



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

A INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL E A POSSIBILIDADE DE  
AMPLIAÇÃO DOS INTÉRPRETES DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS POR  
MEIO DO *AMICUS CURIAE*

RODRIGO GONZALEZ CRUZ DE MAMARI

2010

RODRIGO GONZALEZ CRUZ DE MAMARI

A INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL E A POSSIBILIDADE DE  
AMPLIAÇÃO DOS INTÉRPRETES DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS POR  
MEIO DO *AMICUS CURIAE*

Artigo Científico apresentado à Escola  
de Magistratura do Estado do Rio de  
Janeiro, como exigência para obtenção  
do título de Pós- Graduação.

Orientadores: Prof. Nelson Tavares  
Prof<sup>a</sup>. Kátia Ceraújo

RIO DE JANEIRO  
2010

A INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL E A POSSIBILIDADE DE AMPLIAÇÃO  
DOS INTÉRPRETES DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS POR MEIO DO *AMICUS  
CURIAE*

RODRIGO GONZALEZ CRUZ DE MAMARI

Graduado pela Universidade Candido  
Mendes -Centro. Advogado

**Resumo:** O presente trabalho busca analisar a interpretação das normas constitucionais numa perspectiva democrática, através da possibilidade de utilização do instituto do *amicus curiae* nas ações de controle de constitucionalidade. Objetiva-se com o artigo discutir a possibilidade da existência de um debate antecedente à fixação do conteúdo da norma pelos membros do Supremo Tribunal Federal; de tal maneira que o processo de interpretação da norma constitucional torne-se mais democrático.

**Palavras-chaves:** Interpretação constitucional. *Amicus curiae*. Democratização

**Sumário:** Introdução. 1 - A interpretação constitucional e suas características. 2 - A fixação do conteúdo da norma constitucional e o controle de constitucionalidade. 3 - O instituto do *amicus curiae* e a possibilidade de democratização da interpretação constitucional. Conclusão. Referência.

## INTRODUÇÃO

O presente trabalho possui como foco principal à interpretação constitucional e a possibilidade de ampliação dos intérpretes da Constituição no processo de controle de constitucionalidade por meio da utilização da figura do *Amicus Curiae*.

Objetiva, também, pela análise da doutrina e da jurisprudência, focar a questão da ampliação de legitimidade das decisões judiciais decorrente da possibilidade de um debate antecedente à fixação do conteúdo da norma pelos membros do Supremo Tribunal Federal. Trata-se de mecanismo que o referido órgão possui de captar a real ambição da sociedade sobre a matéria; proferindo uma decisão mais conectada com as forças sociais que discutem a questão posta a baila.

Buscar-se-á nesse artigo focar a visão de que se o órgão responsável pela interpretação da norma constitucional puder se valer do entendimento de diferentes segmentos da sociedade sobre a norma em debate, a sua interpretação, e consequentemente a sua decisão, possuiria uma maior legitimidade frente à sociedade. A criação de parâmetros interpretativos, originários de um debate antecedente, permite que o resultado do processo interpretativo realizado pelo Supremo Tribunal Federal seja “validado” por toda a sociedade.

Objetiva-se estabelecer a visão de que o conteúdo de uma norma constitucional, em função de seu caráter aberto, deve ser fixado após a manifestação de diversos grupos sociais vinculados aos interesses discutidos na demanda, possibilitando que o processo interpretativo seja validade por todos; transformando a Constituição em um importante elemento de integração social.

Nestes termos, destaca-se a notoriedade da importância social do tema; já que, verdadeiramente, o que se busca com a exploração do referido artigo é a análise de mecanismos que aproximem as decisões sobre a constitucionalidade das normas de seu real sujeito, a sociedade brasileira. Trata-se da busca de meios que democratizem a interpretação constitucional, como forma de aproximação das normas constitucionais de seus legítimos destinatários: o povo.

Assim, buscando os melhores meios de exploração da referida temática divide-se o artigo em quatro momentos.

A primeira parte do trabalho visa estabelecer as diretrizes gerais da interpretação constitucional, de seus princípios e suas características. Objetiva determinar as premissas básicas sobre o assunto em debate, oferecendo a argamassa necessária para o desenvolvimento do tema.

Em uma segunda etapa do trabalho, exploram-se os meios de fixação do conteúdo da norma constitucional, a partir do processo interpretativo no exercício do controle de constitucionalidade realizado pelos ministros do Supremo Tribunal Federal. Ressaltam-se as modalidades interpretativas utilizadas pelo tribunal objetivando determinar o alcance das normas.

Posteriormente, em um terceiro momento, objetiva-se a exploração da figura do *Amicus Curiae*, conceito e utilização pelo STF, como meio de democratizar a interpretação constitucional a partir de uma perspectiva de ampliação dos intérpretes da norma constitucional.

E tentar, por fim, estabelecer parâmetros conclusivos sobre a temática em discussão.

Esse estudo pautará suas premissas na doutrina e jurisprudência existentes acerca do tema.

