

**LEONEL MASCHIETTO**

**A LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NA JUSTIÇA DO  
TRABALHO E A ANÁLISE DA  
RESPONSABILIZAÇÃO DO ADVOGADO**

**MESTRADO EM DIREITO DO TRABALHO**

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA  
SÃO PAULO - 2006**

**LEONEL MASCHIETTO**

**A LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NA JUSTIÇA DO  
TRABALHO E A ANÁLISE DA  
RESPONSABILIZAÇÃO DO ADVOGADO**

**Dissertação apresentada à banca  
examinadora da Pontifícia Universidade  
Católica de São Paulo, como exigência  
parcial para obtenção do título de Mestre  
em Direito das Relações Sociais (subárea  
Direito do Trabalho), sob orientação do  
professor doutor Pedro Paulo Teixeira  
Manus.**

**SÃO PAULO  
2006**

Banca Examinadora

---

---

---

---

Dedico esse trabalho a toda  
minha família, em especial a  
minha esposa Marília e minha  
querida filhinha Mariana.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço primeiramente a todos os Professores do Curso de Pós-Graduação (Mestrado) da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, em especial ao Professor Doutor PEDRO PAULO TEIXEIRA MANUS, o mais receptivo, dedicado e atencioso de todos os Professores.

Agradeço aos Professores Doutor Renato Rua de Almeida e Doutora Ivani Contini Bramante por terem efetivamente confiado e acreditado em meu potencial. Espero realmente não tê-los decepcionado.

Agradeço também a Professora Doutora Fabíola Marques, pela força e incentivo desde a época da Especialização na COGEA/PUC.

Agradeço aos queridos e sinceros amigos Ricardo Pereira de Freitas Guimarães, Márcio Mendes Granconato e Margareth Lopes Rosa, pela amizade verdadeira, tão importante nos dias atuais.

Agradeço aos amigos Vitor Ferreira da Silva Filho e Rondon Akio Yamada pela valiosa ajuda na revisão deste trabalho.

E, por fim, meu agradecimento especial a minha querida esposa Marília Cristina Pereira Maschietto pela imensa ajuda na pesquisa bibliográfica, pela valiosa ajuda na revisão deste trabalho e pela cumplicidade e paciência nesses anos de curso.

## **RESUMO**

O Poder Judiciário trabalhista tem sofrido muitas críticas quanto a questão da falta de punição dos litigantes de má-fé, já que esses mesmos litigantes de má-fé têm contribuído para a morosidade das pautas ante as distribuições de lides temerárias e protelações infundadas dos processos.

O presente estudo tem por objetivo a análise da responsabilidade do advogado na litigância de má-fé, bem como a eventual legalidade de sua condenação nos próprios autos.

Para tentar chegar o mais próximo possível de uma solução, foram abordadas e estudadas inicialmente as questões da boa-fé processual e suas repercussões dentro do processo.

O estudo da origem e evolução histórica da litigância de má-fé serviu de embasamento para uma melhor compreensão da legislação estrangeira e brasileira, bem como para fundamentar a necessidade do aprimoramento legislativo referente o tratamento da litigância de má-fé na Justiça do Trabalho.

Por fim, dedicou-se um capítulo específico para o estudo da responsabilidade do advogado na ocorrência da litigância de má-fé no processo trabalho, onde foram analisados o papel do advogado dentro do processo e os elementos caracterizadores do advogado como parte para efeitos de condenação por litigância de má-fé.

As excludentes de responsabilização, bem como as modalidades solidária e subsidiária de responsabilização também mereceram um estudo e reflexão, já que ao advogado não se pode atribuir a exclusividade da litigância de má-fé ou a prática dos atos maliciosos.

O resultado obtido através do presente estudo, nos leva a aspirar a uma reforma na legislação processual trabalhista objetivando maior rigidez dos juizes na repressão aos atos de má-fé. Tal medida, aliada a um melhor preparo e aperfeiçoamento técnico e moral de alguns advogados poderia contribuir, e muito, para a diminuição da quantidade de processos distribuídos perante a Justiça do Trabalho.

## **ABSTRACT**

The Labor Judiciary Power has suffered much criticism due to the lack of punishment of the bad intentioned litigants, since they contributed to the slowness of the guidelines to the distributions of barrety and baseless procedures delays.

The present study objective is to analyze the lawyer's responsibility in the bad intentioned litigation, as well as, the eventual legality of its conviction in proper files of legal documents.

Trying to get closer to a possible solution, initially procedural good-faith issues and its repercussions inside the procedure have been discussed and studied.

The study of the origin and historical evolution of the bad intentioned litigation served as a basis for a better understanding of the foreign and Brazilian legislation, as well as, basing the necessity of a legislative improvement concerning the treatment of bad intentioned litigation on the Labor Justice.

Finally, a specific chapter was dedicated to study the lawyer's responsibility in the bad intentioned litigation occurrence in the labor procedure, where the lawyer's role and characteristics had been analyzed inside the procedure as part of the purpose of conviction for bad intentioned litigation.

The responsible exclusion, as well as, the supportive and subsidiary responsibility modalities had also deserved study and reflection, since neither exclusiveness of bad intentioned litigation nor practice of the malicious acts can be attributed to lawyers.

The result reached through the present study, inspires us to make a reform in the working procedural legislation aiming to the judges' rigidity increase in the repression against bad intentioned acts. Such procedure, allied to a better preparation and technician and moral improvement of some lawyers could contribute a lot to the reduction of the amount of procedures distributed for the Labor Justice. .

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO .....	14
------------------	----

### CAPÍTULO I

#### A BOA-FÉ PROCESSUAL

1. Conceito de boa-fé processual.....	17
2. A boa-fé como valor ético humano.....	22
3. A boa-fé como função restritiva do exercício de direitos.....	24

### CAPÍTULO II

#### QUESTÕES GERAIS SOBRE A LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

1. Origem e evolução histórica.....	29
2. Conceito de litigância de má-fé.....	42
2.1. A litigância como garantia legal.....	42
2.2. Definição de litigante de má-fé.....	46
2.2.1. Definição legal.....	47
2.2.2. Definição doutrinária.....	49
3. A natureza jurídica da litigância de má-fé.....	56
4. A lealdade processual como requisito inibidor da litigância de má-fé...	58

**CAPÍTULO III**  
**A LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NO ORDENAMENTO JURÍDICO**

1. Introdução.....	63
2. A litigância de má-fé no Direito Estrangeiro.....	64
2.1. A litigância de má-fé na Europa.....	67
2.1.1. Áustria.....	67
2.1.2. Alemanha.....	70
2.1.3. Itália.....	73
2.1.4. França.....	75
2.1.5. Portugal.....	77
2.1.6. Espanha.....	84
2.2. A litigância de má-fé na América.....	85
2.2.1. Colômbia.....	85
2.2.2. Venezuela.....	86
2.2.3. Argentina.....	87
2.2.4. Estados Unidos.....	88
3. A litigância de má-fé no Direito Brasileiro.....	89

**CAPÍTULO IV**  
**A LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NO DIREITO PROCESSUAL DO**  
**TRABALHO**

1. A inércia da legislação trabalhista e o pensamento doutrinário.....	98
2. Os preceitos processuais legais aplicáveis no âmbito trabalhista.....	103

3. O artigo 940 do Código Civil e sua aplicabilidade no âmbito trabalhista.....	121
4. O subjetivismo da aplicação da pena. A grande responsabilidade do Magistrado.....	128
4.1. Dos deveres legais do juiz.....	130
4.2. Dos atos e atribuições legais do juiz.....	133
4.3. A subjetividade da percepção e da aplicação da pena.....	136
4.4. Sugestão de incorporação de procedimento ao sistema jurídico: Modificação do Artigo 458 do CPC e do Artigo 832 da CLT.....	144
5. Os Tribunais Regionais e a questão da litigância de má-fé.....	151

## **CAPÍTULO V**

### **A RESPONSABILIDADE DO ADVOGADO NA OCORRÊNCIA DA LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NO PROCESSO DO TRABALHO**

1. Introdução.....	158
2. O papel do advogado para a manutenção da justiça.....	162
3. A independência técnica-processual do advogado e os chamados “chefes e donos do processo”.....	167
4. A caracterização do advogado como parte para efeitos de responsabilização na litigância de má-fé.....	172
5. O fundamento legal para responsabilização e sanção ao advogado litigante de má-fé .....	176
5.1. O Código de Processo Civil e a condenação na própria reclamatória trabalhista.....	185

5.2. O Código Civil e a reparação de danos.....	190
5.3. O Código de Defesa do Consumidor e a relação entre o prestador de serviços e o cliente consumidor.....	194
6. Modalidades de responsabilização do advogado segundo o grau de participação na litigância de má-fé.....	198
6.1. Responsabilização solidária.....	198
6.2. Responsabilização individual.....	202
7. Excludentes da responsabilização do advogado.....	205
8. Sugestão de incorporação de procedimento ao sistema jurídico: Meios processuais de apuração da responsabilidade do advogado.....	212
9. A crítica aos poderes Judiciário, Legislativo e aos Advogados.....	215
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>221</b>
<b>BIBLIOGRAFIA.....</b>	<b>225</b>

## INTRODUÇÃO

O judiciário trabalhista há tempos vem sendo criticado, principalmente pela morosidade de sua prestação jurisdicional, que é plenamente justificada ante a complexidade da sua natureza.

O elevado número de atos processuais, um dos principais causadores da morosidade judiciária, são garantias efetivamente legais, contra os quais nada se pode fazer, já que são atos de caráter meramente subjetivo de cada parte.

É que os mais amplos meios de prova, a pluralidade do grau de jurisdição entre outros fundamentos do direito processual, podem tornar o processo mais moroso, contudo, exclamam e requerem a prudência, vigilância e atenção dos juízes para conterem os eventuais abusos dessas conquistas.

Esses abusos são traduzidos pelos atos de litigância de má-fé e pela ausência de lealdade processual entre as partes e seus procuradores.

Mas quem são efetivamente os litigantes de má-fé ?

Essa dúvida foi efetivamente o motivo ensejador da escolha do tema e do desenvolvimento do presente estudo, sendo o objeto de nosso estudo, por conseguinte, obter a resposta a tal indagação. É também objeto do presente trabalho a análise da responsabilidade do advogado e a eventual legalidade de sua condenação nos próprios autos.

Para tanto sistematizamos nosso trabalho em cinco capítulos, efetivamente seguidos das conclusões. No primeiro capítulo abordamos a questão da boa-fé processual, nos seus conceitos, valores e funções, pois entendemos ser indispensáveis diante da sistematização proposta.

No segundo capítulo procuramos tratar a litigância de má-fé de uma maneira mais geral, abordando a sua origem e procurando localizá-la na história através de sua evolução através dos tempos. Tratamos ainda neste capítulo do conceito de litigância de má-fé, trazendo os mais variados e valiosos ensinamentos da boa doutrina.

O terceiro capítulo constitui um passo intermediário do estudo, tratando do instituto da litigância de má-fé no ordenamento jurídico, iniciando-se pelo Direito Estrangeiro, donde foram analisados num bloco alguns países da Europa e noutro alguns países na América. Por fim concluímos o capítulo com a exposição do tema no Direito Brasileiro.

A litigância de má-fé especificamente no Direito Processual do Trabalho é tratada no quarto capítulo. Ali tratamos especificamente dos preceitos aplicados no âmbito trabalhista, seus impactos e a visão dos magistrados trabalhistas quanto a aplicação da litigância de má-fé na Justiça do Trabalho, inclusive com sugestão de modificação da legislação para adequação à realidade verificada em nosso dia a dia.

Finalmente, no quinto capítulo analisamos a responsabilidade do advogado na ocorrência da litigância de má-fé e se poderiam os mesmos serem condenados por litigância de má-fé nos próprios autos e pelo próprio

juiz da ação. Estudamos as possíveis hipóteses de configuração do advogado como eventual litigante de má-fé, analisando alguns casos concretos e confrontando-os com os preceitos legais e o melhor pensamento doutrinário, afim de tentarmos estabelecer o fundamento positivo ou negativo para a conceituação ou não do advogado como litigante de má-fé.

No desenvolvimento do presente estudo, utilizamos de técnicas científicas gerais de pesquisa, predominando efetivamente a bibliográfica, envolvendo doutrinadores nacionais e estrangeiros, inclusive com a consulta direta a textos legais.

Também foram adotados os métodos sociológicos, históricos, comparativos, especialmente com o exame e o cotejo dos estudos mais históricos.

Obviamente que não pretendemos esgotar o assunto com o presente trabalho, contudo as questões apresentadas neste estudo têm o objetivo único de trazer maiores elementos para uma melhor compreensão do instituto da litigância de má-fé, bem como da necessidade de aprimoramento da reprimenda ao rompedor da lealdade processual, seja quem for.

## **CAPÍTULO I**

### **A BOA-FÉ PROCESSUAL**

#### **1. Conceito de boa-fé processual**

A boa-fé é também um princípio norteador do direito processual do trabalho, embora alguns entendam ser princípio apenas do direito material, posição esta que não comungamos, já que o processo é o que dá amparo ao direito material, e para tal não prescinde dos mesmos princípios do direito do trabalho.

Nas palavras de Alfredo J. Ruprecht<sup>1</sup> os princípios do Direito do Trabalho são normas que inspiram a disciplina, tendo como objeto fazer que sejam concretamente aplicados os fins do Direito do Trabalho.

E estes fins ao nosso ver, tanto podem residir no campo do direito material, quanto no processual.

Conceituar boa-fé não se faz tarefa fácil, principalmente por se tratar de questão do ramo metafísico cuja existência varia de acordo com os juízos de valor de cada comunidade jurídica.

---

<sup>1</sup> Os princípios do direito do trabalho. Tradução Edilson Alkmin Cunha. São Paulo: LTr, 1995, pág. 05.

Na definição de Aurélio Buarque de Holanda Ferreira<sup>2</sup>, a boa-fé nada mais é do que a certeza de agir com amparo da lei, ou sem ofensa a ela, com ausência de intenção. É a ausência de intenção dolosa. É sinceridade, lisura.

Primeiramente se faz necessário apontar as duas vertentes da boa-fé: a subjetiva e a objetiva.

Acolhendo as definições de Larissa Maria de Moraes Leal<sup>3</sup>, podemos afirmar que:

- **boa-fé subjetiva**, envolve conteúdo psicológico, confundindo-se com o instituto da lealdade e fundamentada na própria consciência do indivíduo, que teria sua íntima e particular convicção, certa ou errada, acerca do Direito;

- **boa-fé objetiva**, instituto que engloba toda gama de valores morais da sociedade, adicionados à objetividade da atenta avaliação e estudo das relações sociais.

Eduardo Milléo Baracat<sup>4</sup> define boa-fé como norma de otimização, compatível com vários graus de concretização, consoante condicionamentos fáticos e jurídicos. É regra que imputa deveres de conduta às partes, sendo que as condutas impostas às partes decorrem de juízos de valor formulados de acordo com exigências básicas de justiça e moral, formadas em função de uma consciência jurídica da comunidade.

---

<sup>2</sup> Novo dicionário da língua portuguesa. 2ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Nova Fronteira, 1996, pág. 265.

<sup>3</sup> A teoria do contrato e o novo código civil. Paulo Luiz Netto Lôbo, Eduardo Messias Gonçalves de Lyra Júnior (coord.). Recife: Nossa Livraria, 2003, pág. 29.

<sup>4</sup> A boa-fé no direito individual do trabalho. São Paulo: Editora LTr, 2003, pág. 67.

Para Pedro Nunes<sup>5</sup> boa-fé é o estado de espírito de quem confiante, com intenção pura, pratica, por erro, o ato que julgava conveniente e lícito, mas cujo resultado pode ser contrário aos seus interesses.

Anderson Schreiber<sup>6</sup> conceitua boa-fé como um princípio geral de cooperação e lealdade recíproca entre as partes. Trata-se de uma confiança adjetivada ou qualificada como boa, isto é, como justa, correta ou virtuosa.

Vicente Greco Filho<sup>7</sup> sustenta que o Código partiu da idéia de que as partes em conflito, além do interesse material da declaração de seus direitos, exercem também importante função de colaboração com a justiça no sentido da reta aplicação da ordem jurídica. Todos devem colaborar com a administração da justiça, fazendo valer suas razões, mas sem o emprego de subterfúgios ou atitudes antiéticas.

Com muita precisão, acentua a Professora Carla Teresa Martins Romar<sup>8</sup> que a boa-fé decorre de um imperativo de comportamento ético que se exige no âmbito da sociedade.

Américo Plá Rodriguez<sup>9</sup> nomeia boa-fé como “boa-fé-lealdade”, e a define como sendo a conduta da pessoa que considera cumprir realmente com o seu dever. Pressupõe uma posição de honestidade e honradez no comércio

<sup>5</sup> Dicionário de tecnologia jurídica. 6ª ed. Rio de Janeiro-São Paulo: Livraria Freitas Bastos, 1965, v. I, pág. 189-190.

<sup>6</sup> A proibição de comportamento contraditório. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2005, pág. 79-86.

<sup>7</sup> Direito processual civil brasileiro. 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 1996, v. 1, pág. 106.

<sup>8</sup> Direito processual do trabalho. São Paulo: Ed. Atlas, 2005, pág. 78.

<sup>9</sup> Princípios de direito do trabalho. 3ª ed. São Paulo: Editora LTr, 2000, pág. 425.

jurídico, porquanto contém implícita a plena consciência de não enganar, não prejudicar, nem causar danos.

Para De Plácido e Silva<sup>10</sup>, sempre se teve boa-fé no sentido de expressar a intenção pura, isenta de dolo ou engano, com que a pessoa realiza o negócio ou executa o ato, certa de que está agindo na conformidade do direito, consequentemente, protegida pelos preceitos legais. Dessa forma, quem age de boa-fé está capacitado de que o ato de que é agente ou do qual participa, está sendo dentro do justo e do legal.

Para Maurício Godinho Delgado<sup>11</sup> o conceito jurídico da boa-fé é capturado do próprio senso comum. É conceito derivado da experiência cotidiana entre as pessoas e grupos sociais, tendo sido absorvido e valorizado pelo direito. Princípio da boa-fé é diretriz geral que instiga a valorização, no plano das relações jurídicas, da sinceridade, retidão e honradez nas condutas dos sujeitos de direito na vida social.

Rui Stoco<sup>12</sup> define a boa-fé fazendo uma divisão contendo dois sentidos. O primeiro ele define como “a boa-fé-lealdade”, traduzindo-se pela honestidade, a lealdade e a probidade com a qual a pessoa condiciona o seu comportamento. O segundo sentido, citando Gorphe, é definido como “a boa-fé-crença”, que se apresenta como a convicção na pessoa de que se comporta conforme o direito.

---

<sup>10</sup> Vocabulo jurídico. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2006, pág. 224.

<sup>11</sup> Princípios de direito individual e coletivo do trabalho. São Paulo: Ed. LTr, 2001, pág.145.

<sup>12</sup> Abuso do direito e má-fé processual. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2002, pág. 38.

Numa definição bem mais completa, nossa grande professora Maria Helena Diniz<sup>13</sup> assim ensina:

**“BOA-FÉ: 1.**

*a) estado de espírito em que uma pessoa, ao praticar ato comissivo ou omissivo, está convicta de que age de conformidade com a lei;*

*b) convicção errônea da existência de um direito ou da validade de um ato ou negócio jurídico. Trata-se da ignorância desculpável de um vício do negócio ou da nulidade de um ato, o que vem atenuar o rigor da lei, acomodando-a à situação e fazendo com que se dêem soluções diferentes conforme a pessoa esteja ou aja de boa-fé, considerando a boa-fé do sujeito, acrescida de outros elementos, como produtora de efeitos jurídicos na seara das obrigações, das coisas, no direito de família a até mesmo no direito das sucessões;*

*c) lealdade ou honestidade no comportamento, considerando-se os interesses alheios, e na celebração e execução dos negócios jurídicos;*

*d) propósito de não prejudicar direitos alheios”.*

---

<sup>13</sup> Dicionário jurídico. São Paulo: Editora Saraiva, 1998, pág. 422.

## 2. A boa-fé como valor ético humano

Para o grandioso filósofo Norberto Bobbio<sup>14</sup> a nossa vida se desenvolve em um mundo de normas. Acreditamos ser livres, mas na realidade, estamos envoltos em uma rede muito espessa de regras de conduta que, desde o nascimento até a morte, dirigem nesta ou naquela direção as nossas ações. A maior parte destas regras já se tornaram tão habituais que não nos apercebemos mais da sua presença. Porém, se observarmos um pouco, de fora, o desenvolvimento da vida de um homem através da atividade educadora exercida pelos seus pais, pelos seus professores e assim por diante, nos daremos conta que ele se desenvolve guiado por regras de conduta.

Para Jônatas Milhomens<sup>15</sup>, o homem, ser social, está subordinado, no convívio com os seus semelhantes, a normas de conduta. Está sujeito, entre outras, a normas de moral e de direito. A moral e o direito norteiam sua conduta por princípios éticos dominantes na sociedade, traçam-lhe comportamento de respeito à vida, à propriedade, ao sossego, estabelecendo *modus vivendi*, de adaptação, de harmonia.

Leciona o Professor Miguel Reale<sup>16</sup>, trazendo a definição da “teoria do mínimo ético”, que o Direito representa apenas o mínimo de Moral declarado obrigatório para que a sociedade possa sobreviver.

---

<sup>14</sup> Teoria da norma jurídica. 2ª ed. Bauru-SP: EDIPRO, 2003, pág. 23-24.

<sup>15</sup> Manual de prática forense (civil e comercial). 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1960, v. I, pág. 7.

<sup>16</sup> Lições preliminares de direito. 14ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 1987, pág. 42.

Não obstante estarmos sendo guiados por regras de conduta, o homem em si deve trazer consigo alguns princípios basilares da boa conduta humana, dentre elas a lealdade nas relações interpessoais, que se traduz na boa-fé.

E lembrando novamente MILHOMENS, agora citado por Nelson Nery Junior<sup>17</sup>, a boa-fé do litigante sempre se presume.

Em uma de suas obras, Rui Stoco<sup>18</sup> afirma que estar de boa-fé e agir de boa-fé constituem estados inerentes ao ser humano. Ele nasce puro, ingênuo e absolutamente isento de maldade ou perversidade.

Giuseppe Chiovenda<sup>19</sup> assevera que ocorrem entre os homens relações de ‘varia natureza’, de amizade, de cortesia, de religião, de negócios e outras. Quando uma relação entre homens é regulada pela vontade da lei, qualifica-se de relação jurídica. A isso, acrescentamos que, como naquelas relações, nesta relação jurídica deve estar presente a boa relação, o bom convívio e a boa-fé.

Em sua gênese, vai se transformando segundo influência dele sobre si próprio e da sociedade em que vive sobre ele, podendo manter sua condição original ou assumir comportamentos decorrentes da influência e da sua conversão.

Para Rui Stoco, a boa-fé constitui atributo natural do ser humano, sendo a má-fé o resultado de um desvio da personalidade.

---

<sup>17</sup> Código de processo civil comentado. 7ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2003, pág. 365.

<sup>18</sup> Abuso do direito e má-fé processual. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais. 2002, pág. 37.

<sup>19</sup> Instituições de direito processual civil. Tradução de Paolo Capitanio. Campinas: Editora Bookseller, 1998, v.1, pág. 19.

Max Weber, citado por Valentino Aparecido de Andrade<sup>20</sup>, já afirmava que o mundo humano é formado por escalas diferenciadas de valores da mais variada natureza (religiosos, políticos, sociais, etc).

Nesse mesmo sentido Norberto Bobbio<sup>21</sup> esclarece que as definições valorativas caracterizam-se por possuírem uma estrutura teleológica, com base na qual é possível compreender o sentido de uma determinada ação.

Independente dos fatores modificadores da personalidade, dos agentes externos que atuam sobre os atos de vontade e sentimentos das pessoas, devemos sempre valorar e manter os atributos naturais do ser humano.

Os fatores externos devem ser contidos, pois, conforme bem expõe Anderson Schreiber<sup>22</sup>, a boa-fé impede, por certo, interpretações maliciosas e dirigidas a prejudicar a contraparte, mas vai além, atribuindo à norma contratual (e aí, entendo que também devemos nos referir a processual) o significado mais leal e honesto possível.

### **3. A boa-fé como função restritiva do exercício de direitos**

Esta função é atribuída à boa-fé objetiva e impede o exercício de direitos em contrariedade à recíproca lealdade e confiança que deve imperar nas relações privadas ou públicas.

---

<sup>20</sup> Litigância de Má-Fé. São Paulo: Editora Dialética, 2004, pág. 25.

<sup>21</sup> O positivismo jurídico. São Paulo: Ed. Ícone, 1995, pág. 138.

<sup>22</sup> A proibição de comportamento contraditório. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2005, pág. 81.

Na definição de Anderson Schreiber<sup>23</sup>, citando Gustav Boehmer, trata-se de uma aplicação da boa-fé em seu sentido negativo ou proibitivo: vedando comportamentos que, embora legal ou contratualmente assegurados, não se conformem aos padrões impostos.

Para Eduardo Milléo Baracat<sup>24</sup>, trata-se do desdobramento da teoria do abuso do direito : o exercício do direito deve, à luz da boa-fé, sofrer limitações, quando exercido abusivamente.

Poderíamos afirmar que se trata de um exercício inadmissível de direitos, um exercício aparentemente lícito, mas vedado por contrariar a boa-fé.

Tomemos, por exemplo, o disposto no inciso XXII do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, de onde se extrai o direito constitucional de propriedade.

Comentário:

O proprietário de um determinado imóvel poderia dispor a qualquer tempo ou momento de seus bens patrimoniais, constitucionalmente amparado pelo supra citado artigo. Contudo, estaria impedido de fazê-lo, pelo instituto da boa-fé, se contra si corresse demanda trabalhista cuja adimplência dependesse destes bens.

Não poderia vender ou negociar estes bens por imposição moral da boa-fé.

---

<sup>23</sup> Ibid., pág. 83.

<sup>24</sup> A boa-fé no direito individual do trabalho. São Paulo: Editora LTr, 2003, pág. 187.

Agora, na hipótese de ruptura do instituto da boa-fé, neste caso em especial, esta ruptura estaria caracterizada e inserida no campo legal sob a rubrica de “fraude contra credores” ou “fraude de execução”.

Não basta, em uma sociedade desenvolvida, que haja apenas esperança na observância e efetiva realização da boa-fé. Há que se ter mais, e esse mais é trazido pelo Estado através da norma jurídica.

Para o Professor Pedro Paulo Teixeira Manus<sup>25</sup> a norma jurídica tem a eficácia que se lhe atribui porque traz consigo, além do comando de conduta, que é o seu próprio conteúdo, a sanção que se aplica quando violada. Eis a diferença básica entre norma jurídica e as normais éticas e morais. Não obstante estas últimas também expressarem regras de procedimento, são desprovidas de sanção obrigatória, o que lhe retira a coerção, que é característica da norma jurídica.

A disposição legal veio expressa no artigo 593 do Código de Processo Civil, mais precisamente no inciso II.

**Art. 593. Considera-se em fraude de execução a alienação ou oneração de bens:**

**II – quando, ao tempo da alienação ou oneração, corria contra o devedor demanda capaz de reduzi-lo à insolvência.**

---

<sup>25</sup> Os créditos trabalhistas na insolvência do empregador. 2ª ed. São Paulo: Editora LTr, 1995, pág. 71.

Para Carlos Alberto Carmona<sup>26</sup> fraudar significa burlar, enganar, lesar. Quem fraudar, portanto, frustra ou inutiliza os projetos de alguém. O sentido literal do vocábulo serve para mostrar o que seja a fraude de execução, isto é, o ato de enganar o Estado em sua função de entregar a quem tem razão o bem da vida que lhe deva ser atribuído.

Antônio Lamarca<sup>27</sup>, em mais uma de suas sempre oportunas lições, assevera que, lícito não é, ao executado, opor-se à execução aparelhada. O título executório é o resultado de todo um processo de conhecimento, no qual foi permitido ao réu ou reclamado, na ação, desenvolver a mais ampla defesa. O título executório é a expressão máxima da soberania do Poder Judiciário. A sentença constitui o fecho da relação jurídica processual e nela se exaure a fase mais importante da prestação jurisdicional.

A sanção necessária, como explicou o Professor Pedro Manus, veio à tona através dos artigos 600 e 601 do CPC.

O artigo 600 considerando atentatório à dignidade da justiça o ato do devedor que fraudar a execução, e o disposto no caput do artigo 601 prevendo aplicação de multa punitiva sancionadora.

Nesse sentido as seguintes ementas de acórdão:

---

<sup>26</sup> Código de processo civil interpretado. Antônio Carlos Marcato (coord.). 2ª ed. São Paulo: Ed. Atlas, 2005, pág. 1813.

<sup>27</sup> Execução na Justiça do Trabalho. São Paulo: Editora Fulgor, 1962, pág. 163.

*“Ocorre fraude à execução quando, ao tempo da alienação ou oneração do bem, corria contra o devedor demanda capaz de reduzi-lo à insolvência (art. 593 do CPC). Proc. TRT/SP n.º 02960309256, Ac. 1ª Turma 02970157157. Relator Wagner José de Souza.”*<sup>28</sup>

*“A fraude a execução singulariza-se pela dispensa da prova da má-fé (presunção “consilium fraudis”) do adquirente do bem. Basta a certeza de que, ao tempo da execução, já corria contra o devedor demanda capaz de reduzi-lo à insolvência. Distingue-se essa modalidade de fraude, dessa forma, da fraude contra credores, regida pela legislação civilista e que tem como pressuposto a má-fé ensejadora do “consilium fraudis”. Proc. TRT/SP n.º 20000089197, Ac. 8ª Turma 20000421876. Relatora Wilma Nogueira de Araújo Vaz da Silva.”*<sup>29</sup>

Fora a questão legal, há que se frisar que não observando o agente o princípio da boa-fé, poderá ter seus atos anulados judicialmente.

Podemos notar assim, que a observância do princípio da boa-fé poderá obstar o exercício de um ato legalmente previsto, mas que deixará de ser praticado em razão do detrimento com outros interesses de maior relevância.

---

<sup>28</sup> Valentin Carrion. Nova jurisprudência em direito do trabalho. São Paulo: Saraiva, 1º sem., 1998, pág. 181.

<sup>29</sup> Idem, Nova jurisprudência em direito do trabalho. São Paulo: Saraiva, 2º sem., 2000, pág. 187.

## CAPÍTULO II

### QUESTÕES GERAIS SOBRE A LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

#### 1. Origem e evolução histórica

Ao tratarmos da litigância de má-fé se faz necessário o estudo da origem e evolução histórica deste instituto.

E, como bem lembrou Luis S. Cabral de Moncada<sup>30</sup>, não basta conhecer os problemas; é preciso conhecer também a história deles.

Para Evaristo de Moraes Filho<sup>31</sup>, o direito é sempre produto histórico, representando cada sistema jurídico a sua época, constituindo-se assim uma verdadeira morfologia histórica do direito.

Registrando os ensinamentos do Professor Manoel Antônio Teixeira Filho<sup>32</sup>, deve-se salientar que a história do direito dos povos revela a existência de certa fase remota, envolvida pelas brumas da insensatez, em que se permitia ao indivíduo satisfazer, com os meios pessoais coercitivos de que dispusesse, as pretensões relativas a bens ou utilidades da vida.

---

<sup>30</sup> Filosofia do direito e do Estado. 1ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1995, 1ª parte, pág. 7.

<sup>31</sup> Introdução ao direito do trabalho. 7ª ed. São Paulo: LTr, 1995, pág. 125.

<sup>32</sup> Petição inicial e resposta do réu. São Paulo: LTr, 1996, pág. 25.

Naturalmente, neste momento da história não havia a efetiva preocupação com questões éticas e morais, e o que deveria prevalecer era a lei do mais forte.

A sociedade evolui e os preceitos éticos tendem a prevalecer nas relações interpessoais, sejam sociais ou jurídicas.

Assim, a repugnância à incoerência é um sentimento tão inato ao ser humano quanto à própria incoerência, e, o comportamento incoerente, entendido como aquele que se põe em desarmonia, em desconexão, e, especialmente, em contradição com um comportamento anterior, é condenado em inúmeros registros da cultura universal<sup>33</sup>.

Para Rui Stoco<sup>34</sup>, se retrocedermos às origens bíblicas, vamos encontrar diversas passagens condenando a mentira.

E aí poderíamos citar, por exemplo:

(Gênesis 4:8)<sup>35</sup> - ***“Disse Caim a Abel, seu irmão: Vamos ao campo. Estando eles no campo, sucedeu que se levantou Caim contra Abel, seu irmão, e o matou.***

***Disse o Senhor a Caim: Onde está Abel, teu irmão ? Ele respondeu: Não sei; acaso sou eu tutor de meu irmão ?”***

---

<sup>33</sup> Lições de Anderson Schreiber in A proibição de comportamento contraditório. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2005, pág. 9.

<sup>34</sup> Abuso do direito e má-fé processual. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2002, pág. 81.

<sup>35</sup> Bíblia Sagrada. Trad. João Ferreira de Almeida. 2ª ed. São Paulo: Edição Missionária, 1993, pág. 5.

(João 8:42-44)<sup>36</sup> - ***“Replicou-lhes Jesus: Se Deus fosse, de fato, vosso pai, certamente, me havíeis de amar; porque eu vim de Deus e aqui estou; pois não vim de mim mesmo, mas ‘ele’ me enviou.***

***Qual a razão por que não compreendeis a minha linguagem ? É porque sois incapazes de ouvir a minha palavra.***

***Vós sois do diabo, que é vosso pai, e quereis satisfazer-lhe os desejos. Ele foi homicida desde o princípio e jamais se firmou na verdade, porque nele não há verdade. Quando ele profere mentira, fala o que lhe é próprio, porque é mentiroso e o pai da mentira”.***

(Apocalipse 21:8)<sup>37</sup> - ***“Quanto, porém, aos covardes, aos incrédulos, aos abomináveis, aos assassinos, aos impuros, aos feiticeiros, aos idólatras e a todos os mentirosos, a parte que lhes cabe será no lago que arde com fogo e enxofre, a saber, a segunda morte”.***

(Apocalipse 22:15)<sup>38</sup> - ***“Fora ficam os cães, os feiticeiros, os impuros, os assassinos, os idólatras e todo aquele que ama e pratica a mentira”.***

Mas o efetivo marco inicial para a repressão dos atos falaciosos, conforme leciona Kaethe Grosmann<sup>39</sup>, vem do início da formação dos mandamentos clássicos, como o direito grego, o direito romano e o direito canônico.

