



CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

Presidente:

Ministro Luiz Fux

Corregedora Nacional de Justiça:

Ministra Maria Thereza Rocha de Assis Moura

Conselheiros:

Ministro Emmanoel Pereira
Luiz Fernando Tomasi Keppen
Mário Augusto Figueiredo de Lacerda Guerreiro
Rubens de Mendonça Canuto Neto
Candice Lavocat Galvão Jobim
Tânia Regina Silva Reckziegel
Flávia Moreira Guimarães Pessoa
Ivana Farina Navarrete Pena
André Luis Guimarães Godinho
Marcos Vinícius Jardim Rodrigues
Maria Tereza Uille Gomes
Henrique de Almeida Ávila

Secretário-Geral:

Valter Shuenquener de Araujo

Diretor-Geral:

Johanness Eck

Secretário Especial de Programas, Pesquisas e Gestão Estratégica

Marcus Livio Gomes

Revista CNJ / Conselho Nacional de Justiça (CNJ).
- Vol. 1, n. 1 (2015) – Brasília, CNJ, 2015 –
Semestral

Até o v. 2, 2017, publicada anualmente.
e-ISSN 2525-4502

1. Direito – Periódicos I. Brasil, Conselho Nacional de Justiça.

2020

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA
SAF SUL Quadra 2 Lotes 5/6 - CEP: 70070-600
Endereço eletrônico: www.cnj.jus.br

A má-fé dos operadores do direito como entrave à efetividade da tutela jurisdicional

Carina Deolinda da Silva Lopes

Elenise Felzke Schonardie

Resumo: No âmbito processual, a eficácia da tutela jurisdicional é a busca constante dos operadores do Direito. A escolha da temática da má-fé processual como entrave à efetivação da tutela jurisdicional é baseada na problemática de uma reflexão instigante, sendo que surge o questionamento centrado nas preocupações atuais com a crise no Judiciário. A seriedade e a boa-fé dos operadores do Direito são fundamentalmente as principais razões para a efetividade e celeridade processual, o que faz necessário o estudo de tais enfoques na medida em que o processo se concretiza a partir dos seus operadores, os principais sujeitos efetivadores da efetividade jurisdicional e, portanto, garantidores de um processo justo e mais humano, célere e efetivo.

Palavras-chave: Efetividade; Má-fé; Operadores do Direito; Tutela Jurisdicional.

Abstract: In the procedural sphere, the effectiveness of jurisdictional protection is the constant search by the Law operators. The choice of the subject of procedural bad faith as an obstacle to the effectiveness of jurisdictional protection is based on the problem of an instigating reflection, and the questioning centered on the current concerns with the crisis in the Judiciary arises. The seriousness and good faith of the operators of the law are fundamentally the main reasons for the effectiveness and speed of the proceedings, which makes it necessary to study such approaches as the process takes shape from its operators, the main subjects who make the law effective. jurisdictional effectiveness and, therefore, guarantee a fair and more humane, swift and effective process.

Keywords: Effectiveness; Bad faith; Operators of law; Judicial protection.

1 Introdução

O Processo Civil comporta em seus procedimentos importância gigantesca. Diante de tanta seriedade e respaldo, nada mais lógico do que as partes e demais sujeitos atuantes no processo sejam dotados de boa-fé processual.

A exemplo do comentado está o artigo 77 do Código de Processo Civil, cujos incisos dão a ideia de serem deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participam do processo proceder com lealdade e boa-fé, como já se observava desde o CPC de 1973.

Diante de tal importância dispensada ao Direito Processual Civil contemporâneo, em relação à efetividade processual, o referido artigo dá indícios de que o processo não tolera condutas processuais danosas.

Do exposto deve-se ter em mente que a boa-fé processual se dá com o cumprimento de todos os atos processuais de forma correta sem tentar ludibriar os procedimentos processuais.

Má-fé processual, ao contrário, é exatamente tudo do que os sujeitos atuantes no processo se valem para torná-lo pesado e sem efetividade, o que acaba sempre gerando desprestígio para o sistema jurídico como um todo e descontentamento com a tutela jurisdicional.

Essas condutas processuais danosas, na verdade, são usadas principalmente com o intuito de impedir a realização do direito material pleiteado. Por tal fato é que se faz imperioso analisar a questão da má-fé processual como entrave à efetivação da tutela jurisdicional.

A importância e relevância de tal temática está sobretudo nos resultados processuais atuais em que muitas vezes são encontrados abuso de direito, ilícitos processuais, atos atentatórios à dignidade da justiça, entre outros.

Os exemplos mencionados são uma amostra do cenário processual atual, ou seja, das várias e diversificadas formas de coibir o exercício dos procedimentos processuais, tendo em vista a efetividade jurisdicional.

Nesse contexto demonstra-se a atualidade e profundidade do tema a ser analisado, sendo que, o presente estudo tem como principal objetivo analisar a questão da má-fé processual, dentro de suas várias possibilidades, e se esta tem relevância na efetivação do processo e da garantia jurisdicional.

Entre as várias possibilidades de ocorrência da má-fé processual encontram-se algumas que merecem maior destaque pelo estudo proposto no presente trabalho, dos quais merecem maior observância nos enfoques da colaboração das partes, da solidariedade do advogado, condutas desleais no processo civil, litigância de má-fé, recursos protelatórios, entre outras tantas

formas de tornar o processo longo, demorado e ineficiente.

Dessa forma, percebe-se que não faltam dentro do Processo Civil, formas e procedimentos que disciplinam a celeridade e a efetividade processual, mas, peca na prevenção, controle e repressão dos atos de improbidade processual.

Assim, por meio de pesquisa baseada nos julgados jurisprudenciais e na doutrina processual atual, busca-se evidenciar que o processo necessita de objetivos mais bem traçados e além disso precisa de enfoque da boa-fé processual.

Acredita-se que o questionamento apresentado pode gerar discussão, principalmente porque, no âmbito processual, a eficácia da tutela jurisdicional é a busca constante dos operadores do Direito.

A escolha da temática da má-fé processual como entrave à efetivação da tutela jurisdicional é baseada na problemática de uma reflexão instigante, com questionamento centrado na seguinte incógnita: as partes e os seus procuradores são responsáveis pela improbidade processual?

O método a ser utilizado é o dedutivo, em que será realizada investigação acerca da problemática que advém da questão de se a má-fé processual seria a principal causa de entrave processual na efetividade da tutela jurisdicional.

A técnica da pesquisa será basicamente relacionada à pesquisa bibliográfica, tanto de doutrina como de jurisprudência que possam vir a esclarecer melhor a problemática evidenciada neste trabalho.

Assim, apresenta-se no primeiro capítulo a análise da tutela constitucional do processo civil, em que se vislumbra a questão dos direitos e garantias fundamentais do processo, historicidade dos direitos fundamentais.

Também busca-se focar inicialmente princípios que embasam o estudo do tema abordado, tais como: acesso à Justiça, devido processo legal, razoável duração do processo e boa-fé, além do conceito de jurisdição em relação a tais princípios referidos.

Na sequência, vincula-se a análise e observação da tutela jurisdicional e jurisdição bem como o conceito de tutela jurisdicional efetiva, os sujeitos da tutela jurisdicional e a caracterização dos operadores do direito.

Da mesma forma, busca-se abranger a reflexão sobre os pressupostos e limites da tutela jurisdicional e apresentar os valores éticos em torno da garantia da tutela jurisdicional.

Por fim, evidencia-se a questão principal com enfoque da problemática do trabalho, qual seja, a má-fé processual dos operadores do Direito como entrave à efetividade da tutela jurisdicional.

No tópico a seguir, são apresentadas as considerações gerais sobre tal assunto, após a improbidade processual e a má-fé processual, os deveres processuais advindos do Código de Processo Civil, bem como a observação da responsabilidade das partes pelos danos processuais.

