes e Tribunais decidirem com base em precedentes, eles devem observar o contraditório e justificar sua decisão.

Assim, os julgadores devem se atentar para o fato de que devem oportunizar a discussão nos processos decisórios a fim de torná-los democráticos, uma vez que “quem firma um precedente não apenas deixa registrado como se comportará diante de novos casos, mas adquire uma grande responsabilidade em relação ao futuro.

„¹⁹

Portanto, o que o Novo Código de Processo Civil tenta garantir é, realmente, a efetividade dos direitos dos cidadãos, valorizando a legítima expectativa, ou seja, a confiança que a sociedade deposita no Direito, através de mecanismos que assegurem a coesão do sistema.

CONCLUSÃO

A fim de tornar o processo mais democrático, eis que o espírito da Constituição de 1988 era tido como incompatível com o Código de Processo Civil vigente, foi proposto o Projeto de Lei nº8.046 em 2010, que culminou na publicação da Lei nº13.105/2015, em 16 de março de 2015, o Novo Código de Processo Civil, que, inegavelmente, traz uma perspectiva constitucional para o processo. Inclusive, a

¹⁹ MEDINA, José Miguel Garcia. Novo Código de Processo Civil comentado: com remissões e notas comparativas ao CPC/1973. 4ª edição. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.654.

Exposição de Motivos no novo CPC, em suas primeiras páginas, trata, basicamente, sobre a influência da Constituição Federal de 1988 no projeto.

O processo é visto como meio de acesso à Justiça, ou seja, meio de efetivação dos direitos do cidadão.

Por essa razão, busca criar condições para que as decisões judiciais tenham maior qualidade, de forma que quanto mais atento à realidade for o magistrado mais justa será sua sentença.

Ademais, o princípio da isonomia será concretizado quanto mais coeso for o ordenamento jurídico. Para tanto, simplificar os procedimentos e tornar a jurisprudência íntegra, estável e coerente é uma das preocupações da nova legislação processual.

A segurança jurídica é um dos vetores que contribuem para a realização da igualdade material. Assim uma das medidas adotadas pelo NCPC/15 foi dispor, expressamente, que os precedentes judiciais terão força vinculante.

Dito de outro modo, a nova lei amplia os casos em que as decisões judiciais terão força obrigatória visando uniformizar a jurisprudência e, conseqüentemente preservar as legítimas expectativas dos jurisdicionados e satisfação de seus direitos.

O *amicus curiae*, expressão em latim que significa “amigo da corte”, é uma figura prevista pelo Novo Código de Processo Civil no artigo 138.

O juiz ou 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.

A natureza jurídica do *amicus curiae* ainda é um pouco controvertida. Há quem entenda que ele seja um auxiliar da justiça e aqueles que o classificam como um especial terceiro interessado.

Segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, “amigo do tribunal” é um colaborador da justiça e sua atuação tem natureza probatória.

O *amicus curiae* é uma modalidade de intervenção de terceiros, cuja função é de colaborar, agregando conhecimento relevante para o deslinde da causa

debate, a fim de contribuir com a Justiça da decisão que será proferida pelo magistrado, de forma que as informações prestadas tem *status* de prova, uma vez que servirão de supedâneo para a decisão.

A participação do *amicus curiae* no processo pode ser solicitada pelo juiz, de ofício, a requerimento das partes ou até mesmo do interveniente.

A intervenção será possível se a questão for extraordinária e reverberar significativamente na esfera jurídica de várias pessoas, seja um grupo ou a sociedade em geral.

O fato é que, a figura do amigo da corte tem muito a contribuir para a qualidade das decisões, principalmente agora, que a nova legislação ampliou as hipóteses em que as decisões judiciais têm força vinculante.

Assim, os julgadores devem se atentar para o fato de que devem oportunizar a discussão nos processos decisórios a fim de torná-los democráticos, como se fossem produto legislativo, uma vez que aquela decisão poderá embasar casos futuros.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Código de Processo Civil. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869impressao.htm>. Acesso em: 23 de março de 2019.

BRASIL. Código de Processo Civil. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-22018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 23 de março de 2019.

DEL PRÁ, Carlos Gustavo Rodrigues. **Amicus Curiae: instrumento de participação democrática e de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional**. 1. ed. 1. reimp. Curitiba: Juruá, 2011.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 17.ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2015.

DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 18. Ed. Salvador: Juspodivm, 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum**. 2ª. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Novo Código de Processo Civil comentado: com remissões e notas comparativas ao CPC/1973**. 4ª edição. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2016.

MIGLIAVACCA, Carolina Moraes. **O *amicus curiae* como instrumento de afirmação dos direitos fundamentais processuais no novo Código de Processo Civil**. Disponível em:< <https://www.metodista.br/revistas/revistas-ipa/index.php/direito/article/view/588>>. Acesso em: 23 de março de 2019.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil – volume único**. 8.ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016.

SENADO FEDERAL. Código de Processo Civil e normas correlatas. 7ª Edição. 2015. Disponível em:< <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf>>. Acesso em: 23 de março de 2019.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – vol.I**. 57 Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2016.