## **1. A INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL E SUAS CARACTERÍSTICAS.**

Antes de se adentrar ao mérito dos ditames da interpretação constitucional é relevante ressaltar que a Constituição ocupa o vértice do sistema jurídico pátrio, irradiando legitimidade para todas as normas hierarquicamente inferiores. Desta forma, é relevante

estabelecer a fundamental importância da realização de uma adequada interpretação dos dispositivos constitucionais, pois, toda a infra-estrutura jurídica será concebida a partir da forma como é entendido o conteúdo da norma constitucional.

Inicialmente, deve-se distinguir dois institutos muitas vezes utilizados de forma indiscriminada: a hermenêutica e a interpretação. A hermenêutica jurídica é o domínio teórico, especulativo, cujo objeto é a formulação, o estudo e a sistematização dos princípios e regras de interpretação constitucional. Trata-se da ciência que fornece a técnica para a realização da interpretação, é o estudo dos processos aplicáveis para determinar o sentido e o alcance das normas. Diferentemente, a interpretação é a atividade prática de revelar o conteúdo, o significado e o alcance de uma norma, tendo por finalidade fazê-la incidir em um caso concreto BARROSO. (2006).

Ainda em uma fase preliminar do trabalho cabe estabelecer, também, a distinção entre o dispositivo expresso no texto constitucional, que é um símbolo gráfico presente no mundo exterior e pautado por sua objetividade, e a norma jurídica, que é regra de conduta e não se encontra no texto constitucional de forma expressa, mas que só existe após a interpretação realizada pelo agente.

Assim, a interpretação é texto, norma e valor, pois, o agente ao revelar o conteúdo, o significado e o alcance de uma norma, ao interpretar o texto, deve levar em consideração os valores culturais da comunidade em que está inserido. Portanto, quanto maior a amplitude do debate sobre as normas constitucionais, maior será também a justiça e a legitimidade da declaração judicial.

Vencidos os esclarecimentos sobre as referidas distinções conceituais, especificamente sobre a interpretação dos dispositivos constitucionais, é imperioso observar a necessidade da realização de um processo interpretativo diferenciado, pois, essa possui peculiaridades referentes à sua natureza. Desta forma, é necessária a análise de quatro aspectos que singularizam a norma constitucional: a sua superioridade hierárquica em relação ao ordenamento jurídico; a natureza da linguagem nela inscrita; o conteúdo específico de suas normas e o caráter político de seus dispositivos.

Quanto à sua superioridade hierárquica deve-se destacar que a Constituição possui caráter inaugural, fundador de uma nova ordem jurídica, e como tal, condiciona a validade de todo o ordenamento. A supremacia constitucional é tributária da idéia de superioridade do poder constituinte sobre as instituições jurídicas vigentes, tendo em vista que esse é considerado fruto da vontade constituinte popular. Isso faz com que o produto de seu exercício, o texto constitucional, esteja situado no topo do ordenamento, servindo de fundamento de validade de todas as demais normas. Nesse sentido, a interpretação dos dispositivos constitucionais irá influenciar toda a legislação infraconstitucional, portanto, a interpretação que se faz de seus dispositivos produz efeitos para além de seus próprios limites.

No que se refere à linguagem adotada pelo texto constitucional, verifica-se a adoção de conceitos abertos. Por sua natureza, a Constituição contém predominantemente normas e princípios que possuem um grande caráter de abstração, o que se denota com a porosidade e a plasticidade das normas constitucionais e a conseqüente liberdade de conformação que seu intérprete possui (ampliação da discricionariedade do intérprete). Assim, a norma constitucional confere ao seu intérprete maiores possibilidades interpretativas, e,

consequentemente, uma maior complexidade no alcance da norma, tendo em vista os diversos interesses sociais em jogo.

A porosidade das normas constitucionais permite a realização do fenômeno denominado mutação constitucional. Trata-se de processo informal de reforma do texto constitucional que consiste na atribuição de novos conteúdos a norma sem a modificação de seu teor literal, o que se dá em razão de mudanças históricas ou fatores políticos e sociais que não estavam presentes na mente dos constituintes. Trata-se de se conferir novo significado a determinado dispositivo, por meio de processo interpretativo e sem alteração de texto; transformação que decorre das modificações culturais da própria sociedade durante seu processo de evolução. Esse fenômeno demonstra a necessidade constante da busca de uma pluralidade interpretativa, como forma de não só democratizar o alcance do conteúdo das normas, mas também como medida legitimadora da própria atividade MAMARI FILHO. (2005).

O conteúdo das normas constitucionais também é diverso do das normas ordinárias, pois, enquanto essas possuem como objetivo imediato disciplinar o comportamento dos indivíduos, gerando direitos e obrigações, aquelas possuem caráter instrumental, visando à estrutura e o funcionamento de seus órgãos, a partir de normas de organização do próprio Estado, bem como pela estipulação dos direitos e garantias fundamentais, limitadores as atuação estatal. Ademais a Constituição é permeada de um caráter programático, indicando metas a serem perseguidas pelo poder público.