---

<sup>36</sup> Ibid., pág. 110.

<sup>37</sup> Ibid., pág. 277.

<sup>38</sup> Ibid., pág. 278.

<sup>39</sup> O dever de veracidade no processo civil. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1945, v.101, pág. 278.

Para o Professor Willis Santiago Guerra Filho<sup>40</sup>, não obstante a expressão “ciência do direito” ser relativamente recente, sendo uma criação da chamada Escola Histórica do Direito, surgida na Alemanha no século XVIII, a primeira grande elaboração teórica do Direito deve-se aos romanos, que incorporaram para isso as categorias forjadas pelos gregos para o conhecimento em geral.

Afirma Kaethe Grosman<sup>41</sup>, que já na Grécia encontram-se referências sobre o dever de veracidade aplicável ao Processo, por meio de um juramento prévio à ação, no sentido de as partes sustentarem a retenção e a defesa, convictas do respectivo direito, e manterem correção em todos os atos do processo. Não cumprindo o juramento era imposta uma pena ao litigante faltoso.

Segundo Tércio Sampaio Ferraz Junior<sup>42</sup>, o modo de produção da vida social, na Roma antiga, determinou o aparecimento da necessidade de elaborar um sistema jurídico completo, sem levar em consideração o fato de esta prática constituir uma técnica ou uma ciência.

Lá no direito romano havia a efetiva preocupação de as partes conduzirem-se com boa-fé no âmbito do processo, prestando um juramento – *ius iurandum calumnias*.

---

<sup>40</sup> Introdução à filosofia e à epistemologia jurídica. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999, pág. 103.

<sup>41</sup> O dever de veracidade no processo civil. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1945, v.101, pág. 279.

<sup>42</sup> A ciência do direito. 1ª ed. São Paulo: Ed. Atlas, 1977, pág. 19.

Com o período das *legis actiones* (período das ações da lei) pode-se constatar a importante presença da *legis actio sacramentum*, que consistia em uma forma de repressão a maliciosa e desonesta ação ou contestação – pena cominada pela simples sucumbência na ação e que revertia a favor do Estado. Esclarece-se que essa pena não levava em consideração a conduta temerária, mas o simples fato da sucumbência.

Consistia o *sacramentum* num tipo de aposta cruzada por demandante e demandado. Sucede, que na presença do magistrado, estes prometiam solenemente pagar ao Erário Público 50 ou 500 asses caso não fosse certa a respectiva pretensão (ou contra-pretensão) e o objetivo da ação era aferir qual sacramento era justo ou injusto.

Para uma maior precisão, trazemos à luz os ensinamentos de Celso Neves<sup>43</sup>, segundo o qual a *legis actio sacramentum* objetivava precipuamente, a cobrança de dívidas, caracterizando-se o procedimento *in iure*, pela afirmação das partes quanto ao direito invocado e pela exibição do sacramento que consistia no depósito, pelos litigantes, de determinada soma em dinheiro. Nos tempos mais remotos, acreditava-se que o sacramento operasse com sua significação própria, juramental, sem assumir o caráter de aposta, sendo que a solução judicial, numa segunda fase, determinava o destino do processo.

Contudo convém esclarecer que boa parte da doutrina tem entendido que a origem da litigância de má-fé não pode ser encontrada na ação de *sacramentum*.

---

<sup>43</sup> Estrutura fundamental do processo civil. 2ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1997, pág. 162.

Valentino Aparecido de Andrade<sup>44</sup>, citando CASTRO FILHO, PUGLIESI e FISCHER, justifica tal assertiva elencando duas características do Direito Romano naquele período: no sistema da *legis actiones*, com efeito, ter ação equívale a ter o direito material correspondente (por isso que se o *iudex*, ao final do processo, declarasse que o demandante não tinha ação, estava a decidir, por consequência, que não havia o correspondente direito material), além disso, naquela fase primitiva do Direito Romano não se atendia às particularidades individuais e subjetivas do caso, a prevalecer a idéia de que a responsabilidade pelo *sacramentum* era do litigante vencido, independentemente de ter ou não atuado com culpa.

Posteriormente, no processo formulário (Século II) o *sacramentum* veio a desaparecer, dando lugar à *sponsio dimidiae partis* ou simplesmente *sponsio*, pela qual o demandado prometia pagar um acréscimo da metade do pedido se perdesse a causa, e à *restipulatio dimidiae partis*, vinculando ambos os demandantes, a título de pena, por uma quantia equivalente à metade ou um terço do pedido, a favor do vencedor. Nesta fase a quantia revertia não mais em favor do estado, mas sim em favor do vencedor da contenda.

Percebe-se aí o retorno da litiscrescência (como chamam alguns) ao direito romano. A condenação ao dobro da garantia quando o réu não tivesse reconhecido o pedido da ação e o tivesse discutido sem fundamento. Constatase já nessa época a preocupação de evitar a má-fé processual.

Ainda prosseguindo com o Direito Romano, na última fase histórica do processo, surge o *iudicium calumniae*, pelo qual era imposta a condenação em

---

<sup>44</sup> Litigância de Má-Fé. São Paulo: Editora Dialética, 2004, pág. 66.

custas ao litigante temerário vencido, quando então se encontrava a *temeritas*, consciência do injusto. Nessa fase somente se aplicava a pena ao autor vencido e que a finalidade do instituto era impedir que se pleiteasse com dolo.

Note-se aí que desde aquela época a culpa tem encontrado local de menor destaque, já sendo considerado o dolo como efetivo agravante da pena.

A seguir, já na época de Justiniano, surgiu o *iusiurandum calumniae*, que, segundo Valentino Aparecido de Andrade<sup>45</sup>, era um juramento prestado pelas partes e procuradores, quer para ação em geral, quer para atos particulares, no sentido de evitar a conduta temerária e a dilação desnecessária da ação, bem como proceder com boa-fé nos esclarecimentos dos fatos.

Em contrapartida, a recusa em prestar o juramento acarretava a pena de confesso e a sentença era proferida de acordo com essa circunstância.

Função agregada do juramento era a de evitar a “afirmação conscientemente inverídica” que a parte pudesse fazer, bem como a segurança da jura, que segundo Ana Maria Iucker Meirelles e Oliveira<sup>46</sup>, é traço de suma importância, consistindo no ponto fundamental, na finalidade mor da repressão à litigância de má-fé.

Prosseguindo no avanço da história, passa-se ao direito longobardo, no qual encontra-se o juramento de asto e o *sacramentum de asto*.

---

<sup>45</sup> Ibid., pág. 66.

<sup>46</sup> Litigância de Má-Fé. 1ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000, pág. 15.

A fase “longobarda” (568 a 774 d.C.), segundo Arruda Alvim<sup>47</sup>, deve seu nome à região de um dos povos que fundou uma monarquia na Península Itálica – a Lombardia -, que foi o primeiro a adotar um processo tipo germânico.

O juramento de asto, referindo-se ao réu como meio de purificação, constituía meio de prova em seu favor, e o *sacramentum de asto*, prestado pelo autor, que possibilitava ao réu a jura, purificando-se. Referido juramento dizia respeito ao fundamento da ação, não se confundindo com o anterior juramento de calúnia do direito romano.

Na concepção germânica, descreve Elicio de Cresci Sobrinho<sup>48</sup>, tendo a ação por conteúdo a culpa do réu, sentia-se este também pessoalmente ferido, daí resultando que, no caso de perder a ação, o autor pagaria igualmente uma “Busse” e uma “Wedde”; o réu, portanto, sentia-se na necessidade de se purificar por meio do juramento. Na hipótese do juramento de purificação, o réu, tomava a divindade como testemunha de sua “não culpa”. Pelo direito ao juramento decorria uma obrigação, qual seja, precisava jurar e, se não jurasse, seria considerado confesso, perdendo a ação.

Adentrando ao século XI, nota-se o resgate do juramento de calúnia sob a denominação de *iuramentum calumniae*, quando surgiu o processo itálico romano canônico, momento em que a jurisdição da Igreja passou a abarcar as causas entre particulares.

---

<sup>47</sup> Manual de direito processual civil. 9ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005, v.1, parte geral, pág. 44.

<sup>48</sup> Dever de veracidade das partes no novo Código de Processo Civil. São Paulo: Ed. Vellenich, 1975, pág. 27.

Oportuno salientar a bela lição histórica de Gerson Lacerda Pistori<sup>49</sup> a respeito do momento político desta época. Segundo o autor, em função da ampliação do Cristianismo e sua nova forma de poder político, passou a predominar na Europa o chamado “processo comum”, a partir da região itálica e, concomitantemente, em outros centros. Trata-se de procedimento a partir do Código de Justinianeu, com base eclesiástica. Tal procedimento ou procedimentos foram sendo aperfeiçoados pelos chamados “doutores” em Bolonha e de lá influenciando outras cidades onde havia escolas superiores (século XI).

Também se faz pertinente o registro de Valentino Aparecido de Andrade<sup>50</sup>, no sentido de que o Direito Canônico foi buscar nas fontes do Direito Romano o dever de veracidade, instituindo por ele esta forma de juramento de calúnia.

Nessa fase o juramento era prestado após a *litiscontestatio* e se repetia a cada ato para o qual houvesse suspeita de procedimento desleal.

Partindo para a época do direito peninsular ibérico, surgiu nesta época o juramento de Manquadra, também ato antecessor à propositura da ação, com o fim de evitar que as partes litigassem caluniosamente. Importante salientar que a veracidade era a principal finalidade a ser alcançada e também era atribuída uma pena consistente no pagamento do dobro ou uma quota-parte de seu valor.

---

<sup>49</sup> Dos princípios do processo: os princípios orientadores. São Paulo: Editora LTr, 2001, pág. 49-50.

<sup>50</sup> Litigância de Má-Fé. São Paulo: Editora Dialética, 2004, pág. 67.

Antes de tratarmos das Ordenações Filipinas e Manuelinas, e, para entendermos o contexto social e político da época, vale sempre lembrarmos os ensinamentos do grande mestre Arruda Alvim<sup>51</sup> na formação das Ordenações, que, segundo ele, iniciou-se no século XIII, ocasião em que o rei de Portugal, D. Afonso III, que se educou em Paris, onde já iam avançados os estudos do Direito romano, procurou de certa forma reorganizar a justiça e o processo. Outro rei de Portugal, D. Diniz, fundou em 1380 a Universidade de Lisboa, que foi um grande centro de estudos jurídicos. Com isto, Portugal, solidificado como nação, expulsando praticamente os árabes e já se aproveitando de certo caldeamento de cultura própria, tinha a base necessária para a sua primeira grande lei: as “Ordenações Afonsinas”, baixadas por D. Afonso V, em 1446. Essa lei vigeu até 1521, quando foi substituída pelas “Ordenações Manuelinas”, baixadas pelo rei D. Manuel. Finalmente, promulgou-se a última lei desses tempos mais antigos de Portugal, quais sejam, as “Ordenações Filipinas”, baixadas pelo rei D. Felipe I e que tiveram importância extraordinária, inclusive para o Direito Brasileiro.

Para Frederico Marques<sup>52</sup>, embora as Ordenações Afonsinas e as Manuelinas tivessem vigência no Brasil, sua influência no campo do processo mostrou-se diminuta.

---

<sup>51</sup> Manual de direito processual civil. 9ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005, v.1, parte geral, pág. 48.

<sup>52</sup> Instituições de direito processual civil. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1971, v.1, pág. 116.

Contudo, tanto nas Ordenações Manuelinas, quanto nas Filipinas, a exigência da verdade encontra-se disciplinada (Livro 3º, proêmio e parágrafo 1º) por intermédio de um juramento, semelhante ao de calúnia, pelo qual as partes comprometiam-se a litigar de boa-fé e abster-se de toda fraude. O juramento podia ser geral ou especial para cada ato processual.

O Brasil desvinculou-se politicamente de Portugal em 1822, mas as Ordenações Filipinas foram adotadas integralmente como lei brasileira pelo Decreto de 20.10.1823, passando a reger o processo civil no Brasil.

Tal situação perdurou até meados do século XIX, precisamente em 20.11.1850, quando foi instituído o Código de Processo Comercial, denominado Regulamento 737. Havia, então, a jurisdição comercial ao lado da jurisdição civil, pois as Ordenações Filipinas continuaram a reger a matéria de processo civil, enquanto o Regulamento 737 regia a de processo comercial.

No artigo 94 do supra citado Regulamento havia previsão de multa à parte que havia proposto a ação com manifesta má-fé e caluniosamente.

O Decreto n.º 763, de setembro de 1890, estabelecia que o Brasil continuaria sendo regido, quer em matéria civil, quer comercial, pelo Regulamento 737, enquanto cada um dos Estados não baixasse o seu Código de Processo Civil próprio. Com efetiva edição dos Códigos Estaduais, alguns deles já cuidaram de reprimir a litigância de má-fé, ora impondo multas que equivaliam a custas, ora impondo condenação com a função indenizatória (Código da Bahia, de São Paulo, do Distrito Federal e de Minas Gerais).

No entendimento de Valentino Aparecido de Andrade<sup>53</sup> os Códigos Estaduais pouco avançaram na sistematização do instituto da litigância de má-fé, senão que se revelam, em sua grande maioria, simples repetição das disposições encontradas no Regulamento de número 737.

Com a edição do primeiro código de processo civil, o Código de 1939, em vigor a partir de 1940, a repressão à litigância de má-fé já pode ser notada, pois a mesma veio efetivamente expressa nos artigos 3º e 63.

O primeiro dispositivo, mais genérico, assim dispunha:

***“Art. 3º. Responderá por perdas e danos a parte que intentar demanda por espírito de emulação, mero capricho ou erro grosseiro.***

***Parágrafo único. O abuso de direito verificar-se-á, por igual, no exercício dos meios de defesa, quando o réu opuser, maliciosamente, resistência injustificada ao andamento do processo.”***

Quanto ao artigo 63:

***“Art. 63º. Sem prejuízo do disposto no art. 3º, a parte vencida, que tiver alterado, intencionalmente, a verdade, ou houver se conduzido de modo temerário no curso da lide, provocando incidentes manifestamente infundados, será condenada a reembolsar à vencedora, as custas do processo e os honorários do advogado.”***

---

<sup>53</sup> Litigância de Má-Fé. São Paulo: Editora Dialética, 2004, pág. 128.

O artigo 63, acima citado, previu em seus parágrafos a condenação da parte vencedora que tivesse se conduzido de modo temerário em qualquer incidente do processo, no pagamento das despesas causadas à parte contrária. Responsabilizava-se, então, também os procuradores, independentemente da responsabilidade das partes, oficiando o juiz ao Conselho da Ordem dos Advogados do Brasil.

Não havia, como hoje, a tipificação das condutas caracterizadoras da litigância de má-fé, sendo a enumeração casuística e taxativa. As hipóteses estão arroladas *numerus clausus*, não comportando ampliação.

Aliás, no tocante à cobrança das multas, salienta Pontes de Miranda, citado por Jônatas Milhomens<sup>54</sup>, que o texto é caro quanto à forma de cobrança das multas. As multas impostas às partes cobram-se como custas (art. 66 do CPC), porque se lhes dará destino conforme a condenação. As multas cobradas aos procuradores e serventuários cobram-se em selos, porque não se ligam às partes, mas atos pessoais dos procuradores ou dos serventuários.

Com a entrada em vigor do Código de Processo de 1973, o instituto delineou-se aproximadamente com o atual, regulando a matéria nos artigos 14 a 18.

O Código de Processo Civil de 1973 conseguiu superar a antinomia observada no CPC anterior, pois aquele confundia os conceitos de “litigância

---

<sup>54</sup> Manual de prática forense (civil e comercial). 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1960, v. I, pág. 147.

de má-fé” e de “abuso do direito de demandar”. Neste, cuida-se da litigância de má-fé exclusivamente a partir do dever jurídico da lealdade processual, efetivamente erigido como o dever fundamental imposto às partes, do qual decorrem outros deveres de idêntico conteúdo ético.

Referida lei processual sofreu algumas modificações, sendo a primeira já em 1980, com a Lei 6.771 de 27.03.1980, que veio a alterar significativamente a redação do artigo 17 deste código.

A Lei 8.952, de 13 de dezembro de 1994, trouxe alteração com relação ao artigo 18.

Já a Lei 9.668, de 23 de junho de 1998, acrescentou mais uma hipótese configuradora da má-fé processual ao artigo 17 e criou uma multa a ser imposta ao litigante, além da indenização já prevista no artigo 18.

Por fim, a Lei n.º 10.358, de 27.12.2001, acrescentou o inciso V e o parágrafo único, ambos inerentes ao artigo 14.

## **2. Conceito de litigância de má-fé**

### **2.1. A litigância como garantia legal**

A litigância seria ato normal em decorrência da insatisfação natural do ser humano ? Particularmente acredito que não, pois o litígio deve ser necessariamente uma instância após o esgotamento da fase negociativa.

Para configurar o instituto do litígio deve haver sempre a predominância da insatisfação pela ausência de resolução amistosa, bem como a necessidade de se ver analisada e debatida a questão em litígio.

Segundo o Professor Mano el Antonio Teixeira Filho<sup>55</sup>, o indivíduo ou as coletividades não invocam a tutela jurisdicional pela simples satisfação de invocá-la, mas para formular *pedidos*, ou seja, para obter um provimento estatal que lhes assegure um bem ou uma utilidade da vida.

A litigância, como direito de ação, vem insculpido no artigo 5º XXXV da Constituição Federal no sentido de que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

O poder judiciário exerce a função típica de jurisdição, e esta, por sua vez, consiste no poder de dizer o direito (*juris dicere*) aplicável a uma controvérsia, deduzida processualmente em caráter definitivo e com a força institucional do Estado.

Para Michel Temer<sup>56</sup>, a definitividade é traço marcante da jurisdição. Deriva do preceito insculpido no artigo 5º, XXXV, da CF, segundo o qual “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

A solução dos litígios, seja pela Administração ou seja de modo precário pelas partes litigantes, por mais capazes que sejam os seus tribunais,

---

<sup>55</sup> Petição inicial e resposta do réu. São Paulo: LTr, 1996, pág. 76.

<sup>56</sup> Elementos de direito constitucional. 10ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1994, pág. 161.

não são definitivas. Qualquer do povo, qualquer órgão público, qualquer tribunal administrativo poderá “dizer o direito” que deve ser aplicado à dirimência de uma controvérsia. Não estará, contudo, exercendo a *jurisdição* no sentido rigorosamente científico que lhe empresta a Constituição Federal, ao atribuí-la ao Poder Judiciário.

Garantidos os direitos às pessoas de terem suas controvérsias dirimidas pelo poder Judiciário, deve-se contudo frisar, que para que se possa exercer este direito regularmente, necessário se faz o preenchimento de alguns requisitos.

Portanto, para o efetivo e pertinente exercício deste direito deve-se observar a presença de dois preceitos necessários, que denominamos **preceitos jurídicos** e **preceitos morais**.

**Preceitos jurídicos** são aqueles requisitos formais, denominados por Rodrigo da Cunha Lima Freire<sup>57</sup> de trinômio processual, ora constituído por três ordens de questões a serem examinadas no processo: os pressupostos processuais, as condições da ação e o mérito.

A respeito da principal delas, Kazuo Watanabe<sup>58</sup> ensina que são razões de economia processual que determinam a criação de técnicas processuais que permitam o julgamento antecipado, sem a prática de atos processuais

---

<sup>57</sup> Condições da ação: enfoque sobre o interesse de agir. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, pág.17.

<sup>58</sup> Da cognição no processo civil. Campinas: Bookseller, 2000, pág. 25.

inteiramente inúteis ao julgamento da causa. As ‘condições da ação’ nada mais constituem que técnica processual instituída para a consecução desse objetivo.

Seguindo nesta linha, Rodrigo da Cunha Lima Freire<sup>59</sup>, com apoio em Machado Guimarães, acentua que além do princípio da economia processual, pode-se dizer que a adoção das condições da ação encontra respaldo em dois outros princípios, quais sejam o princípio da inadmissibilidade das demandas inviáveis, que caracterizaria o vício conhecido por inépcia do libelo; e o princípio do saneamento do processo, objetivando impedir que se realize a audiência de instrução e julgamento sem que haja certeza, ou probabilidade, de ser proferida decisão sobre o mérito.

**Preceitos morais** são aqueles diretamente ligados ao presente estudo. São os requisitos da certeza da boa-fé e da lealdade processual. É a plena convicção de saber que há uma lesão a ser reparada, sem máculas ou vícios de existência (refiro-me efetivamente à verdade das alegações).

Assim, litiga de má-fé quando evidentemente vem a parte em juízo para pleitear verbas que sabe não ter direito ou existir, as reconhecidamente pagas, ou se mantém em juízo resistindo insistentemente à sentença condenatória, utilizando-se, neste caso, de expedientes protelatórios.

Vale ressaltar que a conduta há que ser maldosa e dolosa, pois o que deve ser coibido são os atos fraudulentos e o ensejo de enganar e tirar proveito

---

<sup>59</sup> Condições da ação: enfoque sobre o interesse de agir. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, pág.64.

processual. Aquele que litiga de má-fé age astutamente e surdinamente, como se terceiros não o identificassem.

Egon Felix Gottschalk<sup>60</sup> salienta que a preocupação de quem age com dolo, violência ou fraude, assim como a dos que realizam um ato simulado, é apagar os vestígios materiais da má-fé, de modo tal que impossível se torne a sua identificação pelos meios normais que a ciência da prova civil põe à disposição do intérprete.

## 2.2. Definição de litigância de má-fé

A definição de litigância de má-fé (o ato), ou do litigante de má-fé (a pessoa) propriamente dito, pode dar-se de duas maneiras distintas, mas não necessariamente autônomas.

Estamos falando da **definição legal** e da **definição doutrinária**, ou, no pensamento jurídico kelsiano, de norma e da proposição jurídica.

Nas lições de Fabio Ulhoa Coelho<sup>61</sup> a norma é editada pelo legislador, que enuncia um *dever ser* de caráter prescritivo. Já os doutrinadores, ao estudarem a mesma norma, concebem um *dever ser* de caráter descritivo.

Então, da formulação de caráter prescritivo e de caráter descritivo podemos obter duas variáveis para definição da litigância de má-fé.

---

<sup>60</sup> Norma Pública e Privada no Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 1995, pág.235.

<sup>61</sup> Roteiro de lógica jurídica. 3ª ed. 3ª tiragem. São Paulo: Ed. Max Limonad, 2000, pág. 62-63.

### 2.2.1. Definição legal

A norma posta, a princípio, vale somente pelo que nela está apostado, ou seja, vale somente pelo que ali consta.

Para Norberto Bobbio<sup>62</sup> norma é eleita do ponto de vista formal como proposição, e esta, por sua vez é um conjunto de palavras que possuem um significado em sua unidade.

Bem, mas este significado transcende do campo formal e ganha riqueza interpretativa no campo doutrinário.

No campo formal ou legal, a definição de litigante de má-fé é estampada objetivamente no Artigo 17 do Código de Processo Civil, sendo disposto, *formalmente* da seguinte maneira:

***“Art. 17. Reputa-se litigante de má-fé aquele que:***

***(Redação dada pela Lei n.º 6.771, de 27.3.1980)***

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

***(Redação dada pela Lei n.º 6.771, de 27.3.1980)***

***II – alterar a verdade dos fatos;***

***(Redação dada pela Lei n.º 6.771, de 27.3.1980)***

***III – usar do processo para conseguir objetivo ilegal;***

***(Redação dada pela Lei n.º 6.771, de 27.3.1980)***

---

<sup>62</sup> Teoria da norma jurídica. 2ª ed. Bauru-SP: EDIPRO, 2003, pág. 72-73.

***IV – opuser resistência injustificada ao andamento do processo;***

*(Redação dada pela Lei n.º 6.771, de 27.3.1980)*

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

*(Redação dada pela Lei n.º 6.771, de 27.3.1980)*

***VI – provocar incidentes manifestamente infundados;***

*(Redação dada pela Lei n.º 6.771, de 27.3.1980)*

***VII – interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.***

*(inciso acrescentado pela Lei n.º 9.668, de 23.6.1998)*

Neste dispositivo há definição legal do litigante de má-fé justamente na forma taxativa e objetiva com que são elencados os atos considerados de litigância de má-fé.

Esta taxatividade, segundo Nelson Nery Junior<sup>63</sup>, é relativa às hipóteses caracterizadoras da litigância de má-fé, mas não à incidência restrita do instituto, porque o preceito da norma comentada pode ser aplicado nos processos regulados por leis extravagantes, como por exemplo na ação popular (CF, art. 5º, LXXIII), na Ação Civil Pública (Lei da Ação Civil Pública, art. 18), na ação coletiva (Código de Defesa do Consumidor, art. 81, parágrafo único, 87 e 93 ss.), no Mandado de Segurança e etc.

---

<sup>63</sup> Código de Processo Civil Comentado. 7ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2003, pág. 371.

### 2.2.2. Definição doutrinária

Tratando a própria norma de trazer à luz a definição de litigante de má-fé, vários autores se desincumbiram, opcionalmente é claro, em darem definição doutrinária própria a respeito deste tema, limitando-se tão somente à citação ou transcrição do artigo 17 do CPC.

Tal posição se justifica na medida em que há efetivamente ilimitada clareza nos termos propostos pelo legislador na edição da norma jurídica.

Ocorre porém, conforme ensinamentos de Norberto Bobbio<sup>64</sup>, que ao jurista é atribuída a tarefa de construir o sistema de conceitos jurídicos tal como se deduzem das leis positivas, tarefa puramente declarativa ou recognitiva e não criativa - lê-se aqui não legislativa - e de extrair dedutivamente do sistema assim construído a solução de todos os possíveis casos controversos.

Fábio Ulhoa Coelho<sup>65</sup> exalta os doutrinadores, informando que para ele são os mais prestigiados membros da comunidade jurídica, conceituando ainda, que a opinião do doutrinador acerca do conteúdo de determinada norma tem muito mais importância que a idéia eventualmente formulada no pensamento da autoridade competente responsável pela sua edição.

---

<sup>64</sup> Ibid., pág. 72.

<sup>65</sup> Roteiro de lógica jurídica. 3ª ed. 3ª tiragem. São Paulo: Ed. Max Limonad, 2000, pág. 64.

De fato se faz necessário enaltecer o verdadeiro papel do doutrinador no ordenamento jurídico, pois o processo de interpretação enriquece a norma e a ela são inseridos outros elementos axiológicos.

Antônio Joaquim Severino<sup>66</sup>, em sua completíssima obra, leciona que interpretar, em sentido restrito, é tomar uma posição própria a respeito das idéias enunciadas, é superar a estrita mensagem do texto, é ler nas entrelinhas, é forçar o autor a um diálogo, é explorar toda a fecundidade das idéias expostas, é cotejá-las com outras, enfim, é dialogar com o autor.

Cumprindo esse elevado papel jurídico, nobres autores deram relevante interpretação ao disposto no artigo 17 do CPC, conceituando individualmente o litigante de má-fé.

Adroaldo Leão<sup>67</sup>, define como litigante de má-fé, ou litigante temerário, o “improbis litigator”, aquele que, por espírito de vexação, traz alguém a juízo; este é que responde por perdas e danos.

Giuseppe Chiovenda<sup>68</sup> chega a afirmar que litigante de má-fé é cômico de não ter razão, o litigante temerário, e deve ser responsável pelos danos da lide.

---

<sup>66</sup> Metodologia do trabalho científico. 22ª ed. São Paulo: Cortez Editora, 2002, pág. 56.

<sup>67</sup> O litigante de Má-Fé. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1982, pág. 52.

<sup>68</sup> Instituições de direito processual civil. Tradução de Paolo Capitanio. Campinas: Editora Bookseller, 1998, v.II, pág. 438.

Ao conceituar litigante de má-fé o Professor Nelson Nery<sup>69</sup> o define como a parte ou interveniente que, no processo, age de forma maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária. É o *improbis litigator*<sup>70</sup>, que se utiliza de procedimentos escusos com o objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo procrastinando o feito. As condutas aqui previstas, definidas *positivamente*, são exemplos do descumprimento do dever de probidade estampado no CPC 14.

Pedro Nunes<sup>71</sup> define *improbis litigatur* como todo aquele que, sem fomento de justiça, mas apenas por improbidade, traz alguém a juízo com o fim de amesquinhá-lo, ou prejudicá-lo, afrontá-lo ou vexá-lo.

Sobre o tema Christovão Piragibe Tostes Malta<sup>72</sup> afirma que durante o procedimento, as partes devem haver-se com lealdade, não faltando voluntariamente com a verdade nem empregando artifícios fraudulentos. O artigo 17 do CPC, aplicável subsidiariamente ao processo trabalhista, preocupou-se com o comportamento ético dos sujeitos do processo, sujeitando as partes, os advogados, os serventuários, os membros do Ministério Público e o juiz a sanções pela infração de preceitos éticos e deontológicos.

---

<sup>69</sup> Código de Processo Civil Comentado. 7ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2003, pág. 371.

<sup>70</sup> *Improbis litigator* = litigante ímprobo, sendo que para De Plácido e Silva, ímprobo (do latim *in e probus*) significa mau, perverso, corrupto, devasso, desonesto, falso, enganador. É atributivo da qualidade de todo homem ou de toda pessoa que procede atentando contra os princípios ou as regras da lei, da moral e dos bons costumes, com propósitos maldosos ou desonestos. O ímprobo é privado de idoneidade e de boa fama. (*in* Vocabulo Jurídico. 27ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2006, pág. 715).

<sup>71</sup> Dicionário de tecnologia jurídica. 6ª ed. Rio de Janeiro-São Paulo: Liv. Freitas Bastos, 1965, v. II, pág. 75.

<sup>72</sup> Prática do Processo Trabalhista. 31ª ed. São Paulo: LTr, 2002, pág. 39.

A rigor, a lealdade e boa-fé são decorrentes do princípio da eventualidade – se nos abstermos do aspecto moral -, pois nesse, a parte revela tudo quanto há de apresentar na sustentação de seu direito, dentro do processo.

Na explanação de Isis de Almeida<sup>73</sup>, não há armas escondidas; o jogo é aberto e franco.

Como se pode notar, nosso Código transfere o litígio para um plano mais publicístico, e a ofensa já é ao Estado, embora dirigida à parte adversa. O processo deixa de ser apenas o meio de que as partes se utilizam para receber a prestação jurisdicional e transforma-se numa instituição de ordem pública, cuja integridade é resguardada pelo próprio Estado, como uma imposição da segurança social<sup>74</sup>.

Prosseguindo nos conceitos, Gisela Gondim Ramos<sup>75</sup> define litigância de má-fé como sendo um ato processual (volitivo da parte), que gera como conseqüência, um fato processual (que independe da manifestação da vontade) – o dano, do qual decorre a condenação da parte responsável aos ônus estabelecidos pela lei, posto que não é possível ao juiz simplesmente ignorar a existência deste dano. Este, conquanto em algumas oportunidades possa surgir camuflado sob as vestes da defesa do direito de um dos sujeitos integrantes da lide, invariavelmente agride sem qualquer piedade o próprio ordenamento jurídico e como conseqüência, em não sendo adotadas as providências legais

---

<sup>73</sup> Manual de Direito Processual do Trabalho. 6ª ed. São Paulo: Editora LTr, 1994, pág. 64.

<sup>74</sup> Ibid., pág. 65.

<sup>75</sup> A condenação do Litigante de Má-Fé como fato processual. Pub. Jornal do VI Congresso Brasileiro de Direito Processual do Trabalho. São Paulo: LTr, Julho/1994.

cabíveis, e que se destinam a corrigir tal rumo, chega mesmo a corromper a integridade do processo como instrumento de justa composição do litígio.

Ricardo Luiz Alves<sup>76</sup> define litigância de má-fé como sendo todo ato comissivo de natureza dolosa ou culposa de uma das partes que compõem a lide, que acarrete como conseqüência direta, um ou mais danos processuais à parte contrária.

Para Rui Stoco<sup>77</sup> litigância de má-fé é a qualificação jurídica da conduta legalmente sancionada daquele que atua em juízo, convencido de não ter razão, com ânimo de prejudicar o adversário ou terceiro, ou criar obstáculos ao exercício do seu direito.

Num discurso um pouco mais crítico, Radson Rangel F. Duarte<sup>78</sup> assevera que a litigância de má-fé consiste em uma doença que contamina o processo, trazendo desprestígio e frustração à tutela jurisdicional – já “podada” por restrições legais (como a impossibilidade de tutela jurisdicional em algumas situações) ou medidas políticas, ou econômicas, ou técnicas etc, restrições muitas vezes oriundas do próprio Poder Judiciário – às pessoas que dela necessitam.

Para nós, o litigante de má-fé pode ser definido como a parte, o advogado, o interveniente ou qualquer outra pessoa que atue no processo, seja

---

<sup>76</sup> A litigância de má-fé e o direito processual laboral. Brasília: Jornal Trabalhista Consulex, ano 19, n° 902, 18/02/2002, pág. 18.

<sup>77</sup> Abuso do direito e má-fé processual. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2002, pág. 87.

<sup>78</sup> A litigância de má-fé: honorários advocatícios e assistência judiciária. Goiânia: Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª, ano 7, 2004, pág. 72.

direta ou indiretamente, e que aja de forma faltosa com os princípios da boa-fé, causando ou não danos às partes e ao processo.

