

A LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ E A EXECUÇÃO DA MULTA ESCULPIDA NO ART 18 DO CPC

Gustavo Henrique Machado Nogueira Santos

Assessor de Juiz. Especialista em Direito Processual Civil.

Jamil Musse Neto

Advogado. Especialista em Direito Civil e Processual Civil.

Resumo: Estudo realizado acerca do instituto processual da litigância de má-fé, analisando sua complexa constituição principiológica e doutrinária, além de seus dispositivos normativos presentes no Código de Processo Civil Brasileiro. Este trabalho examina a aplicação prática das normas analisadas, sob o manto dos conceitos que compõem o tema em apreço, evidenciando a sua importância relativa ao bom uso dos direitos processuais e da máquina judiciária. A metodologia empregada foi a pesquisa bibliográfica.

Palavras-Chave: Direito Processual Civil – Litigância de má-fé – Boa-fé – Má-fé – Teoria do abuso de direito – Sanções.

1. Introdução

No âmbito do direito processual, é comum se encontrar processos que tem seu fim postergado ao máximo por causa da atuação de um de seus pólos, pois, por vezes, é mais vantajoso custeá-lo do que satisfazer a pretensão da parte contrária.

Constitui a litigância de má-fé, um abuso de direito processual com o fito de se obter fins ilícitos e/ou retardar-impedir a concretização do direito cabível à parte lesada.

O que se pretende neste trabalho, é demonstrar as peculiaridades nas aplicações das sanções arbitradas pelos magistrados, bem como as peculiaridades na execução da multa do art. 18 do Código de Processo Civil.

2. Litigância de má-fé: conceito e hipóteses

A Insigne escritora Maria Helena Diniz, em sua obra “Dicionário Jurídico”, fornece o seguinte conceito:

litigância de má-fé. Direito processual Civil. Diz-se ato de deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso em lei ou fato incontroverso;

alterar a verdade dos fatos; usar do processo para conseguir objetivo ilegal; opor resistência injustificada ao andamento do processo; proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo, provocar incidentes manifestamente infundados e interpor recurso manifestamente protelatório¹.

No nosso entender, a litigância de má-fé é todo e qualquer ato processual doloso de qualquer das partes (*latu sensu*) que tenha por escopo prejudicar o correto desenrolar do processo, desobedecendo ao princípio da lealdade processual, (artigo 14, II do CPC) lesando outrem ou a prestação da tutela jurisdicional.

2.1. Quem pode ser litigante de má-fé

O artigo 14 do Código de Processo Civil estabelece os deveres das partes e de todos aqueles que *de qualquer forma participem do processo*.

Fazendo-se uma interpretação sistemática percebe-se que segundo o artigo 14, todos àqueles que possuam qualquer tipo de participação no processo, seja na qualidade de advogado, autor, réu, serventuário, perito, membro do Ministério Público ou magistrado, devem obediência ao dever de lealdade.

É o que entende Márcio Louzada Carpena:

o diploma processual brasileiro, neste diapasão, foi extremamente feliz ao incluir expressamente a responsabilidade de terceiros no processo. A partir da redação do art. 14 do Código de Processo Civil, introduzida pela Lei nº 10.358/01, verifica-se que o dever de lealdade é não só daquele que pleiteia no processo (autor) como daquele a quem é pedido algo (réu), mas também de terceiros, pessoas estranhas à lide que, por qualquer razão, acabam participando do feito, isto é, advogados, procuradores, membros do Ministério Público, magistrados, oficiais de justiça, testemunhas, peritos, intérpretes, escrivães, auxiliares da justiça, autoridades co-autoras (em caso de mandado de segurança), entre outros.ⁱ

O dever de lealdade é apontado como princípio norteador do dever ser comportamental das partes em juízo, serve de lastro para as condutas previstas no artigo 17 do Código de Processo Civil.

Para Anne Joyce Angher, “O dever de lealdade processual, também considerado princípio, impõe aos participantes do processo o dever de proceder com moralidade e probidade”.²

Só a subsunção de uma das sete condutas presentes no artigo citado pode enquadrar a atuação do litigante como sendo de má-fé.

Desta feita, embora o dever de lealdade presente no artigo 14 deva ser observado por todos que tenham qualquer tipo de participação no processo, a litigância de má-fé somente pode ser imputada àqueles que praticam os atos previstos no artigo 17, ou seja, aqueles citados no artigo 16, também do Código de Processo Civil³.

2.2. Hipóteses de Litigância de má-fé – art. 17 do código de processo civil

O artigo 17 do Código de Processo Civil enumera sete hipóteses de litigância de má-fé. Tal rol enseja polêmica doutrinária quanto a sua natureza, vale dizer, se é ou não taxativo.

Tais condutas não podem ser confundidas com tipos tal qual verificamos no Código Penal, posto que não prescindem de subsunção precisa para serem verificados no plano fático. As condutas descritas nos sete incisos são abertas, dando margem a uma interpretação que permita sua aplicação a um número vasto de condutas desleais.

“É certo que o CPC estabeleceu critérios objetivos para a apuração da má-fé ou da fraude processual, prevendo taxativamente, as condutas, convertidas em hipóteses que caracterizam o ato ilícito”.⁴

O que é possível é a existência de menção à litigância de má-fé em casos específicos, mas de acordo com o rol do artigo 17.

É o que concorda Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

A taxatividade é relativa às hipóteses caracterizadoras da litigância de má-fé, mas não à incidência restrita do instituto, porque o preceito da norma comentada deve ser aplicado nos processos regulados por leis extravagantes, como por exemplo a ação popular (CF 5º, LXXIII), na ACP (LACP 18), na ação coletiva (CDC 81, par. Ún., 87 93 ss.), no MS, nas ações de falência etc.⁵

As hipóteses de litigância da má-fé são taxativamente elencadas pelo artigo 17 do CPC, que traz em seus incisos conceitos jurídicos indeterminados a serem interpretados pelo juiz em cada caso concreto para a subsunção do fato à norma.⁶

Neste diapasão se procederá ao trato pontual das hipóteses previstas no Código de Processo Civil.

2.2.1. Dedução de pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso

A atual redação do inciso I do artigo 17 foi dada pela Lei nº 6.771/80. A aplicabilidade desta norma não se restringe ao momento da iniciação da ação ou da apresentação da defesa, mas a qualquer ato processual.

É o que entende Anne Joyce Angher, ao dizer que, “Os termos pretensão e defesa não se restringem à petição inicial e à contestação, podendo, a falta de fundamento de fato ou de direito, ocorrer em qualquer ato processual em que a parte formule pedido ou deduza defesa com erro inescusável”.⁷

Uma interpretação equivocada, por parte do advogado, de texto normativo não pode, necessariamente, ser tida como erro inescusável, posto que não há intenção maliciosa. O que ocorre é a verificação de um mal preparo do profissional, e não a má-fé⁸.

Como fora dito acima a pretensão contra texto expresso em lei ou a sua interpretação equivocada (naquele caso há má-fé e neste não há) é imputado ao advogado, pois cabe a ele

tal função, já que a parte não conhece o direito.

Desta forma mesmo a falha sendo do profissional do direito, cabe à parte a responsabilização pelo fato imputado como sendo de má-fé, pois aquele atua em nome deste, não sendo descartada a possibilidade de ação, autônoma, regressiva contra o advogado. Vale ressaltar que o Código de Processo Civil fala expressamente que a responsabilidade processual cabe às partes do processo.

Contrariar texto expresso em lei não significa dar-lhe interpretação contrária à doutrina ou jurisprudência, desde que seja plausível. Para que ocorra o que está expresso no Artigo 17, I basta que o próprio texto legal não permita equívocos, ou seja, que daquela norma não se possa extrair mais do que ela própria oferece⁹.

2.2.2. Alterar a verdade dos fatos

A litigância de má-fé só pode ser caracterizada se verificado o dolo, ou seja, a intenção maléfica no seio do processo. Assim, óbvio está, como já fora mencionado antes que o agir culposo (sem intenção), não enseja verificação, no plano fático, deste instituto.