A última peculiaridade que diferencia a norma constitucional, que deve ser observada quando de sua interpretação, é a necessidade de transformação de um fenômeno político em um fenômeno jurídico por meio da realização da atividade interpretativa. A Constituição é um documento cujo vetor dirigente possui natureza política, pois o poder



constituente originário possui a função de elaborar seu texto a partir de opções políticas, fundando uma nova ordem jurídica MORAES. (2008). Conduto, quando da realização da operação interpretativa essas opções políticas passam a se caracterizar como fenômenos jurídicos, incidindo na vida em sociedade

Em decorrência dessas peculiaridades, ressalta-se que a Constituição não é tão somente um texto jurídico, mas a expressão do desenvolvimento cultural de um povo. Portanto, a interpretação de seus dispositivos deve sempre buscar o alcance do significado no entendimento da maioria. Fato do qual decorre a necessidade de desenvolvimento de mecanismos de ampliação da interpretação da Constituição.

Entende-se, ainda, neste momento do estudo, relevante destacar dois princípios constitucionais pertinentes à interpretação constitucional: o princípio da interpretação conforme a Constituição e o princípio da efetividade

O primeiro possui origem no tribunal constitucional alemão, e cuida da escolha de uma linha de interpretação que confere à norma a interpretação mais adequada / compatível com a Constituição. Assim, no caso de determinado dispositivo do texto constitucional possuir várias significações possíveis, deve-se buscar a interpretação que apresente uma maior conformidade com a Constituição, evitando sua declaração de inconstitucionalidade e conseqüente retirada do ordenamento jurídico BARROSO. (2009).

Essa interpretação é uma tentativa de salvar uma norma sobre a qual haja uma forte suspeita de inconstitucionalidade. Aplica-se, principalmente, o princípio da interpretação conforme nas hipóteses em que uma norma constitucional possui uma primeira possibilidade de interpretação (literal) – que leva o intérprete a crer que ela é inconstitucional – bem como uma segunda modalidade, pela qual se alcança uma nova interpretação, a qual se encontra em conformidade com a Constituição. Contudo, há de ser

ressaltado que existe um limite para o esforço do intérprete: o texto da lei, que o impede de adotar uma interpretação *contra legem*.

Quando o STF faz uma Interpretação Conforme, o resultado da ADI é parcialmente procedente (na interpretação conforme, a lei fica intacta). É parcial, pois, o poder judiciário declara a inconstitucionalidade de uma determinada interpretação da norma.

Já o princípio da efetividade está ligado ao fenômeno da jurisdicalização da Constituição e ao incremento e reconhecimento da força normativa das disposições constitucionais. O princípio da efetividade busca determinar que as normas constitucionais têm força normativa, ou seja, a idéia de que elas são normas jurídicas obrigatórias aos seus destinatários.

O princípio em questão traduz a idéia de que a Constituição não deve ser um pedaço de papel. Seus preceitos devem se tornar realidade na medida do possível. A eficácia se traduz na aptidão da norma para produzir efeitos, para a irradiação das consequências que lhe são próprias. Já a efetividade é o fato real da norma ser aplicada e observada pela sociedade; trata-se do desempenho concreto de sua função social. Assim, a efetividade pressupõe a eficácia BARROSO. (2009).

Vinculado à esse princípio deve-se destacar a teoria do desenvolvimento e efetivação das normas constitucionais.

Essa teoria surge a partir da crítica à classificação das normas constitucionais que defende a existência de dispositivos sem qualquer eficácia, de tal maneira, que o judiciário não poderia agir ou impor a observância de tal regramento.

A teoria estabelece que toda a norma constitucional possui, no mínimo, uma eficácia mínima positiva, impondo ao Estado um fazer, e uma eficácia mínima negativa, determinando ao Estado um não fazer.

Assim, pela eficácia positiva da norma constitucional, o Estado deve efetivar pelo menos o mínimo essencial da norma, isso é, as condições básicas da existência humana. Dessa forma, pode o poder judiciário intervir, fazendo com que o Estado cumpra as normas constitucionais no chamado mínimo existencial. Trata-se do fenômeno chamado de sindicabilidade das normas pelo poder judiciário. Entretanto, argumenta o executivo que o Estado está obrigado a efetivar as normas constitucionais no limite de suas possibilidades financeiras e orçamentárias; é a chamada reserva do possível. Além de argumentar que a interferência do poder judiciário nas políticas públicas violaria o princípio da separação dos poderes.

Nesses termos, defende-se, no tocante à judicialização de políticas públicas, que quando houver um choque entre a escassez de recursos e o cumprimento de um direito fundamental, a aplicação do método de ponderação, pelo qual a prestação exigida deve ser analisada sob o fundamento do que seria razoável exigir do poder público.

No tocante à eficácia negativa, o Estado está impedido de garantir menos do que já está garantido – Vedação do Retrocesso - , assim como, não pode atuar de forma a violar o valor contido nas normas constitucionais, mesmo as de eficácia limitada / programáticas.

Vencida a análise dessas diretrizes fundamentais no estudo da interpretação constitucional, adentra-se a busca pela fixação do conteúdo da norma constitucional.

## **2. A FIXAÇÃO DO CONTEÚDO DA NORMA CONSTITUCIONAL E O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE**

Conforme já ressaltado, a fixação do conteúdo da norma constitucional decorre de um processo interpretativo, o qual é orientado por um conjunto de métodos desenvolvidos

pela doutrina e jurisprudência. Nessa fase do presente artigo, torna-se relevante destacar os principais métodos e teorias elaborados para a realização desse processo interpretativo.