Dá-se enfoque, ainda, sobre as principais possibilidades dos atos advindos dos operadores do Direito, entre eles os recursos meramente protelatórios, o processo simulado, a fraude processual e os atos atentatórios à dignidade da Justiça. Aponta-se esses tópicos no sentido de se verificar de forma não taxativa algumas das possibilidades de atos maléficos por parte dos operadores do Direito.

Após análise de todos os tópicos apresentados, busca-se averiguar se a má-fé dos operadores do Direito realmente causa entrave ao alcance da tutela jurisdicional.

2 Considerações Gerais

O tema apresentado como proposta de estudo, sobre a questão da má-fé dos operadores do Direito, evidencia questões relevantes que vão de encontro com as noções de celeridade e efetividade processual.

O problema do mau uso e até mesmo do abuso no trato com o processo afeta diretamente todos os sujeitos envolvidos, o que acaba por afetar a imagem do sistema judiciário como um todo.

Afirmações como: “o processo não dá nada”, “quando morrer sai a decisão”, evidenciam o exposto, e, comprovam a demora do processo judicial e o descaso no cumprimento das decisões, bem como na falta de colaboração das partes para o andamento processual, tudo isso se relaciona com uma razão de existência, sendo um problema sério que atinge de forma direta o Processo Civil atual.

Entre todos os eixos apontados como colaboradores para o trancamento e a complexidade do andamento do feito, dá-se

principalmente pela má-fé processual tanto de partes, como também de operadores do Direito.

Sobre essas questões que evidenciam o efetivo desenvolvimento do processo é que se apresentam várias opiniões de doutrinadores ligados aos estudos do ramo do Direito Processual Civil.

Acontece que muitos lecionam no sentido de que deve ocorrer sempre uma mudança na legislação para que haja mudança dentro do processo, em sentido contrário há sujeitos que admitem a mudança processual necessária no cenário atual apenas baseado na concretização da boa-fé processual.

Fernando Luso Soares diz que a “boa-fé é a honestidade interior, o propósito de acertar, de não se enganar os outros, é o contrário da malícia, da velhacaria.” (SOARES, 1987, p. 144). A boa-fé, apesar de suas características, não pode evidenciar ou se igualar ao erro, nem tão pouco tem um conceito cristalizado, devendo essa ter aspectos variáveis, sendo que os atos de boa-fé devem ser apontados a partir da análise do artigo 17 da Código de Processo Civil, em que estão elencados os tipos de má-fé (ALVIM, 1996, p. 403).

A autora Brunela Vieira de Vincenzi, destaca a importância do estudo em outras regiões do mundo:

O desenvolvimento de teorias sobre a natureza jurídica do processo, em especial o estudo das posições ativas e passivas exercidas pelos sujeitos parciais no processo civil, revela constante preocupação com o comportamento das partes. Nota-se assim, no direito alemão a preocupação com o dever de veracidade e de boa-fé; no direito italiano, o dever de lealdade; assim também é no processo brasileiro. Ressaltam estas teorias não obstante a tese principal defendida por cada uma delas, que os deveres de veracidade e de lealdade são os principais deveres das partes no processo civil, e disso se pode concluir que a ciência do processo desde há muito está atenta para a limitação do exercício das posições das partes, impondo a elas deveres, obrigações e ônus processuais. (2003, p. 78).

Como se percebe, a autora evidencia a importância dada ao tema e afirma que um dos principais enfoques do processo é a questão da boa-fé processual, no sentido da veracidade e da lealdade processual, ou seja, os enfoques idealizados pela autora são as principais exigências para se ter um processo concreto e efetivo.

O Processo Civil atual, pós-moderno, tem sua preocupação centrada no compromisso com a sociedade de prestar de forma efetiva e eficaz a tutela jurisdicional.

Já Piero Calamandrei menciona que o processo se trata de um palco de batalhas, destacando o seguinte:

É inegável que notória herança foi deixada por Goldschmidt aos processualistas deste novo século, pois, vendo o processo como situação jurídica, revelou a realidade do processo, como ele é e como ele é percebido pela sociedade. O processo civil é, infelizmente, verdadeiro palco de batalhas judiciais, ou melhor, de luta das partes pelo direito de que cada uma delas entende ser titular, com a ressalva de que nem sempre aquele que tem o direito é o vitorioso nessa luta. (p. 542).

O processo na reflexão de James Goldschmidt (1961, p. 214) não tem qualquer tipo de preocupação com a sociedade e com o papel que desenvolve em torno, mas, sim que este possui apenas o condão de ser uma gama de direitos subjetivos privados transformados em situações jurídicas que se desenvolvem a partir de condutas das partes no intuito de convencer o juiz, aproveitando as chances de reverter a situação a seu favor e de ganhar a tutela jurisdicional.

Dentro da discussão sobre a relação das partes dentro da responsabilização sobre a sua participação no processo, Arruda Alvim dá outro enfoque, em pensamento contrário menciona que o processo não pode depender das partes:

Constitui-se toda uma teoria a respeito do problema da lealdade processual. (...) A alta finalidade pública do processo civil, que consiste na verificação dos fatos ocorridos, como pressupostos da aplicação adequada da lei (justa composição da lide no dizer de Carnelutti), não pode, é óbvio, prescindir da colaboração das partes. Caso contrário, o juiz teria de lutar, em verdade, contra os próprios litigantes que, por sua vez, lutariam violentamente entre eles mesmos, ao arrepio das mais elementar ética. (ALVIM, 1971, p. 505).

O autor apresentado questiona a ideia de entregar as partes que desenvolvem o processo por meio de sua noção de colaboração, pois é lógico que uma das partes irá abusar ou usar de má-fé para conseguir a tutela jurisdicional, o que acaba também criando obstáculos e dificuldades ao trabalho do juiz.

Percebe-se que a boa-fé tem sido uma preocupação constante no Processo Civil, como principal dever das partes no âmbito

de desenvolvimento processual e em se tratando de garantia da tutela jurisdicional, do ponto de vista que pode ser esse o principal entrave a sua concretização, conforme verifica-se da leitura do artigo 79 do CPC, que determina responder por perdas e danos a parte processual que litigar de má-fé como autor, réu ou interveniente (CPC, 2015).

A autora Brunela Vieira de Vincenzi (2003, p. 93) menciona ainda que é preciso “verificar as incongruências entre as figuras propostas e o modelo final que se pretende, de modo a fazer efetiva a prevenção e repressão aos atos desleais, temerários e abusivos no processo civil pátrio.”.

Já, em sentido contrário, Humberto Theodoro Júnior entende que:

O ordenamento jurídico, em matéria de prevenção e repressão ao abuso de direito processual, mormente no que toca ao Código de processo Civil pode se considerar satisfatoriamente estruturado. Os motivos para a ineficácia prática das soluções disciplinadas no Código seriam o descontrole, a impunidade e a impotência dos encarregados da função jurisdicional que formam terreno fértil à prática endêmica do abuso de direito processual. A reforma haverá de ocorrer nos métodos de administração e desempenho dos serviços forenses, o que, infelizmente, não depende dos estudiosos do processo, como é óbvio. (THEODORO JUNIOR *apud* MOREIRA, 2000, p. 128-29).

O autor ora citado comenta que a forma como está disposto a matéria de prevenção e de repressão ao abuso de direito processual, se constitui bem estruturado, desta forma estaria ele salientando que apenas é necessário que haja maior observação dos sujeitos encarregados do serviço forense, mas há quem discorde desse posicionamento.

Enfrentando a discussão sobre a questão Moacyr Amaral Santos, menciona que para basear a conduta e a sua qualidade dentro do processo as partes:

As partes no processo, como a consciência dos litigantes de que seus atos devem ser orientados para o cumprimento de normas escritas e não escritas de comportamento; como a vontade, a intenção da correta prática de defesa na lide, sempre examinadas as variáveis do que tenha a sociedade como certo ou como errado, como adequado e como indevido, como justo e como injusto. (SANTOS, 1990, p. 81).