Para aqueles que não são partes e, por conseguinte, não formam os pólos da ação, a denominação de “litigante” não diz respeito àquela definição clássica de contender, de ter litígio e de ter demanda, mas sim, “pessoa que não é parte mas participa de alguma maneira no processo, seja como perito, advogado, testemunha, terceiro interessado e etc”.

É por exemplo o entendimento de Mozart Victor Russomano<sup>79</sup>, que afirma que são partes no processo trabalhista, isto é, podem participar nos conflitos de trabalho, as seguintes pessoas: a) empregados e empregadores; b) sindicatos; c) advogados, solicitadores e provisórios.

Vale aqui também os ensinamentos de Jônatas Luiz Moreira de Paula<sup>80</sup>, no sentido de que parte, numa *visão técnica*, é a pessoa – física ou jurídica – que ocupa um dos pólos da ação – ativo ou passivo. Numa *visão doutrinária*, o exame de partes pode ser subdividido em *sujeitos da lide* e *sujeitos do processo*.

Poderíamos dar um caráter extensivo à expressão *sujeitos do processo*, seguindo o que propõe o próprio caput do artigo 14 do CPC, no sentido de que há deveres não só para as partes, mas também para “todos aqueles que de qualquer forma participam do processo”.

---

<sup>79</sup> Comentários à consolidação das leis do trabalho. 5ª ed. Rio de Janeiro: José Konfino Editor, 1960, v. IV, pág. 1352.

<sup>80</sup> Teoria geral do processo. 3ª ed. São Paulo: Editora Manole, 2002, pág. 108.

Nas lições de Nelson Nery Junior<sup>81</sup>, como determina a nova redação do *caput*, dada pela Lei n.º 10.358/2001, o dever de probidade é não só das partes, mas de seus procuradores e de todos aqueles que, de qualquer forma, intervêm no processo, como o Ministério Público, os advogados privados e públicos, o perito etc.

Vale ressaltar que no tocante ao dano processual causado, ele pode efetivamente existir ou não.

Tomemos por exemplo a seguinte situação; o juiz sai da sala de audiência para tomar água e passa pelo saguão do Fórum e depara-se com um advogado ou uma das partes instruindo uma pessoa que posteriormente, após o prosseguimento da audiência, descobrirá ser uma testemunha de uma das partes. Neste caso, o juiz naturalmente relatará estes fatos no processo e não admitirá a oitiva desta testemunha. Nota-se aí a ausência total do dano processual, face a ausência de consumação da conduta dolosa, pois a testemunha não chegou a prejudicar a parte com seu “depoimento viciado”, mas nem por isso deixamos de observar a ausência de boa-fé, caracterizando-se assim a combatida “litigância de má-fé”.

Importante salientar que embora não haja aquele dano processual, é evidente que algumas atitudes de má-fé causam um dano ao Estado e à sociedade.

---

<sup>81</sup> Código de processo civil comentado. 7ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2003, pág. 365.

Nesse sentido as lições de José Roberto dos Santos Bedaque<sup>82</sup>, para o qual, como se trata de ato atentatório ao exercício da jurisdição, ofendido pela conduta não é a parte contrária, mas o Estado.

### 3. A natureza jurídica da litigância de má-fé

Definir a natureza jurídica da litigância de má-fé não é tarefa fácil, o que se pode comprovar claramente nas obras disponíveis sobre o tema tratado no presente trabalho.

É que há completa ausência de clareza da real definição da natureza jurídica por parte de alguns autores, já que confundem natureza e evolução históricas com a objetivada natureza jurídica do instituto.

Para De Plácido e Silva<sup>83</sup>, natureza, na terminologia jurídica, assinala, notadamente, a essência, a substância ou a compleição das coisas.

Maurício Godinho Delgado<sup>84</sup> assevera que a pesquisa acerca da natureza de um determinado fenômeno supõe a sua precisa definição – como declaração de sua essência e composição – seguida de sua classificação, como fenômeno passível de enquadramento em um conjunto próximo de fenômenos correlatos. Encontrar a natureza jurídica de um instituto do Direito consiste em se apreenderem os elementos fundamentais que integram sua composição

---

<sup>82</sup> Código de processo civil interpretado. Antônio Carlos Marcato (coord.). 2ª ed. São Paulo: Ed. Atlas, 2005, pág. 87.

<sup>83</sup> Vocabulo Jurídico. 27ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2006, pág. 944.

<sup>84</sup> Curso de direito do trabalho. 5ª ed. São Paulo: Editora LTr, 2006, pág. 70.

específica, contrapondo-os, em seguida, ao conjunto mais próximo de figuras jurídicas (ou de segmentos jurídicos), de modo a classificar o instituto enfocado no universo de figuras existentes no Direito.

E então qual seria a natureza jurídica ou a essência da litigância de má-fé ? Teria ela, por exemplo, natureza contratualista, publicista ou processual ? Ou seria apenas procedimental ?

Valentino Aparecido de Andrade<sup>85</sup> salienta que o instituto da litigância de má-fé sobrevem no bojo do instrumentalismo e da publicização por ele instaurada, como meio de que o processo disporia para o combate à deslealdade, tendo inicialmente encontrado na figura do abuso de direito o meio adequado a atender àquela finalidade.

Acreditamos ser *procedimental* a natureza jurídica da litigância de má-fé, ante o elemento subjetivo e comportamental do litigante malicioso.

É que a litigância de má-fé é caracterizada pelo elemento *ato subjetivo* com a intenção de prejudicar, daí entendermos que o legislador visou: a) a repressão do ato consumado num momento; b) a valoração do fator educativo noutro.

A repressão do ato consumado está caracterizada na forma objetiva com que são lançados os atos ditos de má-fé, bem como na sanção imposta ao

---

<sup>85</sup> Litigância de Má-Fé. São Paulo: Editora Dialética, 2004, pág. 61.

litigante malicioso, como são os casos dos artigos 17 do CPC (descrição objetiva dos atos de má-fé) e 18 do CPC (imposição da sanção pela multa).

No tocante ao fator educativo, podemos encontrá-lo no bojo da própria norma repressora da litigância de má-fé, eis que inserida na penalização um caráter pedagógico.

Também entendemos ser *indenizatória* e *punitiva* a natureza jurídica da punição pela litigância de má-fé.

#### **4. A lealdade processual como requisito inibidor da litigância de má-fé**

Como vimos no capítulo anterior, a boa-fé é o comportamento pessoal com a certeza de agir com amparo da lei, com sinceridade e sem a intenção dolosa.

Já a lealdade processual é decorrência direta do agir de boa-fé. Haverá lealdade processual desde que as pessoas ajam de boa-fé.

Como bem lembrado por Emílio Gonçalves<sup>86</sup>, em qualquer sociedade há sempre conflitos entre as pessoas, entre grupos sociais e entre as pessoas e os grupos sociais. Os conflitos de interesse constituem parte integrante da vida humana.

---

<sup>86</sup> Manual de prática processual trabalhista. 5ª ed. São Paulo: Editora LTr, 1996, pág. 31.

Ocorre porém, que estes conflitos sendo inseridos no campo judicial, devem sempre observar preceitos para a boa condução processual, ou seja, a pessoa deve ser leal e, por conseguinte, agir com lealdade processual e com justiça.

Aliás, como assinala André Franco Montoro<sup>87</sup> a justiça consiste fundamentalmente na disposição permanente de respeitar a pessoa do próximo.

Giuseppe Chiovenda<sup>88</sup> assevera que, destinado a fazer triunfar a verdade e o direito, não deve o processo constituir meio ou ocasião para a prática da má-fé ou da fraude. Essa orientação das legislações mais recentes equívale a outra manifestação do abandono da concepção individualística do processo, substituída por uma concepção publicística, não hesitante em limitar a liberdade das partes em consideração ao princípio da conduta processual honesta, e que, portanto, estabelece a obrigação de só se utilizar do processo para fins e meios lícitos.

Hélio Tornaghi<sup>89</sup> leciona que “leal”, do latim *legalis*, é aquele que no trato ou até no litúgio com outrem observa as regras da lei moral, faz jogo limpo, sem ardis, sem enganar, sem fraude, sem astúcia.

---

<sup>87</sup> Introdução à ciência do direito. 11ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1982, v. 1, pág. 164.

<sup>88</sup> Instituições de direito processual civil. Tradução de Paolo Capitanio. Campinas: Editora Bookseller, 1998, v.II, pág. 437.

<sup>89</sup> Comentários do código de processo civil. 2ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1976, v.1, pág. 145.

Para Gerson Lacerda Pistori<sup>90</sup>, o princípio da lealdade processual certamente tem como pressuposto a máxima romana: *Juris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere* (Os preceitos do direito são estes: viver honestamente, não lesar a outrem, dar a cada um o que é seu).

Enrique Vescovi<sup>91</sup> acentua que desde que se deixou de conceber o processo com um duelo privado no qual o juiz era apenas um árbitro e as partes podiam se utilizar de todas as artimanhas, argúcias e armas contra o adversário para o confundir, começou a ser exigido dos litigantes uma conduta adequada à finalidade de pacificação social do processo, que culmina hoje, em nosso ordenamento, com a constituição (CF/88, artigo 5º, LVI) vedando as provas obtidas por meios ilícitos.

Para Ricardo Pereira de Freitas Guimarães<sup>92</sup>, o abuso do direito na esfera processual se caracteriza pela utilização do processo sem um fim *sério* e *legítimo*.

Assevera Ricardo Verta Luduvicé<sup>93</sup> que todos os envolvidos em um processo devem portar-se com lealdade, não faltando com a verdade, nem empregando meios fraudulentos, sob pena da aplicação das sanções legais para tal fim previstas.

---

<sup>90</sup> Dos princípios do processo: os princípios orientadores. São Paulo: Editora LTr, 2001, pág. 127.

<sup>91</sup> Teoria geral del processo. Bogotá: Temis, 1984, pág. 64.

<sup>92</sup> O abuso do direito no processo do trabalho – litigância de má-fé. In O direito e o processo do trabalho na sociedade contemporânea. Homenagem a Francisco Ary Montenegro Castelo. Coord. Roberto Parahyba de Arruda Pinto. São Paulo: LTr, 2005, pág. 333.

<sup>93</sup> Prática trabalhista – uma visão do direito processual do trabalho. Santo André: Sarinho Editora, 1994, pág. 37.

Naturalmente, agindo a pessoa com lealdade processual, a litigância de má-fé será efetivamente anulada e aniquilada. Não haverá espaços para a falcatrua processual, expediente usual daqueles que agem de modo escuso e temerário.

Estamos falando de uma conseqüência normal das coisas da vida: se agimos com lealdade e respeitamos nosso oponente, logicamente não deverá ser observado qualquer indício de atividades, atitudes ou expedientes caracterizadores da litigância de má-fé. Sendo de boa-fé o litigante, de boa-fé serão os atos processuais e o andamento natural do processo.

O processo é ética, e com ética deverão portar-se todos os litigantes no processo, seja como parte, interveniente ou qualquer outra pessoa que de alguma forma ingressou no processo.

Leciona Ada Pellegrini Grinover<sup>94</sup> que mais do que nunca, o processo deve ser informado por princípios éticos. A relação jurídica processual, estabelecida entre as partes e o juiz, rege-se por normas jurídicas e por normas de conduta. De há muito, o processo deixou de ser visto como instrumento meramente técnico, para assumir a dimensão de instrumento ético voltado a pacificar com justiça.

Assim, como preceitua o professor Manoel Antônio Teixeira Filho<sup>95</sup>, o dever de lealdade, imposto pela lei aos litigantes, seus representantes e

---

<sup>94</sup> Ética, abuso do processo e resistência às ordens judiciárias : o *contempt ou court*. In Revista de processo do IBDP. Coord. Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 26, n° 102, abril-junho de 2001, pág. 219.

<sup>95</sup> A sentença no processo do trabalho. 2ª ed. São Paulo: Editora LTr, 1996, pág. 94.

procuradores, deriva do conteúdo eminentemente *ético* do processo, pois seria inconcebível que esse método heterônomo de solução de lides pudesse ser utilizado por uma das partes, não com a finalidade de promover a defesa de seus direitos ou interesses, mas de prejudicar o adversário mediante atitudes desonestas, mal intencionadas e outras velhacadas do gênero.

Sendo inibida a litigância de má-fé pelo instituto da lealdade processual, podemos concluir que cada parte efetivamente terá o que é seu de direito.

Aliás, Ricardo Verta Luduvicé<sup>96</sup> entende que se aumentasse o grau de lealdade processual trabalhista, certamente o jurisdicionado da Justiça do Trabalho e a população brasileira com um todo teriam muito mais motivação para imprimir um maior índice de confiabilidade nos agentes estatais que cuidam da tutela jurisdicional obreira em nosso país.

Francesco Carnelutti, citado por Délio Maranhão<sup>97</sup>, afirmou que seja dada razão a quem tenha e que o processo não é um interesse das partes, mas um interesse geral. Não é o processo que serve às partes e sim estas que servem ao processo. Paz com justiça – eis o lema do direito processual.

---

<sup>96</sup> Lealdade processual trabalhista. Tese de Doutorado. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica/PUC, 2003, pág. 93.

<sup>97</sup> Instituições de direito do trabalho. 19ª ed. São Paulo: Editora LTr, 2000, pág. 1364.

## CAPÍTULO III

### A LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NO ORDENAMENTO JURÍDICO

#### 1. Introdução

Como já fora explanado, há tempos a litigância de má-fé tem preocupado os legisladores, juristas e demais operadores do direito do mundo inteiro.

Mas isso é decorrência de uma necessidade da própria sociedade, ante aos visíveis desmandos do homem no trato processual.

Como leciona Julio Assumpção Malhadas<sup>98</sup>, infelizmente o homem é também egoísta, e como já foi dito por muitos, desde Plauto, *o lobo do próprio homem*. Procura o semelhante, em razão da necessidade referida, mas quer tirar da convivência o máximo que julga ser seu proveito, não lhe importando se este máximo de proveito que procura vai redundar em máximo prejuízo para seu semelhante (aplicação do que se tem chamado, em razão de publicidade infeliz, *a Lei de Gerson*). Isso acontece, via de regra, quando o homem fica inteiramente livre na convivência com outros homens. Assim, houve a necessidade de limitar a liberdade do homem, estabelecer regras de

---

<sup>98</sup> Justiça do trabalho: sua história, sua composição, seu funcionamento. São Paulo: LTr, 1998, v. I, pág. 11-12.

conduta, de forma que um não prejudicasse o outro, e fosse possível a convivência.

A idéia de previsão de normas reguladoras do bom trato no processo, ou seja, da previsão legal para coibir a litigância de má-fé e valorar principalmente o instituto da lealdade processual, vem sendo disseminada ao longo dos anos, como poderemos notar na evolução da legislação de alguns países. É norma de ordem pública, daí essa disseminação no interesse.

Aliás, conforme observamos nas lições de Evaristo de Moraes Filho<sup>99</sup>, a rigor, em toda norma jurídica há sempre uma fusão inextrincável de interesse público e privado, ressaltando este ou aquele conforme o ângulo de maior incidência do observador.

## **2. A litigância de má-fé no Direito Estrangeiro**

Quanto ao estudo do Direito Estrangeiro, o mesmo é de suma importância para qualquer análise inerente à boa-fé das pessoas no processo, pois independente de haver costumes e culturas diferenciadas, deve existir um ponto de convergência entre os pensamentos, ditos puros.

Ademais, conforme ensinamentos de Mozart Victor Russomano<sup>100</sup>, não mais se admite um jurista, na acepção exata do termo, desligado desse estudo

---

<sup>99</sup> Introdução ao direito do trabalho. 7ª ed. São Paulo: LTr, 1995, pág. 124.

<sup>100</sup> Comentários à consolidação das leis do trabalho. 5ª ed. Rio de Janeiro: José Konfino Editor, 1960, v. I, pág. 102.

comparativo, pelo qual se abrem novos rumos para o Direito, recolhidos, sobretudo, da experiência e da prática das outras nações, o que podemos notar de forma efetiva em nossos grandes juristas.

Nesse sentido Marco Antônio César Villatore<sup>101</sup>, segundo o qual o estudo do Direito Estrangeiro tem o propósito de um melhor conhecimento do próprio direito pátrio, com análise completa do fenômeno jurídico.

Realmente não podemos perder de vista que o Direito Estrangeiro sempre exerceu e sempre exercerá um papel importante na elaboração de nossas normas, pois há relação direta e histórica com o direito de várias nações.

Nas palavras do Professor Pedro Paulo Teixeira Manus<sup>102</sup> ao mesmo tempo em que é constante a preocupação no sentido de não pretender simplesmente adotar uma fórmula utilizada em outro país, porque diversas as condições de um e de outro, o que torna inviável mera transposição de soluções de uma nação à outra, faz-se presente com igual intensidade a preocupação no sentido de trazer à reflexão experiências de países com os quais o Brasil tem pontos de afinidade, em sua trajetória trabalhista. E esta afinidade ou mesmo identidade em alguns aspectos, decorre da influência sofrida ao longo da história pela proximidade cultural ou geográfica, o que credencia aquela experiência como de maior valor.

---

<sup>101</sup> Litigância de má-fé - condenações - Direito Comparado. Pub. Jornal do 10º Congresso Brasileiro de Direito Processual do Trabalho. São Paulo: LTr, 1998, pág. 31.

<sup>102</sup> Despedida arbitrária ou sem justa causa. São Paulo: Malheiros, 1996, pág. 65.

Nesse mesmo sentido as lições do Professor Octávio Bueno Magano<sup>103</sup>, para quem a dimensão comparativa tem sido extremamente fecunda entre nós, como se vê, pela grande quantidade de conceitos jurídicos alienígenas incorporados ao nosso Direito.

Por todas estas razões nosso sistema legal trabalhista – o único ramo do direito nacional - prevê expressamente a sua utilização como fonte material do direito, conforme depreende-se do Artigo 8º da CLT:

*“As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais do direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.”* (grifei)

Por fim, justificando o elenco de países no qual será tratada a questão da litigância de má-fé, podemos dizer que com alguns países da Europa a relação de proximidade deu-se à época do descobrimento, como é o caso dos irmãos lusitanos, e no próprio processo de colonização a partir do Século XVI, ocasião em que houve a influência e participação, mesmo que de forma indireta, de outros países da Europa.

---

<sup>103</sup> Manual de direito do trabalho. 3ª ed. São Paulo: Editora LTr, 1988, pág. 105.

Mais adiante verificaremos a legislação e a doutrina em alguns países do continente Americano, dada a importância do ponto de vista geográfico, histórico, cultural e sociológico.

## **2.1. A litigância de má-fé na Europa**

### **2.1.1. Áustria**

Sobre o dever de dizer a verdade e o dolo processual, entre as inúmeras legislações que os consagram, merece destaque a da Áustria, no seu Código de Processo Civil.

O ZPO Austríaco de 1895 (*Zivilprozessordnung*, que significa, segundo Rui Stoco<sup>104</sup>, Ordenança Processual Civil), mais precisamente no § 178<sup>105</sup> foi o marco legal na disposição da litigância de má-fé no ordenamento, ou seja, foi o primeiro diploma legal nos tempos modernos a consagrar o dever de veracidade.

Ana Lúcia Iucker Meirelles de Oliveira<sup>106</sup> explica que o ZPO foi considerado como a regra mais clara a respeito da matéria.

<sup>104</sup> Abuso do direito e má-fé processual. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2002, pág. 81.

<sup>105</sup> Alguns autores se referem a esse dispositivo não como “§” mas sim como “artigo” como é o caso de Valentino Aparecido de Andrade ( *in* Litigância de Má-Fé. São Paulo: Editora Dialética, 2004, pág. 68 ) e Rui Stoco ( *in* Abuso do direito e má-fé processual. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2002, pág. 81 ).

<sup>106</sup> Litigância de Má-Fé. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, pág. 20.

Para o jurista italiano Mauro Cappelletti<sup>107</sup> a *Zivilprozessordnung* de 1895 foi uma obra genial de Franz Klein, a qual é talvez, ainda hoje, pelas idéias nas quais está inspirada, a obra mais moderna de legislação processual civil na Europa e exerceu notável influência sobre algumas legislações posteriores.

Giuseppe Chiovenda<sup>108</sup> também enaltecendo o referido dispositivo legal austríaco, leciona que a partir do famoso § 178 da Ord. Proc. Austríaca, que sanciona a obrigação das partes de dizer a verdade, vasto movimento para a moralização do processo manifestou-se por toda a parte, tanto na legislação quanto na doutrina.

O Código de Processo Civil austríaco de 1895, segundo Valentino Aparecido de Andrade<sup>109</sup>, resultado da reflexão axiológica implementada a partir da compreensão do processo como instrumento de efetivação do direito material e, sobretudo, da percepção da finalidade social que o deveria conformar, ao erigir em preceito de direito positivo o dever de dizer a verdade (que é a principal emanação do dever de lealdade), supeditou as condições necessárias a que se vislumbrasse a existência de um ilícito processual na violação desse dever jurídico.

Vejam os dispositivos legais do *Zivilprozessordnung* austríaco, a começar pelo mais importante, o § 178 que assim prescreve:

<sup>107</sup> O processo civil no direito comparado. Tradução de Hiltomar Martins Oliveira. Belo Horizonte: Cultura Jurídica – Ed. Líder, 2001, pág. 12.

<sup>108</sup> Instituições de direito processual civil. Tradução de Paolo Capitanio. Campinas: Editora Bookseller, 1998, v.II, pág. 437.

<sup>109</sup> Litigância de Má-Fé. São Paulo: Editora Dialética, 2004, pág. 68.

***“§ 178 - Cada parte deve alegar em suas declarações todos os fatos necessários à motivação de suas pretensões, completa e concisamente, de acordo com a verdade, oferecer as provas necessárias ao exame de suas alegações, dizer com precisão sobre os fatos alegados pelo adversário e sobre as provas por ele oferecidas e discutir em termos claros os esclarecimentos correspondentes de seu adversário.”***

Mauro Cappelletti<sup>110</sup> leciona que a doutrina processualista européia do século passado, e ainda a do nosso século, discutiu amplamente o problema da oportunidade de introduzir nas novas leis processuais um dever de boa-fé e, especialmente, um dever de verdade. Foi justamente o § 178 em epígrafe, o primeiro dispositivo entre as modernas leis processuais que afirmou “explicitamente” a existência de um dever de verdade.

Também há reprimenda a atitude maliciosa nos seguintes dispositivos:

***“§ 175 – Verificado que a parte ocultou ao propor a ação o paradeiro da outra parte dos seus herdeiros conhecidos, será considerado nulo o processo e também a notificação se posteriormente for solicitada no processo de citação ou no processo subsequente; a parte terá de pagar, além das custas, uma indenização de 1.000 pengoes.”***

***“§ 313 – A parte que se opõe temerariamente à autenticidade de um documento será condenado a uma pena contra a temeridade.”***

---

<sup>110</sup> O processo civil no direito comparado. Tradução de Hiltomar Martins Oliveira. Belo Horizonte: Cultura Jurídica – Ed. Líder, 2001, pág. 63.

*“§ 408 – O juiz verificando que a parte vencida procedeu temerariamente, pode condená-la, a pedido da parte vencedora, ao pagamento de uma indenização conveniente.”*

*“§ 512 – Se o Tribunal decidir que a revisão foi interposta temerariamente ou para retardar o feito, condenará o recorrente ou seu advogado, segundo as circunstâncias, a uma pena de temeridade.”*

### **2.1.2. Alemanha**

Ao contrário do que ocorre no Brasil, onde a boa-fé algumas vezes é tida na lide como *standard* e noutras como princípio, o Direito Alemão concebe a boa-fé objetiva como uma norma superior e dominante de todo o sistema.

Tal assertiva se justifica em razão da influência da legislação austríaca de 1895, donde predominava a elevação do dever de veracidade.

Importante salientar que não é unânime na doutrina o reconhecimento da influência da legislação austríaca de 1895 sobre o Código de Processo Civil alemão, pois enquanto para Valentino Aparecido de Andrade<sup>111</sup> não se afigura tenha havido influência direta, para Rui Stoco<sup>112</sup> o §138 do Código de

---

<sup>111</sup> Litigância de Má-Fé. São Paulo: Editora Dialética, 2004, pág. 68.

<sup>112</sup> Abuso do direito e má-fé processual. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2002, pág. 81.

Processo Civil alemão foi “imitado” do artigo 178 do Código austríaco de 1895. Particularmente comungamos com a já citada posição do mestre Giuseppe Chiovenda<sup>113</sup> pois “foi a partir do ‘famoso’ § 178 da Ord. Processual austríaca que o movimento para a moralização do processo manifestou-se por toda parte”.

No direito alemão, a chamada “desonestidade das partes” é sustada por intermédio do § 138 do Código de Processo Civil (ZPO).

Após a reforma processual alemã ocorrida em 27 de outubro de 1933, o § 138 passou a ter a seguinte redação:

**“§ 138 – As partes têm de fazer suas declarações sobre as circunstâncias de fato com toda amplitude e conforme a verdade.”**

Para Ana Lúcia Iucker Meirelles de Oliveira<sup>114</sup> é com base nesse artigo que a jurisprudência elaborou entendimento no sentido de que as partes devem atuar com boa-fé em juízo.

A crítica ao dispositivo, segundo Rui Stoco<sup>115</sup>, é que a lei não passou de uma tentativa tênue de regular a matéria, a ponto de se ter acoimado de *lex imperfecta* o direito alemão, pois tem mais caráter ético do que jurídico, ante a ausência de sanção quando transgredido o preceito legal.

---

<sup>113</sup> Instituições de direito processual civil. Tradução de Paolo Capitanio. Campinas: Editora Bookseller, 1998, v.II, pág. 437.

<sup>114</sup> Litigância de Má-Fé. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, pág. 19.

<sup>115</sup> Abuso do direito e má-fé processual. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2002, pág. 79-81.

A crítica de Rui Stoco e de vários doutrinadores alemães de fato é por demais pertinente, contudo, cabe salientar que o legislador alemão, na exposição de motivos que justificou tal norma, destacou que a nenhuma das partes é facultado induzir em erro tribunal com inverdades ou embaraçar-lhe o trabalho com dilações processuais maliciosas ou protelatórias.

Elicio de Cresci Sobrinho<sup>116</sup> leciona que na Alemanha o dever de veracidade (Wahrheitspflicht) tem o fito de assegurar a autoridade jurisdicional contra um prejuízo, e, caso sucedam prejuízos em consequência do descumprimento do dever de veracidade, surge a obrigação ao pagamento dos danos conforme depreende-se do § 826 da Lei Civil local (BGB).

Esses são os termos do § 826:

*“Quem, de um modo atentatório contra os bons costumes, causar, dolosamente, um dano a outrem, estará obrigado, para com o outro, à indenização do dano”.*

Ressalta-se que nesta mesma Lei Civil alemã (BGB), o § 226 prevê que “o exercício de um direito é inadmissível se tiver por fim, somente, causar dano a outrem”.

Sobre a importância do Direito Germânico, podemos trazer à baila as pertinentes lições de Teresa Negreiros<sup>117</sup>, que assevera não ser exagero afirmar

---

<sup>116</sup> Dever de veracidade das partes no novo Código de Processo Civil. São Paulo: Ed. Vellenich, 1975, pág. 20.

<sup>117</sup> Fundamentos para uma interpretação constitucional do princípio da boa-fé. Rio de Janeiro: Renovar, 1998, pág. 48-49.

que os contornos da boa-fé objetiva no pensamento jurídico ocidental são resultado direto da doutrina e, principalmente, da jurisprudência alemã. É comumente reconhecido que o desenvolvimento da cláusula geral da boa-fé constante do BGB pelo Poder Judiciário daquele país foi o principal responsável pela difusão do princípio em outros sistemas de direito codificado.

Por fim, se faz importante apontar que no Direito Alemão são encontradas outras disposições esparsas proibindo condutas específicas, tais como manobras dilatórias no processo, como é o caso dos §§ 279, 529,II-V, 534,II e 626.

### **2.1.3. Itália**

O Direito Italiano, como ocorreu com o Direito Alemão, sofreu forte influência do Código de Processo Civil austríaco, mas, ao contrário deste, o Código Italiano se limita a falar genericamente em um “dever de lealdade e honestidade”, contudo, conforme assevera Valentino Aparecido de Andrade<sup>118</sup>, com uma redação mais aprimorada.

É que com os trabalhos para a preparação do novo Código de Processo Civil de 1942 (em vigor a partir de 21.04.1942), restou muito salientada a preocupação no sentido da lealdade processual por parte do legislador e processualistas da época.

---

<sup>118</sup> Litigância de Má-Fé. São Paulo: Editora Dialética, 2004, pág. 69.

Contudo, conforme lições do jurista italiano Mauro Cappelletti<sup>119</sup>, a doutrina processualista européia do século passado, e ainda a do nosso século, discutiu amplamente o problema da oportunidade de introduzir nas novas leis processuais um dever de boa-fé e, especialmente, um dever de verdade, sendo que processualistas de grande renome e valor na doutrina italiana, como Piero Calamandrei e Enrico Redenti, combateram o dever de dizer a verdade, considerando-o um insulto inquisitório e contrário à livre disposição das partes, um “instrumento de tortura moral” contra a parte no processo civil.

Não obstante as explicações de Elicio de Cresci Sobrinho<sup>120</sup>, no sentido de que Código de Processo Civil italiano admitiu que pode haver, no processo, um dever de probidade e lealdade, mas não um de veracidade, devemos salientar que não se pode desconhecer a existência, no Processo Civil Italiano, do dever de veracidade quanto às declarações das partes, e o próprio artigo 88 corrobora esta afirmação.

Vejamos o texto legal:

***“Artigo 88 – As partes e seus defensores tem o dever de comportar-se em juízo com lealdade e honestidade. No caso do defensor faltar a esse dever, o Juiz deve relatar à autoridade que exerce o poder disciplinar sobre aquele.”***

---

<sup>119</sup> O processo civil no direito comparado. Tradução de Hiltomar Martins Oliveira. Belo Horizonte: Cultura Jurídica – Ed. Líder, 2001, pág. 63.

<sup>120</sup> Dever de veracidade das partes no novo Código de Processo Civil. São Paulo: Vellenich, 1975, pág. 70.

No tocante a responsabilidade civil das partes por dano processual, a mesma está prevista no Artigo 96 do Código de Processo Civil, conforme abaixo transcrito:

***“Artigo 96 – Se se demonstrar que a sucumbente agiu ou defendeu-se em juízo com má-fé ou culpa grave, o juiz, mediante pedido da parte contrária, o condenará além das despesas, ao ressarcimento dos danos, até de ofício, na sentença.”***

A propósito, ensina o professor Sérgio Pinto Martins<sup>121</sup> que este artigo 96 do CPC italiano coloca a má-fé ao lado da culpa grave, equiparando-as para efeito da sanção processual.

Por fim, como ocorre com nossa legislação processual, há também outros dispositivos sobre atos específicos de boa-fé e sua responsabilização em caso de infração, como, por exemplo é o caso do artigo 89 *in verbis*:

***“Artigo 89 – Nos escritos apresentados e nos debates realizados diante do juiz, as partes e seus defensores não devem usar expressões inconvenientes ou ofensivas.”***

#### **2.1.4. França**

Para alguns doutrinadores, como por exemplo Mauro Cappelletti<sup>122</sup>, o Direito Francês não traz disposição expressa a respeito da litigância de má-fé.

---

<sup>121</sup> Direito processual do trabalho. 20ª ed. São Paulo: Atlas, 2003, pág. 186.

<sup>122</sup> Ibid., pág. 64.

Ana Maria Iucker Meirelles e Oliveira<sup>123</sup> entende que o Direito Francês apenas reprime determinados atos atribuindo-lhes sanções, como no caso de interposição de apelação julgada dilatória ou abusiva, quando o recorrente pode ser condenado a uma quantia de 400 a 1000 francos, conforme previsão do Artigo 471, L. 7, oct. 1946.

Outrossim, importantíssimo salientar que não obstante inexistir dispositivo legal expreso repressivo da conduta desleal, a doutrina e a jurisprudência francesa defendem – já desde o início do século – a tese do abuso de direito com base no artigo 1.383 do Código Civil.

No artigo 1.383 do Código Civil preceitua que toda pessoa é responsável pelo dano que causar, não somente por ato seu, mas ainda por sua negligência ou por sua imprudência.

Fora isso, há ainda o artigo 1.382 do mesmo diploma legal, donde se extrai que todo e qualquer fato do homem, que cause dano a outrem, obriga aquele pela falta da qual aconteceu, a repará-lo.

No que concerne a falta de lealdade no processo, como já foi informado anteriormente, inexistente disposição legal expressa, sendo certo que o legislador francês prevê a reprimenda de alguns atos processuais, como é o caso do já citado artigo 471 da Lei n.º 07 de outubro de 1946.

---

<sup>123</sup> Litigância de Má-Fé. 1ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000, pág. 21.

### 2.1.5. Portugal

Conforme já fora explanado na parte histórica do presente trabalho, é tradicional o tratamento da legislação portuguesa na reprimenda da conduta desleal das partes dentro do processo.

Poderíamos citar, por exemplo, as Ordenações Afonsinas, mais especificamente seu Livro V, Título XXVIII, que assim dispunha:

*“E se o juiz achar, que o accusador querelou maliciosamente, ou que revoltoso, ou useiro de fazer taes querellas e accusações, ainda que aja per hu corregua, e pague as custas, den-lhe de mais alguã pena arbitrada, qual merecer.”*

Num período um pouco mais adiantado em relação ao anteriormente descrito, temos a previsão da repressão ao litigante de má-fé da legislação civil de 1861 – hoje já efetivamente revogada.

Nos referimos mais precisamente ao artigo 121, que na transcrição de Adroaldo Leão<sup>124</sup> assim previa:

*“Art. 121 – Quando o juiz entender que a parte vencida litigou de má-fé, impor-lhe-á na sentença a multa de 10% do valor em que decair.*

---

<sup>124</sup> O Litigante de Má-Fé. 1ª ed. Rio de Janeiro: Ed.Forense, 1982, pág. 24.