O primeiro método a ser destacado é o hermenêutico clássico, o qual se caracteriza como o conhecimento jurídico tradicional, pela qual a interpretação desenvolve-se por meio de um processo dedutivo lógico, sendo sua premissa maior a lei, a premissa menor os fatos e a conclusão a norma interpretada. A hermenêutica clássica pauta-se, na utilização de alguns modelos de interpretação, cabendo aqui destacar dentre esses os métodos: o gramatical, o lógico, o sistemático e o histórico Barroso. (2009).

O método literal ou gramatical caracteriza-se pela busca no texto da norma dados para a compreensão dos sentidos e dos limites da norma. A interpretação literal é aquela que leva em conta, única e exclusivamente, os símbolos do texto. Cuida-se de atribuir significados aos enunciados linguísticos do texto constitucional. O método literal é sempre utilizado como o ponto de partida do processo interpretativo, pois, o texto é sempre considerado o seu ponto de partida, demarcando o campo das possibilidades interpretativas.

A interpretação lógica (teleológica) estabelece que as normas devem ser aplicadas atendendo, fundamentalmente, ao seu espírito e à sua finalidade. Trata-se de um método interpretativo que busca revelar o fim da norma, reconhecer o valor ou o bem jurídico a que ordenamento objetivou tutelar com a edição do preceito. As normas em geral e as normas constitucionais em particular visam a promover determinados fins; consagram determinados valores e protegem determinados bens. A identificação desses valores, fins e bens é fundamental para a compreensão do sentido da norma e o esclarecimento de seus limites.

Já o método sistemático é fruto da idéia da unidade do ordenamento, pois, por meio dessa o intérprete situa o dispositivo a ser interpretado dentro de um contexto normativo

geral e particular; pautando-se na visão de que o ordenamento jurídico é um todo harmonioso. As normas não podem ser analisadas isoladamente da Constituição. No contexto de uma ordenamento jurídico fragmentário, a Constituição desempenha um papel muito importante de costura, conferindo uma certa unidade de sentido ao ordenamento.

O intérprete, ao aplicar a Constituição para decidir um caso concreto, tem que buscar uma unidade de sentido. Assim, entende-se que a unidade não é um dado; e sim “um construído” a partir de sua interpretação. A Constituição não deve ser lida em tiras, não se deve analisar o conteúdo de uma norma abstraindo do resto do ordenamento; ao contrário, deve-se ler cada norma à luz de todo um sistema; relacionando cada parte com o todo. É a idéia de coerência estabelecida pelo método sistemático.

O último desses métodos é o histórico, o qual pauta a interpretação a partir dos debates legislativos realizados à época da promulgação da Constituição. Trata-se do método de interpretação que leva em consideração o contexto histórico do momento em que a norma foi elaborada. Busca-se, por esse modelo, o sentido da lei por meio dos precedentes legislativos e dos trabalhos preparatórios, visando a revelar a vontade do legislador. A interpretação vai buscar a origem da norma nos debates travados quando de sua elaboração; os fatos que provocaram a edição daquela norma, bem como tudo que contribua para a apreensão dos seus sentidos e limites.

Vinculado, ainda, ao método clássico de interpretação constitucional está a classificação da interpretação como declarativa, restritiva ou extensiva. Tradicionalmente entende-se que as palavras presentes no texto constitucional devem ser tomadas em sua acepção natural e lógica, evitando, assim, o indevido alargamento ou restrição de seu significado.

Desta forma, quando existe uma congruência plena entre as palavras da norma e o sentido que lhes é atribuído pela razão; quando coincidem o elemento gramatical e o elemento lógico a interpretação será declarativa. Todavia, havendo incongruência entre a interpretação lógica e a gramatical, isto é, quando o legislador disse mais do que queria dizer, caberá uma interpretação restritiva, e quando disser menos do que gostaria a mesma deverá ser ampliativa ou extensiva MORAES. (2008).

Há um certo consenso de que se devem interpretar restritivamente as normas que instituem as regras gerais, as que estabeleçam benefícios, as punitivas em geral e as de natureza fiscal. Extensivamente as normas que asseguram direitos, estabelecem garantias e fixam prazos.

Em oposição à hermenêutica clássica, um segundo método, que merece destaque, é o denominado tópico-problemático. Por esse a interpretação da norma constitucional deve buscar a melhor solução para o problema apresentado, e não inversamente, como pressupõe a teoria tradicional. Através desse método, o intérprete busca dentre as diversas possibilidades de fixação do conteúdo da norma aquela que confere a solução mais adequada ao problema apresentado; a operação interpretativa é a questão concreta a ser solucionada em detrimento do caráter sistêmico do ordenamento. Por esse processo interpretativo o conteúdo da norma constitucional é alcançado a partir da análise do problema a ser enfrentado, e da solução mais adequada ao caso MAMARI FILHO. (2005).