Dessa forma, evidencia-se que há doutrinares que entendem que o ordenamento processual está apto a acompanhar

e disciplinar a questão da participação dos sujeitos processuais; e há aqueles que entendem que depende somente das partes ou mais das partes do que do próprio sistema legal de normas com relação às práticas nocivas ao andamento do processo.

Humberto Theodoro Júnior trata ainda das posturas que as partes devem ter diante do processo:

Dentro da sistemática do processo civil moderno, as partes são livres para escolher os meios mais idôneos à consecução de seus objetivos. Mas essa liberdade há de ser disciplinada pelo respeito aos fins superiores que inspiram o processo, como método oficial de procura de justa e célere composição do litígio. Daí a exigência legal de que as partes se conduzam segundo os princípios da lealdade e da probidade, figuras que resumem os itens do art. 14, em sua acepção mais larga. (THEODORO JUNIOR, 1999, p. 91).

Como se percebe, as partes possuem liberdades processuais, mas essas devem ser sondadas, pois não podem e nem devem ultrapassar os meios legais e lícitos tendo em vista que do contrário pode ocorrer atos ilícitos e entrave processual.

Um dos operadores do processo, o procurador, também tem parte importante nesse cenário processual, assim Agnaldo Rodrigues Pereira afirma:

O advogado não tem outro caráter além do de defensor ou conselheiro, nem outra missão além da de assistir seus clientes e sustentar suas esferas pela palavra ou por escrito. Desta forma o advogado deve relatar os fatos com fidelidade e lealdade, documentando-os e adequando-os em peça técnica. (PEREIRA, 200, p. 69).

O advogado tem o dever de cumprir de forma correta e legal os procedimentos para que o processo se torne célere e eficaz, deve ter em mente um pensamento voltado para promover a integralidade e efetividade do processo.

Nesse sentido, demonstra-se que o tema é de total importância, até mesmo porque visa enfrentar um assunto atual que provoca uma temática que está centrada na atualidade e realidade do sistema processual. Dessa forma, passa-se à análise da questão da improbidade processual e da má-fé processual.

2.2 Improbidade Processual × Má-Fé Processual

Nesse cenário, percebe-se que não faltam dentro do Processo Civil formas e procedimentos que disciplinam a celeridade e a efetividade processual, mas, peca na prevenção, no controle e na repressão dos atos de improbidade processual.

Existe uma infinidade de deveres que se fixam em normas jurídicas, bem com as sanções jurídicas caso ocorra o seu descumprimento. Essas medidas tendem a evitar a utilização de atos por parte dos operadores do Direito, ou porque são ilegítimos, ou por causa de atos que ocultem a verdade, dificultando assim a aplicação do Direito, bem como dificultando a entrega da tutela jurisdicional.

O autor Moacyr Amaral Santos apresenta a noção de probidade:

É a integridade de caráter, soma de virtudes que informam a dignidade pessoal, com a qual se impõe pautem seus atos as pessoas que participam de uma relação, qual a processual, destinada à consagração do ideal de justiça, condição precípua de existência social. (SANTOS, 1958, p. 42).

Assim a probidade é a soma de valores que formam a dignidade pessoal, que busca a consagração da justiça, como menciona Vicente Greco Filho (1995, p.106) : “o apego à probidade não quer dizer que a parte fique tolhida no exercício das faculdades processuais, o que não pode é abusar do direito de exercê-las.”.

Jorge Americano (1932, p. 49) concentra a ideia de improbidade no

exercício indevido da demanda campo fértil onde implantar-se, tem-se tornado em nosso país a invocação à justiça um verdadeiro flagelo, não só pela morosidade processual como pela porta aberta às maiores explorações, que uma condescência mal-entendida tolera e, conseqüentemente anima. (AMERICANO, 1932, p. 49).

Contudo não se trata a improbidade processual, como salienta Mendonça Lima (1978, p. 15),

de exigir que a parte ofereça ao adversário armas para que esse triunfe, mas, sim, obstar que, maliciosamente, use de meios que fraudem a função jurisdicional. Isso, evidentemente é possível e necessário, em nome da própria ordem social da qual o Poder Judiciário é um dos esteios e guardiões, quando reequilibra as situações jurídicas, sobretudo restaurando infringência legal e, corolariamente, atentando aos direitos subjetivos do lesado. (LIMA, 1978, p. 15).

Já o autor Fábio Milman entende a improbidade processual, como:

O princípio da probidade pode ser afirmado como o norte de todos os demais orientadores da conduta processual, o genérico dever de lealdade e respeito à justiça. E a desobediência a este princípio, além das sanções diretas previstas pelo legislador, é capaz de influenciar, decisivamente, no resultado da causa, utilizando o julgador, como prova, o comportamento processual da parte. (MILMAN, 2007, p. 36).

A jurisprudência também se posiciona com relação à improbidade processual:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. Litigância de má-fé. Ocorrência diante da conduta processual da parte. Evidente comportamento de resistência injustificada ao andamento do processo e interposição de recurso com caráter nitidamente protelatório. Questão já levantada em juízo e apreciada por esta Corte e que foi renovada. Verificação de preclusão consumativa. Colusão ocorrida em outra demanda, resultando na extinção do feito, por evidente intenção de desfalcar patrimônio dos devedores e que serve de garantia nesta demanda. Soma de condutas que aponta improbidade processual. Aplicação das regras do art. 80, inc. IV e VII, do CPC. Percentual da penalidade arbitrado que vai mantido. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. (TJRS, 2019).

Assim, percebe-se que a improbidade processual e a litigância de má-fé estão ligadas, sendo que são essas características que estão elencadas no artigo 80 e incisos do Código de Processo Civil, como se evidencia no segundo julgado onde o ato da parte, que é um sujeito operador do Direito, tenta protelar os procedimentos judiciais garantidores da efetiva tutela jurisdicional.

Cândido Rangel Dinamarco comenta os momentos em que a improbidade é demonstrada no Código de Processo Civil:

No trato do processo de conhecimento, o Código desenvolve o conceito de litigância de má-fé e estabelece um sistema de repressão a esta mediante sanções pecuniárias (reparação do dano causado: art. 16-18). Ao disciplinar a execução forçada, apresenta os contornos dos atos atentatórios à dignidade da justiça. (DINAMARCO, 1996, p. 63).

Assim, a litigância de má-fé é uma das formas pela qual poderá ocorrer a improbidade processual, que pode também acarretar a inefetividade da tutela jurisdicional.

2.3 Deveres processuais do artigo 77 do Código de Processo Civil

Inicialmente cabe fazer um paralelo entre o que trazia o artigo 14 do Código de Processo Civil de 1973 e o que aponta atualmente o artigo 77 da atual legislação processual civil, sendo que os deveres das partes e de seus procuradores, no respaldo legal anterior tinha como deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participam do processo: expor os fatos em juízo conforme a verdade, proceder com lealdade e boa-fé, não formular pretensões, nem alegar defesa, cientes de que são destituídas de fundamento, não produzir provas, nem praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou defesa do direito, bem como cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final. (BRASIL, 1973).

A legislação processual de 1973 ainda previa que ressalvados os advogados que se sujeitam exclusivamente aos estatutos da OAB que cometessem ato atentatório ao exercício da jurisdição, poderia o juiz, sem prejuízo das sanções criminais, civis e processuais cabíveis, aplicar ao responsável multa em montante a ser fixado de acordo com a gravidade da conduta e não superior a vinte por cento do valor da causa, podendo a multa ser inscrita sempre como dívida ativa da União ou do Estado. (BRASIL, 1973).