O dever de dizer a verdade e o dever de não mentir não são distinguidos pelo direito brasileiro, como afirma Ana Lúcia Lucker Meirelles de Oliveira: “direito brasileiro não há distinção, como no direito alemão, entre o dever de dizer a verdade e o dever de não omitir (*Vollständigkeitspflicht*) – ambos estão abarcados no inciso I do art. 14 e, acrescentamos, na vedação do inciso II do art. 17 do Código de Processo Civil”.¹⁰

Desde logo, importante compreender, de forma mais clara possível, que estará o litigante a alterar a verdade quanto alegar fatos inexistentes, negar fatos existentes, der versão falsa para os fatos verdadeiros ou, ainda, omitir fatos importantes para o bom julgamento da causa.¹¹

Entretanto, essa omissão ilícita não pode se confundir com a postura de quem não deduz todos os elementos pertinentes à questão sobre o fundamento de que, agindo de forma diversa, estaria favorecendo a parte contrária. O que diferencia uma omissão da outra é a importância do que foi suprimido para o deslinde da causa.

Mas é preciso que se verifique se com a omissão de fatos a parte estará, em última análise, faltando com a verdade e, portanto, agindo de má-fé, por infringência ao dever de completude.

O que existe, na realidade, é uma certa liberdade na escolha de fatos a serem alegados. Os fatos relevantes não devem ser omitidos de forma a comprometer a verdade emergente do conjunto probatório.¹²

É certo, também, que a verdade é fator preponderante para a prestação da tutela jurisdicional, devendo ser apresentada pelos litigantes.

Assim, se nessa busca necessária pelo descobrimento da verdade dos fatos feita pelo juiz ainda é possível ocorrer um comportamento inidôneo

ENTRE ASPAS

das partes, afetando a cognição de circunstâncias, certamente que prejuízo provocará a tutela jurisdicional, podendo até mesmo produzir efeitos nefastos contra a devida probidade do próprio julgamento, por onde se conclui qual seja a importância da verdade para o processo.¹³

Ressalte-se que a omissão deve ser intencional, o desconhecimento de fatos relevantes para a resolução da questão não enseja caracterização da litigância de má-fé por ausência de dolo.

2.2.3. Usar do processo para conseguir objetivo ilegal

“A utilização do processo como meio para alcançar objetivo ilegal é outra forma de litigância de má-fé (inciso III) pois revela falta de lealdade com a parte contrária e com a própria justiça (art. 14, II)”.¹⁴

É um tanto quanto óbvio afirmar que quem litiga de forma ilegal está agindo de má-fé, dessa forma, não poderia deixar de haver tal previsão legal.

O *processo simulado* e o *processo fraudulento* são duas maneiras de fazer uso do Poder Judiciário de forma ilegal. A primeira modalidade se destina a praticar ato simulado para prejudicar outrem, enquanto que a segunda intenta alcançar, por intermédio da via jurisdicional, fim ilícito, ou seja, legalmente proibido.

Não se pode confundir a previsão contida no inciso I com a do inciso III. No primeiro caso a parte utiliza argumentação que fundamenta sua defesa ou pedido de forma contrária a texto expresso em lei, mas não necessariamente busca alcançar objeto ilícito através do processo, salvo, a própria má-fé processual. No inciso III a má-fé se caracteriza justamente pela intenção de se atingir objetivo ilícito.

Outra distinção a ser feita reside na análise a ser realizada entre o inciso III do art. 17 e o art. 129, ambos do CPC. O artigo 129 diz o seguinte:

Art. 129. Convencendo-se, pelas circunstâncias da causa, de que autor e réu se serviram do processo para praticar ato simulado ou conseguir fim proibido por lei, o juiz proferirá sentença que obste aos objetivos das partes.

No artigo supracitado o legislador impõe ao magistrado o dever de obstar a intenção de quem lança mão do processo para praticar ato simulado ou conseguir fim proibido por lei. A distinção está no fato de que a verificação pelo magistrado do artigo 129 não afasta uma eventual condenação por litigância de má-fé.

Por isso é que, diante da demonstração de elementos capazes de indicar que o fim colimado ao processo poderá resultar de um objetivo ilegal, deve ser ele obstado pela manifestação jurisdicional (indeferindo-o ou julgando-o improcedente, conforme o caso), acompanhada da respectiva atribuição da litigância de má-fé, com a conseqüente punição.¹⁵

No caso do artigo 17, inciso III, assim como também no inciso I o litigante de má-fé necessariamente será sucumbente no processo.

2.2.4. Oposição de resistência injustificada ao andamento do processo

Retardar o devido andamento do processo é, na realidade dos Foros, algo muito comum. Verdadeiro mal que deve ser extirpado, sob pena de vermos a prestação da tutela jurisdicional se tornar, em muitos casos, ineficaz.

Opor resistência injustificada ao andamento do processo corresponde, no linguajar forense, à *chicana*, certamente o mais comum dos expedientes de improbidade processual porque, para a sua realização, desnecessário qualquer talento, qualquer esforço de raciocínio.¹⁶

Ocorre que há casos onde o autor pode ter o interesse maldoso na procrastinação do processo, como no caso de uma ação de cancelamento de protesto de títulos, onde sabe o autor ser o protesto devido, mas ele intenta tal ação para evitar que o título de crédito protestado seja cobrado em ação de execução. Há neste caso latente interesse na lentidão para a finalização do feito. Outro exemplo seria o executado que apresenta embargos à execução¹⁷⁻¹⁸, apenas para retardar o processo de execução.

2.2.5. Proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo

Trata-se de um *tipo aberto*, justamente pelo fato de não se poder conceituar precisamente o que vem a ser o adjetivo “temerário”.

No conceito de Pontes de Miranda, temeridade

[...] é a palavra usada na terminologia jurídica luso-brasileira para designar o que se pratica com imprudência, arrojo, ousadia, audaciosidade.

[...]

A temeridade pode ser de ato físico ou meramente verbal, consistir em provocação ou revide demasiado imprudente, ou violento, ou arrojo reprovável.¹⁹

Para Candido Rangel Dinamarco litigância temerária “[...] consiste em comportar-se de modo doloso ou mediante uma imprudência ou incoerência de proposições que repugne ao senso comum”.²⁰

Fica evidente, precipuamente no conceito acima exposto, a dificuldade de se identificar o que é um comportamento temerário, seja no âmbito dos fatos ou do direito, sendo necessário que o magistrado atribua, no caso concreto, uma definição.

Como fora dito anteriormente, a má-fé possui como requisito de existência o dolo, a vontade de lesar ou prejudicar outrem. Neste diapasão surge uma dúvida a respeito da aplicabilidade do “tipo” conduta temerária previsto no inciso V do artigo 17 do Código de Processo Civil.²¹

Carnelutti afirma, no que concorda Dinamarco, que a conduta temerária é aquela derivada do dolo ou culpa grave (“La nozione della temerità sdoppia, secondo la comune opinione, in quella del dolo e della colpa grave”).²²

Pelo conceito de má-fé, não podemos concordar com a idéia de se aplicar a sanção presente no art. 18 do Código de Processo Civil a quem age com culpa grave.

ENTRE ASPAS

A má-fé requer, como requisito de existência, o dolo, e por isso, o instituto processual *litigância de má-fé* prescinde de uma conduta dolosa para que possa ser verificado e aplicado.²³

O agir culposo pode ensejar responsabilidade para seu autor, mas não através da subsunção dos artigos 17 e 18 do Código de Processo Civil. Assim é perfeitamente cabível tentar responsabilizar aquele que age temerariamente com culpa, seja ela grave ou não, em ação autônoma.

Por se tratar de uma conduta sancionável não se pode fazer interpretação extensiva. O Estado não pode punir sem expressa previsão legal prévia.

Assim, por mais que seja coerente a idéia de se ampliar a aplicabilidade do inciso V do artigo 17, tendo em vista suas funções precípua, que são a de proteger a prestação da tutela jurisdicional pelo Estado e o litigante de boa-fé, não se pode concordar com esta ampliação interpretativa do instituto processual em análise.

