

Excelentíssimo Senhor Ministro Dias Toffoli do Egrégio Supremo Tribunal Federal

ADO 62

O INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA – IBDFAM, associação civil sem fins lucrativos, CNPJ/MF nº 02.571616/0001-48, com sede em Belo Horizonte – MG, Rua Tenente Brito Melo, nº 1.215, 8ª andar, por intermédio de seu Presidente Rodrigo da Cunha Pereira, brasileiro, casado, advogado, OAB/MG nº. 37.728, portador do documento de identidade RG M-756648 e inscrito no CPF sob o nº. 319.336.536-04, com sede administrativa situada na Rua Tenente Brito Melo nº 1.215, 8º andar | Santo Agostinho | CEP 30.180-070 | BH – MG, vem perante V.Exa. requerer a admissão como *amicus curiae*, segundo fatos e fundamentos jurídicos aduzidos a seguir.

1) DA POSSIBILIDADE DA INTERVENÇÃO

Dispõem o artigo 138 do Código de Processo Civil e o artigo 323, § 3º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal:

Art. 138. O juiz ou o relator, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia, poderá, por decisão irrecorrível, de ofício ou a requerimento das partes ou de quem pretenda manifestar-se, solicitar ou admitir a participação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, no prazo de 15 (quinze) dias de sua intimação.

Art. 323. [...]

§ 3º Mediante decisão irrecorrível, poderá o Relator admitir de ofício ou a requerimento, em prazo que fixar, a manifestação de terceiros, subscrita por procurador habilitado sobre a repercussão geral.

Além dessa previsão procedimental e por se tratar de ação do controle concentrado de constitucionalidade, consta de modo expresso na Lei nº 9.868/1999 que:

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.

Esse instrumento de matriz democrática, consistente em espécie 'sui generis' de "intervenção de terceiro", objetiva permitir, *a priori*, que o instituto processual neutro sirva como fonte de conhecimento e contribua com o debate da matéria, trazendo informações relevantes para o deslinde das questões jurídicas envolvidas no processo, colaborando para a produção de uma decisão mais justa e adequada aos princípios de um Estado Democrático de Direito.

Essa Egrégia Corte vem emprestando interpretação extensiva aos permissivos legais, ampliando as possibilidades de participação de organizações da sociedade civil na qualidade de *amicus curiae*:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. INTERVENÇÃO PROCESSUAL DO AMICUS CURIAE. POSSIBILIDADE. LEI Nº 9.868/99 (ART. 7º, § 2º). SIGNIFICADO POLÍTICO-JURÍDICO DA ADMISSÃO DO AMICUS CURIAE NO SISTEMA DE CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO DE CONSTITUCIONALIDADE. PEDIDO DE ADMISSÃO DEFERIDO.

No estatuto que rege o sistema de controle normativo abstrato de constitucionalidade, o ordenamento positivo brasileiro processualizou a figura do *amicus curiae* (Lei nº 9.868/99, art. 7º, § 2º), permitindo que terceiros – desde que investidos de representatividade adequada – possam ser admitidos na relação processual, para efeito de manifestação sobre a questão de direito subjacente à própria controvérsia constitucional. A admissão de terceiro, na condição de *amicus curiae*, no processo objetivo de controle normativo abstrato, qualifica-se como fator de legitimação social das decisões da Suprema Corte, enquanto Tribunal Constitucional, pois viabiliza, em obséquio ao postulado democrático, a abertura do processo de

fiscalização concentrada de constitucionalidade, em ordem a permitir que nele se realize, sempre **sob uma perspectiva eminentemente pluralística**, a possibilidade de participação formal de entidades e de **instituições que efetivamente representem os interesses gerais da coletividade ou que expressem os valores essenciais e relevantes de grupos, classes ou estratos sociais**. Em suma: a regra inscrita no art. 7º, § 2º, da Lei nº 9.868/99 – que contém a base normativa legitimadora da intervenção processual do *amicus curiae* **tem por precípua finalidade pluralizar o debate constitucional**.¹ (Grifos nosso)

Da evolução interpretativa dessa figura se extraem os fundamentos para justificar a intervenção do requerente. Seja pela relevância da matéria discutida, seja pela representatividade do postulante como a maior entidade voltada às questões envolvendo o Direito das Famílias e Sucessões. Pelo objeto estatutário, consta como um de seus objetivos:

Art. 3º São objetivos do IBDFAM: [...] III – atuar como força representativa nos cenários nacional e internacional, e como instrumento de intervenção político-científica, ajustado aos interesses da família e aos direitos de exercício da cidadania; [...] XII – **atuar na defesa, promoção e proteção de direitos humanos, em especial ao direito de crianças, adolescentes e idosos à convivência familiar e comunitária**; [...] XV – **promover a defesa da ética, da paz, da cidadania, dos direitos humanos, da democracia e de outros valores universais**; XVI – **pugnar pela defesa dos direitos estabelecidos, construção de novos direitos**; (Grifo nosso).