Outros métodos interpretativos foram elaborados ao longo da evolução do estudo da interpretação constitucional. Todavia, a abordagem de todos esses de forma pormenorizada fugiriam ao tema do presente artigo.

O órgão competente para a fixação do conteúdo dos dispositivos constitucionais é o Supremo Tribunal Federal, caracterizando-se como o guardião da Constituição; possuindo,

assim, papel decisivo na conformação do significado das normas constitucionais. Assim, caberá ao presente trabalho realçar os meios em que é exercido o processo interpretativo realizado pelo órgão.

Desta forma, o controle de constitucionalidade realizado pelo Supremo Tribunal Federal ganha contornos determinantes para a tarefa interpretativa, na medida em que é esse órgão que determinará o conteúdo das normas constitucionais.

O controle de constitucionalidade é realizado de dois modos: concentrado ou abstrato, difuso ou concreto. A modalidade de controle concentrado possui algumas características diametralmente opostas às apresentadas pelo controle difuso, as quais o caracterizam como o processo mais efetivo utilizado pelo STF para realização da interpretação das normas constitucionais.

No concentrado não há um caso concreto, as decisões são proferidas e valem para todos e não somente para as partes, a apreciação da constitucionalidade da lei ou ato normativo é o objetivo da prestação jurisdicional, não se configurando como uma questão prejudicial. O controle abstrato representa aquilo que a doutrina chama de processo objetivo, ou seja, aquele processo que não tem por finalidade a tutela de um direito subjetivo, sendo seu objetivo a proteção da rigidez e da harmonia do ordenamento. Nesse processo sob o ponto de vista material não existem partes BARROSO. (2009).

Assim, a partir destas características do controle concentrado, demonstra-se a extrema relevância da possibilidade de uma abertura interpretativa dentro desse processo objetivo de controle. Nesse sentido, pode-se destacar o instituto da interpretação conforme a Constituição, pois, se o conteúdo da Constituição é fixado a partir de sua interpretação, a qual servirá de base para a compreensão de todo o ordenamento, nada mais democrático

que tal interpretação seja exercida em conjunto com a população, rompendo com o distanciamento existente entre o poder judiciário e a sociedade como um todo.

### **3. O INSTITUTO DO *AMICUS CURIAE* E A POSSIBILIDADE DE DEMOCRATIZAÇÃO DA INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL**

A Constituição caracteriza a ordem jurídica de uma sociedade em determinado período histórico de sua evolução, portanto, os constituintes originários não são aqueles que conduzirão a sua concretização.

O Supremo Tribunal Federal, órgão responsável pela guarda da Constituição e pela interpretação de suas normas, não garante, por si só, que o resultado da interpretação seja o mais adequado possível, pois, a abertura do texto e a pré-compreensão existente em qualquer operação interpretativa, resultam na impossibilidade de que os membros do STF (agentes clássicos por disposição constitucional) sejam sempre capazes de garantir a correspondência entre o texto interpretado e o senso de justiça da sociedade.

Desta forma, a ampliação do número de intérpretes da Constituição torna-se a alternativa viável para a mitigação da insegurança existente na interpretação da lei maior, a qual se irradia por todo ordenamento (interpretação conforme a Constituição). Em sociedades plurais, quanto maior for o número de agentes legitimados para a interpretação das normas constitucionais, maior será a certeza de que os direitos serão tutelados da forma mais próxima ao ideal. Assim, o debate público acerca do significado das normas constitucionais deve ser ampliado, pois, a determinação do conteúdo da norma, embora seja



de atribuição do STF, deve estar fundamentado em um consenso fruto de ampla deliberação; fortalecendo, inclusive, a legitimidade das decisões da corte constitucional frente a sociedade que a estrutura.

Desta forma, há medidas que podem viabilizar a maior participação da sociedade no processo de interpretação da Constituição, garantindo, assim, a abertura desejada. Dentre essas providências encontra-se o instituto do *amicus curiae*, já previsto na legislação brasileira (Lei nº 9.868/99, artigo 7º, § 2º). Esse permite que, em processos de controle de constitucionalidade concentrado, os interessados não legitimados para a propositura dos remédios constitucionais intervenham no julgamento das demandas, e conseqüentemente, na interpretação da norma constitucional.

O instituto do *amicus curiae* possui origem romana, mas foi desenvolvido no direito norte americano. Esse possibilita ao agente, que apesar de não ser parte formal da relação jurídica processual, apresentar as suas razões sobre o caso á corte constitucional, objetivando influenciar, em prol do interesse público, a decisão final do processo. A idéia nuclear que motivou a formulação da norma legal em causa, viabilizadora da intervenção do *amicus curiae* no processo de fiscalização normativa abstrata, possui por objetivo fundamental a pluralização do debate constitucional, permitindo, desse modo, que o Supremo Tribunal Federal venha a dispor de todos os elementos informativos possíveis e necessários à resolução da controvérsia MAMARI FILHO. (2005).

Objetiva-se, ainda, com tal abertura procedimental, superar a grave questão pertinente à legitimidade democrática das decisões emanadas desta Suprema Corte, quando no desempenho de seu poder de efetuar, em abstrato, o controle concentrado de constitucionalidade.