Dessa forma percebe-se que houve uma ampliação da abrangência de sujeição dos deveres, desde a modificação trazida pela Lei n. 10.358/2001, o que se tinha era a responsabilização das partes e dos procuradores.

Já o Código de Processo Civil atual traz em seu artigo 77 os seguintes ditames:

Art. 77. Além de outros previstos neste Código, são deveres das partes, de seus procuradores e de todos aqueles que de qualquer forma participem do processo:

I - expor os fatos em juízo conforme a verdade;

II - não formular pretensão ou de apresentar defesa quando cientes de que são destituídas de fundamento;

III - não produzir provas e não praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou à defesa do direito;

IV - cumprir com exatidão as decisões judiciais, de natureza provisória ou final, e não criar embaraços à sua efetivação;

V - declinar, no primeiro momento que lhes couber falar nos autos, o endereço residencial ou profissional onde receberão

intimações, atualizando essa informação sempre que ocorrer qualquer modificação temporária ou definitiva;

VI - não praticar inovação ilegal no estado de fato de bem ou direito litigioso.

§ 1º Nas hipóteses dos incisos IV e VI, o juiz advertirá qualquer das pessoas mencionadas no *caput* de que sua conduta poderá ser punida como ato atentatório à dignidade da justiça.

§ 2º A violação ao disposto nos incisos IV e VI constitui ato atentatório à dignidade da justiça, devendo o juiz, sem prejuízo das sanções criminais, civis e processuais cabíveis, aplicar ao responsável multa de até vinte por cento do valor da causa, de acordo com a gravidade da conduta. (BRASIL, 2015).

Ocorre que as mudanças são sábias e merecem vênias no momento em que se procura dar real concretização ao que ocorre no dia a dia processual, uma vez que não são apenas partes e procuradores que participam do processo e sim todos, quais sejam partes, procuradores, servidores, magistrados, membros do Ministério Público, peritos e todos aqueles que por alguma razão ensejam interesse ou atividade no processo.

Como pode ser evidenciado pelo artigo em estudo, os sujeitos atuantes no processo devem expor os fatos em juízo conforme a verdade, bem como proceder com lealdade e boa-fé, aqui centra-se exatamente a que se propõe tal estudo, analisar se a má-fé processual causa inefetividade do alcance da tutela jurisdicional.

Entre os outros deveres dos sujeitos processuais elencados no art. 77 do Código de Processo Civil, estão o de formular pretensões e alegar defesa, ciente de que são destituídas de fundamento, nessa determinação está um fato importantíssimo dentro do que se busca refletir, tendo em vista que ao analisar o dia a dia processual evidencia-se o número cada vez maior de defesas e muitas vezes de pretensões iniciais completamente desprovidas de fundamento jurídico.

Tais fatos vão de encontro com o entendimento de toda a doutrina e jurisprudência que trabalha para cada vez mais evidenciar e garantir formas de celeridade, efetividade e eficácia da tutela jurisdicional, sendo que o sistema judiciário possui muitos processos que podem ser satisfatoriamente tratados de aventuras processuais.

Ainda entre os deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participam do processo estão o de não produzir

prova e não praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou defesa do direito e também de cumprir com exatidão as determinações judiciais e não criar embaraços e efetivação dos provimentos judiciais, sendo eles de natureza antecipatória ou final.

Assim a produção de provas, como a oitiva de testemunhas em lugares longínquos, é capaz de protelar e atrasar a disposição da tutela jurisdicional causando inefetividade. Da mesma forma e no mesmo patamar, estão os atos que prejudicam ou embaraçam o cumprimento das determinações judiciais.

Ainda dentro do estudo do artigo 77 do Código de Processo Civil existe a disposição que salvaguarda os advogados que se sujeitam exclusivamente aos estatutos da OAB, que a violação que constitui ato atentatório ao exercício da jurisdição, sendo que, pode o magistrado sem prejuízo das sanções criminais, civis e processuais cabíveis, aplicar ao responsável multa e demais especificações, demonstra-se maior preocupação com a garantia de boa-fé e seriedade nos atos processuais, o que se evidencia nos julgados aqui apresentados:

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO, CANCELAMENTO DE REGISTROS CREDITÍCIOS E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. Preliminar contrarrecursal de não conhecimento da apelação, por suposta ausência de contraposição aos argumentos da sentença, rejeitada. CESSÃO DE CRÉDITO. ORIGEM DA DÍVIDA E CESSÃO DE CRÉDITO EVIDENCIADAS. NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR COMPROVADA. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES QUE CONSTITUI EXERCÍCIO REGULAR DO DIREITO. Caso em que restou evidenciada a cessão de crédito celebrada pela demandada Itapeva com a CEF, a origem da dívida da parte autora com a referida instituição financeira e a notificação do devedor acerca da cessão. O demandante, por seu turno, não comprovou que o débito estava quitado ou não era exigível, ônus que lhe incumbia, a teor do art. 373, I, do Código de Processo Civil. Inclusão em órgão de proteção ao crédito que constitui exercício regular de direito, impeditivo do dever de indenizar. REGISTRO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. ARTIGO 43, §2º DO CDC. NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. 1. O e. STJ no julgamento do Recurso Especial 1061134/RS, assentou entendimento de que (a) os órgãos mantenedores de cadastros possuem legitimidade passiva para as ações que buscam a reparação dos danos morais e materiais decorrentes da inscrição, sem prévia notificação, do nome de devedor em seus cadastros restritivos, inclusive quando os dados utilizados para a negativação são

oriundos do CCF do Banco Central ou de outros mantidos por entidades diversas e (b) a ausência de prévia comunicação ao consumidor da inscrição do seu nome em cadastros de proteção ao crédito, prevista no art. 43, §2º do CDC, enseja o direito à compensação por danos morais, salvo quando preexistir inscrição desabonadora regularmente realizada. 2. Da mesma forma, a jurisprudência da Corte Superior consolidou-se no sentido de que, relativamente à notificação da futura anotação, desnecessária a prova de recebimento, bastando a demonstração de seu envio para o endereço fornecido pelo credor, a teor da tese fixada no REsp 1083291/RS. 3. Quanto à anotação do da credora Itapeva, restou comprovado o envio da notificação prévia, para o endereço no qual reside a parte autora, mostrando-se descabido o cancelamento do registro. 4. Quanto às anotações da credora CEF não restou comprovado o envio das notificações prévias ao autor, ônus que incumbia aos órgãos arquivistas demandados, a teor do art. 373, II, do Código de Processo Civil. Possibilidade de cancelamento dos registros creditícios. Todavia, tendo em vista a existência de registros anteriores às referidas anotações, presumidamente legítimos, deve ser aplicada a Súmula nº 385 do Superior Tribunal de Justiça. 5. Pedido contrarrecursal de condenação do autor por litigância de má-fé desacolhido, pois não configurada nenhuma das hipóteses previstas no artigo 80, do Código de Processo Civil. Impossibilidade de condenação dos procuradores do demandante por litigância de má-fé, em razão de suposto ajuizamento de demandas temerárias, pois a referida sanção processual não pode ser imposta aos advogados, nos termos do art. 77, §6º e 79, do Código de Processo Civil. Expedição de ofício à OAB/RS e ao NUMOPED que pode ser realizada pela própria ré em caso de suspeita de infração pelos causídicos da parte demandante. PRELIMINAR CONTRARRECURSAL REJEITADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. PEDIDOS CONTRARRECURSAIS DESACOLHIDOS. (TJRS, 2019).

Também se percebe que pode ocorrer perfeitamente a cumulação dos incisos que caracterizam o artigo 77 do Código de Processo Civil e que também evidenciam a concretização da multa, não cabível para os procuradores públicos ou privados e membros do Ministério Público.