Assim sendo se esta fosse a vontade do legislador caberia uma reforma no instituto processual em análise para que sua aplicabilidade seja mais ampla, posto que, a litigância de má-fé, como está prevista atualmente, só pode ser aplicada em caso de condutas dolosas.

O dever de lealdade, inscrito no art. 14, exige o atuar de boa-fé pelas partes do processo. O fato de agir com culpa, mesmo que grave, não quer dizer que se agiu com má-fé.

Faz-se aqui a mesma interpretação do inciso II do artigo 17, quando anteriormente dito que há a necessidade de ser intencional a alteração dos fatos levados ao processo.

É o que concorda José dos Santos Bedaque ao ensinar que:

também a alteração intencional da matéria fática, como descrição de situações não ocorridas fora do processo ou verificadas de forma diversa, implica exposição dos fatos em desconformidade com a verdade, configurando quebra de dever processual (art. 14, I) e, conseqüentemente, litigância de má-fé, como disposto no inciso II do artigo em exame. (grifos nossos)²⁴

Anne Joyce Angher também entende que a culpa grave pode ensejar a aplicação do dispositivo normativo em apreço.

O proceder de modo temerário, de que trata o inciso V do art. 17, pode ocorrer em qualquer ato ou incidente processual e revela uma atitude dolosa ou culposamente grave da parte, que age com abuso, atrevimento, audácia ou ousadia, tendo ciência da falta de razão.²⁵

A afirmação da autora supra mencionada, data vênia, é contraditória, pois fala da necessidade de se ter *ciência da falta de razão*. Ora, se a parte age ciente de que sua pretensão é desarrazoada ela não age com culpa, independente da gravidade que se possa atribuir a tal conduta (culpa grave, leve,...).

Mesmo não estando acompanhado da doutrina majoritária, afirmamos o entendimento de que apenas a conduta dolosa pode ensejar a caracterização da litigância de má-fé. É o que entende a jurisprudência:

o art. 17 do Código de Processo Civil, ao definir os contornos da litigância de má-fé que justificam a aplicação da multa pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta in-

A REVISTA DA UNICORP

tencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade. (STJ – 6.ª T. – Resp. 269.409 – Rel. Vicente Leal – j. 17/10/2000).

A interpretação da doutrina ao afirmar que a culpa grave também enseja a sanção pela litigância de má-fé nos é simpática, posto que alarga a aplicação da sanção por litigância por má-fé, tendo em vista que este instituto visa melhorar a prestação da tutela jurisdicional.

Entretanto, vale reafirmar, mesmo sendo louvável a intenção de ampliar a aplicabilidade do instituto da litigância de má-fé, não se pode concordar com tal atitude por não haver amparo legal.

Por fim, vale trazer exemplos de comportamento processual temerário, citados por Fabio Milman:

são exemplos de procedimento temerário: o ajuizamento de várias ações cautelares, com o mesmo objetivo, até lograr êxito no provimento liminar, configurando litispêndência; a proposição de novas ações com modificação da autoridade e da via processual adequada buscando distinta decisão de outra anterior que se encontra aguardando exame em grude jurisdição superior; a distribuição de novo mandado de segurança com pedido liminar idêntico ao requerido em outra ação mandamental pendente de apreciação do juiz de Vara diversa; a repetição do mesmo processo, em face de decisão de igual natureza, de recurso já declarado incabível pelo Tribunal.

Pelos exemplos supracitados fica ainda mais evidente a intencionalidade exercida na prática dos atos processuais.

2.2.6. Provação de incidentes manifestamente infundados

A partir do estudo das normas anteriores já se mostrou evidente que para um mesmo caso concreto pode haver a subsunção de mais de uma conduta prevista no art. 17. A norma em apreço é um dos maiores exemplos disso.

O tipo ora investigado “proíbe requerimentos protelatórios e impõe aos litigantes a lealdade do processo” remetendo, via de consequência, aos deveres previstos nos incisos II, III, e IV do art. 14 representando, como acima afirmado, mero desdobramento dos atos repelidos pelos incisos IV e V do próprio art. 17.

O inciso VI do artigo 17 fala que litiga de má-fé quem provoca incidentes manifestamente infundados. Para o entendimento e aplicação deste dispositivo normativo deve-se entender a palavra “incidente” de maneira ampla, não se restringindo aos incidentes estritamente ditos, vale dizer, impugnação ao valor da causa, exceções entre outros²⁶.

Aqui se deve entender que qualquer ato processual efetuado sem fundamentação, com o objetivo de obter efeito diverso do que o incidente naturalmente poderia produzir, pode ser enquadrado na conduta descrita pelo inciso VI, do art. 17.

ENTRE ASPAS

Ou seja, impugnar o valor da causa apenas para retardar o prosseguimento do feito, sabendo-se que não há valor a ser corrigido, caracteriza a litigância de má-fé pela subsunção do dispositivo normativo em apreço.

“Tal incidente deve ser indeferido pelo juiz, de ofício ou a requerimento da parte, tão logo se revele infundado (art. 130 do CPC)”.²⁷

O indeferimento pelo juiz não afasta a possibilidade de se sancionar por litigância de má-fé quem provocou o incidente infundado, posto que a conduta indeferida já provocou lesão, ou seja, retardou o natural andamento do feito.

A norma em estudo possui relação com outras do Código de Processo Civil, é o caso dos artigos 22; 31; e 557, § 2º.²⁸

Caso similar, porém mais específico, é o do art. 740, parágrafo único do Código de Processo Civil. Esta norma impõe multa não superior a 20% sobre o valor executado para aquele que propõe embargos à execução manifestamente protelatório. Trata-se de situação onde a parte propõe incidente infundado, ou seja, situação em que poderia aplicar o art. 17, VI. Diante desta situação, criada com o advento da Lei nº 11.382/2006, indaga-se, cabe a aplicação cumulada das duas normas?

Todos os dispositivos normativos citados sancionam condutas que representam a provocação de incidentes infundados, entretanto, quando a conduta de má-fé poder se subsumir a norma específica diversa das elencadas no artigo 17, cabe ao magistrado fazê-lo, por conta da maior especificidade de uma em relação a outra.

É o que entende Anne Joyce:

nesses e em diversos outros casos, o Código de Processo Civil prevê condutas dos litigantes que podem ser enquadradas nas hipóteses de litigância de má-fé do art. 17, mas preferiu o legislador prescrever sanções específicas.

Os incisos do art. 17 somente devem ser utilizados para fundamentar a litigância de má-fé para os casos não expressamente previstos em dispositivos esparsos, eis que havendo previsão de condutas específicas pode não haver a necessidade de uma avaliação interpretativa de conceito vago pelo juiz.

Faz-se valer assim o princípio da especialidade, que determina a aplicação de norma mais específica em detrimento da mais genérica, ou seja, só se aplica as disposições normativas contidas no artigo 17, quando não houver outra mais específica.

2.2.7 Interposição de recurso com intuito manifestamente protelatório

Esta é a última disposição do art. 17. Possui nítida correlação com a norma anteriormente comentada e com o inciso IV do artigo 14 do Código de Processo Civil.

“Atualmente essa é, sem dúvida, a hipótese de litigância de má-fé em que mais se encontra condenações na jurisprudência”.²⁹

Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery ensinam que o recurso é infundado quando o

[...] recorrente tiver a intenção deliberada de retardar o trânsito em julgado da decisão, por espírito procrastinatório. É também manifestamente infundado quando destituído de fundamentação razoável ou apresentado sem as imprescindíveis razões do inconformismo. O recurso é, ainda, manifestamente infundado quando interposto sob fundamento contrário a texto expreso de lei ou a princípio sedimentado da doutrina e jurisprudência.

Vale informar que para que seja caracterizada a interposição de recurso protelatório deve-se verificar o dolo por parte de quem o intentou. A imperícia do patrono que interpôs o recurso não enseja a subsunção da norma em análise.

Antes da alteração dada pela Lei nº 9.668/98 a interposição de recurso manifestamente infundado recaía sobre o inciso VI do artigo 17, por se considerar o recurso como sendo, *lato sensu*, um incidente infundado.