A figura do *amicus curiae* está hoje prevista no artigo 7º, § 2º da Lei 9.868/99, estabelecendo a possibilidade de o órgão ou entidade realizar manifestação em processo objetivo de controle de constitucionalidade. Todavia, cabe ressaltar que mesmo antes da entrada em vigor da referida lei, a jurisprudência do STF já admitia a manifestação escrita de órgão estatal estranho à relação processual na condição de mero colaborador (ADI 748 AgR/RS, Ministro Relator Celso de Melo), o que muito se assemelha à figura em questão.

Para o melhor entendimento quanto à figura em debate deve-se realizar algumas ponderações sobre questões levantadas pela doutrina e jurisprudência sobre o tema. Primeiramente, deve-se ressaltar a existência de acirrada controvérsia sobre o instante procedimental da intervenção do *amicus curiae*. Tendo em vista a omissão legislativa, uma parcela majoritária da doutrina adota um entendimento amplo sobre a questão, estabelecendo que o instituto pode ser admitido no processo a qualquer momento antes do início do julgamento MAMARI FILHO (2005).

Já o Supremo Tribunal federal entendia, em uma primeira fase de sua jurisprudência, que a intervenção do *amicus curiae* deveria se dar no mesmo prazo que os réus da ação direta de inconstitucionalidade possuíam para prestar as suas informações (ADIn 2.937/DF, Ministro Relator Cezar Peluso). Todavia, o órgão reviu sua posição, admitindo o ingresso do *amicus curiae* mesmo quando já escoado o prazo para informações, fixando como limite temporal para o exercício da manifestação do terceiro o início do julgamento (ADIn 2.238/ DF, Ministro relator Ilmar Galvão e ADIn 3.474/BA, Ministro Relator Cezar Peluso).

Desta forma, tem prevalecido como mais adequado o entendimento doutrinário, com o qual o STF já aderiu, pois, esse, ao conferir interpretação ampliativa ao prazo

temporal para exercício do instituto, privilegia a essência para o qual foi criado, isto é, permitir a pluralização e a abertura do debate constitucional. Assim, o prazo final para a intervenção do *amicus curiae* é a indicação do processo para julgamento com sua inclusão em pauta, até porque, a manifestação do terceiro deve anteceder os debates dos ministros, pois, tem como finalidade influenciar a convicção dos julgadores. Assim, conforme já analisado, o agente que atue como *amicus curiae* pode requerer a sua intervenção em qualquer fase processual antes de iniciado o julgamento, assumindo o feito no estado em que esse se encontra.

Outra questão que também merece ser debatida refere-se ao prazo para a manifestação do *amicus curiae*. Nesse ponto, o artigo 7º, § 2º da Lei 9.868/99 também é omissivo, fazendo com que alguns doutrinadores compreendam que o silêncio legal significa a inexistência de um prazo para a manifestação, ou seja, não haveria um limite temporal procedimental pré-fixado para a sua intervenção. Todavia, há outra corrente doutrinária que se sustenta pela aplicação do prazo previsto no artigo 6º, parágrafo único da mesma lei, estabelecendo, portanto, o mesmo prazo que concede aos réus da ação direta de inconstitucionalidade para prestarem informações SCARPINELLA. (2008).

Quanto à pluralidade de intervenções a lei 9.868/99 não veda a intervenção de mais de um *amicus curiae*, portanto, a doutrina defende o entendimento pela possibilidade de mais de um terceiro atuar como *amicus curiae* no mesmo processo. Trata-se de pluralizar ao máximo o debate constitucional sobre a norma impugnada, buscando a melhor decisão para cada caso concreto. O Supremo Tribunal Federal tem admitido o ingresso concomitante de diversos *amicus curiae* consoante a relevância do caso MAMARI FILHO. (2005).

A Lei 8986/99, no artigo 7º, § 2º, estabelece como critérios a serem adotados pelo relator da demanda para a aceitação do ingresso do terceiro no processo de controle concentrado de constitucionalidade: a) a relevância da matéria e b) a representatividade do postulante.

Quanto às condições estabelecidas em lei para a admissão da manifestação do órgão ou entidade com amigo da corte cabem algumas observações. Primeiramente, quanto à questão da relevância da matéria entende-se que todas as matérias discutidas em juízo em sede de controle de constitucionalidade são relevantes. Nas discussões realizadas em juízo de controle existe a possibilidade de violação a dispositivo constitucional, assim, independente de qual for a matéria discutida ou do valor nela inserida, ela será relevante, pois, trata-se de um debate que envolve norma cuja interpretação servirá de parâmetro para toda legislação infraconstitucional pertinente.

Parte da doutrina compreende o critério da relevância como indicativo da necessidade ou, no mínimo, da conveniência de um diálogo entre a norma questionada e os valores dispersos na sociedade civil. Essa compreensão fortalece o que objetiva enunciar o presente artigo, isso é, a necessidade de democratizar o debate antecedente à fixação do conteúdo da norma, devendo ser a pluralidade na discussão a regra na hermenêutica constitucional e não a exceção, conforme se retira da norma anteriormente citada, na medida em que essa fixa requisitos para a possibilidade de intervenção do terceiro MAMARI FILHO. (2005).