**§ 1.º - Qualquer que seja o valor do pedido ou de condenação, a multa não poderá exceder a 1.000\$000 réis.**

**§ 2.º - Os compartes na causa pagarão uma só multa, repartida entre ele na proporção de sua parte, e se algum for isento de multa, caducará a parte respectiva.”**

Atualmente a repressão aos atos de má-fé está prevista no Código de Processo Civil português, e há tempos não mais no Código de Processo do Trabalho.

Sucedem que, ao contrário do que alguns autores vêm pregando<sup>125</sup>, não mais está em vigor o artigo 68, item 4, do Código de Processo do Trabalho, já que todo Código anterior (Decreto Lei n.º 272-A/81) foi efetivamente REVOGADO pelo Decreto Lei n.º 480 de 09 de novembro de 1999, que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2000.

No atual Código de Processo do Trabalho português<sup>126</sup>, o artigo 68 trata da “instrução, discussão e julgamento da causa” e o item 4 trata agora da “gravação da audiência e a intervenção do tribunal colectivo”.

No Novo Código, é o artigo 73 o que corresponde ao artigo 68 do Código anterior, e não consta já neste artigo, como constava do item n.º 4 do artigo 68 do anterior Código, a obrigação de, proferida a decisão, abrir “vista”

---

<sup>125</sup> É o caso, por exemplo, de Sérgio Pinto Martins : Direito Processual do Trabalho. 20ª ed. São Paulo: Ed. Atlas, 2003, pág. 186.

<sup>126</sup> Jorge Leite; F. Jorge Coutinho de Almeida. *in* Legislação do Trabalho. 14ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2000, pág. 910.

ao Ministério Público para este, sendo caso disso, promover a apreciação da má-fé dos litigantes.

Era, conforme Rui Manuel Abranches Timóteo<sup>127</sup>, o chamado visto de má-fé, o qual, aliás, estava já em desuso, assim acompanhando o CPC que, na redação que o Decreto Lei n.º 242/85 deu ao artigo 658, deixou de referir essa exigência.

Não havendo mais previsão no Código de Processo do Trabalho, agora a repressão ao litigante de má-fé é prevista no ordenamento processual civil português.

A forma subsidiária da aplicação do CPC é expressamente autorizada pelo artigo 1º do Código de Processo do Trabalho português, conforme abaixo transcrito:

***“Art. 1.º • (Âmbito e integração do diploma)***

- 1. O processo do trabalho é regulado pelo presente Código.***
- 2. Nos casos omissos recorre-se sucessivamente:***
  - a) À legislação processual comum, civil ou penal, que directamente os previna;***
  - b) À regulamentação dos casos análogos previstos neste Código;***
  - c) À regulamentação dos casos análogos previstos na legislação processual comum, civil ou penal;***
  - d) Aos princípios gerais do direito processual do trabalho;***

---

<sup>127</sup> O novo código de processo do trabalho – principais alterações. Lisboa: Editora do CFOJ, 2002, pág. 129.

*e) Aos princípios gerais do direito processual comum;*

**3. *As normas subsidiárias não se aplicam quando forem incompatíveis com a índole do processo regulado neste código.***

Feitas estas considerações, passamos a analisar os dispositivos legais reguladores e repressivos da conduta maliciosa das partes.

Começamos pela tipificação dos atos intitulados como sendo de má-fé, e, para isso transcrevemos o disposto no artigo 456 do Código de Processo Civil de Portugal:

***“Artigo 456 – Responsabilidade no caso de má-fé. Noção de má-fé.***

***1 – Tendo litigado de má-fé, a parte será condenada em multa e numa indemnização à parte contrária, se esta a pedir.***

***2 – Diz-se litigante de má-fé quem, com dolo ou negligência grave:***

***a) Tiver deduzido pretensão ou oposição cuja falta de fundamento não devia ignorar;***

***b) Tiver alterado a verdade dos factos ou omitido factos relevantes para a decisão da causa;***

***c) Tiver praticado omissão grave do dever de cooperação;***

***d) Tiver feito do processo ou dos meios processuais um uso manifestamente reprovável, com o fim de conseguir um objectivo ilegal, impedir a descoberta da verdade, entorpecer a acção da justiça ou protelar, sem fundamento sério, o trânsito em julgado da decisão.”***

*3 – Independente do valor da causa e da sucumbência, é sempre admitido recurso, em um grau, da decisão que condene por litigância de má-fé.”*

Já a consequência legal para a dita litigância de má-fé vem estampada no artigo seguinte, ou seja, o artigo 457, que assim dispõe:

*“Artigo 457 – Conteúdo da indenização*

*1 – A indenização pode consistir:*

*a) No reembolso das despesas a que a má-fé do litigante tenha obrigado a parte contrária, incluindo os honorários dos mandatários ou técnicos;*

*b) No reembolso dessas despesas e na satisfação dos restantes prejuízos sofridos pela parte contrária como consequência directa ou indirecta da má-fé.*

*O juiz optará pela indenização que julgue mais adequada à conduta do litigante de má-fé, fixando-a sempre em quantia certa.*

*2 – Se não houver elementos para se fixar logo na sentença a importância da indenização, serão ouvidas as partes e fixar-se-á depois, com prudente arbítrio, o que parecer razoável, podendo reduzir-se aos justos limites as verbas de despesas e de honorários apresentadas pela parte.*

*3 – Os honorários são pagos directamente ao mandatário, salvo se a parte mostrar que seu patrono já está embolsado”.*

É de bom alvitre também transcrevermos outros três dispositivos legais: dois também constantes do Código de Processo Civil e um especificamente do Código Civil de Portugal.

Estamos falando dos artigos 154 do CPC, que trata das sanções contra os excessos cometidos pelos mandatários judiciais e outras pessoas e o artigo 264, também do CPC, que trata do dever de veracidade.

Iniciaremos pelo artigo 154:

*“Artigo 154 – Sanções contra os excessos cometidos pelos mandatários judiciais e outras pessoas.*

*1 – Os mandatários judiciais que, por escrito ou oralmente, se afastem do respeito devido às instruções vigentes, às leis ou ao Tribunal serão advertidos com urbanidade pelo presidente, que pode, além disso, mandar riscar quaisquer expressões ofensivas ou retirar-lhes a palavra, tudo sem prejuízo do disposto na legislação penal. Se o infrator não acatar a decisão que lhe retirar a palavra, pode o presidente fazê-lo sair da sala do tribunal ou do local em que o ato se realiza.*

*2 – Quando tenha sido retirada a palavra do advogado ou candidato à advocacia, é dado conhecimento do fato à Ordem dos Advogados, especificando-se os excessos cometidos, para que a Ordem possa exercer a sua jurisdição disciplinar.*

*3 – Dos desmandos cometidos pelos magistrados do Ministério Público é dado conhecimento ao respectivo superior hierárquico.*

*4 – Sendo o abuso cometido pelas próprias partes ou por outras pessoas, pode o presidente aplicar-lhes as mesmas sanções que aos mandatários judiciais e pode ainda condená-las em multa, conforme a gravidade da falta.*

*5 – Não se consideram ofensivas as expressões e imputações necessárias à defesa da causa.”*

A seguir o artigo 264 que prevê que as partes têm o dever de não formular pedidos ilegais, bem como de dizer a verdade:

*“Artigo 264.*

---

*2 – As partes têm, porém, o dever de, conscientemente, não formular pedidos ilegais, não articular fatos contrários à verdade nem requerer diligências meramente dilatórias.”*

Por fim, salutar a menção do disposto no artigo 334 do Código Civil português, que estabelece ser *“legítimo o exercício de um direito, quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa-fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou econômico desse direito”*.

Importante salientar que a doutrina predominante inclina-se no sentido de que somente haverá a aplicação da pena pela litigância de má-fé quando da atitude essencialmente e efetivamente dolosa da parte ou por sua negligência grave, conforme pode ser observado na obra de Abílio Neto<sup>128</sup>.

### 2.1.6. Espanha

Conforme bem salienta o italiano Mauro Cappelletti<sup>129</sup>, a lei processual espanhola nada diz a respeito da litigância de má-fé.

Não obstante a legislação processual nada prever, há no Código Civil espanhol vedação ao chamado abuso de direito.

Vejamos o prescrito no artigo 72 do Código Civil:

***“A lei não ampara o abuso do direito ou o exercício anti-social do mesmo. Todo ato ou omissão que, pela intenção do seu autor, por seu objeto ou pelas circunstâncias em que se realize ultrapasse manifestamente os limites normais do exercício de um direito, com dano para terceiro, dará lugar à correspondente indenização e à adoção das medidas judiciais ou administrativas que impeçam a persistência do abuso.”***

---

<sup>128</sup> Código de processo civil anotado. 14ª ed. Lisboa: EDIFORUM, 1997, pág. 497-504.

<sup>129</sup> O processo civil no direito comparado. Tradução de Hiltomar Martins Oliveira. Belo Horizonte: Cultura Jurídica – Ed. Líder, 2001, pág. 64.

## **2.2. A litigância de má-fé na América**

### **2.2.1. Colômbia**

Como também ocorre no Brasil, a legislação colombiana trata da repressão elencando objetivamente os atos tipificadores de litigância de má-fé.

Nos mesmos passos que nosso Código de Processo Civil, o instrumento processual colombiano combate efetivamente a deslealdade processual, enumerando os deveres das partes no processo.

Nos referimos aos artigos 72, 73 e 74 do Código de Procedimento Civil colombiano que, segundo as lições de Ana Lúcia Iucker Meirelles de Oliveira<sup>130</sup>, é ordenamento similar ao nosso, enumerando especificamente as hipóteses consideradas como temerárias ou de má-fé e responsabiliza a parte que assim tiver agido pela indenização dos prejuízos a que tiver dado causa.

Importante salientar que no artigo 74 o legislador colombiano discriminou - nos cinco tópicos do artigo - os atos processuais ditos como temerários ou de má-fé.

---

<sup>130</sup> Litigância de Má-Fé. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, pág. 21.

### 2.2.2. Venezuela

Primeiramente é importante salientar que o legislador venezuelano erigiu a um dever a obrigação de o Magistrado prevenir a atuação dos litigantes de má-fé.

Especificamente quanto aos atos tipificadores da litigância de má-fé, a questão está regulada no Artigo 170 do Código de Procedimento Civil, pontuando que as partes devem atuar no processo com lealdade e probidade.

***“Artigo 170. O Juiz deverá tomar de ofício, ou por petição da parte, todas as medidas necessárias estabelecidas na lei, tendentes a prevenir ou a penalizar as faltas contra a lealdade e o probidade no processo, bem como aquelas que contrariem a colusão e a fraude processuais, ou qualquer ato contrário à magnitude da Justiça e ao respeito devido aos litigantes”.***

Após a efetiva imposição dos deveres, o legislador atribui no parágrafo único a responsabilidade pelos danos causados às partes ou a terceiros, aos que atuem no processo com o ato de má-fé.

Para finalizar, transcrevemos mais uma vez as lições de Ana Lúcia Iucker Meirelles de Oliveira<sup>131</sup> que preceitua existir disposição expressa de presunção relativa ( *juris tantum* ) de temeridade ou má-fé nas hipóteses a seguir transcritas:

---

<sup>131</sup> Litigância de Má-Fé. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, pág. 22.

- na dedução no processo de pretensão ou defesa, principais ou incidentes, manifestamente infundadas;
- na alteração ou omissão de fatos essenciais à causa de forma maliciosa;
- na obstaculização de maneira ostensiva e reiterada no desenvolvimento normal do processo.

### **2.2.3. Argentina**

O principal dispositivo legal processual do direito argentino a tratar da matéria em estudo - o artigo 45 do Código de Processo Civil e Comercial - também é mencionado por Ana Lúcia Iucker Meirelles de Oliveira<sup>132</sup>, no qual se estabelece uma multa à parte ou a seu advogado, ou a ambos conjuntamente, toda vez que apurada a conduta temerária ou maliciosa no processo. A multa é estabelecida entre cinco e trinta por cento sobre o valor da causa ou, se não apurável este, entre valores estabelecidos, e será revertida em favor da parte contrária.

Mas não podemos deixar de trazer à baila o disposto no artigo 1.071 do Código Civil argentino, que assim preceitua:

---

<sup>132</sup> Ibid., pág. 21-22.

**“1.071. O exercício regular de um direito próprio ou o cumprimento abusivo de uma obrigação não pode constituir como ilícito nenhum ato. A lei não ampara o exercício abusivo dos direitos. Se considerará assim o que contrarie os fins que aquela teve em vista o reconhecimento ou o que exceda os limites impostos pela boa-fé, a moral e os bons costumes”.**

Há também, no código processual argentino, uma previsão de multa aos litigantes maliciosos no artigo 72, conforme lecionou Adroaldo Leão<sup>133</sup>.

#### **2.2.4. Estados Unidos**

No direito norte-americano existe a figura jurídica do *contempt of court*, que, na definição de José Roberto dos Santos Bedaque<sup>134</sup>, são as resistências injustificadas ao comando emergente da sentença ou às ordens judiciais

Para Nelson Nery Junior<sup>135</sup> o *contempt of court*, conhecido do direito anglo-saxão de antiga origem e diversas espécies, permite à Corte punir imediatamente o ofensor, podendo inclusive determinar a sua custódia até que cumpra a ordem, como, por exemplo, a de produzir certo documento.

Assim, é o *contempt of court* (desrespeito a corte) uma forma de desacato ao juízo ou tribunal quando da feitura de atos ditos temerários, como manobras para retardar o andamento do feito, faltar à verdade ou propor ações

---

<sup>133</sup> O Litigante de Má-Fé. 1ª ed. Rio de Janeiro: Ed.Forense, 1982, pág. 21.

<sup>134</sup> Código de processo civil interpretado. Antônio Carlos Marcato (coord.). 2ª ed. São Paulo: Ed. Atlas, 2005, pág. 87.

<sup>135</sup> Código de processo civil comentado. 7ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2003, pág. 367.

infundadas, ensejando a condenação ao pagamento de multas e indenizações conforme o caso.

Sendo declarada a parte litigante de má-fé, a parte contrária poderá pleitear, independente das multas já aplicadas, uma indenização civil reparatória, necessitando de processo específico.

### **3. A litigância de má-fé no Direito Brasileiro**

Como já fora tratado no tópico 1 do Capítulo II (Origem e evolução histórica) do presente estudo, o atual Código de Processo Civil (aprovado pela Lei Federal n.º 5.869 de 11 de janeiro de 1973) não foi o primeiro instrumento legal a reprimir os atos desleais e a litigância de má-fé.

Dispensaremos maiores pormenores sobre a evolução histórica legal – eis que já discorreremos anteriormente – e trataremos diretamente da atual legislação processual repressora da litigância de má-fé e dos atos desleais.

Convém apenas salientar o preceituado por Valentino Aparecido de Andrade<sup>136</sup>, no sentido de que as modificações e alterações ocorridas no Código de Processo Civil de 1973 fez o instituto da litigância de má-fé experimentar um importante aperfeiçoamento em sua estrutura legal, com o objetivo de dotá-la de mecanismos que sobrexercem um controle ético-jurídico dos atos praticados no processo e buscar assegurar uma maior

---

<sup>136</sup> Litigância de Má-Fé. São Paulo: Editora Dialética, 2004, pág. 131-132.

efetividade à prestação jurisdicional, como revela, por exemplo, a Lei Federal n.º 10.358/2001.

O atual Código de Processo Civil dedicou o Capítulo II a tratar “Dos Deveres das Partes e dos seus Procuradores”.

A Seção I (artigos 14 e 15) cuida dos deveres das partes, a Seção II (artigos 16, 17 e 18) da responsabilidade das partes por dano processual e, finalizando o Capítulo II, a Seção III (artigos 19 a 35) trata das despesas e das multas, muitas das delas em decorrência da apenação da litigância de má-fé.

Começamos pelo artigo 14 do Código de Processo Civil, donde se esclarece, ao nosso entender, o que se deve entender por lealdade processual.

***“Art. 14. São deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participam do processo:***

*(Redação dada pela Lei n.º 10.358, de 27.12.2001)*

***I - expor os fatos em juízo conforme a verdade;***

***II - proceder com lealdade e boa-fé;***

***III - não formular pretensões, nem alegar defesa, cientes de que são destituídas de fundamento;***

***IV - não produzir provas, nem praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou defesa do direito;***

***V - cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final.***

*(Inciso incluído pela Lei n.º 10.358, de 27.12.2001)*

*Parágrafo único: Ressalvados os advogados que se sujeitam exclusivamente aos estatutos da OAB, a violação do disposto no inciso V deste artigo constitui ato atentatório ao exercício da jurisdição, podendo 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; não sendo paga no prazo estabelecido, contado do trânsito em julgado da decisão final da causa, a multa será inscrita sempre como dívida ativa da União ou do Estado.*

*(Parágrafo incluído pela Lei n.º 10.358, de 27.12.2001)*’.

Assevera Vicente Greco Filho<sup>137</sup> que todas essas normas podem ser reduzidas ao princípio básico de que todos devem colaborar com a administração da justiça, fazendo valer as suas razões, mas sem o emprego de subterfúgios ou atitudes antiéticas. Isto não quer dizer que a parte fique tolhida no exercício de todas as faculdades processuais; o que não pode é abusar do direito de exercê-las.

Para Brunela Vieira De Vincenzi<sup>138</sup>, é importante notar que, apesar de expressamente proclamados pelo Código, nem o dever de lealdade, nem o de boa-fé, tampouco o de veracidade, são aplicados diretamente no processo. Parece ser uníssona a posição de que seu descumprimento faz incidir as sanções da litigância de má-fé e as dos atos atentatórios à dignidade da justiça. Diante dessas circunstâncias, a conclusão que segue é a de que as figuras da litigância de má-fé e a dos atos atentatórios à dignidade da justiça, tipificadas

---

<sup>137</sup> Direito processual civil brasileiro. 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 1996, v. 1, pág. 106.

<sup>138</sup> A boa-fé no processo civil. São Paulo: Atlas, 2003, pág. 94.

nos artigos 16,17, 18, 600 e 601 do Código, são a concretização dos deveres capitulados de forma genérica no art. 14. Os postulados da lealdade, da veracidade e da boa-fé, pode-se dizer, seriam preceitos gerais sem qualquer conteúdo prático, não podendo ser aplicados diretamente, exceto quando verificada uma das hipóteses de litigância de má-fé ou de atentado à dignidade da justiça.

O artigo 15 do CPC destaca o dever de urbanidade e a repressão às expressões injuriosas.

Senão vejamos:

*“Art. 15. É defeso às partes e seus advogados empregar expressões injuriosas nos escritos apresentados no processo, cabendo ao juiz, de ofício ou a requerimento do ofendido, mandar riscá-las.*

*Parágrafo único: Quando as expressões injuriosas forem proferidas em defesa oral, o juiz advertirá o advogado que não as use, sob pena de lhe ser cassada a palavra.”*

Aliás, tal procedimento é também coibido pela Ordem dos Advogados do Brasil através de seu Tribunal de Ética, conforme podemos verificar na ementa abaixo transcrita:

***“LINGUAGEM – AGRESSÃO VERBAL – COMPORTAMENTO ANTIÉTICO.E-897 – Agressões verbais no processo. Constitui procedimento antiético a utilização de forma escrita e oral, de expressões agressivas, sem relevância jurídica para a causa ou processo, contra a parte***

*contrária. Configuram comportamento atentatório à dignidade da advocacia os ataques desnecessários, escritos ou verbais, na lide ou fora dela, que objetivem exclusivamente ofender, hostilizar ou humilhar. A eloquência e a energia dos argumentos ou afirmações independem da agressividade e devem se conter nos limites da austeridade, serenidade e moderação do magistério da advocacia. Os advogados se devem, mutuamente, nas lides forenses, lealdade e cortesia, imunes que precisam estar as paixões e rancores particulares dos seus constituintes. A insolência e o intuito tão-somente gratuito de enxovalhar, agredir e pisotear a dignidade do adversário no processo estão ao desabrigo da imunidade judiciária, assegurada ao advogado no exercício profissional. V.U. Relator Dr. Elias Farah – 22/10/1992”.*<sup>139</sup>

O artigo 16 dá início à Seção II, que trata da responsabilidade das partes pelo dano processual.

Para José Roberto dos Santos Bedaque<sup>140</sup> esse dispositivo contém um dos mais importantes e eficazes mecanismos para impedir a litigância de má-fé.

Assim é descrito o referido artigo

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

---

<sup>139</sup> Robison Baroni, in Julgados do Tribunal de Ética Profissional (Ementas e Pareceres). São Paulo: Departamento Editorial-OAB-SP, 1995, v. II, pág. 266.

<sup>140</sup> Código de processo civil interpretado. Antônio Carlos Marcato (coord.). 2ª ed. São Paulo: Ed. Atlas, 2005, pág. 91.

No próximo artigo há definição legal do litigante de má-fé justamente na forma taxativa e objetiva com que são elencados os atos considerados de litigância de má-fé.

Vejamos o disposto no artigo 17 do CPC:

**“Art. 17. Reputa-se litigante de má-fé aquele que:**

*(Redação dada pela Lei n.º 6.771, de 27.3.1980)*

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

*(Redação dada pela Lei n.º 6.771, de 27.3.1980)*

***II – alterar a verdade dos fatos;***

*(Redação dada pela Lei n.º 6.771, de 27.3.1980)*

***III – usar do processo para conseguir objetivo ilegal;***

*(Redação dada pela Lei n.º 6.771, de 27.3.1980)*

***IV – opuser resistência injustificada ao andamento do processo;***

*(Redação dada pela Lei n.º 6.771, de 27.3.1980)*

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

*(Redação dada pela Lei n.º 6.771, de 27.3.1980)*

***VI – provocar incidentes manifestamente infundados;***

*(Redação dada pela Lei n.º 6.771, de 27.3.1980)*

***VII – interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.***

*(inciso acrescentado pela Lei n.º 9.668, de 23.6.1998)*

Após serem elencados no próprio Código de Processo Civil (artigo 17) os casos em que há efetivamente a observação da litigância de má-fé, o artigo posterior vem exatamente prever a consequência legal para tal ocorrência.

O artigo 18 assim descreve:

**“Art. 18. O juiz ou tribunal, de ofício ou a requerimento, condenará o litigante de má-fé a pagar multa não excedente a um por cento sobre o valor da causa e a indenizar a parte contrária dos prejuízos que esta sofreu, mais os honorários advocatícios e todas as despesas que efetuou.**

*(Redação dada pela Lei n.º 9.668, de 23.6.1998)*

**§ 1º - Quando forem dois ou mais os litigantes de má-fé, o juiz condenará cada um na proporção do seu respectivo interesse na causa, ou solidariamente aqueles que se coligaram para lesar a parte contrária.**

**§ 2º - O valor da indenização será desde logo fixado pelo juiz, em quantia não superior a vinte por cento sobre o valor da causa, ou liquidado por arbitramento.**

*(Redação dada pela Lei n.º 8.952, de 13.12.1994)”*

Importante salientar que logo após a revogação do Código de Processo Civil de 1939 pela Lei 5.869/73, Celso Agrícola Barbi<sup>141</sup>, comentando o artigo 18 do novo código, lecionou que o legislador definiu quais as perdas e danos referidas naquele artigo 16 pelas quais responderia o litigante de má-fé. Consistem elas em três partes: a) os prejuízos sofridos; b) os honorários de advogado; c) as despesas que efetuou a parte lesada. Os prejuízos são os havidos em seus bens ou negócios, como, por exemplo, a paralisação, ou redução, destes, enfim, o que perdeu e o que deixou de ganhar. É preciso que essas perdas tenham efetivamente acontecido, pois não se indenizam danos meramente imagináveis.

---

<sup>141</sup> Comentários ao código de processo civil. São Paulo: Editora Forense, 1975, v.1, pág. 181-182.

Para Cândido Rangel Dinamarco<sup>142</sup>, todo esse sistema tem sido muito criticado, seja no tocante às figuras de ilícito estabelecidas, seja pela rudeza da exclusão do contraditório constitucionalmente assegurado, seja ainda pela ineficiência das ameaças legais de aplicar efetivamente essa sanção, escassas vezes cumpridas pelos juízes.

Quanto a questão da condenação “ex officio”, e como bem salienta Nelson Nery Junior<sup>143</sup>, a Lei 8.952/94 já deixara expresso o dever de o juiz condenar, de ofício, o litigante de má-fé, e a Lei 9.668/98 reafirma esta regra. O destinatário primeiro da norma é o juiz ou tribunal, de sorte que lhe é imposto um comando de condenar o litigante de má-fé a pagar multa e a indenizar os danos processuais que causou à parte contrária. Isto porque o interesse público indica ao magistrado que deve prevenir e reprimir os abusos cometidos pelos litigantes, por prática de atos que sejam contrários à dignidade da justiça.

Há também uma série de outras hipóteses no Código de Processo Civil brasileiro sobre sanções à litigância de má-fé.

Vejamos quais:

- **Artigo 35 do CPC** : Sanções contadas como custas em favor da parte contrária.

- **Artigo 129 do CPC** : Simulação visando obter fim proibido por lei.

---

<sup>142</sup> A reforma do Código de Processo Civil. 3ª ed. rev. amp. atual. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, pág.

63.

<sup>143</sup> Código de Processo Civil Comentado. 7ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2003, pág. 374.

- **Artigo 233 do CPC** : Citação por edital requerida dolosamente.
  
- **Artigo 273 do CPC** : Antecipação de tutela como sanção.
  
- **Artigo 538, parágrafo único do CPC** : Embargos de declaração protelatórios.
  
- **Artigo 557, § 2º, do CPC** : Agravo inadmissível ou infundado.
  
- **Artigo 600 do CPC** : Atos atentatórios à dignidade da justiça no processo de execução.
  
- **Artigo 811 do CPC** : Procedimentos cautelares.

Por fim, cumpre trazer à baila as lições de Ada Pellegrini Grinover<sup>144</sup>, no sentido de que no Brasil, raríssimas são as aplicações de sanções ao litigante de má-fé, talvez porque a multa reverte em favor da parte prejudicada, caracterizando assim medida compensatória, na qual a dignidade da justiça não fica restabelecida. Por outro lado, é freqüente atribuir a litigância de má-fé ao advogado, e não à parte, de modo que a sanção que recai sobre esta não pune o verdadeiro responsável.

---

<sup>144</sup> Ética, abuso do processo e resistência às ordens judiciárias : o *contempt ou court*. In Revista de processo do IBDP. Coord. Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 26, n° 102, abril-junho de 2001, pág. 224.

## CAPÍTULO IV

### A LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO

#### 1. A inércia da legislação trabalhista e o pensamento doutrinário

Como é sabido, não há na Consolidação das Leis do Trabalho dispositivo específico sobre a questão da litigância de má-fé, sendo certo a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, nos termos do Artigo 769 da CLT.

Aliás, como é bem lembrado por Ricardo Verta Ludovice<sup>145</sup>, a leitura dos quase mil artigos da Consolidação das Leis do Trabalho mostra que em apenas em um momento o legislador fez menção ao termo “má-fé”. Trata-se do § 3º do artigo 628 da CLT (que está inserido no capítulo específico que trata de fiscalizações e autuações trabalhistas) que assim prevê:

***“§ 3º - Comprovada a má-fé do agente de inspeção, quanto à omissão ou lançamento de qualquer elemento no livro, responderá ele por falta grave no cumprimento do dever, ficando passível, desde logo, da pena de suspensão até 30 (trinta) dias,, instaurando-se, obrigatoriamente, em caso de reincidência, inquérito administrativo”.*** (grifamos)

---

<sup>145</sup> Lealdade processual trabalhista. Tese de Doutorado. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica/PUC, 2003, pág. 95.

A inércia do legislador evidentemente não se deu por acaso. É de se concluir que o princípio protetor ao trabalhador influenciou e influencia sobremaneira o legislador nas questões trabalhistas, pois parece não ser plausível, em detrimento deste princípio, criar regras no ordenamento para prejudicar os trabalhadores.

O princípio protetor, segundo leciona Américo Plá Rodriguez<sup>146</sup>, se refere ao critério fundamental que orienta o Direito do Trabalho, pois este, ao invés de inspirar-se num propósito de igualdade, responde ao objetivo de estabelecer um amparo preferencial a uma das partes : o trabalhador.

Neste mesmo sentido o ilustre mestre Alfredo J. Ruprecht<sup>147</sup> nos ensina que o que caracteriza o Direito Trabalhista é, principalmente, a tutela dos direitos dos trabalhadores, para que não sejam conculcados ou diminuídos por ignorância ou falta de capacidade de negociar.

Aliás, preconiza Ana Virginia Moreira Gomes<sup>148</sup> que é perceptível que a aplicação do princípio protetor não se limita à esfera trabalhista, constitui também uma norma característica do Estado Social.

Mas o princípio protetor, pelo menos ao nosso ver, somente deverá levar-se a termo nos dias de hoje quando se tratar do direito material, ou seja, as normas que regulam as relações individuais e coletivas de trabalho.

---

<sup>146</sup> Princípios de direito do trabalho. 3ª ed. São Paulo: Editora LTr, 2000, pág. 83.

<sup>147</sup> Os princípios do direito do trabalho. Trad. Edilson Alkmin Cunha. São Paulo: Editora LTr, 1995, pág. 29.

<sup>148</sup> A aplicação do princípio protetor no direito do trabalho. São Paulo: Editora LTr, 2001, pág. 40.

Daí uma emergente necessidade do legislador adequar as leis trabalhistas às atuais expectativas.

Mas essa necessidade não é de hoje. Há quase dez anos já se pronunciou Arnaldo Sussekind<sup>149</sup> nesse sentido, asseverando que é evidente que a CLT está desatualizada e carece de revisão, devendo, além disso, juntar-se ao texto as leis complementares que não integram o seu corpo. Código do Trabalho e Código Processual do Trabalho ou nova Consolidação, o que importa é que seja evitada, como ocorre em quase todos os países, a legislação fragmentada, tão prejudicial, sobretudo aos leigos em direitos, como os empresários e os trabalhadores.

Quanto ao direito processual, devemos considerar o princípio protetor do trabalhador com considerável relatividade, já que, neste campo em especial, deverá prevalecer um princípio de maior magnitude: o princípio constitucional da igualdade (leia-se aí, entre as partes no processo).

Os tempos são outros e as relações das partes no processo trabalhista devem merecer um tratamento muito diferenciado de outrora.

A idéia de que o princípio protetor que vigora no direito material do trabalho deve alcançar o direito processual do trabalho em razão que este é instrumental para fazer valer àquele, não mais justifica o tratamento desigual conferido às partes no processo trabalhista.

---

<sup>149</sup> A história da CLT no seu cinquentenário. In *Direito constitucional do trabalho*. Aluisio Rodrigues (coord.). São Paulo: LTr, 1997, v. II, pág. 36.

Aliás, como grande e magnífico doutrinador que é, o próprio Alfredo J. Ruprecht<sup>150</sup> manifestou-se no sentido que, embora esta norma tenha sido indispensável na aurora do Direito do Trabalho, no qual a desigualdade das partes era muito profunda, na atualidade esta circunstância já não ocorre com tanta gravidade, em atenção à existência de poderosas organizações de sindicalização.

Acrescente-se a isto o considerável grau de instrução e entendimento dos trabalhadores, em virtude do maior acesso aos meios de informação e disseminação da cultura.

Para ilustrar a atual posição de igualdade entre as partes na relação processual, *data vênia*, trazemos à baila um trecho da sentença do então Juiz Presidente da MM 14ª Vara do Trabalho de Curitiba-PR, o Excelentíssimo Senhor Doutor Felipe Augusto de Magalhães Calvet, que assim discorreu:

*“É com pesar que este Juízo constata que ainda hoje, apesar do grau de especialização do processo do trabalho, o Judiciário Trabalhista é visto, por alguns que ignoram a sua realidade, como a justiça de ‘dá tudo’ que o trabalhador pede. Tanto isto não é verdade que um percentual muito pequeno, certamente menos de 5%, das ações ajuizadas são totalmente procedentes, e há um grande número de ações improcedentes, cuja conclusão é de que o empregado não tem qualquer direito perseguido”.* (in Ação Civil Pública n.º 6/2002 e Medida Cautelar n.º 163/2002 – Autor:

---

<sup>150</sup> Tendências do direito do trabalho contemporâneo. Cássio Mesquita Barros (coord.). São Paulo: Editora LTr, 1980, pág. 383.

Ministério Público do Trabalho – Rés: Investing Consultoria Jurídica de Segurança Ltda, Raimundo Nonato Siqueira e Ana Railene Siqueira de Oliveira)

Ademais, o direito processual trabalhista realmente é um direito especial, conforme preconiza Christovão Piragibe Tostes Malta<sup>151</sup>, e como direito especial merece nossa elevada atenção e reconhecimento como imperativo para o bom funcionamento da Justiça do Trabalho.

Bem, prosseguindo no presente estudo e ainda discorrendo sobre a aplicação subsidiária do processo civil no processo do trabalho, nunca é demais lembrar as sempre valiosas lições de Mozart Victor Russomano<sup>152</sup> que esclarece que o artigo 769 repetiu a mesma idéia e a mesma regra do artigo 8º para o direito judiciário do trabalho, relativamente ao direito judiciário comum, não escondendo, ainda, que o direito judiciário civil é muito mais importante para o direito judiciário do trabalho que o direito civil para o direito do trabalho.

Felizmente hoje já não é mais controvertido o entendimento da aplicabilidade da litigância de má-fé no processo do trabalho, como fora em outra época.

Respeitados doutrinadores já se manifestaram positivamente quanto a esta aceitação no universo processual trabalhista, tais como Amauri Mascaro

---

<sup>151</sup> Prática do Processo Trabalhista. 31ª ed. São Paulo: Editora LTr, 2002, pág. 41.

<sup>152</sup> Comentários à consolidação das leis do trabalho. 5ª ed. Rio de Janeiro: José Konfino Editor, 1960, v. IV, pág. 1316.