Existem muitas áreas de superposição entre as hipóteses descritas nos diversos incisos do art. 17 do Código de Processo Civil, sendo difícil identificar casos que se acomodem apenas em uma delas. Entre todas há em comum a finalidade de evitar e punir a deslealdade engendrada mediante dolo, colusões ou expedientes destinados a distorcer o conhecimento do juiz ou prejudicar a tempestividade da tutela jurisdicional.³⁰

Assim como na maioria das condutas previstas no art. 17 do Código de Processo Civil esta também possui certa vagueza quanto a sua interpretação.

“O sentido de *manifestamente protelatório* não é unívoco. Deparamo-nos aqui, mais uma vez, com um conceito vago, que será determinado no caso concreto segundo a prudente interpretação do juiz”.³¹

Sem dúvida alguma, a análise da ocorrência ou não do abuso é difícil e passível de subjetividade. Mas a jurisprudência, principalmente dos Tribunais Superiores, deverá contribuir de forma decisiva para a fixação de critérios e formas de apuração. Um dos critérios, por exemplo, poderá ser a ausência de fundamentação idônea.³²

Entretanto, fica evidente que somente em cada caso concreto poderá se afirmar sobre a ocorrência ou não do abuso do direito de recorrer, pois devido a subjetividade da conduta fica difícil se fixar critérios objetivos. A tentativa, dos Tribunais, de se verificar a existência de critérios e formas de apuração da ocorrência do abuso do direito de recorrer não é sinônimo da existência de critérios objetivos e aplicáveis irrestritamente.

Assim deve o magistrado, em cada caso concreto, verificar a subsunção ou não da norma em estudo.

3. Sanções pela litigância de má-fé

O acesso ao Poder Judiciário, o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa são direitos constitucionalmente previstos em nosso país.

ENTRE ASPAS

A função jurisdicional, exercida com exclusividade pelo Estado, possui gigantesca importância em qualquer sociedade, pois possui como um dos principais escopos a tutela da paz social.

Para a consecução da tutela jurisdicional, o Estado outorga ao magistrado poderes para a sua efetivação.

O magistrado possui dois tipos de poder, vale dizer, *poderes de polícia e poderes jurisdicionais*.

Por *poderes jurisdicionais* entendem-se os exercidos pelo juiz na sua função jurisdicional, como sujeito da relação processual, dentre os quais destacamos os *poderes ordinatórios* ou *instrumentais*, relacionados com o desenvolvimento do processo.³³

O conceito de poder de polícia, mais utilizado no âmbito do Direito Administrativo, é a atribuição “[...] a que dispõe a Administração Pública para condicionar o uso, o gozo e a disposição da propriedade e restringir o exercício da liberdade dos administrados no interesse público ou social”.³⁴

Trazendo este conceito para a esfera do Direito Processual, poder-se-ia dizer que o poder de polícia conferido ao magistrado seria o de fiscalizar e garantir a efetividade dos trabalhos desenvolvidos pelo Poder Judiciário, com o objetivo de assegurar a efetivação da tutela jurisdicional.

Neste sentido Anne Joyce Angher aduz que:

já os *poderes de polícia* são exercidos pelo juiz não como sujeito da relação processual, mas como autoridade judiciária, com a finalidade de assegurar a ordem dos trabalhos forenses, evitando-se atos que comprometam a ordem e o decoro necessários ao regular andamento do processo.³⁵

O poder de polícia exercido pelos magistrados encontra lastro legal, por exemplo, no art. 125 do Código de Processo Civil, que informa as competências para se dirigir o processo, dentre elas a de velar pela rápida solução do litígio e de prevenir ou reprimir atos que atentem contra a dignidade da justiça.

Como o objetivo maior é assegurar a consecução do interesse público, mais precisamente a prestação da tutela jurisdicional como o objetivo de promover a paz social, diz-se que não se trata, meramente, de um poder, mas de um poder-dever, já que não pode o agente público (magistrado) dispor de direitos que não são seus, que pertencem à coletividade.

“Assim, a condenação por litigância de má-fé não é uma faculdade conferida ao juiz, mas um *poder-dever* de coibir os atos que infringem os deveres processuais e constituem abuso de direito de ação ou defesa”.³⁶

Desta feita entende-se que além do poder-dever conferido ao magistrado de assegurar a correta prestação da tutela jurisdicional, pode a parte exigir providências neste sentido.

3.1. Da multa e da indenização

Para toda ação há uma reação. Esta frase indica bem a ideia da sanção pela litigância de má-fé. Aquele que litiga maliciosamente deve ser sancionado para que não volte a agir de forma contrária à lei.

Além do caráter sancionador, a multa e a indenização previstas no artigo 18 do Código de Processo Civil possuem o condão de compensar a parte lesada pela conduta que a prejudicou.

A demora na prestação da tutela jurisdicional causada pela má-fé de um dos litigantes pode ensejar danos de ordem material (lucros cessantes, danos emergentes) e de ordem moral, pois maculou o direito, da parte prejudicada, de se ter um processo célere e pautado pela probidade e lealdade.

Nisso concorda Ana Lúcia Lucker Meirelles de Oliveira:

[...] se o juiz afere a conduta ímproba e a parte prejudicada não alega prejuízos materiais, a indenização só é devida pelos danos morais, pois o litigante foi atingido no seu direito de ter um processo pautado pela probidade, e ainda, a indenização tem caráter nitidamente sancionador [...].³⁷

A Lei n.º 9.668/98 alterou o artigo 18 do Código de Processo Civil, limitando, *a priori*, a indenização pela litigância de má-fé em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, mais multa não excedente em 1% (um por cento), também sobre o mesmo valor.

A indenização deve ser fixada de pronto pelo magistrado, salvo hipótese em que o litigante prejudicado demonstre ter sofrido prejuízos superiores ao patamar de 20% (vinte por cento) em relação ao valor atribuído à causa, hipótese em que a indenização será aferida em liquidação por arbitramento.

Sobre esta questão Sérgio Bermudes ensina que:

na redação primitiva, o § 2º já consentia que o juiz fixasse o valor da indenização. Na atual, o parágrafo limita a competência do juiz para estipular, de imediato, o montante da indenização, a 20% do valor da causa, que deve ser monetariamente atualizado. Se entender que a indenização deve exceder desse limite, ainda que pudesse quantificá-la, o juiz remeterá a estipulação à liquidação por arbitramento, como também procederá desse modo, se lhe faltarem elementos de identificação do valor.³⁸

O legislador pretendeu dar maior objetividade à sanção por litigância de má-fé, tendo em vista que o magistrado pode aplicar, desde logo, o percentual de até 20% previsto no § 2º do art. 18, sem a necessidade de informar o porquê, cabendo a parte interessada alegar que sofreu prejuízos que superem tal percentual e requerer a correspondente indenização, que será apurada via liquidação.

É o que explica Celso Hiroshi Iocohama:

tais noções e numa interpretação especialmente da aplicação do princípio do dispositivo para o caso em tela, é possível concluir que a sistemática legal inovou com a adoção da regra geral pela provocação da parte interessada para a determinação da indenização, possibilitando ainda a fixação de ofício pelo magistrado, desde que não excedendo o percentual de 20%.³⁹

No tocante a liquidação por arbitramento, a sua positivação foi alterada pela Lei nº 11.232/2005, que revogou os artigos 603 a 611 do Código de Processo Civil e inseriu, entre outros, os artigos 475-A a 475-H.

ENTRE ASPAS

O artigo 475-C trata dos casos em que se fará a liquidação por arbitramento, repetindo o revogado texto do artigo 606, do Código de Processo Civil.

Os artigos 475-E, 475-F e 475-G tratam da liquidação por artigos, não havendo qualquer alteração na sistemática outrora prevista nos artigos 608 a 610, revogados pela Lei nº 11.232, de 2005.⁴⁰

Desta feita as alterações promovidas pela mencionada Lei não tiveram tanto efeito no que tange o instituto do arbitramento, precipuamente no que fala o § 2º do artigo 18 do Código de Processo Civil.