Entre os objetivos selecionados, resta imperiosa a participação do Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM na presente ação, na qualidade de *amicus curiae*, em face da expressiva contribuição que pode trazer para o deslinde da causa, além de pluralizar o debate sobre tema de enorme impacto sociopolítico, democratizando a prestação jurisdicional.

2) SÍNTESE DOS FATOS

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade por omissão ajuizada pelo Procurador-Geral da República, tendo como objeto a alegada mora do

¹ STF. ADInMC -3/SC. Rel. Min. Celso de Mello, j. 20.12.2000. DJU 02.02.2001, p.145.

Congresso Nacional em adotar medidas para tornar efetivo o comando do artigo 245 da Constituição Federal, que tem o seguinte teor: *Art. 245. A lei disporá sobre as hipóteses e condições em que o Poder Público dará assistência aos herdeiros e dependentes carentes de pessoas vitimadas por crime doloso, sem prejuízo da responsabilidade civil do autor do ilícito.*

O autor sustenta que a omissão inconstitucional assenta-se na falta de norma regulamentadora do artigo 245 da Constituição, que impede a concretização do direito constitucional de assistência social dos cidadãos que menciona, "conspurcando a sobrevivência, o mínimo existencial, a dignidade humana e a proteção da família". Aponta inércia de mais de 30 (trinta) anos pelo legislador.

Aduz ser "necessário resgatar a dignidade da vítima, seja ela direta ou indireta, reparando, tanto quanto possível, o dano causado pela ação criminosa". Argumenta que "[a] morte ou a incapacitação do responsável pela manutenção da família geralmente resulta em perda financeira drástica, sendo necessária proteção social que resguarde um mínimo garantidor da reconstrução do âmbito familiar e da própria sobrevivência em dignas condições". Alega, ainda, que "omissões que invalidam direitos fundamentais não podem ser consideradas opções do legislador". Nessa esteira, assevera que "as prestações essenciais à sobrevivência do ser humano não devem ser garantidas. O acesso a tais bens constitui direito subjetivo de natureza pública. A isto a doutrina vem denominando de mínimo existencial".

3 DA MORA LEGISLATIVA PELA PARALISIA DAS INSTÂNCIAS REGULAMENTADORAS

A paralisia das instâncias regulamentadoras é algo que traz a expropriação da cidadania e não condiz com a verdadeira postura dignificada no Estado Democrático de Direito. A ADO 62 surge, agora, como instrumento de eficiência ao ditado constitucional, para concitar o Congresso Nacional a adotar medidas que tornem efetivos os comandos do artigo 245 da CF, importando significativo acentuar, no epicentro da omissão, definir a exata latitude do

normativo, diante da assistência social programada aos herdeiros carentes. Por exemplo, filhos menores que perdem suas mães por conta do feminicídio, ficando também carentes da proteção materna, a exigir uma presença intensiva de cuidadoras ou assistentes (mães sociais) destinadas, psicanaliticamente, a substituir o elo perdido. O significado “carência” não deverá, portanto, ser limitado ou subsumido ao mero conteúdo econômico e a lei assim cuidará de dispor, em coerência.²

Não resta dúvida que a dita violência constitui grave violação aos direitos humanos. Notadamente, a parte mais vulnerável, incluindo mulheres, crianças e adolescentes, idosos, deficientes e a parte economicamente menos favorecida. Além disso, nunca é tarde lembrar das crianças e adolescentes institucionalizados que são vítimas do descaso e abandono estatal, esperando uma família que nunca chega. Por esse fato, dita violência deve ter a intervenção estatal para garantir o mínimo existencial, fruto da dignidade da pessoa humana.