Quanto ao critério representatividade a doutrina costuma estabelecer que todas as pessoas arroladas no artigo 103 da CRFB, estão, em princípio, habilitadas para se manifestar como *amicus curiae*, pois, se estes podem propor ação direta de inconstitucionalidade também poderão atuar como terceiro interessado na demanda. Os

demais órgãos da sociedade serão admitidos através de um juízo de admissibilidade realizado pelo relator da causa, de forma casuística. Todavia, parte da doutrina entende que tal juízo deva se dar da forma mais ampla possível, garantido-se, assim, um debate público sobre a questão discutida em juízo e, conseqüentemente, pelo conteúdo e alcance da regra constitucional SCARPINELLA. (2008).

Outro tema bastante controvertido refere-se à legitimidade do *amicus curiae* para recorrer e, se positiva a resposta, quais decisões poderiam ser passíveis de recurso. A referida lei é expressa ao vetar a possibilidade de interposição de recurso da decisão que admite a manifestação deste terceiro, todavia, não disciplina a situação contrária, quando do indeferimento da participação do *amicus*. Assim, defende-se que a melhor compreensão acerca do tema é aquele que defende a possibilidade de interposição de recurso quando do indeferimento de sua admissão no processo, pois, deve-se aqui aplicar a regra geral prevista no direito processual civil de que toda decisão monocrática proferida no âmbito dos tribunais é irrecorrível, sendo aqui cabível o recurso de agravo interno. MAMARI FILHO. (2005)

Quanto à possibilidade do *amicus curiae* apresentar recurso da decisão final em ação de controle de constitucionalidade, advoga-se pela possibilidade de tal legitimidade. Fundamenta-se o posicionamento pela necessidade de se pluralizar o debate em sede recursal, já que a função que se espera desta figura processual é a de trazer elementos, aprofundando o debate, para o julgamento da matéria. Assim, se caracterizaria como contraditória a postura que negasse a possibilidade recursal do terceiro. Todavia, quanto aos poderes processuais, cabe destacar que o STF vêm entendendo pela impossibilidade do *amicus curiae* recorrer das decisões; vedando a este a possibilidade de reafirmar suas

razões em sede recursal quando seus interesses não foram confirmados pela corte (ADI 2.581/SP Ministro Relator Mauricio Correa).

Atualmente não há mais debates quanto à questão da sustentação oral, pois, está previsto no regimento interno da corte constitucional a faculdade da parte produzir sustentação oral.

A figura do *amicus curiae* não se confunde com as modalidades clássicas de intervenção de terceiro, bem como com o instituto do litisconsórcio, pois, a sua atuação objetiva o interesse público, transcendendo as motivações particulares dos litigantes. Como participante extraordinário não se legitima por possuir interesse jurídico particular no deslinde da demanda; sua atuação é pautada por motivação ideológica no julgamento da causa, ressaltando seu interesse público na solução da demanda.

A lei em destaque estabelece a possibilidade de terceiro, estranho à relação processual, manifeste-se no feito, demonstrando o interesse público na sua participação, nos processos objetivos de controle de constitucionalidade. O controle de constitucionalidade concentrado é objetivo, configurando-se como um exercício atípico de jurisdição, porque nele não há litígio ou uma situação concreta a ser solucionada. Seu objeto é o pronunciamento acerca da própria lei, se destinado à proteção de ordenamento jurídico e sua harmonia. Essas características compatibilizam com a possibilidade de participação de terceiro na formação do conteúdo da norma, pois, o interesse a ser tutelado é o público, referente à concessão de segurança jurídica a respeito da interpretação da referida norma constitucional. O terceiro não ingressaria na função de amigo da corte objetivando auxiliar uma das partes, mas sim influenciar o julgador à adoção de um posicionamento amparado no interesse público em se adotar a posição ideológica por ele defendida.

Ademais, a criação de mecanismos que possibilitem a ampliação dos participantes do debate constitucional é meio de se mitigar a pré-compreensão do intérprete da norma. Conforme estabelece a Constituição Federal cabe ao Supremo Tribunal Federal a realização da interpretação das normas constitucionais, assim, seus onze ministros são os titulares do poder de determinar quais normas estão ou não em consonância com os ditames constitucionais, contudo, eles possuem, como todo e qualquer intérprete, uma pré-compreensão da norma, pautada em sua formação pessoal e sua experiência de vida. Assim, permitir que terceira pessoa intervenha manifestando a sua perspectiva sobre a norma é possibilitar que o julgador amplie a sua dimensão de análise sobre esta; conferindo uma nova perspectiva de compreensão diversa de sua pré-compreensão.

Cabe, ainda, ressaltar a perspectiva quanto à participação da sociedade civil no processo de mutação constitucional, a partir da utilização do instituto em questão. Conforme já analisado, a mutação constitucional é um processo informal de reforma do texto constitucional que consiste na atribuição de novos conteúdos a norma sem a modificação de seu teor literal; o que se dá em razão de mudanças históricas ou fatores políticos e sociais que não estavam presentes na mente dos constituintes. Trata-se de se conferir novo significado a determinado dispositivo, por meio do processo interpretativo. Assim, permitir que a sociedade manifeste sua opinião sobre o conteúdo de determinada norma constitucional é, também, em certa medida, vislumbrar a possibilidade de ela participar de forma efetiva da mutação constitucional, pois, quanto maior a amplitude do debate sobre as normas constitucionais, maior será também a justiça e a legitimidade da declaração judicial.