Nascimento<sup>153</sup>, Wagner Giglio<sup>154</sup>, Sérgio Pinto Martins<sup>155</sup>, Christovão Piragibe Tostes Malta<sup>156</sup>, Eduardo Gabriel Saad<sup>157</sup>, Ísis de Almeida<sup>158</sup> e o saudoso Valentin Carrion<sup>159</sup>, e a jurisprudência dos nossos tribunais não ficou atrás.

É claro que o processo do trabalho do mesmo modo que o processo civil, exige das partes a observância do dever de agir com lealdade, veracidade e boa-fé, como decorrência de um imperativo ético que deve orientar os atos dos homens. Naturalmente seria mesmo um absurdo e fora da lógica admitir um comportamento desleal e de má-fé. A única diferença é que na legislação laboral não há previsão legal para reprimenda dos atos de má-fé, ao passo que na legislação processual civil sim.

## **2. Os preceitos processuais legais aplicáveis no âmbito trabalhista**

Partindo diretamente para a análise dos dispositivos legais então aplicáveis no âmbito trabalhista, podemos afirmar que os mais pertinentes são:

### **a) Artigo 14 do CPC : deveres das partes e de seus procuradores**

O artigo 14 do Código de Processo Civil esclarece o que se deve entender por lealdade processual, estabelecendo que compete às partes e aos seus procuradores:

---

<sup>153</sup> Curso de Direito Processual do Trabalho. 16ª ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 1996, pág. 200.

<sup>154</sup> Direito Processual do Trabalho. 8ª ed. São Paulo: Editora LTr, 1994, pág. 175.

<sup>155</sup> Direito Processual do Trabalho. 20ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2003, pág. 188.

<sup>156</sup> Prática do Processo Trabalhista. 31ª ed. São Paulo: Editora LTr, 2002, pág. 39.

<sup>157</sup> Consolidação das leis do trabalho comentada. 35ª ed. São Paulo: Editora LTr, 2002, pág. 522.

<sup>158</sup> Manual de direito processual do trabalho. 6ª ed. São Paulo: Editora LTr, 1994, pág. 65.

<sup>159</sup> Comentários à consolidação das leis do trabalho. 24ª ed. São Paulo: Saraiva, 1999, pág. 765.

- a) expor os fatos em juízo conforme a verdade;
- b) proceder com lealdade e boa-fé;
- c) não formular pretensões, nem alegar defesa, cientes de que são destituídas de fundamento;
- d) não produzir provas, nem praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou defesa do direito;
- e) cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final.

Aliás, sustentando a importância da aplicação dos preceitos contidos no artigo 14 do CPC, o Professor Amauri Mascaro Nascimento<sup>160</sup> salienta que também no processo trabalhista há um dever de lealdade, veracidade e boa-fé a que estão sujeitas as partes, como decorrência de um imperativo ético de todos os atos humanos.

Também defendendo a aplicabilidade desse artigo no âmbito trabalhista leciona Ricardo Verta Ludovice<sup>161</sup> que *“ética e justiça, ambas entendidas em seu sentido mais lato, não sempre de caminhar de mãos dadas. Portanto, a aplicação subsidiária do artigo 14 do CPC é, para dizer o mínimo, inquestionável”*.

---

<sup>160</sup> Curso de Direito Processual do Trabalho. 16ª ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 1996, pág. 200.

<sup>161</sup> Lealdade processual trabalhista. Tese de Doutorado. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica/PUC, 2003, pág. 150.

Para Carlos Henrique Bezerra Leite<sup>162</sup>, com a nova redação dada pela Lei n.º 10.058/01, o artigo 14 passou a dispor que a ética processual deve ser observada não apenas pelos sujeitos da lide (partes) como também pelos sujeitos do processo (juiz, advogado, membro do Ministério Público, peritos, testemunhas, servidores públicos etc), e no tocante a ressalva para os advogados, constante do parágrafo único, classificou-a de lamentável.

Alguns Tribunais Regionais do Trabalho têm sido um pouco mais duros quanto à quebra da lealdade processual pelas partes, como podemos observar no Acórdão abaixo:

***“Litigância de má-fé. Direito de defesa. O direito de defesa não é atividade de lazer. A lei adjetiva (CPC, art. 14) impõe o dever de lealdade e boa-fé, proibindo o uso da mentira e todo expediente capaz de artificializar a controvérsia. A defesa só é direito constitucional quando inserido no contexto da utilidade para a tutela de interesse validamente protegido. Não se faz defesa por capricho. O descumprimento a esse dever impõe a censura do art. 17 e a indenização autorizada pelo art. 18 do CPC”.*** (TRT/2ª Região. Acórdão n.º 20050144914 Turma: 06 Data Julg.: 15/03/2005 Data Pub.: 01/04/2005 Processo : 20050078466 Relator: Rafael E. Pugliese Ribeiro)<sup>163</sup>

---

<sup>162</sup> Curso de direito processual do trabalho. 4ª ed. São Paulo: LTr, 2006, pág. 366.

<sup>163</sup> No mesmo sentido: I - TRT/2ª Região. Acórdão n.º 20040704267 Turma: 10 Data Julg.: 07/12/2004 Data Pub.: 18/01/2005 Processo : 20040383614 Relator: Vera Marta Publio Dias; II - TRT/2ª Região. Acórdão n.º 20050843022 Turma: 06 Data Julg.: 22/11/2005 Data Pub.: 13/12/2005 Processo : 20050108470 Relator: Rafael E. Pugliese Ribeiro; III - TRT/2ª Região. Acórdão n.º 200601755898 Turma: 10 Data Julg.: 21/03/2006 Data Pub.: 04/04/2006 Processo : 20050829968 Relator: Edivaldo de Jesus Teixeira.

**b) Artigo 17 do CPC : definição objetiva das hipóteses de litigância de má-fé**

Por conseguinte, e, em decorrência do dever de agir com lealdade, são elencados no próprio Código de Processo Civil, mais precisamente no artigo 17, os casos em que há efetivamente a observação da litigância de má-fé.

Vejamos inciso por inciso:

- 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 incidentes manifestamente infundados;
- VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.

Os preceitos inseridos no artigo 17 do CPC são diariamente afrontados pelas partes e seus procuradores.

No caso específico do inciso VII, muito mais.

O que se poderia dizer daquelas Reclamadas que recorreram da condenação de indenização de R\$ 1,00 (um real) ?<sup>164</sup> Estariam elas exercendo simplesmente o direito constitucional do duplo grau de jurisdição ?

Como bem acentuou Otavio Pinto e Silva<sup>165</sup>, citando Wagner Giglio, para caracterizar a deslealdade processual não basta a apuração de uma das hipóteses acima citadas. É imprescindível também a caracterização da *intenção fraudulenta*.

Assim, somente a pretensão ou a defesa infundada produzida conscientemente contra texto expresso de lei configura a má-fé; apenas a alteração *proposita* da verdade dos fatos e a utilização do processo com finalidade de alcançar objetivo *sabidamente* ilegal caracterizam a deslealdade do agente.

---

<sup>164</sup> Trata-se do Processo TRT/2ª Região. RO 02767.2001.052.02.00-0 Turma: 01 Data Pub.: 03/12/2005 Relatora: Beatriz de Lima Pereira, no qual uma ex-empregada de um canal de televisão (uma outra emissora também compôs o pólo passivo), onde exercia o cargo de editora e apresentadora de um telejornal, ingressou com ação na Justiça do Trabalho pedindo indenização por dano moral. De acordo com o processo, a apresentadora teve câncer de mama e, em virtude da doença, submeteu-se a mastectomia e a tratamento quimioterápico que provocou a queda total de seus cabelos. Segundo o relato da petição inicial, a reclamante não se afastou do trabalho e, diante da evidência física do mal que a acometera resolveu propor à direção da emissora que, “devidamente preparada pela equipe de maquiagem e figurino”, permanecesse na apresentação do telejornal. Em resposta, ela teria recebido a afirmação de que “a novela Laços de Família acabou, a personagem morreu e a emissora não se presta a experiências”. Para a apresentadora, os termos da rejeição à sua proposta teriam “extrapolado os limites do aceitável”. Pediu, então, que a Justiça do trabalho reconhecesse o dano moral sofrido, e, “diante da impossibilidade da avaliação pecuniária da dor sofrida”, a condenação simbólica de indenização correspondente a R\$ 1. Contra a sentença do juízo de primeiro grau, que atendeu o pedido da apresentadora, as emissoras recorreram ao TRT -SP, donde a juíza Beatriz de Lima Pereira explanou que “melhor seria que as empresas recorrentes silenciassem sobre a matéria”. Por fim, por unanimidade, os juízes da 1ª Turma acompanharam o voto da juíza Betriz e mantiveram a condenação por dano moral às emissoras, com indenização de R\$ 1, além de condenarem as emissoras por litigância de má-fé e ao pagamento de indenização no valor de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais) em favor do Hospital do Câncer de São Paulo.

<sup>165</sup> Litigância de má-fé no processo do trabalho. Pub. Jornal do 10º Congresso Brasileiro de Direito Processual do Trabalho. São Paulo: LTr, Julho/1998, pág. 24.

Como já é sabido na prática trabalhista são comuns os casos em que a intenção de agir de modo desleal se manifesta. Pode-se citar, por exemplo, o caso daquele empregador que se recusou a receber intimação via postal, caso típico de oposição de resistência injustificada ao andamento do processo; o empregado que exagera na descrição de um suposto horário extraordinário objetivando com isso persuadir a empresa a oferecer uma proposta de acordo em valor mais elevado, alterando assim, a verdade dos fatos; a apresentação de contradita de testemunha, destituída de fundamento real, provocando incidente manifestamente infundado.

Também na ementa abaixo transcrita, há o claro, evidente e desprezível intuito protelatório da parte. Senão vejamos:

***“AGRADO DE PETIÇÃO. DEVEDOR QUE IMPUGNA A PRÓPRIA CONTA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. Sem prejuízo da multa aplicada pelo juízo de origem ao executado em virtude de atos atentatórios à dignidade da justiça (art. 601, CPC), cabe a reconhecimento ‘ex officio’ da litigância de má-fé, com a condenação na indenização prevista nos artigos 16 e 18 do CPC, se o devedor, com indisfarçável escopo protelatório, interpõe agravo de petição no qual insiste em impugnar os cálculos por ele mesmo apresentados, alegando que sua própria conta não está em harmonia com o artigo 606 do CPC e que os valores ali indicados estão eivados de erros”.*** (TRT/2ª Região. Acórdão n.º 20050575613 Turma: 04 Data Julg.: 23/08/2005 Data Pub.: 02/09/2005 Processo: 20050484910 Relator: Ricardo Artur Costa e Trigueiros)<sup>166</sup>

---

<sup>166</sup> No mesmo sentido:

I - TRT/2ª Região. Acórdão n.º 20050546796 Turma: 07 Data Julg.: 18/08/2005 Data Pub.: 02/09/2005

Processo : 20030895779 Relator: Catia Lungov;

II - TRT/2ª Região. Acórdão n.º 20060161633 Turma: 07 Data Julg.: 16/03/2006 Data Pub.: 24/03/2006

Processo : 20060012719 Relator: Catia Lungov.

Segundo o Professor Pedro Paulo Teixeira Manus<sup>167</sup>, não obstante o processo do trabalho seja um *processo de partes*, diferentemente do processo civil, que é um *processo de advogados*, óbvio que as partes devem agir com boa-fé, respondendo por danos causados à parte contrária por litigância de má-fé. Não há como confundir o desconhecimento das técnicas do processo com eventual cometimento de qualquer das faltas elencadas no artigo 17 do CPC, que implicam na sanção prevista no artigo 18 do CPC.

Aliás, o próprio conhecimento das técnicas pode ser considerado como elemento subsidiário ensejador da litigância de má-fé. É que a parte, conhecedora dos meandros processuais, pode utilizar-se de todos recursos processuais para protelar, protelar e protelar a reclamatória.

Aliás, como bem disse Georgenor de Sousa Franco Filho<sup>168</sup>, quanto mais tardar a decisão final e irrecorrível, quanto mais for possível retardar o trânsito em julgado de um decisório, quanto mais lento for o caminho do processo, mais interessante, mais vibrante, e, lamentavelmente, mais, muito mais, injusto. Recorrer por recorrer tem sido o mote em muitas ações. Cominar a litigância de má-fé a quem recorrer de modo abusivo pode ser uma via, embora não surta os efeitos necessários, para tentar pelo menos reduzir esses meios de negar justiça ou impedir que ela seja realmente entregue.

---

<sup>167</sup> CLT e Legislação Complementar. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004, pág. 261.

<sup>168</sup> Direito do trabalho no STF (5). São Paulo: LTr, 2002, pág. 63.

Vejamos um caso concreto:

*“Litigância de má-fé. Configuração. Restando configurado o uso de recursos pela parte, de cunho meramente protelatório, evidenciando resistência em quitar o débito trabalhista do agravado, após a elaboração do cálculo de liquidação, impõe-se a aplicação da litigância de má-fé (art. 16 do CPC), atraindo a condenação na multa prevista na norma processual. TRT 3ª Reg. AP-01990/92 - Ac. 3ª T.- Rel. Juiz Rodrigo da Silva Pinheiro. DJMG, 22.06.93, pág. 70.”*<sup>169</sup> <sup>170</sup>

**c) Artigo 18 do CPC : multa e indenização por litigância de má-fé**

O Código de Processo Civil, no artigo 18, determina que o juiz ou tribunal, de ofício ou a requerimento, condenará o litigante de má-fé a pagar multa não excedente a um por cento sobre o valor da causa e a indenizar a parte contrária dos prejuízos que esta sofreu, mais os honorários advocatícios e todas as despesas que efetuou.

Para Manoel Antonio Teixeira Filho <sup>171</sup>, antes da última alteração do artigo 18 do CPC, se não houvesse, nos autos, elementos que permitissem ao juiz fixar, desde logo, o valor da indenização, o *quantum* deveria ser objeto de arbitramento; agora, esclarece-se que o valor será estabelecido em montante

<sup>169</sup> Irany Ferrari e Melchíades Rodrigues Martins *in* Julgados trabalhistas selecionados. São Paulo: LTr, 1995, v. III, pág. 468.

<sup>170</sup> No mesmo sentido: TST-AGRR n.º 384018/97 – Rel Armando de Brito, *in* Valentin Carrion. Nova jurisprudência em direito do trabalho. São Paulo: Saraiva, 2º sem., 2000, pág. 263.

<sup>171</sup> As alterações no CPC e suas repercussões no processo do trabalho. 3ª ed. São Paulo: LTr, 1996, pág. 17.

que não poderá exceder a vinte por cento sobre o valor da causa; não sendo possível fixá-lo, desde logo, com base nesse critério, será apurado mediante arbitramento (§ 2º).

Já lecionava Nelson Nery Junior<sup>172</sup> que a redação revogada do CPC (art. 18), quando dizia que o litigante de má-fé indenizará a parte contrária, estava a indicar regra imperativa, de sorte a fazer do juiz seu primeiro destinatário. Este entendimento é verificado na atual redação do CPC 18, que deixou expresso o dever do juiz, de ofício ou a requerimento da parte, condenar o litigante de má-fé a indenizar o prejudicado.

O § 2º do artigo 18 do CPC estabelece que o valor da indenização será desde logo fixado pelo juiz, em quantia não superior a 20 por cento sobre o valor da causa, ou liquidado por arbitramento.

Trata-se de uma pena aplicada à parte, de natureza processual, que visa resguardar o respeito ao Poder Judiciário, punindo a má conduta daquele que infringe o dever de lealdade.

Fora isso, não obstante a previsão no *caput* do mesmo artigo 18 do CPC, cabe ainda a condenação do litigante de má-fé no pagamento de honorários advocatícios a favor da parte contrária.

Importante salientar que se trata de penalidade imposta ao litigante de má-fé e não de honorários de sucumbência. Ocorre porém, que os honorários

---

<sup>172</sup> Atualidades sobre o Processo Civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, pág. 21-22.

advocatícios na justiça do trabalho estão regulados pela Lei n.º 5.584/70 e pela Súmula 219 do Colendo TST.

Sobre o dever de indenizar podemos extrair das lições de Jônatas Milhomens<sup>173</sup> que aquele que por ação ou omissão violar direito alheio, comete ato ilícito e responde pelo prejuízo causado. Constitui ato ilícito o exercício irregular do direito, o *abuso de direito*. Quem recorre à justiça por espírito de emulação, a saber, sem visar utilidade prática, lícita, mas apenas para causar vexames a outrem, ou causar-lhe dano; quem litiga levado apenas pelo ódio, pela paixão, pela vaidade, incorre em ato ilícito, abusa do direito de ação, incorre na sanção do pagamento do prejuízo causado.

Na prática, porém, notamos que os dispositivos que tratam da litigância de má-fé são de pouca aplicação da esfera trabalhista, sendo certo que nas sentenças de primeira instância, quase inexistem. Sobre esta questão, faremos uma análise com maior profundidade posteriormente.

De qualquer forma, vejamos um caso concreto:

***“Litigância de má-fé. Caracterização. Constitui obrigação do Juiz velar pela rápida solução do litígio, assegurar às partes igualdade de tratamento e prevenir ou reprimir qualquer ato atentatório à dignidade da Justiça (art. 125 do CPC). Entre estas distingue-se a impunidade nos meios forenses pela falta de lealdade processual e litigância de má-fé, que traz danos à parte, onera a máquina***

---

<sup>173</sup> Manual de prática forense (civil e comercial). 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1960, v. I, pág. 36.

*judiciária e atravanca os Tribunais com deduções judiciais manifestamente protelatórias e desleais emergindo fundamental a aplicação dos arts. 16 a 18 do Diploma Processual Civil. Coibindo os abusos, faz-se mister a condenação do litigante de má-fé ao pagamento de indenização por perdas e danos, que deverão reverter em benefício do prejudicado, que ora se arbitra em 20% sobre o valor total da execução, conforme se apurar. TRT 15ª Reg (Campinas/SP) – Proc. 8.353/91 – Ac. 4ª T. 10.332/92 – rel. Juíza Marilda Izique Chebabi. DJSP, 17.11.92, pág. 211”<sup>174</sup>*

**d) Artigo 233 do CPC : citação por edital requerida dolosamente**

Prosseguindo a análise dos dispositivos legais aplicáveis, vale mencionar ainda, o seguinte dispositivo legal cuja incidência é de relevante habitualidade no âmbito trabalhista, embora não reprimida com a mesma habitualidade.

*“Art.233. A parte que requerer a citação por edital, alegando dolosamente os requisitos do art. 231<sup>175</sup>, I e II, incorrerá em multa de 5 (cinco) vezes o salário mínimo vigente na sede do juízo.*

*Parágrafo único. A multa reverterá em benefício do citando”.*

---

<sup>174</sup> Irany Ferrari e Melchíades Rodrigues Martins *in* Julgados trabalhistas selecionados. São Paulo: LTr, 1995, v. III, pág. 468.

<sup>175</sup> “CPC, Art. 231. Far-se-á a citação por edital: I – quando desconhecido ou incerto o réu; II – quando ignorado, incerto ou inacessível o lugar em que se encontrar;...”

Nas lições de Pedro da Silva Dinamarco<sup>176</sup>, o art. 233 constitui-se numa ameaça ao demandante, visando a evitar que ele requeira a citação por édito sem que ela seja absolutamente necessária, sendo que tal norma mantém coerência com o art. 14.

Há muita incidência deste tipo de ato malicioso na Justiça do Trabalho, principalmente quando se envolve relação de trabalho naquelas atividades ditas itinerantes, tais como a construção civil.

Ocorre com freqüência de uma empresa possuir sede própria há anos, e ser declarada como de paradeiro ignorado, por não mais estar trabalhando naquele local da prestação dos serviços.

**e) Artigo 273 do CPC : antecipação de tutela como sanção**

*“Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

---

*II – fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.”*

Para o processualista José Roberto dos Santos Bedaque<sup>177</sup>, as duas situações que possibilitam a antecipação da tutela não guardam semelhança no

<sup>176</sup> Código de processo civil interpretado. Antônio Carlos Marcato (coord.). 2ª ed. São Paulo: Ed. Atlas, 2005, pág. 676.

tocante às razões determinantes de sua adoção. Enquanto a hipótese do inciso I visa a assegurar o resultado útil do processo diante de situação de perigo, a previsão do inciso II tem objetivos diversos. Sua finalidade é tão-somente acelerar os efeitos da prestação jurisdicional, sem qualquer consideração quanto ao risco de dano. Trata-se de providência destinada a eliminar o grande mal dos processos, qual seja, a demora. A entrega da tutela no menor tempo possível tem sido preocupação constante da moderna ciência processual.

**f) Artigo 538, parágrafo único do CPC : embargos de declaração protelatórios**

*“Art. 538. Os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, por qualquer das partes.*

*(Redação dada pela Lei n.º 8.950, de 13.12.1994)*

*Parágrafo único. Quando manifestamente protelatórios os embargos, o juiz ou tribunal, declarando que o são, condenará o embargante a pagar ao embargado multa não excedente de 1% (um por cento) sobre o valor da causa. Na reiteração de embargos protelatórios, a multa é elevada a até 10% (dez por cento), ficando condicionada a interposição de qualquer outro recurso ao depósito do valor respectivo”.*

*(Redação dada pela Lei n.º 8.950, de 13.12.1994)*

---

<sup>177</sup> Ibid., pág. 829.

No dizer de Gilson Delgado Miranda<sup>178</sup> o artigo 538 do CPC já tratava da multa de até 1% (um por cento) na hipótese de embargos protelatórios. O que se mostrou inovador nesse campo, com a modificação do artigo em razão da Lei n.º 8.950/94, é a manifestação clara da possibilidade da reiteração dos embargos de declaração. Nessa quadra, impõe a exasperação da pena desde que caracterizado novamente o intuito protelatório do embargante.

Para Nelson Nery Junior<sup>179</sup>, a outra novidade está na criação de um pressuposto de admissibilidade *específico* para a interposição de outros recursos, quando precedidos de reiteração de embargos de declaração protelatórios, sendo que a criação desse novo requisito de admissibilidade não fere o princípio do direito de ação, nem o da ampla defesa, pois trata-se de norma destinada a punir o *improbus litigator* até que purgue a mora, perfeitamente de acordo com os sistemas constitucional e do CPC.

Carlos Henrique Bezerra Leite<sup>180</sup> preceitua que é preciso deixar claro que não se configura o caráter procrastinatório dos embargos de declaração se estes têm por escopo o prequestionamento, pois somente assim estará aberta a possibilidade de a parte ter acesso às instâncias extraordinárias. Nesse sentido, a súmula 98 do STJ: ***“Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório”***.

---

<sup>178</sup> Ibid., pág. 1658.

<sup>179</sup> Atualidades sobre o Processo Civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, pág. 98.

<sup>180</sup> Curso de direito processual do trabalho. 4ª ed. São Paulo: LTr, 2006, pág. 753.

De qualquer forma a repressão aos embargos de declaração manifestamente protelatórios são habitualmente observados na Justiça do Trabalho, conforme podemos verificar no Acórdão abaixo transcrito:

*“Embargos declaratórios. Natureza procrastinatória. Desvio de finalidade penalizado com multa. O desvio de finalidade praticado através do manejo de embargos de declaração com escopo de obter a reforma de questões pontuais, e devidamente enfrentadas, e por via oblíqua, dilatar o tempo processual configura repudiado desvirtuamento do disposto no art. 535 do CPC. Aplicável a sanção pecuniária fundamentada no art. 538, § único do mesmo diploma, pois as condutas procrastinatórias configuram obstáculo à razoável duração do processo e afrontam a garantia da celeridade da tramitação (art. 5º, inc. LXVIII da CFR/88, com a redação atribuída pela Emenda Constitucional n.º 45 de 08.12.2004). Multa devida”.* (TRT/2ª Região. Acórdão n.º 20060028534 Turma: 04 Data Julg.: 31/01/2006 Data Pub.: 10/02/2006 Processo : 20030303626 Relator: Paulo Augusto Camara)<sup>181</sup>

**g) Artigo 600 do CPC : Atos atentatórios à dignidade da justiça no processo de execução.**

*“Art. 600. Considera-se atentatório à dignidade da justiça o ato do devedor que:*

*(Redação dada pela Lei n.º 5.925, de 01.10.1973)*

*I – fraudar a execução;*

*(Redação dada pela Lei n.º 5.925, de 01.10.1973)*

*II – se opõe maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos;*

---

<sup>181</sup> No mesmo sentido: TRT/2ª Região. Acórdão n.º 20060015343 Turma: 02 Data Julg.: 19/01/2006 Data Pub.: 07/02/2006 Processo : 20050851823 Relator: Sérgio Pinto Martins.

*(Redação dada pela Lei n.º 5.925, de 01.10.1973)*

**III – resiste injustificadamente às ordens judiciais;**

*(Redação dada pela Lei n.º 5.925, de 01.10.1973)*

**IV – não indica ao juiz onde se encontram os bens sujeitos à execução.**

*(Redação dada pela Lei n.º 5.925, de 01.10.1973)*

Para Carlos Alberto Carmona<sup>182</sup>, querendo dar maior eficácia à atividade executiva, arrolou o legislador condutas maliciosas que violariam o princípio geral da lealdade processual que deve servir de norte para os litigantes. No processo de execução, tendo em vista que se trata de processo de desfecho único (onde a atuação jurisdicional é francamente favorável ao exequente, que presumidamente tem razão, já que ostenta a seu favor título executivo), aumenta a necessidade de repressão às condutas tendentes a frustrar o resultado objetivado pelo credor, razão pela qual foram relacionados alguns atos típicos desta fase da atividade jurisdicional, que poderiam ser reduzidos à especificação genérica constante no art. 17.

Nas palavras de Manoel Antônio Teixeira Filho<sup>183</sup>, quando do projeto do Código de Processo Civil, encaminhado pelo então Ministro da Justiça, Professor Alfredo Buzaid, duas atitudes poderia ter adotado o legislador, ao tratar do assunto em questão: de um lado, limitar-se a declarar que ao juiz incumbiria prevenir ou reprimir atos atentatórios à dignidade do Poder Judiciário, sem discriminá-los; de outro, efetuar essa declaração de princípio,

---

<sup>182</sup> Ibid., pág. 1825.

<sup>183</sup> Execução no processo do trabalho. 7ª ed. São Paulo: LTr, 2001, pág. 255-256.

especificando os atos afrontosos ao Judiciário. Optou pela última. Não se deve entender, entretanto, que o rol desses atos é exaustivo.

Infelizmente o processo de execução na Justiça do Trabalho encontra-se doente e carecedor de remédios reestruturadores.

É inadmissível nos depararmos com um número sem fim de processos com trânsito em julgado, mas com evidente ineficiência na efetividade da prestação jurisdicional, já que receber o que se ganhou parece muitas vezes ser algo no campo da utopia jurídica.

E não se fale que o grande motivo ensejador deste resultado é a atual conjuntura econômica e política que afeta sobremaneira as empresas. O grande problema é efetivamente a morosidade das demandas, traduzida pela desnecessária e complexa gama de atos inibidores da efetivação da tutela jurisdicional. Daí quando se vai efetivamente contra o devedor, o mesmo já se “*evaporou*”.

Também comungando com esta necessidade de mudanças, o Professor Pedro Paulo Teixeira Manus<sup>184</sup> leciona que a execução há de ser objeto de uma revisão, simplificando-a e tornando-a mera fase administrativa de cumprimento do título executivo. Se este for decorrente de sentença, a matéria que se poderá debater deverá ser simplesmente o acerto da sua quantificação e, caso seja título extrajudicial, poderá o legislador elastecer o rol de temas possíveis de defesa pelo executado. Isso, sim, significará avanço no processo

---

<sup>184</sup> Execução de sentença no processo do trabalho. São Paulo: Atlas, 2005, pág. 18.

do trabalho, pois a execução do modo que hoje se processa permite ao devedor retardar o cumprimento da coisa julgada injustificadamente, ocorrendo em certos casos de a execução prolongar-se por muito mais tempo que a fase de conhecimento, o que é inadmissível.

Vale aqui as lições de Eduardo J. Couture<sup>185</sup> no sentido de que o objeto da obrigação é a satisfação das expectativas legítimas do credor, mediante o seu cumprimento por parte do obrigado. Quando o direito funciona normalmente, tanto o credor como o devedor obtêm as suas respectivas satisfações: o devedor cumpre a obrigação e libera o seu patrimônio do encargo que o gravava; o credor vê satisfeito o seu direito e transforma em um bem jurídico o que era uma expectativa legítima. A circulação dos bens entre devedores e credores produz-se dentro da ordem normal do direito.

Assevera Antônio Lamarca<sup>186</sup> que muitas vezes o executado, só com o fito de protelar o feito, articula nos embargos *matéria velha*, já soberanamente apreciada pela decisão exequenda. Compete ao juiz indeferi-los *in limine*.

A sanção ao desrespeito do preceituado no artigo 600, vem elencada no artigo 601 do CPC, que prevê multa fixada pelo juiz, em montante não superior a vinte por cento do valor atualizado do débito em execução, sem prejuízo de outras sanções de natureza processual ou material, multa essa que reverterá em proveito do credor, exigível na própria execução.

---

<sup>185</sup> Fundamentos do direito processual civil. Trad. Dr. Rubens Gomes de Sousa. São Paulo: Saraiva & Cia. Livraria Acadêmica, 1946, pág. 46.

<sup>186</sup> Execução na Justiça do Trabalho. São Paulo: Editora Fulgor, 1962, pág. 172.

Vejamos *data vênia* uma ementa de acórdão para caso concreto:

***“Litigância de má-fé. Execução. Caracterização. Se a despeito de advertida, a parte insiste em protelar a execução, aplica-se-lhe a pena prevista no art. 601, CPC. TRT 2ª Reg. AP-02920191769 - Ac. 5ª T.- 02930128768 – Rel. Juiz João Carlos de Araújo. DJSP, 21.05.93, página 126.”***<sup>187</sup>

### **3. O Artigo 940 do Código Civil e sua aplicabilidade no âmbito trabalhista.**

Aos olhos do legislador o direito trabalhista deve ser por demais simplista em alguns momentos determinados, dentre eles a propositura da ação trabalhista.

Para Mozart Victor Russomano<sup>188</sup> as reclamações devem preencher os requisitos taxativos do artigo 840, parágrafo 1.º, dentre os quais se destaca a exigência de *um resumo dos fatos* dos quais o dissídio resulta, tantas vezes omisso.

---

<sup>187</sup> Irany Ferrari e Melchíades Rodrigues Martins *in* Julgados trabalhistas selecionados. São Paulo: LTr, 1995, v. III, pág. 469.

<sup>188</sup> Comentários à consolidação das leis do trabalho. 5ª ed. Rio de Janeiro: José Konfino Editor, 1960, v. V, pág. 1439-1440.

Sobre essa simplicidade do artigo 840 da CLT também discorreu Domingos Sávio Zainaghi<sup>189</sup>, salientando que este dispositivo legal é mais simples do que o previsto no art. 282 do CPC, e que este não tem aplicação no processo do trabalho, uma vez que este tem norma específica sobre petição inicial.

Naturalmente que a simplicidade da externalização do pedido não dá lugar à má-fé e aos pedidos exagerados e infundados. A simplicidade tem espaço única e especificamente para garantia dos atos processuais praticados diretamente pelas partes.

Os pedidos e razões lançadas na peça exordial são de extrema importância e deverão atentar aos requisitos da boa prática processual, mesmo que estes não estejam completamente inseridos no artigo 840 da CLT.

Para o Professor Amauri Mascaro Nascimento<sup>190</sup> a petição inicial é uma peça de importância fundamental para o processo, razão pela qual deve ser redigida com o maior cuidado.

Aliás, como bem disse a Professora Carla Teresa Martins Romar<sup>191</sup>, a petição inicial é o edifício do processo. Nela se expressam e se condensam todas as linhas básicas sobre as quais o processo se desenvolverá, constituindo-se a expressão relatada dos fatos, a que deve se opor a outra parte.

---

<sup>189</sup> Elementos de direito processual do trabalho. 3ª ed. Porto Alegre: IOB Thomson, 2004, pág. 67.

<sup>190</sup> Curso de Direito Processual do Trabalho. 16ª ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 1996, pág. 225.

<sup>191</sup> Direito processual do trabalho. São Paulo: Editora Atlas, 2005, 101.

E nesta linha completa o Professor Pedro Paulo Teixeira Manus<sup>192</sup> afirmando que a petição no processo do trabalho dispensa os fundamentos legais ou jurídicos do pedido, mas ao mencionar “uma breve exposição dos fatos de que resulta o dissídio”, significa exigir a causa de pedir, sem o que o pedido é inepto.

Mas independente da simplicidade ao pedido, este deve sempre guardar proximidade com a efetiva realidade dos fatos, não se admitindo aventuras e postulados de má-fé.

Nos referimos especificamente ao pleito de determinadas verbas que sabidamente já tinham sido satisfeitas, ou seja aquelas verbas já recebidas e que constantemente e maliciosamente são novamente pleiteadas.

Para isso, merece especial atenção e análise o disposto no artigo 940 do Código Civil, que tem aplicação aceita no direito laboral a teor do disposto no parágrafo único do artigo 8º da CLT, já que há inexistência de incompatibilidade entre os princípios do direito laboral.

Aliás, não é de hoje que o direito laboral manifesta certa ligação com os preceitos do Direito Civil, e para corroborar o alegado, citamos as lições do Professor Pedro Paulo Teixeira Manus<sup>193</sup> que define como estreita a ligação entre ambos, e assevera que a doutrina afirma que o contrato de trabalho tem origem na locação de serviços regulada, até hoje, pelo Código Civil Brasileiro, como se vê dos arts. 593 e seguintes. Daí teria originado o contrato de trabalho

---

<sup>192</sup> CLT e Legislação Complementar. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004, pág. 230.

<sup>193</sup> Direito do trabalho. 8ª ed. São Paulo: Atlas, 2003, pág. 46.

que, com o tempo, foi adquirindo características próprias, até criar um ramo do Direito independente<sup>194</sup>.

Especificamente quanto ao Código Civil, importante discorrer sobre os reflexos do artigo 940 sobre o Direito do Trabalho.