Neste diapasão ensina Anne Joyce Angher:

De fato, havendo necessidade de produção de provas tem cabimento a liquidação por artigos, conforme art. 608 do CPC. Não admitir essa forma de liquidação das perdas e danos significa cercear o direito da parte prejudicada de ser integralmente ressarcida.⁴¹

Vale lembrar que o artigo 608 citado acima foi revogado, possuindo como equivalente o art. 475-E.

A ponderação feita pela citada autora é pertinente. Se o legislador conferiu ao magistrado a possibilidade de, verificando a pertinência, deixar de arbitrar indenização em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, por ser inferior ao dano sofrido pela parte vítima da litigância de má-fé, cabe a esta provar, caso entenda diferente, em sede de liquidação, o *quantum* do seu prejuízo.

É com o que concorda Fábio Milman:

sendo insuficiente a reparação no teto máximo legal e sendo também impossível a pronta demonstração da origem dos danos e/ou de seu valor, apurar-se-á o montante final indenizatório em sede de liquidação de sentença que poderá ocorrer não somente pela via do arbitramento, forme expressa na parte final do § 2º do art. 18, como também, eventualmente, por artigos, quando fatos outros tiverem que ser provados.⁴²

Daí o porquê de não se restringir a liquidação à modalidade arbitramento, sendo aceitável, também, por artigos.

Grande crítica que é feita ao art. 18 do Código de Processo Civil diz respeito à base de cálculo para se chegar ao valor da indenização e à multa, ou seja, o valor da causa.

Muitas causas tem seu valor atribuído apenas *pro-forma*, pois não possuem conteúdo econômico, quer seja ele mediato ou imediato, é o exemplo de algumas ações de Direito de Família.

Assim a sanção pela litigância de má-fé perde o seu potencial punitivo e reparador. Nestes casos cabe à parte lesada requerer indenização em montante superior ao de 20% (vinte por cento) justificando seu pedido com base no art. 16 do CPC, que estabelece que responde por perdas e danos aquele que litiga com má-fé. Desta feita, cabe, após analisar o pedido, que deverá ser fundamentado, indicar o procedimento da liquidação por arbitramento ou por artigos, a depender do caso concreto, para que se apure o valor indenizatório condizente com o dano sofrido.

A REVISTA DA UNICORP

Nada obsta, também, que a parte lesada faça uso de ação autônoma para pleitear a reparação das perdas e danos sofridos no decorrer do processo por quem foi vítima de litigância de má-fé.

“Na realidade, pelo art. 18 deve ser indenizado todo o prejuízo efetivamente sofrido pela parte, entendido este em sentido amplo, ou seja, compreendendo as perdas e danos referidas no art. 16 do CPC”.⁴³

José Carlos Barbosa Moreira lembra que:

o dano pode ter sido sofrido por algum litisconsorte do infrator, ou por assistente (v.g., na hipótese de conluio entre as partes principais, que usam do processo “com o intuito de conseguir objetivo ilegal”, nos termos do art. 17, IV). “O litigante de má-fé indenizará à parte prejudicada...”, eis como se deve ler o art. 18, caput; e o mesmo vale, *mutatis mutandis*, com referência à cláusula final do respectivo § 1º (‘... para lesar a parte contrária’).⁴⁴

Esta temática é controversa na doutrina. A amplitude do que vem a ser a expressão “perdas e danos” constante no art. 16 e a palavra “prejuízo” no caput do art. 17, ambos do Código de Processo Civil, gera divergências.

Rui Stoco, por exemplo, entende não ser possível a reparação por dano moral, no caso em estudo, só aceitando a reparação por dano material. Explica o citado autor:

impõe-se também obter-se que o abuso de direito que se converte, genericamente, em ilícito e, no campo do Direito Processual, em má-fé processual, prevista nos artigos 14, 16 a 18 do CPC, só comporta reparação por dano material.

Essa limitação resta clara e evidente quando o art. 16 menciona “perdas e danos” e o art. 18 fala em “prejuízos que esta sofreu”.⁴⁵

Respeitando a opinião do ilustre doutrinador citado, não podemos concordar com tal afirmativa, pois seria o mesmo que retirar o caráter sancionador da indenização. Explica-se. A litigância de má-fé deve ser reprimida pelo Poder Judiciário, pois atrapalha sua atuação como fomentador da paz social e lesa a parte que busca o judiciário para ver seu direito garantido, desta maneira, independente de haver danos de ordem material ou não, cabe ao magistrado, de ofício ou a requerimento, sancionar o litigante de má-fé, pois, como fora dito, trata-se de um poder-dever do magistrado e de um direito subjetivo da parte lesada.

Neste sentido explica Fábio Milman:

em que consiste a condenação e quais os seus exatos parâmetros? De que ordem os prejuízos indenizáveis? Sem dúvida, aqueles de ordem material e moral que, diante da redação do § 2º do art. 18 em tela, ou são fixados pelo juiz, ou deverão resultar demonstrados no próprio processo de conhecimento ou apurados, especificamente, em posterior ação de liquidação.

Uma palavra quanto ao dano moral e a litigância de má-fé: o dano moral é sempre presumido para aquele que, à sua frente, encontrar adversário a

ENTRE ASPAS

litigar de má-fé. Estar em juízo é estar sob impacto emocional, diante de incertezas, temores alargada insatisfação, no tempo, de direito que entende ser credor (tanto para ver consagrado o pedido, ou a tese de defesa)⁴⁶

Destarte, não resta dúvidas quanto ao fato de que a indenização prevista no § 2º do art. 18 também pode ser decorrente de dano moral processual pela vítima do *ímprobo litigator*.

Ademais, além de responder pelas perdas e danos, o litigante de má-fé responde também pela multa prevista no *caput* do art. 18, mais honorários advocatícios e todas as despesas efetuadas pelo litigante de boa-fé.

Tendo em vista que o art. 18 do Código de Processo Civil visa reparar o dano sofrido e sancionar quem o cometeu, devem ser aplicadas, concomitantemente, a multa de 1% (um por cento) e a indenização de 20% (vinte por cento).

Tivesse a previsão caráter meramente punitivo, a responsabilização do agente de má-fé ficaria limitada à multa de 1% (um por cento); tivesse a previsão caráter meramente reparatório, então a ausência de danos indenizáveis tornaria inócua a aplicação da regra do art. 18, mesmo no que dissesse respeito à multa. Assim, admitindo o caráter misto da disciplina legal, sempre haverá de recair sobre o faltoso, cumulativamente, a multa de 1% e mais a reparação que, na falta de prova de sua efetiva ocorrência material, obedecerá ao limite genérico trazido no § 2º do art. 18, quanto mais não seja para a indenização dos danos morais.⁴⁷

Estas sanções independem do fato de o litigante de má-fé ser vitorioso ou não.⁴⁸

Caso o litigante de má-fé seja sucumbente, responderá duplamente pelos honorários advocatícios, é o que ensina Rui Stoco:

[...] impõe-se esclarecer, responderá por dupla verba honorária e despesas. As primeiras decorrentes da perda da ação (princípio da sucumbência) e as segundas pela indigna atuação em juízo (princípio da reparabilidade e punibilidade), de modo que apenas a honorária e despesas acrescidas ou aumentadas em razão do retardamento ou da maior dificuldade em se conduzir a causa, independente do seu resultado, é que serão devidas e quantificadas.⁴⁹

Assim não há *bis in idem* no pagamento duplo dos honorários advocatícios, pois a razão de existir de cada um é independente.

Caso haja mais de um litigante de má-fé (p.ex. litisconsortes) estes serão condenados na proporção de sua atuação malévola, como bem explica o § 1º do artigo 18 do Código de Processo Civil, sobre o qual não pairam dúvidas, tendo em vista sua redação clara e precisa. No que concorda Anne Joyce Angher:

havendo condenação solidária entre os litigantes de má-fé a parte prejudicada pode exigir de um dos devedores o conteúdo integral da indenização (arts. 275 e 942, 2ª parte do CC). O devedor que satisfizer a dívida, por sua vez terá o direito de exigir dos demais sua cota parte, nos mesmo autos.⁵⁰

A responsabilidade dos litigantes de má-fé é solidária, ou seja, havendo mais de um litigante de má-fé num mesmo processo, cada um será condenando na medida de sua participação, mas a parte lesada poderá exigir de qualquer deles, cabendo a quem pagar regredir contra os demais para que respondam por suas parcelas de responsabilidade.