A lealdade processual e boa-fé tem tido muita evidência ultimamente, porque tem sido dada como uma das formas de garantir a celeridade e efetividade da tutela jurisdicional, uma vez que deve ter os sujeitos processuais que o processo serve como instrumento sério e hábil a garantir direitos e arrematar injustiças.

O verdadeiro objetivo do artigo 77 do Código de Processo Civil pode ser notado nas reflexões da exposição da autora Brunela Vieira de Vincenzi:

Busca reforçar a ética no processo, os deveres de lealdade e probidade que devem presidir ao desenvolvimento do contraditório, e isso não apenas em relação às partes e seus procuradores, mas também a quaisquer outros participantes do processo, tais como a autoridade apontada coatora nos mandados de segurança, ou as pessoas em geral que devam cumprir ou fazer cumprir os mandamentos judiciais e abster-se de colocar empecilhos à sua efetivação. (2003, p. 107).

Assim, a primeira impressão que se tem é que o advogado não pode ser responsabilizado pelos seus atos, apenas respondendo por esses as partes e os outros sujeitos processuais, como salienta Milman:

Como, então, justificar, que a parte suporte pena, pela litigância ímproba, mesmo quando partir de seu advogado a causa da condenação, na medida em que poucos são os atos processuais em que aquela intervé diretamente? A resposta está remetida ao plano do direito material que indica, como fundamento da condenação direta e exclusiva da parte, a má eleição que esta fez daquele que atuou como seu mandatário, respondendo então pelos danos que este, em seu nome, tiver causado. (MILMAN, 2007, p. 54).

Assim, verifica-se a razão pela qual a parte é responsabilizada pelos atos do procurador, na medida em que este tem que observar a escolha do profissional que irá lhe representar, bem como também a inclusão na preparação dos profissionais da reflexão do seu papel social e da sua função perante a Justiça.

2.4 Da responsabilidade das partes pelos danos processuais

A responsabilização das partes pelos danos processuais está determinada nos artigos 79 e 80 do Código de Processo Civil, que estabelecem respectivamente:

Art. 79. Responde por perdas e danos aquele que litigar de má-fé como autor, réu ou interveniente.

Art. 80. Considera-se litigante de má-fé aquele que:

I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;

II - alterar a verdade dos fatos;

III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;

V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;

VI - provocar incidente manifestamente infundado;

VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório. (BRASIL, 2015).

Nos artigos apresentados evidencia-se exatamente a questão da parte ou interveniente que se utiliza do processo e do sistema judiciário de má-fé, sendo que no artigo 80 estão elencados justamente aquelas ações que são caracterizadas como de sujeitos litigantes de má-fé.

Entre os pressupostos apresentados no referido artigo do Código de Processo Civil, está a questão da pretensão ou defesa contrária à lei ou ao fato incontroverso alterar a verdade dos fatos, fato esse que ocorre muito dentro do ordenamento jurídico.

Entre os principais a serem destacados está o uso do processo para conseguir objeto ilegal, opor resistência injustificada ao andamento do processo, proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo, provocar incidentes manifestadamente infundados e ainda é considerado litigante de má-fé aquele que interpuser recurso com o intuito manifestadamente protelatório.

Com relação a concretização de casos de má-fé leva ao favorecimento a condenação indenizatória, como lembra Luiz Felipe Bruno Lobo, ainda tratando do CPC de 1973:

Dispõe o CPC (art. 16 e seguintes) que responde por perdas e danos aquele que pleitear de má-fé como autor, réu ou interveniente, reputando-se *improbus litigator* quando: deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso da lei ou fato incontroverso; alterar a verdade dos fatos; usar do processo para conseguir objetivo ilegal; opuser resistência injustificada ao andamento do processo; proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo e, ainda, provocar incidentes manifestadamente infundados. Nestas circunstâncias, o litigante de má-fé deve indenizar seu adverso os prejuízos que sofreu, mais honorários advocatícios e todas as despesas que efetuou. (LOBO, 1995, p. 21).

Diante dos aspectos apresentados, tem-se que muitos deles ocorrem no dia a dia processual e que são uma das formas de garantir a morosidade processual e a inaplicabilidade e inefetividade do alcance da tutela jurisdicional.

Comprova-se essa reflexão com a análise de julgados dos tribunais, grandes refletores da necessidade de maior celeridade processual:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA. NÃO CABIMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 568 DO STJ. PRETENSÃO DE APLICAÇÃO DE MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. DESCABIMENTO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA NOS MOLDES LEGAIS. RECURSO PROTETATÓRIO. INCIDÊNCIA DA MULTA DO ART. 1.021, § 4º, DO NCPC. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA. 1. Aplica-se o NCPC, a este recurso ante os termos do Enunciado Administrativo nº 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC. 2. No que se refere ao arbitramento de honorários advocatícios, está pacificado nesta Corte não ser cabível a fixação de verba honorária em recursos interpostos contra decisões interlocutórias. Inteligência da Súmula nº 568 do STJ. 3. A litigância de má-fé, passível de ensejar a aplicação da multa estabelecida no art. 80 do NCPC, configura-se quando houver insistência injustificável da parte na utilização e reiteração indevida de recursos manifestamente protelatórios, o que não ocorre na hipótese. 4. Não se conhece de recurso especial interposto pela divergência jurisprudencial quando esta não esteja comprovada nos moldes dos arts. 541, parágrafo único, do CPC/73 (art. 1.029, § 1º, do NCPC) e 255 do RISTJ. Precedentes. 5. Em virtude do não provimento do presente recurso e da anterior advertência em relação a aplicabilidade do NCPC, incide ao caso a multa prevista no art. 1.021, § 4º, do NCPC, no percentual de 3% sobre o valor atualizado da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito da respectiva quantia, nos termos do § 5º daquele artigo de lei. 6. Agravo interno não provido, com imposição de multa. (STJ, 2019).

Como pode ser percebido, a ementa apresentada de julgado do Superior Tribunal de Justiça exemplifica o que vem sendo tratado desde a abordagem com relação à utilização reiterada de recursos e atos processuais de má-fé, condenando, quando for o caso, a multa prevista.

Com relação à má-fé, Brunela Vieira de Vincenzi aponta que:

É instituto contemplado pelo direito processual civil brasileiro, destinado pelo Código de Processo Civil vigente a coibir a “chicana”, a lide temerária. Quando da promulgação do Código, os juristas da época acreditavam estar diante de um remédio eficiente para se obter um processo mais célere e educativo, sem eternizações das demandas, coibindo-se, também, o “processo desleal.” Nota-se, contudo, que o instituto não obteve o sucesso esperado. O processo civil continua sendo campo de disputas judiciais infundáveis, nas quais, muitas vezes, as regras de lealdade são frontalmente violadas por uma série de razões que devem ser estudadas e analisadas. (2003, p. 108).

Apesar de todo o enfoque que é dado aos artigos que tratam da responsabilidade dos sujeitos processuais ainda assim a casos ou na maioria deles onde não se vislumbra a condenação destes por litigância de má-fé, e isto de certa forma acarreta uma má impressão do sistema jurídico, ou seja, mais uma, na medida em que a morosidade também reflete no sentido do descrédito.

Dessa forma existe a necessidade de se observar a real configuração da litigância de má-fé, mas pode-se perceber que em muitos casos essa é deixada de lado, deixando assim de surtir seus reais efeitos de garantir respeito ao sistema jurídico e celeridade processual, garantindo a seriedade na prestação da tutela jurisdicional.

2.5 Principais possibilidades dos atos advindos dos operadores do direito

nesses patamar centra-se a discussão nas principais questões que envolvem o artigo 80 do Código de Processo Civil, entre elas estão o recurso meramente protelatório, o processo simulado e a fraude processual, bem como os atos atentatórios à dignidade da justiça.

Assim passa-se a vislumbrar tais questões no intuito de observar as reais ações no campo processual que demonstram alguns dos aspectos que negam eficácia à tutela jurisdicional.