O preceito do Direito Comum em comento assim prevê:

***“Art. 940. Aquele que demandar por dívida já paga, no todo ou em parte, sem ressalvar as quantias recebidas ou pedir mais do que for devido, ficará obrigado a pagar ao devedor, no primeiro caso, o dobro do que houver cobrado e, no segundo, o equivalente do que dele exigir, salvo se houver prescrição.”***

Naturalmente que esta disposição tem caráter de penalidade, independentemente inclusive que haja prejuízo ao réu, mesmo que o prejuízo seja inferior ao valor a lhe ser pago bastando a existência de malícia ou dolo por parte do autor, ou até mesmo culpa grave para que seja aplicada a penalidade.

---

<sup>194</sup> Nessa mesma linha:

I - Luiz Carlos Amorim Robortella (*in* Idéias para a reforma da legislação do trabalho. São Paulo: Revista do Advogado, Associação dos Advogados de São Paulo, ano XXV, n.º 82, junho/2005, pág. 88) que assevera que o contrato de trabalho foi dogmaticamente construído a partir do contrato civil de locação de serviços. Inspirado nas raízes filosóficas, políticas e sociais do direito do trabalho, seu arquétipo exigiu longa elaboração doutrinária, com gradual afastamento da matriz civilista.

II – Antonio Lamarca (*in* Curso normativo de direito do trabalho. 2ª ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1993, pág. 77) para o qual foi fundamental o contributo do Direito Civil ao do Trabalho. Juristas existem que não separam o Direito do Trabalho do Civil. Assim não é; todavia a contribuição é inegável. Atente-se para o contrato individual do trabalho, que nada mais é do que uma evolução, uma nova face da velha e antiquíssima locação de serviços dos romanos (*locatio operarum*).

Ocorre, porém, que conforme Súmula 159 do Supremo Tribunal Federal, a cobrança excessiva, mas de boa fé, não dá lugar às sanções do art. 1.531 do Código Civil (agora sob número 940).

Essa cobrança de boa-fé não é aquela em que o Reclamante alega que a Reclamada não lhe pagou aviso prévio, mas inexplicavelmente ele mesmo procede a juntada do termo de rescisão contratual, donde se verifica a aposição e pagamento desta verba. Naturalmente este pleito (ou cobrança) não pode dar-se de boa-fé.

Por óbvio que o artigo 940 não deve ser aplicado quando o autor postula as verbas e valores que entende devidos, sem qualquer incidência de malícia, mesmo não obtendo integralmente êxito na sua postulação, pois o direito de petição, de postular em juízo e da ampla defesa são assegurados constitucionalmente.

Mas, pela literalidade do artigo, se o autor faz pedido de verbas já recebidas, sem fazer a efetiva ressalva, deve ser condenado a devolver o que pleiteou de forma dobrada.

Uma questão a ser verificada é a inerente a exigibilidade desta indenização. Seria possível a exigência no mesmo processo ou em ação autônoma ?

Parece melhor, pelo menos tecnicamente, que a parte requeira a indenização e a observância do artigo 940 do Código Civil mediante ajuizamento de ação própria e autônoma, ou até mesmo por reconvenção.

Referido preceito não pode ser aplicado de ofício pelo juiz, por ser uma norma que depende do interesse do litigante, fazendo pedido próprio. Trata-se de regra onde não deve preponderar o interesse público sobre o particular, mas o inverso, o interesse tutelado é inteiramente o do particular, tratando-se assim de direito de caráter subjetivo do litigante, e, por conseguinte, sendo uma faculdade a exigência ou não.

Em princípio parece ser admissível a cumulatividade da litigância de má-fé e do artigo 940 do Código Civil, já que cada instituto tem fato gerador diverso. Enquanto a litigância de má-fé decorre da falta de lealdade processual, entre outras coisas, a aplicação do artigo 940 do Código Civil advém do fato concreto de se pedir o que já foi recebido ou pedir além do devido, sendo, portanto, uma forma de compensar aquele que fora acionado com o pedido daquilo que já havia sido pago ou além do devido.

As determinações que versam sobre litigância de má-fé são normas de direito processual, encontradas no CPC, enquanto a regra do artigo 940 do Código Civil é uma norma de direito material, de responsabilidade civil, sendo, portanto, uma sanção civil.

Não obstante, a indenização prevista neste último caso ser de Direito Civil, enquanto a do CPC ser de Direito Processual, ambas têm, como já foi dito, aplicação imediata no âmbito trabalhista.

Na verdade, o artigo 940 visa eminentemente apenas dar segurança ao lesado, protegendo-o contra exigências abusivas, bem como assegurar-lhe uma reparação pelo dano causado, daí a sua dupla finalidade.

Defendem alguns que muitas vezes se pede algo que já fora pago, mas que isso ocorre de forma inadvertida, pois o trabalhador muitas vezes não possui ou entrega o termo rescisório ao seu patrono.

Contudo, o que se vê na prática é efetivamente o seguinte:

**I** - há pleito de valores que já constam dos próprios documentos juntados pelo autor da reclamatória, por exemplo aviso prévio;

**II** - há muitos casos em que o Reclamante alega no escritório do patrono que nada recebera à título de verbas rescisórias e no dia da audiência a Reclamada mostra depósitos ou até mesmo termos de quitação passados pelo mesmo;

**III** - não raro há a alegação na peça exordial de que a Recamada nunca pagou horas extras, e quando da juntada da contestação, nota-se um número significativo de horas extras remuneradas;

**IV** - também não é rara a alegação na peça exordial de que a empresa nunca depositou o FGTS – sabedor que é o Reclamante ou seu patrono das grandes dificuldades da empresa em resgatar mês a mês as GFIP (guias de depósito) e as RE (relação de empregados) dos últimos anos e o

custo das autenticações – e com a entrega da contestação fica evidente e patenteada efetiva comprovação da correção e temporaneidade dos depósitos.

Por essas razões e por aquelas já lançadas anteriormente, é que entendemos ser cabível e plenamente aplicável o preceito do Artigo 940 do Código Civil no âmbito trabalhista.

Mas em nossos tribunais esta questão converge para diferentes entendimentos.

Para Ricardo Artur Costa e Trigueiros<sup>195</sup>, o artigo em comento não se harmoniza com a feição tutelar do Direito do Trabalho, e assim, não pode ser recepcionado no campo do Direito Processual do Trabalho pelo portal do artigo 8º da CLT.

Já para Sônia Aparecida Gindro<sup>196</sup>, é admitido tal preceito desde que exercido em ação autônoma de natureza condenatória ou reconvenção.

---

<sup>195</sup> Acórdão n.º 20040279574 Turma: 04 Data Julg.: 01/06/2004 Data Pub.: 18/06/2004 Processo : 20030987673 Relator: Ricardo Artur Costa e Trigueiros.

*“INDENIZAÇÃO. ARTIGO 1531 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 (940, DO NOVO CÓDIGO). INAPLICABILIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. O artigo 1531 do Código Civil de 1916 (art. 940, no NCC), inspirado no princípio civilista da igualdade jurídica dos contratantes, não se harmoniza com a feição tutelar do Direito do Trabalho, e assim, não pode ser recepcionado no campo do Direito Processual do Trabalho pelo portal do artigo 8º da CLT. Desse modo, indevida a pesada indenização nele preconizada, cuja aplicação produziria grave desequilíbrio nas relações processuais. Ademais, in casu não há que se falar em indenização em prol do executado, vez que a expedição de precatória referindo montante superior ao devido decorreu de erro material para o qual não concorreu a agravada. A alteração da verdade dos fatos pela agravante, com interposição de agravo protelatório e infundado é que caracteriza a litigância de má-fé, ensejando indenização a teor dos artigos 16 e 18, do CPC, oportunamente pleiteada em contra-razões”.*

<sup>196</sup> Acórdão n.º 20040300255 Turma: 10 Data Julg.: 15/06/2004 Data Pub.: 29/06/2004 Processo : 20040257198 Relator: Sônia Aparecida Gindro.

*“Art. 940 do novo Código Civil. Não aplicação no Processo do Trabalho. Não se confundem as penas mencionadas no art. 940 do novo CC e no art. 18 do CPC, sendo a primeira de direito material ou substantivo e a última de direito processual ou adjetivo. Cabível àquele se vê acionado por importes já quitados arguir a litigância de má-fé em defesa, postulando a aplicação do art. 18 do CPC. Porém, não poderá agir da mesma forma para postular a aplicação do art. 940 do novo CC, vez que, sendo de direito*

#### 4. O Subjetivismo da aplicação da pena. A grande responsabilidade do Magistrado.

Na lição de Giuseppe Chiovenda<sup>197</sup>, o Estado moderno considera como função essencial própria a administração da Justiça; é exclusivamente seu o poder de atuar a vontade da lei no caso concreto, poder que se diz jurisdição; e a que provê com a instituição de órgãos próprios (jurisdicionais). Os mais importantes são os juízes (autoridade judiciária).

O juiz exteriorizará a vontade Estatal através da prestação jurisdicional por meio da prolação da sentença que vinculará não só as partes, mas indiretamente toda a sociedade através do seu *comando educativo*.

Esta sentença, conforme o magistério de José Frederico Marques<sup>198</sup>, não é apenas um produto da inteligência do juiz, um produto lógico; é também ato de vontade e ato de autoridade pelo que a força da decisão se irradia fora do processo, vincula às partes e outros órgãos jurisdicionais a respeito do que foi decidido, do juízo emitido na sentença.

Inegavelmente o juiz tem um papel de extrema importância na aplicação dos dispositivos disciplinadores da litigância de má-fé.

---

*material, pressupõe ação autônoma de natureza condenatória ou reconvenção, onde o lesado exerce o direito que possui de pleitear o recebimento em dobro ou o equivalente postulado a maior, acarretando responsabilidade civil daquele que tenha sido antes considerado demandando abusivo, por haver litigado de má-fé. Incorreto dizer que se tratam da mesma penalidade, e que, em face do princípio de prevalência da norma especial sobre a geral, nesses casos somente se deva impor a pena prevista no CPC, na medida em que os institutos têm natureza distinta, se complementando de modo absolutamente harmônico”.*

<sup>197</sup> Instituições de direito processual civil. Tradução de Paolo Capitanio. Campinas: Editora Bookseller, 1998, v.1, pág. 58-59.

<sup>198</sup> Estudos sobre o novo Código de Processo Civil. Coord. Péricles Luiz Medeiros Prade. São Paulo: Editora Resenha Tributária, 1974, pág. 39.

Primeiro, para salvaguardar os interesses do Estado, muitas vezes ofendido pelos atos atentatórios à dignidade da justiça.

Posteriormente para dar às partes ou a uma das partes a prestação jurisdicional em forma de indenização quando rompidos os limites da boa-fé e da lealdade processual.

Assevera Vicente José Malheiros da Fonseca<sup>199</sup> que as penalidades por litigância de má-fé constituem uma poderosa forma de constrangimento, decorrentes do poder de *imperium* do magistrado. A sua aplicação independe de pedido da parte, especialmente no processo trabalhista em que prevalece o princípio do *jus postulandi*. Aliás, de outra forma o instituto ficaria descaracterizado.

Ocorre porém que a análise e efeitos das atitudes maliciosas muitas vezes só terá lugar no campo da subjetividade, como veremos mais adiante.

#### **4.1. Dos deveres legais do juiz**

O legislador previu objetivamente - pelo menos tentou – alguns deveres dos magistrados, mas como sabemos a atividade jurisdicional é tão rica em atos que ao ordenamento jurídico somente caberia dar um norte a estas atividades.

---

<sup>199</sup> Em defesa da justiça do trabalho. São Paulo: LTr, 2001, pág. 135.

Merece nossa atenção especial três dispositivos legais, a começar pelo artigo 658 da CLT:

*“São deveres precípuos dos presidentes das Varas, além dos que decorram do exercício de sua função:*

- a) manter perfeita conduta pública e privada;*
- b) abster-se de atender a solicitações ou recomendações relativamente aos feitos que hajam sido ou tenham de ser submetidos à sua apreciação;*
- c) residir dentro dos limites de sua jurisdição, não podendo ausentar-se sem licença do Presidente do Tribunal Regional;*
- d) despachar e praticar todos os atos decorrentes de suas funções...”*

Citamos também o artigo 35 da Lei Complementar n.º 35 de 14/03/1979 (Lei Orgânica da Magistratura Nacional) que assim prevê:

*“Art.35. São deveres do magistrado:*

- I - cumprir e fazer cumprir, com independência, serenidade e exatidão, as disposições legais e os atos de ofício;*
- II - não exceder injustificadamente os prazos para sentenciar ou despachar;*
- III - determinar as providências necessárias para que os atos processuais se realizem nos prazos legais;*
- IV - tratar com urbanidade as partes, os membros do Ministério Público, os advogados, as testemunhas, os funcionários e auxiliares da justiça, e atender aos que o procurem ...;*

V - *residir da sede da Comarca, salvo autorização do órgão disciplinar a que estiver subordinado;*

VI - *comparecer pontualmente à hora de iniciar-se o expediente ou a sessão, e não se ausentar injustificadamente antes de seu término;*

VII - *exercer assídua fiscalização sobre os subordinados, especialmente no que se refere à cobrança de custas e emolumentos, embora não haja reclamação das partes;*

VIII - *manter conduta irrepreensível na vida pública e particular”.*

Por fim, cabe transcrever o disposto no artigo “X” da Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada pela Assembléia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948, em Paris, tendo o Brasil como um dos países signatários.

Aliás, preceitua Arnaldo Sussekind<sup>200</sup> que apesar de não se revestir da forma de tratado ratificável, essa Declaração constitui fonte de máxima hierarquia no mundo do Direito, enunciando princípios que devem iluminar a elaboração e a aplicação das normas jurídicas.

O preceito da Declaração Universal em comento é assim estatuído:

***“Art. X – Todo homem tem o direito, em plena igualdade, a uma justa e pública audiência por parte de um tribunal independente e imparcial, para***

---

<sup>200</sup> Convenções da OIT. 2ª ed. São Paulo: LTr, 1998, pág. 583.

*decidir de seus direitos e deveres ou do fundamento de qualquer acusação criminal contra ele*”.

Tratando desta imparcialidade do juiz, leciona Christovão Piragibe Tostes Malta<sup>201</sup> que o órgão judiciário que solucione uma lide deve ser integrado por pessoas inteiramente insuspeitas para tal atividade.

#### **4.2. Dos atos e atribuições legais do juiz**

No que concerne aos atos e atribuições legais do juiz, a legislação laboral os prevê explicitamente no artigo 659 do texto consolidado.

Vejamos o dispositivo legal:

*“Art. 659. Competem privativamente aos presidentes das Varas, além das que lhe forem conferidas neste Título e das decorrentes de seu cargo, as seguintes atribuições:*

*I – presidir as audiências das Varas;*

*II – executar as suas próprias decisões, as proferidas pela Vara e aquelas cuja execução lhes for deprecada;*

*III – dar posse aos juízes classistas temporários nomeados para a Vara, ao chefe de secretaria e aos demais funcionários da secretaria;*

*IV – convocar os suplentes dos vogais, no impedimento destes;*

---

<sup>201</sup> Prática do Processo Trabalhista. 31ª ed. São Paulo: Editora LTr, 2002, pág. 41.

*V – representar ao Presidente do Tribunal Regional da respectiva jurisdição, no caso de falta de qualquer vogal a três reuniões consecutivas, sem motivo justificado, para os fins do art. 727;*

*VI – despachar os recursos interpostos pelas partes, fundamentando a decisão recorrida antes da remessa ao Tribunal Regional, ou submetendo-os à decisão da Vara, no caso do art. 894;*

*VII – assinar as folhas de pagamento dos membros e funcionários da Vara;*

*VIII – apresentar ao Presidente do tribunal Regional, até o dia 15 de fevereiro de cada ano, o relatório dos trabalhos do ano anterior;*

*IX – conceder medida liminar, até decisão final do processo em reclamações trabalhistas que visem a tornar sem efeito transferência disciplinada pelos parágrafos do art. 469 desta consolidação;*

*X - conceder medida liminar, até decisão final do processo, em reclamações trabalhistas que visem reintegrar no emprego dirigente sindical afastado, suspenso ou dispensado pelo empregador”.*<sup>202</sup>

Acrescente-se, por oportuno, o disposto no artigo 162 do Código de Processo Civil, agora como nova redação dada pela Lei n.º 11.232, de 22.12.2005 (DOU de 23.12.2005), que entrará em vigor 06 (seis) meses após a data de sua publicação, e assim preceitua:

***“Art. 162. Os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos:***

---

<sup>202</sup> Para o Professor Pedro Paulo Teixeira Manus (*in* CLT e Legislação Complementar. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004, pág. 193) a EC-24, de 9.12.1999, revogou parcialmente o inciso III e integralmente os incisos IV e V do artigo 659 da CLT.

**§ 1º. Sentença é o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 desta Lei.**

**§ 2º. Decisão interlocutória é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente.**

**§ 3º. São despachos todos os demais atos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte, a cujo respeito a lei não estabelece outra forma”.**

E comentando a vacância de certos atos neste artigo, Carlos Henrique Bezerra Leite<sup>203</sup> afirma que é certo que existem outros atos, não escritos, que o juiz pratica no processo, como, por exemplo, o ato de presidir audiências, a inspeção judicial etc, os quais não se encaixam adequadamente na moldura do art. 162 do CPC. A CLT não adota a metodologia do CPC, mas a teoria geral do processo está a revelar que os referidos atos judiciais são praticados em qualquer processo, seja ele civil, penal, eleitoral ou trabalhista.

Não obstante o elenco de tantas atribuições e obrigações, é pertinente salientar também que ao juiz fora conferido uma liberdade para a melhor condução e direção do processo.

Essa liberdade pode ser extraída do artigo 765 da CLT, *in verbis*:

**“Art. 765. Os Juízos e Tribunais do Trabalho terão ampla liberdade na direção do processo e velarão pelo andamento rápido das causas,**

---

<sup>203</sup> Curso de direito processual do trabalho. 4ª ed. São Paulo: LTr, 2006, pág. 530.

*podendo designar qualquer diligência necessária ao esclarecimento delas”.*  
(grifamos)

Mas essa “ampla liberdade” não é ilimitada e deve ser exercida com prudência e cautela.

Para Ricardo Verta Ludovice<sup>204</sup>, se fará necessária a correção parcial no processo do trabalho quando os poderes genéricos previstos no artigo 765 consolidado são utilizados pelo juiz trabalhista de forma incorreta no tocante ao procedimento. Tal medida será cabível somente para o ato caracterizador de vício de atividade (*error in procedendo*) e não de vício de juízo (*error in judicando*).

Como podemos notar, os deveres, responsabilidades e atribuições formais do juiz não são poucos, daí a elevada importância que todos devemos dar aos juízes, principalmente os da Justiça Laboral, que detém carga de trabalho que pode ir muito além do chamado volume tolerável.

#### **4.3. A subjetividade da percepção e da aplicação da pena**

Como já informamos, a análise e efeitos das atitudes maliciosas muitas vezes só terá lugar no campo da subjetividade, dada a grande dificuldade em se verificar a caracterização dos atos processuais maliciosos.

---

<sup>204</sup> Correção parcial no processo trabalhista. São Paulo: Método Editora, 1999, pág. 23-27.

E o juiz tem um papel de extrema importância na aplicação dos dispositivos disciplinadores da litigância de má-fé. Caberá a ele o poder de analisar o processo e os atos das partes e efetivamente punir os excessos cometidos pelas partes litigantes.

Aliás, lembrando as lições de Amador Paes de Almeida<sup>205</sup>, o processo trabalhista, por força de suas próprias características, reserva ao juiz do trabalho um dinamismo que, a rigor, não se observa no processo civil, quanto ao juiz de direito.

No tocante a punição dos excessos, o juiz deverá fazê-lo para que o processo não se torne um instrumento contrário à justiça, sendo usado apenas para obtenção de pedidos especulatórios e temerários, bem como para protelar a efetivação do direito subjetivo da outra parte, com manobras burocráticas e maliciosas.

Como bem disse Manoel Antônio Teixeira Filho<sup>206</sup>, alçado ao procedimento de *reitor do processo*, o juiz, hoje, encontra-se legalmente apercebido de uma vasta quantidade de poderes necessários ao exercício dessa regência exclusiva.

E tal providência de prolação da sentença, como sabemos, não é tão fácil assim.

---

<sup>205</sup> Curso prático de processo do trabalho. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 1994, pág. 17.

<sup>206</sup> Execução no processo do trabalho. 7ª ed. São Paulo: LTr, 2001, pág. 254.

Leciona Carlos Henrique Bezerra Leite<sup>207</sup> que para os defensores do formalismo jurídico a sentença nada mais seria do que uma peça processual calcada num silogismo: a premissa maior (lei), a premissa menor (fatos que gravitam em torno do caso concreto) e o dispositivo (conclusão).

Naturalmente que tal assertiva não é das mais reais, pois a sentença não é ato tão simplista assim. É algo mais complexo, mais valoroso.

Constitui a sentença, nas palavras de Emílio Gonçalves<sup>208</sup>, o ato culminante do processo de conhecimento, por meio do qual o Estado-Juiz decide o litígio, declarando a vontade concreta da lei.

Para o Estado-Juiz, conforme lições de Manoel Antônio Teixeira Filho<sup>209</sup>, o escopo da sentença repousa, certamente, na solução da lide, podendo-se afirmar, sob esse prisma, que a sentença representa a resposta jurisdicional do Estado às pretensões manifestadas pelas partes da causa, sem perder-se de vista o fato de a jurisdição constituir, nos modernos sistemas legais, monopólio estatal.

E no ponto concernente a reprimenda dos atos maliciosos, fora todos aqueles requisitos elencados pelos citados defensores do formalismo jurídico, há também um outro elemento de grande importância ligado diretamente à consciência humana : o subjetivismo na análise da má-fé para a aplicação da pena.

---

<sup>207</sup> Curso de direito processual do trabalho. 4ª ed. São Paulo: LTr, 2006, pág. 531.

<sup>208</sup> Manual de prática processual trabalhista. 5ª ed. São Paulo: LTr, 1995, pág. 201.

<sup>209</sup> A sentença no processo do trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 1996, pág. 291.

Para Otavio Pinto e Silva<sup>210</sup> o elemento subjetivo é, dessa forma, indispensável para verificar se ocorreu ou não a litigância de má-fé. E isso justifica a aplicação das regras do processo comum mesmo para quem litiga sem a assistência de advogado, uma vez que a punição deverá ser imposta apenas quando verificada a intenção fraudulenta.

Esse elemento subjetivo nada mais é do que *juízo*, o que, para Norberto Bobbio<sup>211</sup>, é a forma mais comum da proposição (um conjunto de palavras que possuem um significado em sua unidade).

Para concretização deste caráter subjetivo relata Wagner Giglio<sup>212</sup> que, em suma, ao examinar a conduta processual da parte, o juiz deverá levar em consideração sua condição pessoal, seu grau de instrução e de discernimento etc., na apuração do elemento intencional da má-fé, punindo apenas os maliciosos e dissimulados, e não os inconscientes ou ignorantes.

O poder subjetivo de agir de ofício do magistrado, contudo, encontra limites nos princípios constitucionais e nos elementos objetivos traçados pelo ordenamento jurídico.

Aliás o próprio legislador outrora procurou impor certos limites ao poder subjetivo, conforme a bela exposição de duas passagens por Valentino Aparecido de Andrade em sua grande obra<sup>213</sup>.

---

<sup>210</sup> Litigância de má-fé no processo do trabalho. Pub. Jornal do 10º Congresso Brasileiro de Direito Processual do Trabalho. São Paulo: LTr, Julho/1998, pág. 24.

<sup>211</sup> Teoria da norma jurídica. 2ª ed. Bauru-SP: EDIPRO, 2003, pág. 73.

<sup>212</sup> Direito processual do trabalho. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 1997, pág. 132.

<sup>213</sup> In Litigância de Má-Fé. São Paulo: Editora Dialética, 2004, pág. 133-135. Registra Andrade que no Senado Federal, durante a discussão do projeto do Código de Processo Civil de 1973, criticou-se a redação original do artigo 17. O Senador Nelson Carneiro pretendia, à ocasião, fossem suprimidos os incisos I, II e III

Mas é de suma importância salientar que, em que pese o caráter eminentemente subjetivista que envolve a questão em estudo, ao juiz não é dado aplicar a pena decorrente da litigância de má-fé sem que explicita a motivação desta decisão.

E isso decorre logicamente dos mandamentos constitucionais contidos nos artigos 5º, LIV, LV, XXXV; 37, *caput*, e 93, IX, da Constituição Federal de 1988, bem como os artigos 458, II e 165 do Código de Processo Civil.

Naturalmente em qualquer decisão deve-se impor a fundamentação, sob pena de prejuízo à defesa do litigante, que não terá meios de saber as razões ensejadoras que motivaram a sua condenação e a conseqüente imposição de sanção pelo Estado-Juiz. E isso, por certo, acarretaria de certa forma a vulnerabilidade dos princípios da ampla defesa, da inafastabilidade do controle do Poder Judiciário, da publicidade dos atos administrativos e da motivação.

Defende Sérgio Nojiri<sup>214</sup> que quando a sentença é motivada, não só fica mais fácil verificar se vale a pena dela recorrer, como também facilita a

desse dispositivo legal, pretextando que não era de boa técnica inseri-los em uma Lei processual, porque mais azados a um código de ética, como o dos advogados, e principalmente, entendia o parlamentar, porque sua dicção conferia ao magistrado uma margem de apreciação subjetiva muito acentuada, com os riscos daí advinentes. Essa proposta de alteração, todavia, não medrou, contudo não cessou a discussão. Posteriormente, com a edição da Lei Federal de número 6.771/1980, o artigo 17 do CPC foi sensivelmente modificado. Com efeito, preocupado com o poder que ao magistrado conferia-se para perquirir se uma determinada conduta mostrava-se ou não desleal, é que se tratou de retirar do texto legal toda e qualquer referência aos elementos de ordem subjetiva que pudessem dar lugar a uma avaliação subjetiva de parte do juiz. Iniciativa desse jaez, no entanto, mostrou-se infrutuosa, senão que totalmente sem sentido. É que o instituto da litigância de má-fé radica necessariamente no dolo, seu elemento subjetivo, cuja apreciação, por toda a evidência, reclama se conceda ao juiz uma indispensável margem de liberdade na atividade de interpretação.

<sup>214</sup> O dever de fundamentar as decisões judiciais. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, pág. 32 e 109.

visualização mais precisa das causas que levaram o juiz a decidir daquela forma, possibilitando ao sucumbente elaborar conscientemente as razões de seu recurso, individualizando o objeto da impugnação. Não são só, portanto, as decisões judiciais carentes de fundamentação que afrontam a Constituição Federal mas, também, as insuficientemente fundamentadas.

É para João de Lima Teixeira Filho<sup>215</sup> nula a sentença carecedora de fundamentação. Isto porque a sentença é ato de inteligência. Como tal, é produto de convencimento íntimo, formado através do exercício de perquirição e subsunção dos fatos à norma.

Não obstante o elemento fundamentação estar na dianteira dentro de uma escala de importância, pertinente se faz a menção de um elemento complementar também de extremo valor: a clareza.

Para Domingos Sávio Zainaghi<sup>216</sup> é dever do juiz, ao redigir a sentença, primar pela clareza, não perdendo de vista que as partes, a quem é dirigida a decisão, têm o direito de ver resolvidas as questões por elas levadas ao Estado, julgadas de forma clara e objetiva, sem que necessitem de exercícios de adivinhação para descobrir o que foi decidido.

Aliada a estas questões, interessa efetivamente a demonstração de que o juiz tem sim a faculdade discricionária ao analisar a existência ou não de atos de má-fé, bem como de fixar o *quantum debeat* relativo à multa. Ocorre porém, que essa discricionariedade jamais poderá se traduzir em

---

<sup>215</sup> Instituições de direito do trabalho. 19ª ed. São Paulo: Editora LTr, 2000, pág. 1397.

<sup>216</sup> Elementos de direito processual do trabalho. 3ª ed. Porto Alegre: IOB Thomson, 2004, pág. 83.

desvinculação aos princípios norteadores do processo laboral, sob pena de se transformar em arbitrariedade e sujeitar-se a anulação pelos meios ordinários e até mesmo extraordinários.

Não há como discordar do fato de que a aplicação de pena de multa, decorrente de litigância de má-fé, sempre permaneceu, e sempre permanecerá, ligada a uma análise subjetiva pelo magistrado de peculiar situação que se coloca sobre seu julgamento.

Não obstante, é possível vislumbrar, claramente, os elementos objetivos para a aplicação deste instituto processual.

O primeiro deles, é claro, trata-se do enquadramento e tipificação da conduta do litigante numa das situações elencadas nos incisos do artigo 17 do CPC.

O segundo, e não menos importante, é a causa de um prejuízo ao Estado ou à parte adversa, sem o qual não há como apurar o *quantum* indenizável a que se refere os artigos 14, parágrafo único, e artigo 18, ambos do CPC.

O prejuízo, no caso, refere-se a ofensa ao Estado (CPC, artigo 14, parágrafo único) e às perdas e danos (CPC, artigo 16), que abrangem tanto o dano atual como o dano eminente ou posterior.

O legislador concedeu ao juiz, a obrigação de fixar, desde logo, o valor da multa, que, no entanto, não poderá ser superior a 20% do valor da ação (no

caso da pena cominada no artigo 14) e a 1% do valor da causa (conforme a redação do artigo 18 do CPC).

Essa sanção, segundo Cândido Rangel Dinamarco<sup>217</sup>, é consequência do verdadeiro *contempt of court* que toda litigância de má-fé encerra (matéria de ordem pública). Essa disposição endereça-se a juízes de todos os graus de jurisdição, podendo e devendo os tribunais aplicar a condenação mesmo que não haja feito o órgão *a quo*.

É oportuna a lição do Professor Nelson Nery Junior<sup>218</sup>, tendo sob comento, ainda, a antiga redação do dispositivo legal discutido, ao afirmar que caso o juiz reconheça a litigância de má-fé, mas não tenha parâmetros para fixar o valor da condenação, deverá fixá-la desde logo, não podendo exceder 20% do valor dado à causa, corrigido monetariamente. Na hipótese de os prejuízos excederem esse limite, o juiz deverá reconhecer a litigância de má-fé (*am debeat*) e remeter a apuração do *quantum debeat* para a liquidação por arbitramento. Neste último caso o prejudicado deverá demonstrar a extensão do dano na ação de liquidação por arbitramento, que se dará nos mesmos autos.

Finalizando, trazemos à baila as lições de Brunela Vieira De Vincenzi<sup>219</sup> que afirma ser inegável a tendência que se vem corporificando nos meios jurídicos, desde o século passado, de repensar os poderes dos juízes no processo civil, o que está comprovado com a aceitação paulatina de amplos

---

<sup>217</sup> A reforma do Código de Processo Civil. 3ª ed. rev. amp. atual. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, pág. 64.

<sup>218</sup> Atualidades sobre o Processo Civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, pág. 22-23.

<sup>219</sup> A boa-fé no processo civil. São Paulo: Atlas, 2003, pág. 57.

poderes instrutórios. No Brasil, verifica-se essa tendência nas reformas feitas no Código de Processo Civil, com a ampliação dos poderes de controle ético das atividades das partes.

#### **4.4. Sugestão de incorporação de procedimento ao sistema jurídico: Modificação do Artigo 458 do CPC e do Artigo 832 da CLT**

Leciona Eduardo J. Couture<sup>220</sup>, que no complexo das possibilidades de ação de todo sujeito de direitos, o acesso aos tribunais constitui uma das que lhe devem ser outorgadas com a máxima liberalidade. Ao outorgar essa faculdade não cabe perguntar de antemão se o reclamante tem ou não razão, ou se age de boa ou má-fé. Infelizmente isso só se poderá saber por ocasião da sentença final.

Realmente embora o juiz tenha enormes elementos para detectar atos de má-fé ao longo da fase postulatória e instrutória da ação, é somente na ocasião da sentença que se poderá formalmente condenar o litigante (à exceção daqueles atos de má-fé na execução, para os quais o juiz de imediato já aplica a sanção).

Mas, como já fora exaustivamente colocado no presente trabalho, a questão da condenação do litigante de má-fé encontra-se no campo da subjetividade do juiz, tanto no que tange a verificação quanto na aplicação da pena.

---

<sup>220</sup> Fundamentos do direito processual civil. Trad. Dr. Rubens Gomes de Sousa. São Paulo: Saraiva & Cia. Livraria Acadêmica, 1946, pág. 46.

Essa subjetividade no campo da verificação do ato faltoso realmente se justifica, já que encontra-se no mundo da percepção, embora muitas vezes o ato malicioso é tão descarado que até o ser mais insensível não teria como não percebê-lo.

No tocante a subjetividade da aplicação da pena, a inércia nunca se justifica em razão de tratar-se de ato vinculado do juiz e não de ato discricionário.

Ademais, nosso Direito do Trabalho passa por um momento muito difícil, donde podemos notar um número sem fim de partes e advogados totalmente desatados das obrigações éticas e morais, propondo e tocando ações sem a menor preocupação com os preceitos jurídicos ou com o instituto da litigância de má-fé.

E como bem disse o Professor Pedro Paulo Teixeira Manus<sup>221</sup>, devemos discutir a causa do problema, pois somente discutimos a consequência.

Dois são os motivos principais para este tipo de conduta : o conhecido e deficitário grau de qualidade do ensino jurídico nas faculdades<sup>222</sup> (com quase ou nenhuma importância para a Cadeira de Ética Profissional) e a crise na economia por qual atravessa o país.

---

<sup>221</sup> Apontamentos em aula no Curso de Mestrado da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Disciplina: Direito Processual do Trabalho, São Paulo, 08 de março de 2005.

<sup>222</sup> Vale lembrar que no último Exame da OAB-SP (o de n.º 129), apenas 12,94% dos 22.197 candidatos conseguiram aprovação na 1ª fase do Exame, conforme fora veiculado nos principais meios de comunicação e no site da OAB-SP (<http://oab.sp.org.br>).