A solidariedade independe do fato de os litigantes de má-fé terem agido coligados ou individualmente. Qualquer deles pode responder pelo valor integral da sanção, ficando, como mencionado, reservado o direito de regresso nos próprios autos da ação onde foram condenados.

Outro ponto importante é o da aplicação das sanções. Esta, conforme art. 18 do Código de Processo Civil, pode ser requerida pela parte prejudicada ou imposta *ex officio* pelo magistrado.

É pacífica a ideia de que a parte lesada pode pleitear a condenação do *improbis litigator* nos mesmos autos em que se deu o fato processual lesivo, posto que o § 2º do artigo 18 afirma que a indenização será *desde logo fixada pelo juiz*.

Neste sentido corroboram Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

Vislumbrando a prática de ato caracterizador da litigância de má-fé, deverá o juiz dar a oportunidade ao litigante inocente para que se manifeste a respeito, ao mesmo tempo em que deverá ser ouvido o *improbis litigator* para que se defenda (CF 5.º LV) A condenação independe de pedido da parte e deve ser imposta pelo juiz, depois de colhidos os elementos de fato e de direito fornecidos pelas partes (prejuízos sofridos, extensão do dano, etc).⁵¹

Entretanto, nada obsta que seja pleiteada as perdas e danos decorrentes da litigância de má-fé em ação autônoma, desde que não tenha sido apreciada a questão na ação em que se deu o fato doloso.⁵²

O juízo competente para se ajuizar a ação autônoma é o mesmo onde ocorreu o dano processual, tendo em vista a proximidade deste com a ação em que se deu o ato de má-fé ensejador do dano.⁵³ Outra razão é o fato de o art. 108 do Código de Processo Civil prevê, no art. 108, que a ação acessória é processada no mesmo juízo competente para julgar a ação principal.

Importante fixar que na ação autônoma se pode pleitear a indenização por perdas e danos, conforme art. 16 do CPC, não podendo se aplicar o artigo 18 do mesmo diploma legal.

Fica evidente que em ação autônoma não poderia, por exemplo, o magistrado aplicar, conforme parágrafo 2º do artigo 18, a sanção pela má-fé processual de ofício.

Na realidade, não há vedação à busca do pleno ressarcimento dos prejuízos decorrentes de má-fé processual por ação autônoma. Mas, para tanto, a litigância de má-fé não pode ter sido objeto de discussão e decisão no processo em que foi efetivada, ou seja, não pode haver coisa julgada material a respeito.⁵⁴

Situação que também enseja alguma dúvida, diz respeito ao momento da aplicação da sanção ao *improbis litigator*, posto que não há previsão legal quanto a isso.

Desta feita não estaria incorreta a aplicação da sanção assim que o ato malicioso ocorresse, via decisão interlocutória, como também em decisão terminativa do processo.

ENTRE ASPAS

Neste sentido ensina Arruda Alvim:

[...] sanções impostas às partes deverão ser objeto de uma decisão interlocutória, que as imponha, ou poderão constar da sentença, porquanto a lei se refere a má-fé e o comportamento da parte há de ter sido havido, por decisão, como sendo de má-fé. A circunstância de ser a sentença, normalmente, a sede da definição do litigante, como estando de má-fé, não impede que, v.g., numa interlocutória o juiz assim defina o litigante, nesse incidente.⁵⁵

Independente do expediente processual utilizado pelo magistrado para se fazer a condenação pela má-fé processual, este deve apresentar suas razões de forma esmiuçada.

A condenação por litigância de má-fé não está isenta da obediência ao preceituado no art. 93, inciso IX, da Constituição Federal de 1988, no sentido de que todas as decisões do Poder Judiciário devem ser fundamentadas.⁵⁶

Tais razões poderão servir de lastro para se fazer uso do juízo de 2ª instância, através da via recursal, seja ela o agravo ou a apelação.

Por se tratar de uma modalidade do poder de polícia conferido ao magistrado, o que justifica sua condenação *ex officio*, a litigância de má-fé não prescinde de ser dado direito de defesa, sendo necessário apenas o seu convencimento de que a parte não age em conformidade com o dever de lealdade e a fundamentação de sua decisão.

Isso não quer dizer que está se podando o princípio da ampla defesa e do contraditório, posto que a via recursal supre a necessidade de se atender aos citados recursos.

Trata-se de uma atribuição de natureza administrativa onde o magistrado preza, também, pela boa prestação da tutela jurisdicional pelo Estado. Destarte tal qual a revogação de um alvará (de funcionamento de estabelecimento comercial, p.ex.) pela administração pública, a bem do interesse público, não prescinde de prévia oportunidade de defesa.

Em suma o litigante de má-fé pode ser condenado de ofício pelo juízo independente de ter-lhe sido concedido o direito de defesa. Entretanto, caso a condenação tenha sido requerida pela parte lesada entendemos que deve ser concedido o momento para a defesa, anterior à condenação, caso ocorra.

3.2. Da execução das sanções

Em regra a execução das sanções por litigância da má-fé são feitas, quando proferidas durante a fase de conhecimento do processo, obedecendo as normas que disciplinam a execução de títulos judiciais.

Entretanto, como se deve proceder a execução das sanções decorrentes de litigância ímproba ocorrida em processo (título extrajudicial) ou fase de execução (título judicial)? O art. 35⁵⁷ do CPC não se mostrava suficiente para apresentar resposta segura à indagação anteriormente apresentada.

A resposta veio na recente alteração implementada no Código de Processo Civil, mais precisamente através do advento da Lei n.º 11.382/2006. Foi introduzido o art. 739-B que trata

especificamente da execução das sanções por litigância de má-fé quando esta ocorrer durante o processo ou fase de execução.

Esta execução se dará por meio de uma ação de execução incidente, autuada em apenso à execução principal, onde se deu a litigância ímproba.

“Apurado o valor da obrigação do infrator, a parte credora poderá promover a sua execução nos autos do processo executivo em curso, segundo as normas da execução dos títulos judiciais”⁵⁸.

No conceito trazido pelo professor Costa Machado, o art. 739-B

[...] prevê a cobrança de multas e indenizações por meio de ação de execução incidente, em apenso aos autos do processo executivo, com base em título executivo também diferenciado representado pelo reconhecimento incidental, pelo juiz da execução, de que houve prática de alguns casos de litigância de má-fé previstos pelo art. 17 (geradores de multa e indenização, conforme o art. 18), de ato atentatório à dignidade da justiça, previstos pelo art. 600 (geradores de multa conforme o art. 601) ou da prática de embargos protelatórios prevista nos arts. 739, III, e 740, parágrafo único.⁵⁹

Do exposto acima, vê-se, desde logo, que o âmbito de aplicação do art. 739-B é mais amplo do que se pode perceber através de uma rápida leitura de seu texto.

Deve-se, para um melhor entendimento da norma em estudo, fazer uma interpretação sistemática e teleológica, sob pena de restringir a sua aplicação, conferindo-lhe errônea análise.

Praticamente toda a recente reforma processual (para não dizer toda) teve como princípio norteador o art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal. Ou seja, o princípio da celeridade deve incidir sobre a atuação do art. 739-B⁶⁰.

Desta forma devemos entender a expressão “multa”, contida na norma em estudo, como suficientemente ampla ao ponto de abarcar todas as multas previstas no Código de Processo Civil.