Inegáveis os traumas físicos e de ordem psicológica. Exemplificando, o Superior Tribunal de Justiça, em um de seus julgados e avanço notório diante da realidade social, pontuou em casos de violência doméstica:

(...) Tem direito ao recebimento de salário a vítima de violência doméstica e familiar que teve como medida protetiva imposta ao empregador a manutenção de vínculo trabalhista em decorrência de afastamento do emprego por situação de violência doméstica e familiar, ante o fato de a natureza jurídica do afastamento ser a interrupção do contrato de trabalho, por meio de interpretação teleológica da Lei n. 11.340/2006. 3. **Incide o auxílio-doença, diante da falta de previsão legal, referente ao período de afastamento do trabalho, quando reconhecida ser decorrente de violência doméstica e familiar, pois tal situação advém da ofensa à integridade física e psicológica da mulher e deve ser equiparada aos casos de doença da segurada, por meio de interpretação extensiva da Lei Maria da Penha.** (...) STJ, REsp 1757775 / SP, Rel Rogerio Schietti Cruz, 6ª Turma, pub. 02.09.2019). (Grifos nosso)

Vários são os gastos suportados pelos vulneráveis, em decorrência da violência sofrida pelos crimes, ou seja, gastos com psicológico, médico,

² Cf. FIGUEIRÊDO, Jones Alves. *Herdeiros carentes de vítimas de crimes são famílias desprotegidas*. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/1662/Herdeiros+carentes+de+v%C3%ADtimas+de+crimes+s%C3%A3o+fam%C3%ADlias+desprotegidas>>. Acesso em: 16 mar. 2021.

assistencial, moradia, alimentação, bem como assessoria jurídica para acompanhamento na fase policial e judicial, entre outros. Por isso se faz necessária a regulamentação do comando constitucional, tal como fora previsto no artigo 245 da CR 1988, não só assumido pela União Federal, mas Estados e Municípios, para que possam assumir a responsabilidade no que se refere à assistência dessas pessoas vítimas do descaso público.

Por oportuno, não resta dúvida o direito de os entes federados perpetrarem a cobrança, em ação regressiva com relação ao acusado, notadamente para reparar os prejuízos ao erário público. Foi o que aconteceu com a vigência da Lei nº 13.871/2019, que altera a Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha), para dispor sobre a responsabilidade do agressor pelo ressarcimento dos custos relacionados aos serviços de saúde prestados pelo Sistema Único de Saúde (SUS) às vítimas de violência doméstica e familiar e aos dispositivos de segurança por elas utilizados.

Necessário se faz concretizar o mecanismo legal, para que traga segurança jurídica aos vulneráveis que se veem desamparados em virtude da ação/omissão de quem comete crime em face daquele que traz a garantia do cuidado necessário para sua sobrevivência. Em casos de feminicídio, por exemplo, passa a ser comum, pois os direitos de herdeiros carentes de vítimas de crimes estão sendo protraídos e violados em seu exercício, por indisfarçável omissão do Estado. Enquanto isso, milhares de famílias privadas repentinamente da subsistência por morte dos seus provedores, constituídas por órfãos, herdeiros e outros dependentes carentes, padecem, diariamente, de uma tragédia silenciosa de desassistência social.³

Nos últimos anos, foram apresentados diversos projetos de lei sobre a matéria, notadamente o PL 3503/04, de autoria de José Sarney, que define os direitos das vítimas de ações criminosas e regulamenta o artigo 245 da Constituição Federal, para criar o Fundo Nacional de Assistência às Vítimas de Crimes Violentos (Funav). Nesta proposição, estão apensadas outras 28 proposições legislativas,⁴ por tratarem de matérias conexas ou correlatas

³ Cf. FIGUEIRÊDO, Jones Alves. *Herdeiros carentes de vítimas de crimes são famílias desprotegidas*. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/1662/Herdeiros+carentes+de+v%C3%ADtimas+de+crimes+s%C3%A3o+fam%C3%ADlias+desprotegidas>>. Acesso em: 16 mar. 2021.

⁴ Apensados aos PL 3503/2004 (28), PL 7012/2002 (2), PL 5027/2005, PL 796/2019; PL

evidenciando a mora legislativa. É importante registrar a orientação doutrinária de Luiz Carlos dos Santos Gonçalves, que defende que:

Nossa Constituição Federal de 1988 traz como peculiaridade a quantidade de ordens de criminalização que lançou, à espera do adimplemento pelo legislador ordinário. Elas não podem ser ignoradas, nem a omissão em cumpri-las pode ser justificada por orientações de política criminal. Não é possível acatar a Constituição quando ela está na conformidade de nossas inclinações filosóficas ou ideológicas e relegá-las à letra morta quando não está. Uma leitura de matiz liberal, forte na proteção da liberdade individual contra o Estado, já não é capaz de revelar a complexidade da estruturação constitucional que protege também direitos fundamentais de outra natureza. E corre o risco de padecer de desproporcionalidade, por sua insuficiência na proteção de direitos que já não admitem a bipolaridade ‘Estado *versus* indivíduo’”. (...) ⁵