Assim, permitir a participação da sociedade civil ou de outros entes e entidades públicas no processo de interpretação das normas constitucionais, caracteriza-se como um

meio de aproximação da sociedade da fixação do conteúdo das normas que governam suas vidas

Por tudo exposto, compreende-se que a admissão de terceiro, na condição de *amicus curiae*, no processo objetivo de controle de constitucionalidade, qualifica-se como um elemento de legitimação social das decisões da corte constitucional, viabilizando o postulado democrático, bem como a abertura do processo de fiscalização da interpretação constitucional, fator que reforça a legitimidade de suas decisões e garante a estas maior efetividade, na medida em que atribuiu a esta maior amplitude participativa.

## CONCLUSÃO

A conclusão do presente trabalho não poderia ser outra se não pela necessidade de se reforçar os mecanismos de democratização da interpretação da norma constitucional, sendo um desses a aplicação do instituto do *amicus curiae*.

A figura do *amicus curiae*, prevista na Lei 9.868/99, permite que terceiros, desde que preencham as condições estabelecidas na própria lei, possam participar do debate constitucional nas ações de controle concreto de constitucionalidade, determinando, assim, a amplitude necessária à discussão sobre o conteúdo das normas constitucionais, reforçando a democracia no estado brasileiro.

A possibilidade de abertura do debate antecedente à fixação do conteúdo da norma constitucional pelo Supremo Tribunal Federal é um caminho necessário para a legitimação do poder jurisdicional, pois, captar a real ambição da sociedade sobre a matéria, proferindo uma decisão mais conectada com as forças sociais que debatem a questão, configura-se como uma medida efetiva na função concretizadora da norma constitucional.



A ampliação dos intérpretes constitucionais caracteriza a intenção de se pluralizar o debate constitucional, conferindo à esses contornos democráticos no exercício da função jurisdicional; aproximando o Poder Judiciário das demandas sociais, fazendo com que esse esteja cada vez mais apto a compor de forma diligente e legítima os interesses conflitantes.

As medidas que objetivem ampliar a participação da sociedade civil nas decisões dos poderes públicos são o caminho para a legitimação do exercício do poder, tornando a atuação dos poderes cada vez mais próximos à vontade popular.

Ampliar o debate sobre o conteúdo da norma constitucional é permitir a participação civil no processo de mutação constitucional tão relevante na atualidade; é permitir que o texto constitucional se renove em cada novo período histórico, fundamentado, cada vez mais, na vontade do povo.

Assim, se o conteúdo de uma norma constitucional, devido ao seu conteúdo aberto, for fixada após serem ouvidas diversas instituições de revelante atuação social no processo de controle de constitucionalidade, conseqüentemente, haverá um resultado interpretativo não só com maior validade social, como também que se aproximará de forma mais completa do senso de justiça da sociedade. Caracteriza-se, em verdade, como uma fase necessária pela qual o texto constitucional deve passar quando da busca de seu conteúdo; atribuindo-se, assim, a interpretação realizada um certificado de que seu conteúdo está de acordo com a opinião geral.

Desta forma, a utilização do instituto do *amicus curiae* no dia a dia da prestação jurisdicional, especificadamente, nos processos de controle de constitucionalidade, significa promover a participação da sociedade civil na promoção da justiça, fato que aproxima e legitima o poder judiciário junto à sociedade brasileira.

## REFERÊNCIAS

BARROSO, Luis Roberto. *Interpretação e a Aplicação da Constituição*, 7 ed., São Paulo: Saraiva, 2009.

BARROSO, Luis Roberto. *A Nova Interpretação Constitucional*, 2 ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

BARROSO, Luis Roberto. *O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro*, 3 ed., Rio de Janeiro: Saraiva, 2009.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Constitucional*, 2 ed., São Paulo: Celso Bastos, 2002.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus Curiae no Processo Civil Brasileiro*, 2 ed., São Paulo: Saraiva, 2008.

FERREIRA MENDES, Gilmar. *Controle de Constitucionalidade – Aspectos Jurídicos e Políticos*, 3 ed., São Paulo: Saraiva, 2001.

MORAES, Guilherme Peña de. *Direito Constitucional: Teoria da Constituição*. 4. ed., Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2007.

MORAES, Guilherme Peña de; *Curso de Direito Constitucional*, 2ª ed., Niterói: Impetus, 2008.

MAMARI FILHO, Luis Sergio Soares. *A Comunidade Aberta de Intérpretes da Constituição*, 1ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2005.

MAXIMILIANO, Carlos, *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 9 ed., Rio de Janeiro: Forense, 1981.

NOGUEIRA, Gustavo Santana. Do Amicus Curiae, *Revista do Tribunal Regional Federal, 1º Região*, Vol. 16, nº 7, julho, 2004.