2.5.1 Dos recursos meramente protelatórios

Os recursos meramente protelatórios são dados como atos de litigância de má-fé que ensejam multa de 1% a 10% sobre o valor da causa. Os recursos são utilizados geralmente para tentar mudar posicionamentos que não agradam uma ou ambas as partes que litigam no processo, assim como para protelar o pagamento ou cumprimento de uma obrigação.

A respeito disso, a autora Brunela Vieira de Vincenzi aborda a questão dos recursos em demasiado exagero:

Além do descrédito – decorrente de vários fatores até mesmo culturais, mas principalmente da elevação do duplo grau de jurisdição a uma espécie de garantia e/ou princípio constitucional – outra questão preocupante é a utilização do recurso de forma temerária, atuando, assim, os meios de impugnação das decisões como instrumentos causadores de demora fisiológica e também patológica do processo. Nos últimos anos verifica-se a necessidade de modificação do sistema recursal vigente, visando, precipuamente, a conferir aos litigantes vitoriosos em primeiro grau instrumentos que possibilitem a mitigação do dano causado pelo tempo de julgamento dos recursos no processo, com a sua inclusão no Código. (2003, p. 104)

A autora menciona que algumas modificações foram introduzidas no Código de Processo Civil, como, por exemplo, a súmula impeditiva de recursos, como tentativa de reduzir a morosidade do sistema judiciário.

Surge nesse sentido a ideia do duplo grau de jurisdição, mas de forma equivocada, o que produz enorme número de recursos pendentes de julgamento, uma vez que o duplo grau de jurisdição não garante efetivamente uma decisão melhor.

No sentido da limitação da utilização do princípio do duplo grau de jurisdição, Brunela Vieira de Vincenzi completa:

Não se há de negar, ao menos no momento histórico atual (no qual a cidadania e a democracia plena ainda não são efetivamente, garantidas pelo Estado) que há de ser mantido no sistema infraconstitucional o princípio do duplo grau de jurisdição. Porém, é preciso limitar o direito ao exercício incondicionado pelas partes de um grande número de recursos (e não ampliar os requisitos de admissibilidade dos recursos previstos no Código como se faz hoje, criando armadilhas para os advogados), a fim de que seja preservada a garantia da tutela jurisdicional adequada e tempestiva no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal. (VINCENZI, 2003, p. 109).

O que a autora citada quer mencionar é que não há suporte para se deixar infinitamente aberta a possibilidade de reapreciação do mesmo processo, embora não se elimine o direito ao duplo grau de jurisdição.

A jurisprudência tem entendido da seguinte forma:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. **RECURSO MERAMENTE PROTETATÓRIO**. MULTA. O recurso não pode ser conhecido, primeiro por ser meramente protetatório e, segundo, por configurar simples reiteração dos termos dos embargos de declaração opostos anteriormente, que foram desacolhidos em razão da ausência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil. Tendo em vista que os embargos são manifestamente protetatórios, o embargante deve ser condenado ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa ao embargado, nos termos do parágrafo único do art. 538 do Código de Processo Civil. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS. (TJ/RS, Embargos de Declaração N.º. 70022554786).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. Recurso meramente protetatório, pois já houve julgamento de outros embargos nos mesmos termos do ora interposto. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS. RECONHECIMENTO DA LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. (TJ/RS, 2019).

Outra questão que chama a atenção é o dano marginal causado pelos recursos meramente protetatórios, sendo esse “decorrente da demora fisiológica na prática dos atos do procedimento, diferente, pois, da demora causada por ato de litigância de má-fé das partes.” (VINCENZI, 2003, p. 110).

Essa duração demasiada do recurso ameaça a efetividade da tutela jurisdicional, tendo em vista a criação de oportunidades de ocorrência de eventos que impeçam tal tutela, ocasionando frustração e insegurança ao titular do direito.

Por fim, é de se considerar o fato de que os recursos nem sempre poderão ser considerados protetatórios, na medida em que apenas a demora no curso dos procedimentos ou no exercício regular de um direito não dá esse condão de característica, como se observa a seguir:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PRELIMINAR DE NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO POR MERAMENTE PROTETATÓRIO AFASTADA. PRETENSÃO RESISTIDA DE APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS DEMONSTRADA. APLICAÇÃO DE MULTA DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO. CABIMENTO. **Não há falar em recurso meramente protetatório quando a parte tem interesse na reforma do decisum, não desbordando do exercício regular do direito de defesa.** Preliminar afastada. Muito embora não tenha o requerente apresentado prova cabal no sentido de que postulou a apresentação dos documentos, a não

apresentação destes durante a instrução do feito faz surgir a pretensão resistida. Condenada a ré ao cumprimento de obrigação de fazer, cabível a fixação da multa diária (astreintes) para o caso de eventual descumprimento do comando judicial. APELO DESPROVIDO, POR MAIORIA. (TJ/RS, 2019).

Assim, tem-se que o uso demasiado da garantia do duplo grau de jurisdição que dá ensejo ao uso dos recursos com fim protelatório causam a inefetividade, morosidade e ineficácia da tutela jurisdicional, sem contar na frustração e no sentimento de insegurança do titular do direito alcançado.

2.5.2 O processo simulado e a fraude processual

O artigo 80, inciso III, do Código de Processo Civil caracteriza como litigante de má-fé aquele que se utiliza do processo com o fim de alcançar meio ilícito ou prejudicar a contraparte. Nesse sentido surge a jurisprudência na tentativa de coibir o uso do processo para alcançar fins ilegais, como se verifica:

AGRAVO INTERNO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. NULIDADE DO **PROCESSO**. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DOS ADVOGADOS SUBSTABELECIDOS. INOCORRÊNCIA. PARTE AGRAVANTE SEMPRE ESTEVE CIENTE DOS ATOS PROCESSUAIS OCORRIDOS, INCLUSIVE CONTANDO COM UM NÚMERO EXPRESSIVO DE ADVOGADOS CONSTITUÍDOS E DEFENDENDO SEUS INTERESSES. SUBSTABELECIMENTO SEM RESERVA DE PODERES NÃO ABRANGEU TODOS OS ADVOGADOS, PERMANECENDO, AINDA, OUTROS PROCURADORES, QUE CONTINUARAM REPRESENTANDO A PARTE, INCLUSIVE RECEBENDO INTIMAÇÕES PELO DIÁRIO OFICIAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. CONFIGURADA. PARTE AGRAVANTE DEDUZIU PRETENSÃO CONTRA FATO INCONTROVERSO, ALÉM DE USAR DO **PROCESSO** PARA CONSEGUIR **OBJETIVO ILEGAL** E OPOR INCIDENTE MANIFESTAMENTE INFUNDADO. APLICAÇÃO DOS ARTS. 17 E 18 DO CPC. NEGADO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO E, DE OFÍCIO, APLICADA PENA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NEGARAM PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO. UNÂNIME. (TJ/RS, 2019).

Pontes de Miranda, em comentários ao Código de Processo Civil de 1973, já abordava tal questão dizendo:

O que lesa o outro litigante é o próprio uso do processo, como se o propósito foi o de suscitar ações de outros credores contra o réu. Acrescenta-se, ainda, o caso de uma empresa vir a ajuizar uma ação indenizatória sem qualquer necessidade, apenas para impedir que a ré, sua concorrente, obtenha

certidão negativa do distribuidor do foro e com isso possa participar de concorrência pública com larga chance de vitória. (PONTES DE MIRANDA, 1995, p. 376).