Depois de firmarmos nossa posição acerca da abrangência ampla do art. 739-B, finalizamos nosso comentário sobre o dispositivo com a análise do âmbito da expressão “multa”. Se não há embaraços em relação à localização da indenização por má-fé, pois o próprio 739-B faz referência aos arts. 17 e 18 do CPC, no que tange às demais multas judiciais, espalhadas ao longo da legislação processual, na nossa visão, todas estão alcançadas pelo art. 739-B, citando-se por exemplo, no Código de Processo Civil, as hipóteses dos arts. 30, 161, 196, 233, 461 e 740 parágrafo único.⁶¹

Para que seja exercido o direito contido na presente norma, é necessária apenas a existência de requerimento da parte interessada. A partir daí se dará o início do processo incidental. Não sendo o pedido líquido será desde logo iniciada a liquidação, seja por artigos ou por arbitramento como visto acima, com o que concorda Cassio Scarpinella Bueno:

o pedido, que a lei, dará ensejo à formação de novos autos, que ficarão “em apenso” aos autos da execução. Um tal pedido deverá apresentar o *quantum* perseguido pelo interessado ou, se for o caso, ensejar a intimação da parte contrária para o início da liquidação por arbitramento (arts. 475-

ENTRE ASPAS

C e 475-D) ou por artigos (arts. 475-E e 475-F), consoante se façam presentes os pressupostos de uma e de outra.⁶²

Outro ponto de grande relevância em torno desta inovação processual gira em torno da possibilidade de ocorrer eventual compensação entre os créditos presentes na execução ordinária e os créditos de eventual sanção sofrida pelo exequente.

Não se deve pensar que a novidade venha a ter menor aplicação prática porque, em geral, é o executado quem é apenado como litigante de má-fé ou por ter praticado ato atentatório à dignidade da justiça. É que, por qualquer razão, podem existir débitos do exequente em favor do executado, o que é bastante para a aplicação da regra, com vistas a uma maior celeridade na prestação jurisdicional derivada deste verdadeiro “acerto de contas”, o que tipifica, como tal, a compensação (CC, art. 368). É imaginar a situação do executado que, sancionado na execução, venha a ter seus embargos julgados procedentes, com a condenação do exequente em custas e honorários advocatícios. Não há porque recusar que, com relação a estes valores possa haver a compensação autorizada pelo dispositivo previsto no art. 739-B.⁶³

Ainda no tocante à compensação e a execução referida no artigo *in comento* (segunda parte) Cassio Scarpinella Bueno⁶⁴ ensina que, ela pode se operar quando a sanção se der também no processo de conhecimento, processo cautelar, processo monitório. A razão é a mesma exposta no início do presente tópico, buscar a celeridade processual, além da economia, evitando que seja necessária a interposição de nova ação para se cobrar esses créditos.

Por fim, registre-se que a norma do art. 739-B possui grande relevância dentro da sistemática proposta pela reforma processual, que visa, importante ressaltar, conceder ao processo civil maior celeridade, efetividade e economia, obedecendo ao disposto no art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal.

9. Conclusão

O presente trabalho objetivou estudar os aspectos relacionados às sanções do instituto da litigância de má-fé, previstos nos arts. 16 a 18 do CPC, com o intuito de dirimir dúvidas decorrentes de sua complexidade e, por vezes, confusa regulamentação legislativa.

A aplicação das sanções pertinentes tem o condão de inibir o mau uso dos direitos processuais e da máquina judiciária.

Trata-se de uma maneira de proteger dois bens jurídicos distintos: a boa prestação da tutela jurisdicional pelo Estado e o direito das partes, a um processo célere e justo. Daí o porquê de poder o magistrado aplicar suas sanções de ofício.

É de grande importância que ocorra a aproximação entre a teoria (sistema normativo da litigância de má-fé) e a prática (aplicação das normas pelos magistrados e respeito, pelas partes, aos deveres contidos no art. 14).

Diante de todo o exposto resta demonstrada a importância do instituto da litigância de má-fé, explicando, assim, a razão pelo estudo e pesquisa acerca do mesmo.

Referências

ANGHER, Anne Joyce. Litigância de má-fé no processo civil. São Paulo: Rideel, 2005.

AQUAVIVA, Marcus Cláudio. Dicionário jurídico brasileiro Aquaviva. 9. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Editora Jurídica Brasileira, 1998.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. MARCATO. Código de processo civil interpretado. Antonio Carlos (coord.). São Paulo: Atlas, 2004.

BOTELHO, Marcos César. Comentários às alterações da Lei n.º 11.232/2005. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 923, 12 jan. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7828>>. Acesso em: 26 set. 2006.

BUENO, Cássio Scarpinela. A nova etapa da reforma do código de processo civil. Comentários sistemáticos à Lei nº 11.382, de 6 de dezembro de 2006. V. 3. São Paulo: Saraiva, 2007.

CARPENA, Márcio Louzada. Da (Des) lealdade no processo civil. In: AMARAL, Guilherme Rizzo (coord.). Visões críticas do processo civil brasileiro. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

CAVALIERI FILHO, Sergio. Programa de responsabilidade civil. 6. ed. rev. aum. e atual. São Paulo: Malheiros, 2006.

OLIVEIRA, Ana Lúcia Lucker Meirelles de. Litigância da má-fé. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. Direito Processual Civil: Tutela jurisdicional individual e coletiva. 5. ed. Salvador: JusPODIVM, 2005.

DINIZ, Maria Helena. Dicionário Jurídico. vol. 1 a 3. 2. ed. rev. atual. aum. - São Paulo: Saraiva, 2005.

DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de direito processual civil. v.2. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

_____. Cândido Rangel. Intervenção de terceiros. 4 ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

FELKER, Reginald. Litigância de má-fé e conduta processual inconveniente. São Paulo, LTr, 2007.

FERREIRA JORDÃO, Eduardo. Repensando a Teoria do Abuso de Direito. Salvador: JusPODIVM, 2006.

FRANÇA, Fernando Luís. A antecipação de tutela ex-officio. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

GASPARINI, Diógenes. Direito Administrativo. 9 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2004.

GUIMARÃES, Deocleciano Torrieri. Dicionário Compacto Jurídico. 10. ed. São Paulo: Rideel, 2007.

HOUAISS, A (Ed). Dicionário Eletrônico Houaiss de Língua Portuguesa 1.0. S/L: Objetiva, 2001.

IOCOHAMA, Celso Hiroshi. Litigância de má-fé e lealdade processual. Curitiba: Juruá, 2006.

ENTRE ASPAS

MACHADO, Costa. Código de processo civil interpretado. Barueri-SP: Manole 2007

MARCATO, Antonio Carlos (coord.).Código de processo civil interpretado. São Paulo: Atlas, 2004.

MARTINS COSTA, Judith; BRANCO, Gerson Luiz Carlos. Diretrizes teóricas do novo Código Civil Brasileiro. São Paulo: Saraiva, 2002.

MILMAN, Fabio. Improbidade processual: comportamento das partes e de seus procuradores no processo civil. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de processo civil comentado e legislação extravagante. 7. ed. rev. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

_____. 9. ed. rev.ampl. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção, et al. Reforma do CPC 2. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

REALE, Miguel. Lições Preliminares de Direito. São Paulo: Saraiva, 2001.

STOCO, Rui. Abuso do Direito e Má-Fé Processual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

THEODORO JUNIOR, Humberto. Boa-fé e processo. Princípios éticos na repressão à litigância de má-fé. In: MARINONI, Luiz Guilherme (coord.). Estudos de direito processual. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2005.

_____. A reforma da execução do título extrajudicial. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

VINCENZI, Brunela Vieira de. A boa-fé no processo civil. São Paulo: Atlas, 2003.

Notas

i. CARPENA, Márcio Louzada. Da (Des) lealdade no processo civil. AMARAL, Guilherme Rizzo (coord.). Visões críticas do processo civil brasileiro. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p. 37.

1. DINIZ, op. cit., p. 168.

2. ANGHER, op. cit.. p. 43.

3. Art. 16. Responde por perdas e danos aquele que pleitear de má-fé como autor, réu ou interveniente.

4. STOCO, op. cit., p. 92.

5. NERY JUNIOR; NERY, op. cit. p. 302.

6. ANGHER, op. cit., p. 203.

7. ANGHER, op. cit., p. 118.

8. O artigo 17 do Código de Processo Civil, ao definir os contornos da litigância da má-fé que justificam a aplicação da multa pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservando o dever de proceder lealdade (STJ – 6ª T. – REsp. 269.409 – Rel. Vicente Leal – J. 17.10.2000).