Não restam dúvidas de uma omissão estatal, de um Estado inoperante, vez que se omite e se abstém da realização concreta de garantir efetividade ao comando constitucional previsto no artigo 245, deixando de cumprir o que a ordem legal lhe impõe, que é justamente amparar as vítimas e seus familiares sobre o norte da preservação de seus direitos. A respectiva proposição legislativa, PL 3503/2004, diante da sua inércia e aprovação na tramitação legislativa, consta em seu artigo 2º o alcance necessário em virtude da regulamentação do supracitado artigo constitucional, senão vejamos:

Art. 2º São direitos assegurados à vítima:

- I – receber tratamento digno e compatível com a sua condição por parte dos órgãos e autoridades públicas;
- II – ser informada sobre os principais atos do inquérito policial e do processo judicial referentes à apuração do crime, bem como obter cópias das peças de seu interesse;
- III – ser orientada quanto ao exercício oportuno do direito de queixa, de representação, de ação penal subsidiária e de ação civil por danos materiais e morais;
- IV – prestar declarações perante a autoridade policial ou judicial

2143/2003 (1), PL 5571/2005; PL 124/2007; PL 416/2007 (2), PL 4484/2008, PL 790/2015; PL 430/2007 (1), PL 1313/2015; PL 1115/2007 (1), PL 7375/2014; PL 3609/2008; PL 2838/2011; PL 5538/2013; PL 7979/2014; PL 1692/2015; PL 1831/2015; PL 2231/2015; PL 2575/2015 (3), PL 7872/2017 (1), PL 126/2019, PL 6196/2019; PL 2639/2015; PL 7978/2017; PL 1186/2019; PL 6175/2019.

⁵ GONÇALVES, Luiz Carlos dos Santos. *Mandados expressos de criminalização e a proteção de direitos fundamentais na Constituição brasileira de 1988*. Belo Horizonte: Fórum, 2007, p. 305-306.

em dia diverso do estipulado para a oitiva do suposto autor do crime, podendo ajustar dia e hora para o seu comparecimento;
V – peticionar às autoridades públicas para manifestar sua opinião e preocupações quanto ao andamento e deslinde do processo;

VI – obter rapidamente a restituição dos seus objetos e pertences pessoais apreendidos pela autoridade policial;

VII – intervir na ação penal pública como assistente do Ministério Público;

VIII – receber especial proteção do Estado quando, em razão de sua colaboração com a investigação ou processo criminal, sofrer coação ou ameaça à sua integridade física, psicológica ou patrimonial, estendendo-se as medidas de proteção ao cônjuge ou companheiro, filhos, familiares e afins, se necessário for;

IX – obter do autor do crime a reparação dos danos causados, por meio de procedimentos judiciais simplificados e de fácil acesso;

X – obter assistência financeira do Estado, conforme as hipóteses, forma e condições estabelecidas nesta Lei.

Parágrafo único. É dever de todos observar e fazer observar os direitos previstos nesta seção, especialmente dos órgãos que integram o sistema de segurança pública e das autoridades governamentais e judiciárias competentes.

Por óbvio, considera-se vítima, para incidência desta responsabilização, a pessoa que suporta direta ou indiretamente os efeitos da ação criminosa consumada ou tentada, vindo a sofrer danos físicos, psicológicos, morais ou patrimoniais, ou quaisquer outras violações dos seus direitos fundamentais, bem como os familiares próximos. Essa é a própria previsão assentada no artigo 3º da dita proposição legislativa.

Não há que se negar que essa advertência continua válida e permanente, devendo servir de escopo político para uma urgente crítica do Legislativo, autor da Carta Magna, no sentido de dar-lhe inteira eficácia, em proteção da cidadania, ainda não integral em seus direitos, devendo esta ser a pauta congressual mais imediata, a do direito dos vulneráveis e a dos direitos das famílias desprotegidas.

4 DOS PEDIDOS

Diante do exposto, requer:

1) A sua admissão como *amicus curiae*;

2) Proferir sustentação oral na sessão de julgamento da presente ADO;

3) Que esta Eg. Corte, com o devido respeito e acatamento, reconheça a procedência da ação, para constar a mora legislativa e, via de consequência, notificar a confecção da norma em prazo razoável.

Nestes termos, Pede deferimento,

Belo Horizonte, 29 de março de 2021.

Rodrigo da Cunha Pereira
Presidente Nacional do IBDFAM OAB/MG n. 37.728

Maria Berenice Dias
Vice-Presidente Nacional do IBDFAM OAB/RS n. 74.024

Ronner Botelho
Assessor jurídico OABMG 117.094