Já o autor Fernando Luso Soares classifica a fraude, por meio do processo, praticada pelas partes, em que se volta a ideia inicialmente apontada no sentido de que pode essa ser unilateral ou em conjunto:

Ou a conduta maléfica atinge o próprio mérito da causa o que se chama dolo material ou dolo essencial; ou a conduta dolosa refere-se à própria atividade processual tendendo a impedir a defesa do opositor, a convicção dele e, de uma maneira geral, a prejudicar a justiça da sentença mercê da deturpação das provas, das falsidades, calúnias, dilações maliciosas do processo, recusa se cooperação no esclarecimento da verdade, maquinações para levar o adversário à prática de um ato facultativo prejudicial etc. o que a tudo isso se chama dolo instrumental. (SOARES, 1987, p. 269).

Assim, tem-se apresentado que o uso do processo para obter fins ilícitos ou de forma fraudulenta seja de forma uni ou bilateral somente tende a causar danos ao sistema jurídico provocando morosidade pelo acúmulo de procedimentos, bem como inefetividade da tutela jurisdicional, tendo em vista unicamente a má-fé dos operadores do direito.

2.5.3 Atos atentatórios à dignidade da justiça

neste tópico, analisa-se a questão da concretização de atos atentatórios, ou seja, que contrariem a justiça atingindo a sua dignidade. A exemplo de formas que são utilizadas para evitar tal ato estão dentro do processo de execução ou cumprimento de sentença processual.

De acordo com a autora Brunela Vieira de Vincenzi, comenta a respeito de tal ato:

É importante notar que, nos atos atentatórios à dignidade da justiça ou ao exercício da jurisdição, a parte prejudicada é a própria jurisdição, e não a contraparte, como nos casos de litigância de má-fé. A responsabilidade aqui não deveria ser de indenizar a parte contrária pelo prejuízo material que sofreu em decorrência de atitude temerária da outra parte do processo. Aqui, nos atos atentatórios, o prejudicado é o Estado e seu exercício da jurisdição, pois importa precipuamente no desrespeito às ordens judiciais, tanto é assim que o dispositivo mais recente (o parágrafo único do art. 14), ao contrário do mais antigo (art. 601), institui a sanção pecuniária em favor do Estado e não da parte. (VINCENZI, 2003, p. 118).

O que a autora menciona é exatamente o fato de que o ato atentatório se liga exatamente ao dever de indenizar o Estado, que sofre a agressão e o prejuízo, tendo em vista que é o detentor da tutela jurisdicional.

Ocorre que, apesar de ser um tipo de determinação que tende a dar maior limitação a certos atos dos operadores do Direito, na penalização e também na caracterização do ato como sendo atentatório à dignidade da justiça, isso não é percebido e conquistado judicialmente, como pode-se retirar dos seguintes exemplo do julgado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA. CASO CONCRETO. MATÉRIA DE FATO. OFERECIMENTO DE NOVA IMPUGNAÇÃO NO CURSO DA EXECUÇÃO. DESCABIMENTO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ E **ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA** NÃO CONFIGURADOS. AGRAVO PROVIDO EM PARTE. (TJ/RS,2019).

A respeito do problema da não aplicação a aplicabilidade do ato atentatório à dignidade da justiça, a autora Brunela Vieira de Vincenzi menciona:

O complicado rito estabelecido para a incidência da sanção pecuniária para aquele que atentasse contra a dignidade da justiça e o fato de a multa ser revertida em favor da parte prejudicada fizeram com que as sanções dos atos atentatórios quase nunca sejam aplicadas no processo civil brasileiro. (VINCENZI, 2003, p. 120).

Assim, percebe-se que a questão do ato atentatório à dignidade da justiça muitas vezes até mesmo ocorre, mas pelo seu difícil acesso passa ou despercebida ou fica dificultada a sua percepção e prova.

Dessa forma, quando concretizada a comprovação probatória do ato atentatório, esse deve seguir-se de sanção cabível a fim de demonstrar que o processo não funciona como instrumento ilícito e que este deve servir sim para o alcance do direito daqueles que realmente o possui.

Assim, resta apenas mencionar que formas, existem as mais variadas e surpreensas, de prejudicar uma parte ou até mesmo o Estado, quando do processo simulado, o que somente vem ao encontro do estudo, que busca demonstrar que o uso da má-fé pelos operadores do Direito acaba por desprestigiar o sistema jurídico e trazer a ineficácia e inefetividade da tutela jurisdicional.

3 Conclusão

O presente estudo tem como principal objetivo analisar a questão da má-fé processual dos operadores do Direito como entrave à tutela jurisdicional, mas, o mesmo não possui o condão de esgotar o tema, muito menos analisar todas as formas em que tal má-fé pode ser abordada.

Com a reforma constitucional advinda com a Emenda à Constituição n. 45, foram realizadas algumas mudanças no ponto de vista da garantia à efetividade da tutela jurisdicional principalmente na busca da celeridade processual, como se evidencia no artigo 5º, inciso LVXXVIII, da Constituição Federal de 1988.

Tal garantia encontra-se entre os direitos fundamentais, o que chama a atenção para o fato da importância dela e a seriedade que se deve ter para conseguir elaborar práticas e ações capazes de efetivá-la.

A reforma, também contemplada com a promulgação e vigência do Código de Processo Civil de 2015, possibilitou que continuasse sendo desenvolvido o trabalho dentro da Justiça de proteção e respeito a sua função social, buscando coibir as partes que atuam de forma improba dentro do processo.

Na medida em que um dos operadores do direito de má-fé provoca a interposição, por exemplo, de um recurso meramente protelatório, esse ato vem de encontro a princípios, como o do devido processo legal e da razoável duração do processo.

Este estudo também procurou trabalhar a questão da boa-fé e a sua abrangência dentro da ética processual, visando o favorecimento de um processo justo e da concretização da tutela jurisdicional efetiva. Procurou-se dar bastante atenção a questão do conceito de jurisdição do qual o Poder Judiciário tem o dever de zelar e garantir sua efetividade.

A partir daí vislumbra-se a importância da tutela jurisdicional como função do Estado no sentido da aplicação das leis no intuito da garantia da paz social e segurança jurídica, buscando a resolução dos conflitos.

Ocorre que nem sempre essa garantia se dá como deveria, os operadores do direito que usam da má-fé procuram garantir suas pretensões a qualquer custo.

A tutela jurisdicional efetiva também teve vitrine na medida em que se buscou conceituá-la em tópico específico como garantia

a uma duração razoável e racional do processo, utilizado de forma a boa-fé e ética por parte dos agentes do direito.

Na medida em que os operadores do direito e aqui entende-se por tal: as partes, juízes, membros do Ministério Público, serventuários da justiça, peritos, bem como todos aqueles que de certa forma intervêm no processo.

Tais sujeitos se amparados e conscientes de que o processo serve como instrumento ágil e sério na busca da verdade, sempre será objeto de concretização e efetividade jurisdicional, do contrário irá ocorrer o que se evidencia em dias atuais junto a chamada crise do sistema judiciário que demonstra na morosidade e na insignificância da tutela jurisdicional.

Como se observa no conjunto do trabalho apresentado, não há como garantir justiça célere e efetiva sem a colaboração de todos os operadores do direito, quais sejam todos aqueles que intervêm no processo de certa forma.

As partes devem se conscientizar, assim como os demais operadores, do que realmente signifique o instrumento processo e o real alcance da jurisdição, como bem determina o artigo 77 do Código de Processo Civil, de que todos devem agir com lealdade e boa-fé.

Ao contrário, os operadores que usam de meios fraudulentos para garantir suas pretensões usam da má-fé, assim provoca ato que tornam o processo pesado e sem nenhuma efetividade, causando morosidade e desprestígio ao sistema jurídico.

Não se trata de utilizar dos meios necessários para a demonstração da verdade dos fatos dentro do processo, mas sim da utilização de artifícios que visem ou o atraso da prestação jurisdicional, ou até mesmo a inefetividade da sentença judicial, o que não deveria ocorrer na medida que todos os operadores do direito deveriam privar pelas condutas processuais benéficas ao cumprimento da justiça.