9. Não caracteriza a má-fé a litigância só porque a parte emprestou a determinado dispositivo de lei ou a certo

julgado a interpretação diversa da que neles efetivamente contida ou desafeiçoada ao entendimento que dá o juízo (STJ, 1ª T., REsp. nº 21.185 – 6/SP, Rel. Min. César Rocha, v.u.).

10. OLIVEIRA, op. cit. p.125.

11. MILMAN, op. cit. p.137.

12. ANGHER, op. cit., p. 126.

13. IOCOHAMA, op. cit. p.182.

14. BEDAQUE, op. cit., p.93

15. IOCOHAMA op. cit. p.184.

16. MILMAN, op. cit. P. 142.

17. Caracteriza litigância de má-fé aquele que ingressa com embargos de terceiro à vespera da praça com a intenção de frustrar a execução ou retardar o andamento de execução (2º TACSP – 6.ª C. – Ap. 289.111 – Rel. Norival Oliva – j. 24.04.1991).

Litigância de má-fé. Oposição de embargos à execução com caráter infringente do julgado. Incidente manifestamente infundado. Indenização que pode ser imposta de ofício. Artigos 17, VI, e 18 do Código de Processo Civil. Recurso não provido. “Caracteriza a má-fé processual a utilização da via dos embargos a execução com caráter infringente do julgado, para rediscutir a causa decidida em trânsito em julgado. Com a edição da Lei nº 8.952/94, que deu nova redação ao Código de Processo Civil, a imposição da indenização não depende de promoção da parte contrária prejudicada com essa conduta” (TJSP – 9ª C. Dir. Privado – Ap. 19.303-4 – Rel. Ruitier Oliva – j. 01.04.1997).

18. Neste sentido o legislador infraconstitucional inovou recentemente, com o advento da Lei nº 11.382/2006, que alterou, entre outros, o art. 740, parágrafo único do CPC. Trata-se de situação específica em que o magistrado pode condenar o embargante ao pagamento de multa no percentual de 20% (vinte por cento) sobre o valor executado, por opor resistência injustificada ao andamento do processo de execução.

19. MIRANDA apud ANGHER, op. cit., p. 136 e 137.

20. DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de direito processual civil. v.2. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. P. 263.

21. Execução. Litigância de má-fé imputada à exequente. Preenchimento unilateral de claros existentes no contrato celebrado. Irrelevância. “Sem a prova do comportamento maldoso da parte e, ainda, da existência efetiva do dano não se configura a litigância de má-fé. Inexistência de contrariedade ao art. 17, incisos II e III, do CPC. Recurso Especial não reconhecido” (STJ – 4.ª T. – Resp. 220.162. – Rel. Barros Monteiro – j. 06.02.2001).

22. CARNELUTTI apud OLIVEIRA, op. cit., p. 60.

23. “O art. 17, do Código de Processo Civil, ao definir os contornos da litigância de má-fé que justificam a aplicação da multa pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade” (STJ – 6.ª T. – Resp. 269.409. – Rel. Vicente Leal – j. 17.10.2000)

24. BEDAQUE, op. cit., p. 91.

25. ANGHER, op. cit., p. 137.

26. Se em execução contra a Fazenda Pública, esta se afasta dos termos claros e precisos do acórdão exequendo, modificando-os e criando incidentes infundados, responde como litigante de má-fé (RT 514/17 e RJTJSP 42/143).

27. ANGHER, op. cit., p. 140.

28. Art. 22. O réu que, por não arguir na sua resposta fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, dilatar o julgamento da lide, será condenado nas custas a partir do saneamento do processo e perderá, ainda que vencedor na causa, o direito a haver do vencido honorários advocatícios.

Art. 31. As despesas dos atos manifestamente protelatórios, impertinentes ou supérfluos serão pagas pela parte que os tiver promovido ou praticado, quando impugnados pela outra.

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado

ENTRE ASPAS

ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 2º Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor.

29. ANGHER, op. cit., p. 146.

30. DINAMARCO, op. cit. p. 264.

31. ANGHER, op. cit., p.147.

32. THEODORO JUNIOR, Humberto. Boa-fé e processo – Princípios éticos na repressão à litigância de má-fé. MARINONI, Luiz Guilherme (coord.). Estudos de direito processual. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2005. p. 652.

33. ANGHER, op. cit., p. 153.

34. GASPARINI, Diógenes. Direito Administrativo. 9ª ed., ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2004. p.123.

35. ANGHER, op. cit., p. 153.

36. ANGHER, op. cit., p. 155.

37. OLIVEIRA, op. cit. p. 80.

38. BERMUDES Apud ANGHER, op. cit., p. 162.

39. IOCOHAMA, op. cit., p. 228.

40. BOTELHO, Marcos César. Comentários às alterações da Lei nº 11.232/2005. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 923, 12 jan. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7828>>. Acesso em: 26 set. 2006.

41. ANGHER, op. cit., p. 163.

42. MILMAN, op. cit., p. 228.

43. ANGHER, op. cit., p. 166.

44. MOREIRA Apud ANGHER, op. cit., p.164.

45. STOCO, op. cit., p. 149.

46. MILMAN, op. cit., p. 223.

47. Idem, ibidem. p. 224 e 225.

48. O vencedor de má-fé também pode ser condenado em honorários advocatícios, por aplicação do art. 18. (JTARS 83/239 in THEOTONIO NEGRÃO, CPC e legislação processual em vigor, 30. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 116, nota 2 ao art. 18).

49. STOCO, op. cit., p. 98.

50. ANGHER, op. cit., p. 173.

51. NERY JUNIOR, Nelson; Nery, Rosa Maria de Andrade. Código de processo civil comentado e legislação extravagante. 9ª ed., rev., amp. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 187.

52. A condenação do litigante de má-fé deve ser imposta no mesmo processo de acordo com o CPC 18 (RTJ 110/ 1127). Todavia, o litigante inocente prejudicado poderá ajuizar ação para pleitear indenização do litigante de má-fé (RJTSP 92/142; RT 544/76). In NERY JUNIOR; NERY. op. cit. p. 188.

53. No caso de o litigante inocente pretender ajuizar ação autônoma para pleitear perdas e danos ocorridas no processo por ato do litigante de má-fé, o juízo competente para julgar a ação indenizatória é o mesmo onde ocorreu o dano processual (CPC 108) (RT 603/52). No mesmo sentido: ATARJ 24/168. in NERY JUNIOR; NERY. op. cit. p. 188.

54. ANGHER, op. cit., p. 176.

55. ALVIM Apud ANGHER, op. cit., p.

56. FELKER, Reginald. Litigância de má-fé e conduta processual inconveniente. São Paulo, LTr, 2007. p. 76.

57. Art. 35 – As sanções impostas às partes em consequência de má-fé serão contadas como custas e reverterão em benefício da parte contrária; as impostas aos serventuários pertencerão ao Estado.

A REVISTA DA UNICORP

58. THEODORO JÚNIOR, Humberto. A reforma da execução do título extrajudicial. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 198.
59. MACHADO, Costa. Código de processo civil interpretado. Barueri-S: Manole 2007. p. 1066.
60. Este é o entendimento de Cássio Scarpinella Bueno ao dizer que: “Pela nova regra, novidade trazida pela Lei nº 11.382/2006, no seu intuito de racionalizar a prática dos mais variados atos processuais, em perfeita aplicação do comando do art. 5º, LXXVIII, da CF [...]”. in BUENO, Cássio Scarpinella. A nova etapa da reforma do código de processo civil. Comentários sistemáticos à Lei nº 11.382, de 6 de dezembro de 2006. V. 3. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 284.
61. NEVES, Daniel Amorim Assumpção, et al. Reforma do CPC 2. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 549 e 550.
62. BUENO, op. cit. p. 285.
63. Idem, ibidem. p. 285 e 286.
64. Idem, ibidem. p. 286.