Quanto ao primeiro, há de se salientar que a própria OAB e o MEC têm tomado medidas importantes para impulsionar a qualidade do ensino jurídico no país, seja na fiscalização, na cassação do registro de algumas faculdades de direito ou até mesmo na divulgação daquelas entidades educacionais com pouca preocupação com a qualidade ao ensino jurídico.

A outra questão, a da crise na economia do país, é muito mais complexa. Que ela tem direta ligação no volume das ações distribuídas em nossa Justiça do Trabalho, não é novidade para ninguém.

Somente a título de ilustração observamos no quadro abaixo a imensidão de processos distribuídos perante a Justiça do Trabalho em São Paulo (Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região):

<b>MOVIMENTO PROCESSUAL - 1ª INSTÂNCIA</b> <sup>223</sup>	
<b>ANO</b>	<b>ENTRADOS</b>
1996	384.687
1997	383.224
1998	368.635
1999	352.101
2000	323.476
2001	317.462
2002	297.081

<sup>223</sup> FONTE: Site do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região  
(<http://www.trt02.gov.br/html/TRIBUNAL/estatistica/paginas2006/movproc1.htm>)

2003	317.506
2004	293.723
2005	311.156

Nossa experiência na Justiça do Trabalho, aliada às conversas com colegas que militam na área, permite concluir que um número considerável destes processos decorre pura e simplesmente da ação temerária e especulativa, seja das partes ou dos causídicos. E esse caráter de especulação – quem nunca houve a seguinte frase: *“èles pedem o que querem, pois se por algum motivo a reclamada não comparecer...”* – é resultado direto da má situação pela qual estão passando algumas pessoas e alguns advogados.

Logicamente que não estamos a falar daquelas pessoas de boa-fé, que mesmo nas mais impiedosas dificuldades, nunca se esquecerão daquelas lições de bom caráter e boa conduta dos seus genitores.

Frisa-se mais uma vez que não estamos aqui a pregar contra o direito de ação ou o direito de petição propriamente.

Aliás, comungamos com as assertivas de Eduardo J. Couture<sup>224</sup>, quando o mesmo afirma que se para alguma coisa existem os juízes no ordenamento jurídico, é para proferir sentenças reconhecendo ou denegando razão aos que comparecem diante deles.

---

<sup>224</sup> Fundamentos do direito processual civil. Trad. Dr. Rubens Gomes de Sousa. São Paulo: Saraiva & Cia. Livraria Acadêmica, 1946, pág. 46.

O que efetivamente propomos – diante desse quadro institucional - é que o procedimento de verificação dos atos maliciosos seja introduzido no ordenamento jurídico como ato vinculado do juiz, e não simplesmente como ato discricionário, ou seja, que seja editado um comando legal impositivo da análise de eventuais atos de litigância de má-fé.

É algo parecido com o que vinha sendo praticado no Código de Processo do Trabalho português.

Antes da revogação do Código de Processo do Trabalho de Portugal (Decreto Lei n.º 272-A/81) pelo Decreto Lei n.º 480 de 09 de novembro de 1999, que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2000<sup>225</sup>, o antigo Código de Processo do Trabalho previa no artigo 68, item 4, a obrigação de, proferida a decisão, abrir “vista” ao Ministério Público para este, sendo caso disso, promover a apreciação da má-fé dos litigantes.

Era, como já colocamos, e conforme Rui Manuel Abranches Timóteo<sup>226</sup>, o chamado visto de má-fé.

Aqui o que sugerimos - e é esse em termos gerais o entendimento de Luiz R. Nuñez Padilla<sup>227</sup> - é efetivamente a modificação do artigo 458 do CPC que atualmente dispõe:

<sup>225</sup> Jorge Leite, F. Jorge Coutinho de Almeida. *in* Legislação do Trabalho. 14ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2000, pág. 910.

<sup>226</sup> O novo código de processo do trabalho – principais alterações. Lisboa: Editora do CFOJ, 2002, pág. 129.

<sup>227</sup> Litigância de má-fé nas JCS: Aplica-se o princípio da lealdade na justiça do trabalho? São Paulo: Revista LTr, 1993, v. 57, n.º 03, março de 1993, pág. 281.

***“Art. 458. São requisitos essenciais da sentença:***

---

***II – os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;***

***III – o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões, que as partes lhe submeterem.”***

Referido dispositivo legal deveria assim ser modificado:

***“Art. 458. São requisitos essenciais da sentença:***

---

***II – os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito, inclusive a conduta processual das partes e procuradores com vista a impor as sanções cabíveis;***

***III – o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões, que as partes lhe submeterem, bem como imporará as sanções ao litigante ou litigantes de má-fé.”***

Naturalmente parece não ser razoável tal pretensão, já que estamos a tratar de questão processual trabalhista e a lei processual civil para esta questão não foi diretamente elaborada. Contudo, como a questão da litigância de má-fé é algo muito corrente tanto no processo civil quanto no processo do trabalho, seria interessante e oportuna tal inserção no ordenamento jurídico.

Assim, toda vez que o juiz fosse prolatar a sentença, deveria observar, como já observa hoje, o disposto no artigo 458 do CPC, mas com um requisito

a mais, ou seja, o requisito obrigatório da análise comportamental das partes e seus procuradores no processo.

Obviamente que tal medida não iria onerar em nada o já escasso tempo dos juízes, eis que no procedimento de prolação do instrumento decisório o juiz já tem conhecimento de todos os atos processuais praticados pelos agentes processuais (partes, advogados, peritos, intervenientes, etc), seja de boa-fé ou não.

Isso traria enormes benefícios para o Judiciário, pois teríamos um instrumento totalmente “constante” e eficaz para coibir os atos especulatórios, aventureiros, maliciosos e desleais de algumas pessoas, porque da forma que atualmente está, com raríssimas condenações – quando não raríssimas apreciações dessa questão – o processo tende a pouco evoluir.

Toda sugestão para melhorar o sistema jurídico na repressão aos atos de má-fé deve ser encarada com bons olhos, pois como sabemos há efetivamente carência da lei no tocante a responsabilização de determinadas pessoas.

Aliás, Jônatas Milhomens<sup>228</sup>, ao comentar um dos artigos do Código de Processo Civil de 1939, asseverou que o Código de Processo Civil, com os dispositivos em exame, e com outros, deu golpes violentos, porém não mortais, na chicana.

---

<sup>228</sup> Manual de prática forense (civil e comercial). 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1960, v. I, pág. 36.

Daí a luta constante para a melhora e aperfeiçoamento do instituto repressor.

Aliás, oportunas as palavras de Ricardo Verta Ludovice<sup>229</sup> - também fazendo defesa de uma proposta legislativa – no sentido de que a máquina jurisdicional trabalhista prevista pelo artigo 114 da Constituição Federal de 1988 pode e deve ser sempre melhorada para atingir suas funções sociais de satisfação da parte (seja reclamante ou reclamado) que tiver razão. O Direito Processual do Trabalho deve ser mesmo aprimorado em sua eticidade apta para produzir efeitos sociais cada vez mais reais na concretização do Direito Material do Trabalho, enfatizando-se ainda sempre a rapidez no andamento que é preconizada pelo Código Social (a ainda utilíssima CLT) há mais de seis décadas.

## 5. Os Tribunais Regionais e a questão da litigância de má -fé

É de extrema importância o papel das Varas do Trabalho com seus juízes monocráticos, pois aí temos a primeira impressão do Estado sobre determinada matéria, concretizada através da sentença que é um dos elementos da prestação jurisdicional.

De não menor importância, e em observância ao princípio do *duplo grau de jurisdição*, temos os nossos Tribunais Regionais do Trabalho donde a

---

<sup>229</sup> Lealdade processual trabalhista. Tese de Doutorado. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica/PUC, 2003, pág. 247.

CLT dedicou todo um capítulo (Título VIII – Capítulo IV – artigos 670 – 683).

E lembrando as lições do Professor Pedro Paulo Teixeira Manus<sup>230</sup>, o princípio do duplo grau de jurisdição significa que todos, além do direito de submeter ao Poder Judiciário sua pretensão, têm direito a uma revisão daquela decisão, quando desfavorável.

Aliás, assinala Carlos Henrique Bezerra Leite<sup>231</sup> que este princípio, que deita raízes históricas na antigüidade – Código de Hamurabi (Babilônia), Código de Manu (Índia) 21ª Dinastia egípcia, etc. - tem por objetivo evitar a possibilidade de haver abuso de poder por parte do juiz, o que seria, em tese, passível de acontecer caso a sua decisão não pudesse ser submetida ao reexame de outro órgão do Poder Judiciário.

Em pesquisa eletrônica feita junto ao site dos 24 (vinte e quatro) Tribunais Regionais do Trabalho do país, levantamos e analisamos pouco mais de 700 Acórdãos e deste trabalho poderemos tirar algumas conclusões preliminares.

A primeira conclusão é a de que na Segunda Instância, a questão da litigância de má-fé é encarada pelos Tribunais Regionais do Trabalho com maior habitualidade e incidência, em comparação às sentenças de primeira instância, as quais pouco ou raramente vemos em nosso dia a dia.

---

<sup>230</sup> CLT e Legislação Complementar. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004, pág. 248.

<sup>231</sup> Curso de direito processual do trabalho. 4ª ed. São Paulo: LTr, 2006, pág. 584.

Significa dizer que no tocante à aplicabilidade de sanções, a mesma tem maior predominância nos Tribunais “ad quem”, sendo certo que nas Varas do Trabalho ainda há certo receio pelo reconhecimento deste instituto.

Ocorre porém que em alguns Tribunais Regionais podemos notar que a litigância de má-fé é tratada de maneira sutil.

Outro ponto que merece especial atenção, é o fato das condenações por litigância de má-fé terem incidência variada, conforme as regiões econômicas do país, ou seja, as questões econômicas e sociais têm forte influência na observância e aplicação do instituto em estudo.

Nos estados do nordeste, por exemplo, podemos notar que há a predominância de condenação por litigância de má-fé para as empresas Reclamadas. Talvez isso seja consequência imediata da real hipossuficiência dos empregados daquelas regiões, já que os mesmos encontram-se em níveis econômicos e de formação comprovadamente mais deficientes que nas demais regiões do país. Isso deve ser efetivamente encarado como requisito inibidor dos atos de má-fé praticados por trabalhadores, resultando em pouca ou nenhuma culpa quanto as lides temerárias.

Por outro lado, notamos que nos Tribunais da região sudeste, há forte condenação dos Reclamantes, pois nestas regiões há predominância de um acentuado e elevado nível cultural em relação às regiões Norte e Nordeste, o que faz presumir a efetiva responsabilidade dos Reclamantes nas lides temerárias. A hipossuficiência técnica aí é menos predominante pois muitos

trabalhadores já são efetivamente conhecedores dos seus direitos, e, principalmente de suas obrigações.

Nesta mesma análise dos Acórdãos, podemos notar que ainda na região sudeste há quantitativamente um elevado número de acórdãos que tratam diretamente da questão da litigância de má-fé, ao contrário dos Tribunais do Norte e Nordeste, onde observamos uma carência acentuada quanto a análise desta questão. Nos Tribunais da 20ª Região (Sergipe) e da 21ª Região (Rio Grande do Norte) não conseguimos localizar qualquer Acórdão tratando da matéria – aqui falamos de Acórdão condenatório e não absolvitório.

Seria lógico afirmar que nas regiões norte e nordeste quase não se litiga de má-fé ?

Entendemos que o rigor na aplicação dos preceitos legais inerentes à litigância de má-fé por parte dos Tribunais Regionais tem estreita relação com a questão da hipossuficiência dos reclamantes.

Naturalmente que nas regiões mais ricas e mais desenvolvidas a formação e discernimento a respeito dos preceitos legais dos trabalhadores são muito mais elevados, em decorrência de maior e mais fácil acesso aos meios de informação e de comunicação.

Fora isso, o desenvolvimento sindical nas grandes regiões urbanas e a facilidade de acesso dos trabalhadores a estes sindicatos, tem contribuído muito para o aumento do nível de conhecimento dos trabalhadores acerca dos seus direitos legais. Hoje em dia dificilmente encontramos um trabalhador em

São Paulo, Rio de Janeiro ou Minas Gerais que desconheça quais são as verbas trabalhistas devidas em caso de despedida pelo empregador.

Os gráficos a seguir expostos, trazem de modo amplo e claro como é tratada a questão da litigância de má-fé pelos nossos Tribunais Regionais do Trabalho – elemento quantitativo - bem como quem são as partes efetivamente condenadas por litigância de má-fé no país.

No primeiro gráfico temos a análise regional da jurisprudência obtida junto aos nossos Tribunais.

Já no segundo gráfico, temos o resumo geral e quantitativo dos acórdãos e como resultado obtivemos os seguintes números:

<b>Resumo Quantitativo dos Acórdãos</b>	
Total de Acórdãos Consultados	704
N.º de Condenações de Reclamantes	292
N.º de Condenações de Reclamadas	412

Como podemos ver, as reclamadas são as grandes vilãs na apuração dos efetivos e reais responsáveis pela prática de atos maliciosos.

Dos 704 Acórdãos analisados em 412 casos houve a condenação da parte reclamada e os motivos demasiadamente preponderantes são a interposição de recurso com intuito manifestamente protelatório (CPC, 17, VII), e os embargos de declaração opostos também com o intuito manifestamente protelatório (CPC, 538, parágrafo único).

**GRAFICO ( 1 )**

**GRAFICO ( 2 )**

## **CAPÍTULO V**

### **A RESPONSABILIDADE DO ADVOGADO NA OCORRÊNCIA DA LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NO DIREITO DO TRABALHO**

#### **1. Introdução**

Após discorrermos sobre princípios, evolução histórica, preceitos legais e outras características da litigância de má-fé, chegamos ao momento mais custoso e delicado do presente estudo.

Trata-se de atribuição duplamente arduosa.

Primeiro pela própria natureza do trabalho, que consiste na apuração e discussão da responsabilidade dos advogados na ocorrência da litigância de má-fé, tarefa essa de extrema complexidade e com problemas que muitas vezes parecem insolúveis.

Em segundo lugar pelo fato de também fazermos parte da classe de advogados, o que torna sobremaneira nossa atividade muito mais delicada, e, conforme me disseram alguns colegas, constrangedora.

O fato é que em um trabalho científico devemos nos abster de quaisquer conceitos preestabelecidos e atuarmos no campo da discussão e da pesquisa, desmunidos de qualquer protecionismo ou paternalismo.

Aliás, muito pertinente salientar que temos nos deparado no presente estudo com infundáveis posições e pareceres clientelistas e corporativistas, seja por parte de alguns juízes e principalmente por parte de vários advogados.

Chegamos até ouvir de um colega de classe que o mais sensato seria apurarmos a responsabilidade dos juízes na litigância de má-fé e nunca dos advogados.

Independente da profissão ou função típica processual, a todo homem é vedado agir de forma maliciosa, e, conforme preconiza Alfredo J. Ruprecht<sup>232</sup>, todo homem deve agir em boa-fé, deve ser verdadeiro e é este um princípio que foi incorporado pelo direito.

Naturalmente poderíamos discorrer sobre as responsabilidades dos magistrados em atos maliciosos – como sugerem alguns - poderíamos estudar a responsabilidade dos peritos judiciais, poderíamos discorrer sobre as testemunhas, enfim, sobre todos os agentes processuais, pois naturalmente há bons e maus profissionais em todas as atividades da sociedade, inclusive na jurídica.<sup>233</sup>

---

<sup>232</sup> Princípios normativos do direito trabalhista. In Cássio de Mesquita Barros Junior (coord.). *Tendências do direito do trabalho contemporâneo*. São Paulo: LTr, 1980, pág. 389.

<sup>233</sup> A questão da litigância de má-fé, em princípio, não despertou nossa atenção nas cadeiras do Curso de Mestrado da PUC. Relembramos nossos primeiros contatos com a Justiça do Trabalho, já lá no final de 1989 (alguns anos antes de iniciar o curso de direito). À época participava das audiências nos fóruns Cásper Líbero (os dois até então existentes), Ipiranga e Rio Branco como preposto, e sempre a caminho de um destes fóruns (saíamos da Rua Sete de Abril e percorríamos as principais ruas centrais de São Paulo) deparávamos com um número sem fim de pessoas oferecendo *serviços de advogados* – os chamados *paqueiros* - o que nos fez perguntar à época ao grande advogado e amigo Dr. Antônio Mirabelli Neto: por que existem profissionais que se utilizam deste tipo de expediente ? A resposta não poderia ser outra : *“porque existe bons e maus profissionais”*.

Deliberamos em estudar com mais profundidade os atos praticados por advogados, pois, esta profissão é juntamente com a dos magistrados a mais importante dentro do sistema jurídico.

A dimensão desta importância pode ser verificada nas palavras de Mozart Victor Russomano<sup>234</sup>, abaixo transcritas:

*“...a parte que comparece sem procurador, nos feitos trabalhistas, recai em uma inferioridade processual assombrosa”.*

*“Não há porque fugirmos, no processo trabalhista, às lições mestras da nossa formação jurídica: Devemos tornar obrigatória a presença do procurador legalmente constituído, em ‘tôdas’ as ações de competência da Justiça do Trabalho, quer para o empregador, quer para o empregado”.*

Fora isso, nós advogados temos que contribuir com o aperfeiçoamento de nossa atividade, principalmente para darmos exemplo aos novos bacharéis em direito que estão iniciando suas atividades profissionais.

Comungamos com as palavras de Adroaldo Leão<sup>235</sup> no sentido de que somos advogados e temos que lutar pela classe. Lutar pela classe é dela querer ver afastados os punidos, os *chicanistas*, responsáveis pela imagem distorcida e negativa da profissão.

---

<sup>234</sup> Comentários à consolidação das leis do trabalho. 5ª ed. Rio de Janeiro: José Konfino Editor, 1960, v. IV, pág. 1350-1351.

<sup>235</sup> O Litigante de Má-Fé. 1ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1982, pág. 43.

A advocacia se tornou um bom negócio – pelo menos aos olhos daqueles que não participam do dia a dia dos advogados e não têm ciência das dificuldades da profissão – e esse negócio tem atraído centenas e centenas de pessoas às faculdades de direito de todo o país. Contudo, para atuar no ramo da advocacia devemos atentar a certos parâmetros éticos, e não agirmos de forma inescrupulosa e desmedida, como agem alguns profissionais.

Nesse sentido, trazemos à baila as palavras do Dr. Elias Farah no Processo Relatado n.º E-1.237 do Tribunal de Ética Profissional da Ordem dos Advogados do Brasil-Secção de São Paulo (Ver. Dr. José Urbano Prates – Presidente Dr. Robison Baroni – 22/6/1995):

“E-1.237-

---

***7. MERCANTILIDADE REPELIDA PELA ÉTICA – Uma sociedade de advogados, à evidência, não pode ser uma empresa mercantil, no sentido estrito de mercantilidade. Mercantilizar o patrocínio judicial ou a assessoria jurídica é esfrangalhar comezinhos princípios da dignidade profissional. Escrevemos, no Parecer n.º 1075, deste Tribunal, que ‘um procedimento ético é um procedimento limpo, em que transpareça magnanimidade, discrição, sobriedade, altivez, aplaudíveis pela decência dos propósitos e pela inatacável credibilidade. Fácil é avaliar o perigo a que se expõe a respeitabilidade da advocacia, predestinada à defesa da vida, da liberdade, da honra, família, patrimônio e segurança da pessoa, quando os seus serviços forem publicados como produto de consumo, divulgados ou***

*oferecidos em ferrenha competição pública, de malas diretas ou encartados”*.<sup>236</sup>

Aliás, uma vez que o assunto vertente é a *discutível qualidade* de alguns cursos jurídicos no país, naturalmente que o presente estudo também tenha como público alvo os acadêmicos de direito, já que os mesmos, mais que ninguém, não podem prescindir dos ditames éticos e morais que permeiam uma profissão tão insigne : a advocacia.

## **2. O papel do advogado para a manutenção da justiça**

Pertinentes as lições de Paulo Luiz Netto Lôbo<sup>237</sup> no sentido de que a advocacia converteu-se em profissão organizada quando o imperador Justino constituiu, no século VI, a primeira ordem dos advogados no império romano do Oriente, obrigando o registro a quantos fossem advogar no foro.

Não obstante a classe advocatícia já estar há tempos organizada, bem como hoje gozar de amplos e irrestritos poderes para a prática de seus atos, sabemos que essa mesma classe já chegou a enfrentar enormes dificuldades em sua trajetória existencial.

Lembra Paulo Sérgio Leite Fernandes<sup>238</sup> que a Lei n.º 4.215, de 27 de abril de 1963, reitora dos direitos e obrigações do Advogado, amadureceu sob

---

<sup>236</sup> Robison Baroni, *in* Julgados do Tribunal de Ética Profissional (Ementas e Pareceres). São Paulo: Departamento Editorial-OAB-SP, 1997, v. IV, pág. 145.

<sup>237</sup> Comentários ao Novo Estatuto da Advocacia e da OAB. Brasília: Ed. Brasília Jurídica, 1994, pág. 20.

<sup>238</sup> Na defesa das prerrogativas do advogado II. São Paulo: OAB, Departamento Editorial, 1994, pág. 15.

o regime militarista. Assim, muitas das múltiplas decisões sobre a inviolabilidade da Advocacia e suas prerrogativas foram tomadas enquanto pairava sobre os Poderes da República a manopla do autoritarismo.

Ora, hoje vivemos em um regime bem mais democrático que outrora, razão pela qual temos estampado em nossa carta maior o disposto no artigo 133, que assim prevê:

**“Art. 133. O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei”.**

Conforme as sempre bem lançadas palavras de Cândido Rangel Dinamarco<sup>239</sup>, a inserção do advogado no sistema da defesa dos direitos levou o constituinte a proclamá-lo *indispensável à administração da justiça*, na consideração de que sem ele é impossível a realização do processo: são nulos os atos privativos a ele, quando realizados sem sua participação (EA, art. 4º). Sua atuação é incluída entre as *funções essenciais à justiça* (arts. 127 ss.). Completando essas idéias, o Estatuto da Advocacia proclama que *em seu ministério privado o advogado presta serviço público e exerce função social* (art. 2º, § 1º).

Leciona ainda Cândido Rangel Dinamarco<sup>240</sup> que **“a natureza de ‘serviço público e função social’, por lei atribuída à advocacia (EA, art. 2º, § 1º), é o anúncio de que as atividades advocatícias constituem projeção dos**

---

<sup>239</sup> Instituições de direito processual civil. 5ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005, v. I, pág. 722-723.

<sup>240</sup> Ibid., pág. 724.

***escopos publicísticos da própria jurisdição – e tal é a razão pela qual a Constituição Federal define o advogado como ‘essencial à justiça’.***

No tocante especificamente à Justiça do Trabalho, não obstante ainda estar consagrado instituto do *jus postulandi* previsto no artigo 791 da CLT e confirmado pela Súmula n.º 329 do TST e pela ADIn n.º 1.127-8, no qual os empregados e empregadores detém capacidade postulatória (o poder de ingressar com a reclamatória junto a Justiça Laboral e acompanhar esta reclamatória até o seu fim), a realidade muitas vezes tem demonstrado que o *jus postulandi* ao invés de ajudar, só atrapalha os que dele se socorrem.

É claro que, e sempre lembrando as palavras do Professor Amauri Mascaro Nascimento<sup>241</sup>, a simplificação das formas de solução dos conflitos de pessoas hipossuficientes numa sociedade de massas, de que é um exemplo a bem sucedida experiência do juizado de pequenas causas, exige a adoção de mecanismos ágeis e eficazes, sendo o *jus postulandi* uma das formas.

Nunca ousaríamos divergir do nosso insigne Mestre, porém vale ressaltar que por menor valor que tenha a contenda, por menos complexidade que seja, há sempre formas mais completas e complexas de tratar uma demanda.

São enormes as diferenças em ingressar em juízo com ou sem advogado.

---

<sup>241</sup> Curso de Direito Processual do Trabalho. 16ª ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 1996, pág. 197.

Há diferença entre o pleito de um simples pagamento de aviso prévio diretamente pelo próprio Reclamante (se pleitear o simples salário nominal) ou por advogado efetivamente habilitado (se pleitear aviso prévio com base na última remuneração, com as incidências de horas extras, adicionais noturno, etc, ou até mesmo uma indenização do aviso prévio 60 dias, como prevêm algumas normas coletivas).

Aliás, o próprio Professor Amauri Mascaro Nascimento<sup>242</sup> outrora assim se pronunciou:

*“A prática não tem revelado bons resultados quanto a essa experiência. Se a ausência do advogado deixa o Juiz mais à vontade para reduzir as exigências formais do processo e simplificar o seu andamento, por outro lado a comunicação com o Juiz torna-se muito mais difícil. As petições são mal redigidas e ao meio de sua longa redação, defeituosa, não apenas sob o prisma técnico, mas também estritamente gramatical, estende-se um desabafo sentimental pouco produtivo ou um ataque ferino ao adversário, quando não são esses os argumentos que convencerão o Juiz, muito menos essa é a forma de transmitir ao seu conhecimento os aspectos fundamentais da questão. Uma tipificação de modelos jurídicos padronizando as petições e que só o advogado conhece, é necessária, para melhor compreensão da demanda. O jus postulandi das partes é um dos aspectos que devem merecer a atenção do legislador, mesmo porque há uma contradição entre o processo trabalhista perante o órgão jurisdicional, tecnicista,*

---

<sup>242</sup> Elementos de direito processual do trabalho. São Paulo: LTr, 1973, pág. 123.

*portanto, e postulação leiga. Se há processo, deve haver o advogado. O advogado é o intermediário natural entre a parte e o órgão judicial, para melhor atuação deste’.*

Já há tempos lembrou Luiz R. Nuñez Padilla<sup>243</sup>, que embora as partes possam litigar pessoalmente na justiça do trabalho, todos que militam nesse campo sabem da sua extrema especificação onde mesmo os advogados mais experientes por vezes se atrapalham, de forma que embora podendo reclamar, e mais em especial se defender pessoalmente, o fato é que a maior parte das reclamações são ajuizadas e defendidas por profissionais do direito. Mesmo naqueles foros simplificados onde é possível à parte litigar pessoalmente, deve-se conhecer, e conhecer bem, as regras de direito que normatizam o procedimento (especialmente o campo probatório), e, sendo tal conhecimento indispensável a realização da justiça, e não se podendo exigir da parte o conhecimento das regras de procedimento, esta, ao atuar sozinha corre o risco de perder o litígio pela razão, por exemplo, de não saber o momento adequado de propor a produção de prova.

Diante de todas estas considerações de valorização da importância dos advogados, há que se frisar que toda essa significância é elemento que eleva e muito a responsabilidade de atuação dos advogados.

A atuação do advogado no processo do trabalho é imprescindível, o que, por conseguinte, acarreta para o mesmo um grau de responsabilidade extremo, já que ele está habilitado para agir e as cobranças são inevitáveis.

---

<sup>243</sup> Litigância de má-fé nas JCS: Aplica-se o princípio da lealdade na justiça do trabalho? São Paulo: Revista LTr, 1993, v. 57, n.º 03, março de 1993, pág. 277.

### **3. A independência técnica-processual do advogado e os chamados “chefes e donos do processo”**

Conforme salienta Sérgio Novais Dias<sup>244</sup> é cediço que o advogado exerce atividade de meio e não de fim. Ou seja, o advogado não é responsável pelo resultado da demanda, pois a decisão compete ao juiz e não a ele. É o advogado, entretanto, responsável pela boa utilização dos meios legais que estiverem ao seu alcance para convencer o julgador de que o direito protege o seu cliente.

Contudo, muitas empresas, autarquias ou outras entidades parecem desconhecer que a capacidade postulatória não é da parte, e sim do advogado.

O que a parte detém é apenas a capacidade de comparecer em juízo, ou a chamada capacidade *de fato*.

Para Vicente Greco Filho<sup>245</sup>, além da capacidade de ser parte e da capacidade de estar em juízo, alguém, para propor a ação ou contestar, precisa estar representado em juízo por advogado legalmente habilitado. Isto é o que se chama capacidade postulatória, ou seja, a capacidade de pleitear corretamente perante o juiz.

Ora, sem prejuízo do instituto do *jus postulandi* há que se considerar que as partes somente poderiam estar em juízo na ocasião da reclamação verbal (CLT, 840, § 2º) e na ocasião da defesa oral (CLT, 847), pois nos

---

<sup>244</sup> Responsabilidade civil do advogado na perda de uma chance. São Paulo: LTr, 1999, pág. 17.

<sup>245</sup> Direito processual civil brasileiro. 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 1996, v. 1, pág. 113.

demais atos processuais há total hipossuficiência técnica das partes, já que tampouco o reclamante quanto a reclamada têm condições de opor embargos declaratórios, interpor recursos ordinário e de revista ou até mesmo embargar a execução (embora muitas Reclamadas já se tornaram *experts* nestes procedimentos em razão das centenas de Reclamatórias contra si propostas).

Toda essa explanação para chegarmos mais uma vez na seguinte questão: o advogado é quem detém capacidade postulatória e em razão dessa capacidade decorre a sua plena, irretratável e irrestrita independência profissional.

João de Lima Teixeira Filho<sup>246</sup> afirma que o advogado é, por definição, o juiz primeiro de qualquer dissenso. Já a independência é o elemento objetivo do exercício da advocacia. É a livre deliberação não sobre *o que* fazer, mas *como* e *quando* fazer.

Ora, como sabemos muitas vezes é a Reclamada quem dita as regras de estratégia e de condução dos atos processuais, ou seja, é ela que diz “recorra” (muitas vezes o advogado sabe que o recurso não é cabível ou que efetivamente não prosperará), é ela que diz “embargue a execução para ganharmos tempo” (o advogado acha que está fazendo um favor a parte protelando o feito, mas engana-se pois só está a ofender o Estado e a Justiça) e é ela que muitas vezes diz “não dá para opor embargos de declaração para ganharmos mais tempo para o depósito recursal ?” (aliás, tal medida tem se

---

<sup>246</sup> Instituições de direito do trabalho. 19ª ed. São Paulo: Editora LTr, 2000, pág. 1017.

tornado ineficaz, pois estamos vendo com frequência a condenação de 1% de multa nos termos do artigo 538 do CPC).

O que dizer, por exemplo, da Instrução Normativa n.º 10, de 19/07/2004 – Advocacia-Geral da União (DOU de 26/07/2004) abaixo transcrita ?

**“IN n.º 10 de 19/07/2004.**

---

**Resolve que:**

*I – Não recorrerão de decisão judicial que reconhecer a servidor estável investido em cargo público federal, em virtude de habilitação em concurso público, o direito de desistir do estágio probatório a que é submetido com apoio no art. 20 da Lei n.º 8.112, de 11 de dezembro de 1990, e ser reconduzido ao cargo inacumulável de que foi exonerado, a pedido;*

*II – Desistirão de recurso já interposto contra decisão de que trata o item anterior”.* Advocacia-Geral da União (DOU 26/07/2004)

Vejamos mais uma:

**“IN n.º 11 de 19/07/2004.**

---

**Resolve que:**

***I – Não recorrerão de decisão judicial que reconhecer o direito dos servidores administrativos do Poder Judiciário e do Ministério Público da União ao percentual de 11,98% (onze virgula noventa e oito por cento), relativo a conversão de seus vencimentos em URV, no período de abril de 1994 a dezembro de 1996 para os servidores do Poder Judiciário, e de abril de 1994 a janeiro de 2000, para os servidores do Ministério Público;***

***II – Desistirão de recurso já interposto contra decisão de que trata o item anterior”.*** Advocacia-Geral da União (DOU 26/07/2004)

Vale salientar que se para não recorrer (que é o menos) existe essas Instruções, imaginemos então quantas Instruções não existem para recorrer e protelar o feito (que é o mais) ? <sup>247</sup>

Aliás, nesse sentido Brunela Vieira De Vincenzi<sup>248</sup> afirma que os recursos no sistema processual brasileiro são causa potencial do aumento do tempo do processo (tempo de julgamento). Como meios de impugnação das decisões, principalmente das decisões de primeiro grau, são desfocadamente vistos como mais uma fase obrigatória do procedimento; sua utilização é quase automática pelo vencido, revelando, infelizmente, desrespeito e descridibilidade pelo julgamento monocrático de primeiro grau de jurisdição, ou seja, pela figura do juiz e pelo julgamento por ele dirigido em primeira instância.

---

<sup>247</sup> Cândido Rangel Dinamarco (*in* Instituições de direito processual civil. 5ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005, v. II, pág. 267) cita que “*casos vergonhosos de abuso de direito no processo são os recursos excessivos interpostos pela Fazenda, que não se cansa de congestionar os tribunais com insistências repetitivas em teses já superadas pela jurisprudência. A Caixa Econômica chegou ao absurdo de interpor recurso ‘extraordinários’ contra acórdãos do próprio Supremo Tribunal Federal. Tal é a imagem do Estado-inimigo, que põe a Justiça a serviço de suas resistências irresponsáveis*”.

<sup>248</sup> A boa-fé no processo civil. São Paulo: Atlas, 2003, pág. 104.

Essas instruções normativas, são, como todas outras do INSS-Instituto Nacional do Seguro Social<sup>249</sup> e da CEF-Caixa Econômica Federal<sup>250</sup>, a prova cabal de que os advogados e procuradores, principalmente os das autarquias e órgãos públicos, atuam sob os ditames de seus superiores e sem qualquer independência ou autonomia.

Nestes casos poderia o advogado através de meios probatórios se eximir de eventual responsabilidade direta quanto a estes atos maliciosos e protelatórios. O difícil é ele fazer prova contra seu cliente, pois aí estariam interesses outros.

No caso dos Reclamantes, a cautela do advogado deverá ser idêntica.

Conforme explanado por Sandro Nahmias Melo<sup>251</sup>, ***“a tendência da jurisprudência mais tolerante é excluir da hipótese de condenação por litigância de má-fé o empregado-autor”***.