Importante também foi analisar a questão dos sujeitos e limites a tutela jurisdicional, dando ênfase também a identificação dos operadores do direito, sempre buscando evidenciar a boa-fé e os aspectos éticos como requisito fundamental a prestação efetiva da tutela jurisdicional.

Já em relação ao enfoque na temática da má-fé dos operadores do direito como

entra a efetividade da tutela jurisdicional, procurou-se analisar primeiramente noções gerais explicativas da questão do mau uso e abuso no trato com o processo, o que afeta diretamente todos os sujeitos envolvidos, o que causa danos não apenas para o sistema judiciário, mas principalmente a parte que busca o alcance da tutela.

Diante da questão se vislumbrou que não existe a necessidade de maiores mudanças do cenário processual em termos de legislação, mas sim deve principalmente ocorrer uma mudança de pensamento de conscientização dos atos que são praticados no instrumento processual.

A improbidade processual é evidenciada como indevido exercício da demanda, tornando-se um problema, um flagelo, ou invocação da justiça, provocando morosidade e exploração da mesma.

Os deveres processuais são trabalhados a partir do artigo 77 do Código de Processo Civil, seus incisos e parágrafo único que determina aplicação de multa àqueles que descumprirem as medidas elencadas no referido diploma legal.

Os trabalhadores do Direito devem buscar sempre dar ênfase ao uso dos instrumentos processuais na busca pela tutela jurisdicional de forma lícita, com boa-fé, bem como cumprindo e observando os preceitos legais que envolvem tal.

No corpo do estudo desenvolvido no trabalho a demonstração das fontes jurisprudências dos Tribunais superiores foi de fundamental importância, na medida em que vem apontar a atualidade e ênfase da temática apresentada.

A lealdade e boa-fé processual têm sido causa de evidência na medida que são fundamentais para a garantia da celeridade e efetividade da tutela jurisdicional. Junto aos artigos 79 e 80 do Código de Processo Civil, apresentam-se os pontos que tratam da responsabilização das partes pelos danos processuais causados com má-fé.

Diante da abrangência de tal estudo o trabalho procurou focar mais especificamente os recursos meramente protelatórios, o processo simulado e a fraude processual, bem como os atos atentatórios a dignidade da justiça.

Tais pontos específicos foram assim definidos como os mais fáceis de serem caracterizados junto a má-fé dos operadores do

direito, sendo que, um simples ato processual advindo de um desses pode condenar o processo à inefetividade.

Sendo assim os recursos meramente protelatórios, por exemplo, surgem para garantir o direito ao exercício do duplo grau de jurisdição, bem como cansar a parte contrária, merecedora em primeiro grau de procedência.

Os processos simulados e a fraude processual caminham juntos com a ideia de enriquecimento fácil, através da industrialização de demandas cuidadosamente articuladas, e, por fim, os atos atentatórios a dignidade da justiça, tendo em vista principalmente os desrespeitos às ordens judiciais.

Assim, a tutela jurisdicional do Processo Civil deve buscar garantir a efetividade da prestação da tutela jurisdicional, ao lado disso deve-se observar a estrutura de concretização do que determina cada sentença processual, para que haja a celeridade e efetividade do processo e seus instrumentos e assim ocorra a colaboração dos operadores do Direito como base, para que se conquiste verdadeiramente a justiça que muitos incessantemente buscam a cada dia.

Referências

ALVIM, Arruda. Curso de direito processual civil. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 1971, v. 1.

AMERICANO, Jorge. **Do abuso do direito no exercício da demanda**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1932.

CALAMANDREI, Piero. Il Processo come giuoco. In: **Opere Giuridiche**. Nápoles: Morano, v.1.

DINAMARCO, Cândido Rangel. A instrumentalidade do processo. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 1987.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A reforma do Código de Processo Civil**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

GRECO FILHO, Vicente. **Direito Processual Civil brasileiro**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

GRINOVER, Ada Pellegrini; CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 18. ed. Malheiros: São Paulo, 2002.

LIMA, Alcides Mendonça. O princípio da probidade no Código de Processo Civil. **Revista de processo**, São Paulo, n. 16. Out. 1979.

LOBO, Luiz Felipe Bruno. Litigância de má-fé: solidariedade do advogado – estatuto da advocacia e da OAB. **Síntese trabalhista**, Porto

Alegre, a VI. n. 74. p. 21-23, ago. 1995.

MILMAN, Fabio. **Improbidade processual**. Rio Janeiro: Forense, 2007.

PEREIRA, Agnaldo Rodrigues. Responsabilidade solidária do advogado na litigância de má-fé. **Revista de Direito civil e Processual Civil**, Porto Alegre, a. I, n. 3, p. 68-71, jan./fev. 2000.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Bookseller, 1995. Tomo I.

SANTOS, Moacyr Amaral. Limite as atividades das partes no Processo Civil. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, n. 175. jan. 1958.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas do processo civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 1990. v. 2.

SOARES, Fernando Luso. **A responsabilidade processual civil**. Coimbra: Almedina, 1987.

STJ. AGRAVO INTERNO NO ARESP: 1417963/SP. Relator Ministro Moura Ribeiro. Julgado em: 19/08/2019. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: 28. mar. 2020.

THEODORO JUNIOR, Humberto. A garantia fundamental do devido processo legal a o exercício do poder de cautela no direito processual civil. **Revista dos Tribunais**, v. 665, p. 11-21, 1991.

THEODORO JUNIOR, Humberto. Boa-fé e processo: princípios éticos na repressão à litigância de má-fé – papel do juiz. **Revista Jurídica**, Porto Alegre, a. 56, n. 368, p. 11-28, jun. 2008.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 27. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. v. 1.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO: n. 70081669376. Relator: Heleno Tregnago Saraiva. Julgado em: 05-09-2019. Disponível em: http://www.tj.rs.gov.br/site_php/jprud2/resultado.php. Acesso em: 25 jan. 2020.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA. APELAÇÃO CÍVEL: n. 70082553413. Relator: Thais Coutinho de Oliveira. Julgado em: 19-12-2019. Disponível em: http://www.tj.rs.gov.br/site_php/jprud2/resultado.php. Acesso em: 25 jan. 2020.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO n. 70023059587. Relator: Roque Joaquim Volkweiss. Julgado em 26/03/2008. Disponível em: http://www.tj.rs.gov.br/site_php/jprud2/resultado.php. Acesso em: 25 out. 2008.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA. APELAÇÃO CÍVEL n. 70025147109. Relator: Liege Puricelli Pires,

Julgado em 11/12/2008. Disponível em: http://www.tj.rs.gov.br/site_php/jprud2/resultado.php. Acesso em: 22 jan. 2020.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO INTERNO n. 70027725217. Relator: Ergio Roque Menine. Julgado em 22/01/2009. Disponível em: http://www.tj.rs.gov.br/site_php/jprud2/resultado.php. Acesso em: 15 fev. 2020.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO n. 70028365880. Relator: Vicente Barroco de Vasconcellos. Julgado em 09/02/2009. Disponível em: http://www.tj.rs.gov.br/site_php/jprud2/resultado.php. Acesso em: 15 fev. 2009.

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

Carina Deolinda da Silva Lopes

Mestre em Direito; Doutoranda do Programa de Pós-graduação em Direitos Humanos da UNIJUI, Bolsista Capes, vinculada à linha de pesquisa do PPGDH/UNIJUI “Democracia, Direitos Humanos e Desenvolvimento”.

Elenise Felzke Schonardie

Doutora em Ciências Sociais; Professora do Programa de Pós-Graduação stricto sensu em Direito – Curso de Doutorado e Mestrado em Direitos Humanos da Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul – UNIJUI/Brasil, vinculada à Linha de Pesquisa “Democracia, Direitos Humanos e Desenvolvimento” e Professora do Curso de Graduação em Direito da UNIJUI; Advogada.