Assim, nessa linha, poderá o advogado, juntamente com o reclamante, responder pela litigância de má-fé.

---

<sup>249</sup> Nesse sentido:

1. TRT/2ª Região. RO 00780.2002.361.02.00-1 Turma: 04 Data Pub.: 23/08/2005 Relatora: Odette Silveira Moraes.

2. TST. AIRR 00253/2004-036-24-40.9 Turma: 01 Data Pub.: 11/04/2006 Relator: João Oreste Dalazen.

<sup>250</sup> Nesse sentido: TST. AIRR 4.934/02 Turma: 03 Data Pub.: 17/03/2004 Relator: Wilma Nogueira.

<sup>251</sup> Temas Relevantes de Direito Material e Processual do Trabalho. Estudos em Homenagem ao Prof.º Pedro Paulo Teixeira Manus. Coordenação da Profª Carla Teresa Martins Romar. São Paulo: LTr, 2000, pág. 255.

#### 4. A caracterização do advogado como parte para efeitos de responsabilização na litigância de má-fé

Como bem lembra Emílio Gonçalves<sup>252</sup>, a atribuição, no processo do trabalho, do *jus postulandi* às partes, não obstante os elevados propósitos que a inspiraram, tem-se revelado, na prática, altamente danosa tanto ao empregado como ao empregador.

Daí ser o advogado, como já fora exposto, imprescindível para o processo do trabalho, na medida que o *jus postulandi* somente justifica a hipossuficiência econômica da parte, nunca a hipossuficiência técnica.

Mas essa atuação do advogado no processo não é ao nosso ver uma atuação esporádica e despedaçada no processo. É atuação que dá ao advogado um *status* igualitário às partes no que diz respeito à observância e penalização dos atos faltosos.

Não obstante o Professor Pedro Paulo Teixeira Manus<sup>253</sup>, asseverar que o processo do trabalho seja um *processo de partes*, diferentemente do processo civil, que é um *processo de advogados*, o que vem a impossibilitar a condenação de quem não seja parte a qualquer pena por litigância de má-fé nos mesmos autos, ousamos, *data vênia máxima* trazer outras considerações para discussão<sup>254</sup>.

---

<sup>252</sup> Manual de prática processual trabalhista. 5ª ed. São Paulo: LTr, 1995, pág. 161.

<sup>253</sup> CLT e Legislação Complementar. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004, pág. 261.

<sup>254</sup> Também há que considerarmos que o próprio Professor Pedro dá um caráter de relatividade a tal assertiva quando, ao comentar o artigo 18 do CPC, afirma que “a regra geral é no sentido de que a litigância de má-fé refira-se à parte e não a seu procurador. Somente em casos muito excepcionais poderá o juízo responsabilizar o advogado pela prática de litigância de má-fé, já que a norma é destinada aos próprios litigantes”. (in CLT e Legislação Complementar. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004, pág. 261).

É que ao nosso ver, o advogado é parte sim quando se fala em aplicação das penalidades pela litigância de má-fé, não cabendo aqui aquela responsabilidade objetiva da parte que contratou o advogado.

Para tanto trazemos primeiramente as lições de Mozart Victor Russomano<sup>255</sup> que afirma que são partes no processo trabalhista, isto é, podem participar nos conflitos de trabalho, as seguintes pessoas: a) empregados e empregadores; b) sindicatos; c) advogados, solicitadores e provisionados.

O termo “parte” deve ser entendido em seu sentido lato, significando todo aquele que participa do processo, incluindo-se o assistente, o oponente, o litisdenunciado, o chamado ao processo. Esse é o entendimento de Nelson Nery Junior<sup>256</sup>, inclusive citando Arruda Alvim,

Para Cândido Rangel Dinamarco<sup>257</sup> são litigantes as partes de qualquer espécie (autor, réu, exequente, executado, assistentes e intervenientes de toda ordem, Fazenda e Ministério Público) e, por extensão, os advogados que lhes patrocinam os interesses. O deveres éticos do processo, descritos no Código de Processo Civil, têm por destinatários todos os sujeitos que dele participam.<sup>258</sup>

---

<sup>255</sup> Comentários à consolidação das leis do trabalho. 5ª ed. Rio de Janeiro: José Konfino Editor, 1960, v. IV, pág. 1352.

<sup>256</sup> Código de processo civil comentado. 7ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2003, pág. 365.

<sup>257</sup> A reforma da reforma. 6ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, pág. 66-70.

<sup>258</sup> Cândido Rangel Dinamarco (*in* Instituições de direito processual civil. 5ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005, v. II, pág. 260) preceitua ainda que “*a disciplina moralizadora contida nos arts. 14 ss, endereça-se a ‘todos aqueles que de alguma forma participam do processo’ (art. 14, ‘caput’, red. lei n. 10.358, de 27.12.2001) – ali se incluindo o juiz, as partes e seus procuradores, o Ministério Público, a Fazenda Pública, todos os intervenientes, os auxiliares da Justiça de todo gênero, as testemunhas etc’.*”

José Augusto Rodrigues Pinto<sup>259</sup> leciona que são partes, no sentido mais amplo da palavra, o autor e o réu. Assume a posição de parte, para efeito de manifestação de recurso, aquele que a esteja *representando* ou *assistindo*, nos casos em que assim exige a falta de capacidade *ad processum*, inclusive o órgão do Ministério Público, e aquele que a esteja *assistindo profissionalmente*, como é o caso do advogado investido em mandato, tácita ou expressamente.

Júlio César Bebber<sup>260</sup> assevera que aquele que de alguma forma venha a participar do processo, seja como testemunha, perito, assistente técnico, tradutor, procurador, autoridade coatora (seja decorrente de ato administrativo ou judicial), fiscal da lei (MP) ou por qualquer outra forma, encontra-se subsumido aos deveres de probidade.

Aliás, noutra época, quando se falava de litigante de má-fé, se referiam os doutrinadores apenas ao autor da demanda. É o caso, por exemplo, de Pedro Nunes<sup>261</sup> que definia litigante temerário como o *autor*, na lide temerária, por abuso de direito; o *improbis litigatur*.

Estas considerações são importantes, pois o advogado atua diretamente no processo executando atos e interpondo recursos que somente a ele caberia, e nunca a parte que não detém conhecimentos e formação técnica para tal.

---

<sup>259</sup> Recursos dos dissídios do trabalho: teoria e prática. Rio de Janeiro: Forense, 1993, pág. 40.

<sup>260</sup> Deveres éticos-jurídicos – a nova redação do art. 14 do CPC e o processo do trabalho. São Paulo: Revista LTr, 2002, v. 66, n.º 03, março de 2002, pág. 278.

<sup>261</sup> Dicionário de tecnologia jurídica. 6ª ed. Rio de Janeiro-São Paulo: Livraria Freitas Bastos, 1965, v. II, pág. 165.

Mas para agir no processo – independente de seu *status* ou posição - há que se observar certos ditames legais e morais reguladores dos atos processuais. Nos referimos aí aos preceitos da lealdade processual e da boa-fé.

Giuseppe Chiovenda<sup>262</sup>, conceituando os *fins anormais do processo*, explica que por vezes as partes utilizam o processo para fim diverso de sua destinação fundamental.

O advogado como parte e agente processual deve obedecer aos preceitos da boa-fé, dos quais suas sanções são plenamente aplicadas ao mesmo.

Nessa mesma linha as lições de Vicente José Malheiros da Fonseca<sup>263</sup>, que defende ser concebível a responsabilização do advogado, pois assevera que todos aqueles que militam na Justiça do Trabalho tem conhecimento de que nem sempre a atitude desleal ou maliciosa é provocada pelos litigantes, que, não raro, até desconhecem atitudes ilícitas cometidas por seus procuradores. A melhor sistematização da matéria em debate, com tratamento mais rigoroso ao litigante e ao advogado de má-fé, poderá contribuir para o descongestionamento dos processos judiciais. O advogado deve responder diretamente por perdas e danos, se provada que a litigância de má-fé decorreu de pretensão que envolva ato pessoal seu ou conhecimento técnico-especializado.

---

<sup>262</sup> Instituições de direito processual civil. Tradução de Paolo Capitanio. Campinas: Editora Bookseller, 1998, v.1, pág. 70.

<sup>263</sup> Em defesa da justiça do trabalho. São Paulo: LTr, 2001, pág. 133.

## **5. O fundamento legal para responsabilização e sanção ao advogado litigante de má-fé**

Como já fora exposto, assevera Ada Pellegrini Grinover<sup>264</sup>, que é freqüente atribuir a litigância de má-fé ao advogado, e não à parte, de modo que a sanção que recai sobre esta não pune o verdadeiro responsável.

O advogado que age dolosamente de má-fé, produzindo atos temerários deverá responder pessoalmente por seus atos, e não a parte que quase ou nenhuma culpa teve.

Não há no ordenamento jurídico, principalmente o processual, qualquer fundamento para a não condenação do advogado litigante de má-fé.

O primeiro fundamento para a condenação do advogado está insculpido no artigo 5º, II, da Constituição Federal, que assim prevê:

**“Art. 5º.**

***II – ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;”***

---

<sup>264</sup> Ética, abuso do processo e resistência às ordens judiciárias : o *contempt ou court*. In Revista de processo do IBDP. Coord. Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 26, nº 102, abril-junho de 2001, pág. 224.

Ora, se ninguém será obrigado a deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei, significa que para deixar de responsabilizar e condenar o advogado na litigância de má-fé deverá ser somente em virtude de lei.

E para esta situação em estudo, com exceção do parágrafo único do artigo 14 do Código de Processo Civil, ela inexistente<sup>265</sup>.

A absolvição constante do referido instrumento legal não é ampliativa, somente sendo aplicável numa hipótese, qual seja, aquela constante do inciso “V” do artigo 14, que assim consta:

***“Art. 14. São deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participam do processo:***

*(Redação dada pela Lei n.º 10.358, de 27.12.2001)*

***V - cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final.***

*(Inciso incluído pela Lei n.º 10.358, de 27.12.2001)*

***Parágrafo único: Ressalvados os advogados que se sujeitam exclusivamente aos estatutos da OAB, a violação do disposto no inciso V deste artigo constitui ato atentatório ao exercício da jurisdição, podendo o***

---

<sup>265</sup> Há uma outra hipótese – não ligada diretamente à litigância de má-fé – prevista no artigo 196 do CPC, que assim prevê:

*“Art. 196. É lícito a qualquer interessado cobrar os autos ao advogado que exceder o prazo legal. Se, intimado, não os devolver dentro de 24 (vinte e quatro) horas, perderá o direito à vista fora do cartório e incorrerá em multa, correspondente à metade do salário mínimo vigente na sede do juízo. Parágrafo único. Apurada a falta, o juiz comunicará o fato à seção local da Ordem dos Advogados do Brasil, para o procedimento disciplinar e imposição da multa”.*

*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; não sendo paga no prazo estabelecido, contado do trânsito em julgado da decisão final da causa, a multa será inscrita sempre como dívida ativa da União ou do Estado.*

*(Parágrafo incluído pela Lei n.º 10.358, de 27.12.2001)*.<sup>266</sup>

Assim, todos os incisos e preceitos constantes do artigo 14 do CPC (com a exceção acima declinada) são automaticamente aplicados ao advogado.

A mesma linha de raciocínio vale para os artigos de maior importância neste estudo, quais sejam, os artigos 16 e 18 do Código de Processo Civil.

Salienta Cândido Rangel Dinamarco<sup>267</sup> que *“o parágrafo do art. 14 declara os advogados imunes à repressão por atos atentatórios à dignidade da jurisdição (red. Lei n. 10.358, de 27.12.01), mas não os isenta das demais sanções à litigância de má-fé (arts. 16-18). O ‘abuso de direito no processo’, que independe de cláusula explícita em lei, define-se como o uso de meios legítimos além dos limites da legitimidade de seu uso”*.

---

<sup>266</sup> Cândido Rangel Dinamarco (in A reforma da reforma. 6ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, pág. 68) informa que: “Uma emenda apresentada na Câmara dos Deputados e vitoriosa graças a um ‘lobby’ corporativista, alterou o projeto que redundou na lei n. 10.358, de 27 de dezembro de 2001, para fazer consignar no ‘caput’ do art. 14 apenas ‘as partes e demais pessoas que atuam no processo’ e não, como ali estava, as partes, ‘seus procuradores’ etc. Essa emenda, que se associa à expressa imunização dos advogados à sanção cominada no novo parágrafo do art. 14 (...), teve o nítido intuito de deixá-los também a salvo de toda a disciplina ética processual, contida no Código de Processo Civil, e do controle judicial de possíveis infrações”.

<sup>267</sup> Instituições de direito processual civil. 5ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005, v. II, pág. 267.

Nestes artigos, não há expressamente ou implicitamente qualquer abolição ou absolvição de penalidade para o advogado litigante de má-fé. Aliás, se o legislador assim o quisesse já o teria feito.

É que ao contrário do que consta na lei processual, nos artigos 14 (partes e todos aqueles que de qualquer forma participam do processo), 15 (partes e seus advogados) e 16 (autor, réu ou interveniente), nos artigos 17 e 18 o legislador se utilizou do termo genérico “litigante de má-fé” para incluir todas as pessoas que de alguma forma participam do processo, inclusive o próprio Juiz.

Por essas razões é que o advogado deve sim ser efetivamente condenado quando for litigante de má-fé, e, segundo Christovão Piragibe Tostes Malta<sup>268</sup>, a sanção por litigância de má-fé pode ser aplicada sim aos advogados cuja responsabilidade tem disciplina no art. 32 da Lei n. 8.906/94 (Estatuto da OAB).

No mesmo sentido as explanações de Sandro Nahmias Melo<sup>269</sup>, no sentido de que apesar de parcela expressiva da doutrina entender que o preceito legal discriminado no art. 18 do CPC é dirigido tão-somente às partes da lide, excluindo-se os seus respectivos patronos, cumpre-nos ressaltar que o capítulo em que o referido dispositivo está incluso trata “DOS DEVERES DAS PARTES E DE SEUS PROCURADORES”, sendo certo que o dever de lealdade compete não só às partes, mas também aos seus respectivos

---

<sup>268</sup> Prática do Processo Trabalhista. 31ª ed. São Paulo: LTr, 2002, pág. 39.

<sup>269</sup> Temas Relevantes de Direito Material e Processual do Trabalho. Estudos em Homenagem ao Prof.º Pedro Paulo Teixeira Manus. Coordenação da Profª Carla Teresa Martins Romar. São Paulo: LTr, 2000, pág. 255.

procuradores (inciso II, art. 14 do CPC), sendo forçosa a conclusão no sentido de que os mesmos (advogados do obreiro e advogado da empresa) estão sujeitos às cominações do art. 18 do CPC.

Ricardo Verta Ludovice<sup>270</sup> assevera que o artigo 14 mostra de maneira clara que a lealdade processual é o que se exige e se espera não só dos litigantes, mas também de todos aqueles partícipes da atividade jurisdicional civil e trabalhista.

Aliás oportunas são as palavras de Theotonio Negrão<sup>271</sup> no sentido de que o advogado não tem o direito de procrastinar o andamento do feito. Não tem o direito de criar incidentes, de sonegar provas, de dificultar a apreciação, a distribuição da justiça. O advogado é um auxiliar da justiça, não um inimigo dela. Ele está para servir a algo mais alto do que o cliente: a Justiça. Pode até perder uma causa, mas não pode perder a sua ética profissional.

Bem, há que sermos leais e deixar aposto que a condenação do advogado não é entendimento pacificado pela doutrina e tribunais.

A maioria dos autores entende que pela análise legalista do artigo 16 do CPC, há que se afirmar que o texto é claro à exaustão quanto a quem será imputado a pena pela litigância de má-fé. Pelo *caput* do artigo não há em momento algum qualquer menção a advogado, seja direta ou indiretamente.

---

<sup>270</sup> Lealdade processual trabalhista. Tese de Doutorado. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica/PUC, 2003, pág. 149.

<sup>271</sup> Código de processo civil e legislação em vigor. 36ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004, pág. 122.

Então, em princípio pode-se concluir que o juiz não poderá condenar solidariamente a parte e seu advogado, pois a penalidade é determinada apenas à parte e os terceiros intervenientes no processo e não seus procuradores, o que para nós especificamente não quer dizer nada, já que defendemos no presente trabalho - e conforme exposto anteriormente - que para efeito de aplicação de penalidades pela litigância de má-fé não há distinção entre advogado e parte, aliás os mesmos, para esse fim, até se confundem.

Mas, sendo condenada a parte, por ato muitas vezes ocasionado por seu advogado, há aqueles que defendem o direito de regresso contra seu advogado se, na verdade, for este quem deu causa aos atos reputados como de litigância de má-fé, inclusive fazendo queixa na Ordem dos Advogados do Brasil contra o advogado. Esse é o entendimento do Professor Sérgio Pinto Martins<sup>272</sup> e de Nelson Nery Junior<sup>273</sup>.

Nessa linha, se o empregado escolhe erradamente o advogado (culpa *in eligendo*) e este é que dá causa à litigância de má-fé, deve o obreiro responder pelo ato causado.

É certo que se o juiz verificar que foi o advogado quem deu causa aos atos de litigância de má-fé, interpondo, por exemplo, recurso incabível e protelatório, ou segurando o processo em carga por semanas, deverá oficiar à Ordem dos Advogados do Brasil, para que esta tome as medidas cabíveis, principalmente quando o causídico postula contra disposição expressa de lei,

---

<sup>272</sup> A litigância de má-fé da Justiça do Trabalho. São Paulo: Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de julho, 1997, caderno 2, pág. 252-253.

<sup>273</sup> Código de processo civil comentado. 7ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2003, pág. 366.

contrariando expressamente o inciso VI, do artigo 34 da Lei 8.906/94 (Estatuto da OAB). Mas isso é na esfera disciplinar, não se confundindo que aqueles atos disciplinares no próprio processo, para os quais o legislador previu autonomia da aplicação ao próprio juiz.

O Estatuto da Advocacia não é o meio de sanção processual e diz respeito tão somente à questão disciplinar de classe, não tendo relação com a função punitiva, educativa e inibidora do juiz no processo.

Uma coisa é a questão da parte disciplinar do órgão de classe<sup>274</sup>, outra, é inerente ao poder conferido pelo legislador para o próprio juiz sancionar o litigante de má-fé, seja ele quem for.

Aliás, convém esclarecer que a multa disciplinar constante do Estatuto da Advocacia não reverterá à parte prejudicada no ato malicioso constante do processo, mas sim e tão somente ao órgão de classe.

Quanto a responsabilização do advogado na litigância de má-fé, se na doutrina não há pacificação do entendimento, o mesmo ocorre no tocante a jurisprudência.

<sup>274</sup> O artigo 35 do Estatuto da Advocacia (Lei n.º 8.906/94) prevê as seguintes sanções disciplinares:

*“Art. 35 – As sanções disciplinares consistem em:*

*I – censura;*

*II – suspensão;*

*III – exclusão;*

*IV – multa.”*

Alguns magistrados têm entendido que o advogado é quem elabora as peças e pratica os atos, razão pela qual a ele deverá ser imputada a penalidade pela eventual litigância de má-fé.

Vejamos alguns exemplos:

*“Litigância de Má-Fé. Advogado. Solidariedade. As razões recursais são do Patrono da parte e devem estar estribadas no direito e na prova dos autos. Se extrapolam estes limites e tendem para a temeriedade da lide, o advogado deve responder solidariamente pela litigância de má-fé – artigo 18, §\*\*, do CPC, na medida em que o mesmo tem o dever de proceder com lealdade e boa-fé – inciso II, do artigo 14, do CPC...TRT/15ª Região. Decisão n.º 000318/1999-SPAJ.Recurso Ordinário. Juiz Luiz Antônio Lazarim”*

*“Responsabilidade Solidária do Causídico por Litigância de Má-Fé. A responsabilização solidária do causídico e da parte que ele representa em juízo, por litigância de má-fé, decorre da inobservância do que preceituam os incisos do artigo 14 do Diploma Processual Civil. A conduta que enseja a punição conjunta resulta da evidência de que a parte, sozinha, não poderia engendrar as atitudes que, no curso da lide, revelaram-se temerárias....TRT/15ª Região. Decisão n.º 016692/1997-SPAJ.Recurso Ordinário. Juiz Ivo Dall’Acqua Junior”*

No sentido inverso, alguns entendem que a imputação da penalidade recai somente à parte e nunca ao procurador.

Vejamos:

***“Litigância de Má-Fé. Multa Indenizatória Atribuída aos Patronos. Impossibilidade. O dever de indenizar decorrente da litigância de má-fé é inerente à qualidade de parte da relação jurídica processual, não se aplicando, pois, aos patronos da causa. Ademais, a Lei n.º 8.906, de 4/7/1994, ao admitir a responsabilidade solidária do advogado no caso da lide temerária, demanda a verificação da existência de conluio entre este último e o cliente, com o objetivo de lesar a parte contrária,...TRT/15ª Região. Decisão n.º 016198/2001-SPAJ.Recurso Ordinário.PS. Juiz Antônio Miguel Pereira”***

Há um terceiro entendimento, que defende e aceita que a litigância de má-fé pode ser praticada pelo advogado, mas o juiz está impedido de condená-lo, sob o argumento de que o advogado é indispensável à administração da Justiça (CF, art. 133), não havendo hierarquia nem subordinação entre ele, magistrados e membros do Ministério Público (Lei n.º 8.906, art. 6º). Desse modo, não possui o juiz legitimidade para punir o advogado, cumprindo-lhe, simplesmente dar notícia do que se contém nos autos à Ordem dos Advogados do Brasil, já que a Lei n.º 8.906/94 estabelece no artigo 70 que o poder de punir disciplinarmente o advogado compete exclusivamente ao Conselho Seccional da OAB.<sup>275</sup>

---

<sup>275</sup> Nesse sentido:

1. TRT/2ª Região. Acórdão n.º 20010551659 Turma: 08 Data Julg.: 03/09/2001 Data Pub.: 18/09/2001

Processo : 20010293501 Relator: José Carlos da Silva Arouca;

2. TRT/2ª Região. Proc.CP -Correição Parcial n.º 40190200600002000 Data Pub.: 26/05/2006 Processo de Origem : 02182200538302007 3ª VT/Osasco.

Agora, independente de haver previsão legal ou não para o caso em concreto, há doutrinadores que entendem ser possível o preenchimento das lacunas pela decisão judicial.

É o caso do Professor Willis Santiago Guerra Filho<sup>276</sup>, que ao tratar do sistema de normas, assevera que o que parece ser mais coerente é uma concepção do direito não como um sistema fechado de proposições, representado pela idéia da codificação, ou ao contrário, como algo exclusivamente judicial, voltado para a solução particular em cada caso concreto. Aquilo que mais se aproxima do ideal é um sistema aberto, reconhecidamente pontilhado por lacunas a serem preenchidas pela decisão no caso concreto.

É por isso que, havendo lacunas na lei, deverá o juiz dirimir qualquer controvérsia e condenar o litigante de má-fé.

### **5.1. O Código de Processo Civil e a condenação na própria reclamatória trabalhista**

Reza o artigo 32 da Lei n.º 8.906/94 (Estatuto da Advocacia) que:

***“O advogado é responsável pelos atos que, no exercício profissional, praticar com dolo ou culpa.*”**

---

<sup>276</sup> Introdução à filosofia e à epistemologia jurídica. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999, pág. 119.

***Parágrafo único: Em caso de lide temerária, o advogado será solidariamente responsável com seu cliente, desde que coligado com este para lesar a parte contrária, o que será apurado em ação própria***’.

Naturalmente visou o legislador com o termo *o que será apurado em ação própria*, garantir ao advogado a manutenção dos princípios constitucionais do devido processo legal e da ampla defesa.

Obviamente que estas garantias constitucionais nunca deverão ser suprimidas, mas, como defenderemos mais a diante, não se faz necessária nova ação autônoma para apuração da litigância de má-fé e a conseqüente cominação de pena, pois esta poderá ser feita incidentalmente dentro da própria ação.

A questão que queremos discutir é que o artigo 32 da Lei n.º 8.906/94 é incompatível com a Justiça do Trabalho, na medida em que se confronta diretamente com o preceituado no artigo 877 da CLT e com o § 2º do artigo 18 do CPC.

O preceito laboral discorre da seguinte forma:

***“Art. 877. É competente para a execução das decisões o Juiz ou Presidente do Tribunal que tiver conciliado ou julgado originariamente o dissídio”***.

Não há a menor razão de ser para que um juiz do trabalho após conduzir toda a ação, inclusive observando e apreciando a incidência de atos de má-fé, deslocar o desfecho da punição a outra esfera.

E, segundo Vicente José Malheiros da Fonseca<sup>277</sup>, por economia processual, o dano causado deve ser apurado no mesmo feito, sem necessidade de *ação própria*, em qualquer situação.

Aliás, o ordenamento jurídico processual prevê um ato vinculado e não discricionário, quando impõe ao juiz o dever de condenar o litigante de má-fé.

É o que consta expressamente do artigo 18 do CPC, abaixo transcrito:

***“Art. 18. O juiz ou tribunal, de ofício ou a requerimento, condenará o litigante de má-fé a pagar multa não excedente a um por cento sobre o valor da causa e a indenizar a parte contrária dos prejuízos que esta sofreu, mais os honorários advocatícios e todas as despesas que efetuou.***

*(Redação dada pela Lei n.º 9.668, de 23.6.1998)*

***§ 1º - Quando forem dois ou mais os litigantes de má-fé, o juiz condenará cada um na proporção do seu respectivo interesse na causa, ou solidariamente aqueles que se coligaram para lesar a parte contrária.***

***§ 2º - O valor da indenização será desde logo fixado pelo juiz, em quantia não superior a vinte por cento sobre o valor da causa, ou liquidado por arbitramento.***

*(Redação dada pela Lei n.º 8.952, de 13.12.1994)”*

---

<sup>277</sup> Em defesa da justiça do trabalho. São Paulo: LTr, 2001, pág. 133.

Note aí que o legislador não elencou quaisquer requisitos impeditórios para a efetiva e eficaz condenação do litigante de má-fé, seja ele quem for: reclamante, reclamado, advogado, testemunha, perito e etc.

Ao contrário do que ocorre no parágrafo único do artigo 14 do CPC e no artigo 196 do CPC, não há no artigo 18 do CPC qualquer obrigação do juiz em não condenar o advogado ou oficiar a Ordem dos Advogados do Brasil.

Aliás, consta justamente o contrário, pois como podemos notar está expresso no § 2º do artigo 18 do CPC a imposição de que o **“valor da indenização será desde logo fixado pelo juiz”**, o que, nas palavras de Rui Stoco<sup>278</sup> quanto a esta questão, **“espanca qualquer dúvida e dispensa discepção”**.

Assim, é plenamente cabível a condenação do advogado litigante de má-fé nos próprios autos, sendo certo que, para suprir eventuais carências e vacâncias quanto ao devido processo legal e ampla defesa, deverá adotar-se um instrumento legal, do qual discorreremos oportunamente.

Para o saudoso Valentin Carrion<sup>279</sup>, entende-se, freqüentemente, que o advogado não poderá ser condenado na própria ação principal, o que é inaceitável, posto que o dever e a responsabilidade caminham juntos em todos os ramos do direito. O Estatuto da Advocacia, art. 32, parágrafo único, cria um empecilho, quando afirma que *em caso de lide temerária, o advogado será*

---

<sup>278</sup> Abuso do direito e má-fé processual. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2002, pág. 128.

<sup>279</sup> Comentários à consolidação das leis do trabalho. 24ª ed. São Paulo: Saraiva, 1999, pág. 584.

*solidariamente responsável com seu cliente, desde que coligado com este para lesar a parte contrária, o que será apurado em ação própria; a interpretação não pode ser ampliativa, para acobertar a conduta ilícita; tem que se restringir a ação própria para a lide temerária, ou seja, apenas e nada mais à hipótese do CPC, art. 17, V.*

Aliás, quanto a responsabilização em ação autônoma, leciona Wagner Giglio<sup>280</sup> que, é claro que a parte lesada pela má atuação de seu procurador, ou do procurador da parte contrária, poderá responsabilizar um ou outro, ou ambos, em ação autônoma, pelas perdas e danos sofridos, como já lhe era facultado pela legislação anterior. Mas a experiência vivida, nesse sentido, não estimula prognósticos otimistas, pois raras eram as iniciativas, e mais raro ainda o êxito da parte em obter ressarcimento.

A respeito da condenação do advogado nos próprios autos, assim já se pronunciou o judiciário trabalhista:

***“LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ DO ADVOGADO. CONDENAÇÃO DE OFÍCIO E NOS PRÓPRIOS AUTOS, NOS TERMOS DO ARTIGO 18 DO CPC. Após apresentação do contraditório, com possibilidade de ampla defesa, restou caracterizada inequívoca má-fé do advogado da parte ao distribuir quatro ações idênticas, desistindo, na mesma data, de três delas. Agiu com evidente desrespeito ao Poder Judiciário e aos deveres ético-jurídicos inerentes à profissão, especialmente ao princípio da boa-fé. Não há contrariedade ao artigo 32 da Lei 8906/94 ou ao artigo 14, V, do CPC, já que não se pode conceber imunidade total ao advogado que claramente atua com má-fé. Meramente exemplificativo o rol do artigo 17 do CPC”.*** (TRT/2ª Região. Acórdão n.º 20050772125

---

<sup>280</sup> Direito processual do trabalho. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 1997, pág. 130-131.

Turma: 01 Data Julg.: 27/10/2005 Data Pub.: 22/11/2005 Processo: 20050674603 Relatora: Lizete Belido Barreto Rocha)<sup>281</sup>

## 5.2. O Código Civil e a reparação de danos

O Código Civil brasileiro (Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002) estatui a responsabilidade civil e a obrigatoriedade da reparação em caso de motivação de um dano por ato ilícito.

Convém lembrar as lições de Ari Possidonio Beltran<sup>282</sup>, ao salientar que a expressão *dano*, derivada do latim *damnum*, no sentido genérico do termo, significa todo mal ou ofensa que tenha uma pessoa causado a outrem. *Dano*, para fins de responsabilidade civil, em conseqüência, caracterizar-se-á como toda lesão nos interesses de outrem, tutelados pela ordem jurídica, quer sejam de ordem patrimonial, quer sejam de caráter não patrimonial.

No tocante aos atos ilícitos, para sua efetiva definição dedicou o legislador civilista os seguintes artigos:

***“Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.***

---

<sup>281</sup> Em sentido contrário: TRT/2ª Região. Acórdão n.º 1997012599 Turma: SDI Data Julg.: 11/09/1997 Data Pub.: 30/09/1997 Processo : 00589/1997-4 Relator: Argemiro Gomes.

<sup>282</sup> Direito do trabalho e direitos fundamentais. São Paulo: LTr, 2002, pág. 235.

*“Art. 187. Comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”.*

*“Art. 188. Não constituem atos lícitos:*

*I – os praticados em legítima defesa e no exercício regular de um direito reconhecido.*

*II – a deterioração ou destruição da coisa alheia, ou a lesão a pessoa, a fim de remover perigo iminente.*

*Parágrafo único. No caso do inciso II, o ato será legítimo somente quando as circunstâncias o tornarem absolutamente necessário, não excedendo os limites do indispensável para a remoção do perigo”.*

Observada a ocorrência do elemento *ato ilícito* e do elemento *dano causado a outrem*, naturalmente haverá a obrigação da reparação deste dano.

Essa obrigação está prevista no artigo 927 que assim reza:

*“Art. 927. Aquele quem por ato ilícito (art. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.*

*Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade*

*normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”.*

No entendimento de Nelson Nery Junior<sup>283</sup>, o artigo 927 contém cláusulas gerais que têm de ser preenchidas pelo juiz, quando do julgamento do pedido de indenização.

Preenchidas estas cláusulas gerais (nexo causal, culpabilidade e etc), no caso específico do advogado que age de má-fé, causando danos ao seu cliente ou a terceiros, a reparação poderá dar-se de duas formas:

a) **Reparar o dano em forma de imposição de indenização a favor do cliente ofendido.**

Isso ocorrerá quando:

- o cliente for condenado em multa por litigância de má-fé, sendo o advogado claramente o efetivo causador do ato ilícito;

Ex.: oposição de embargos declaratórios e interposição de recursos, ambos manifestamente protelatórios.

- o cliente sofrer algum prejuízo pela ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência do advogado no exercício das atividades contratadas;

---

<sup>283</sup> Novo Código Civil e legislação extravagante anotados. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, pág. 322.

Ex.: a perda do prazo para interposição de um recurso, ou a inércia da interposição de um recurso manifestamente cabível.

**b) Reparar o dano em forma de imposição de indenização a favor da parte ou terceiro ofendido.**

Isso ocorrerá quando:

- a parte ou terceiro sofrer dano causado diretamente por litigância de má-fé, sendo o advogado claramente o efetivo causador do ato ilícito;

Ex.: alteração da verdade dos fatos ou provocar incidentes manifestamente infundados ou quaisquer das hipóteses elencadas no artigo 17 do CPC.

No entendimento de Sérgio Novais Dias<sup>284</sup>, para que se estabeleça a responsabilidade é necessário, portanto, que em primeiro lugar exista um dano; depois que esse dano tenha decorrido de um ato ilícito ou de uma situação de risco prevista em lei; e, finalmente, que exista um nexo de causalidade entre ambos.

---

<sup>284</sup> Responsabilidade civil do advogado na perda de uma chance. São Paulo: LTr, 1999, pág. 29.

### **5.3. O Código de Defesa do Consumidor e a relação entre o prestador de serviços e o cliente consumidor**

Há algum tempo discutia-se se o advogado efetivamente era fornecedor de serviços e se seu cliente poderia ser equiparado àquele consumidor tutelado pelo Código de Defesa do Consumidor.

Para Sérgio Novais Dias<sup>285</sup> não há lugar para dúvidas de que, à luz do nosso Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990), o advogado é um fornecedor de serviços, e seu cliente um consumidor desses serviços.

Realmente tal controvérsia não mais existe, já que a questão foi dirimida pelo artigo 3º do Código de Defesa do Consumidor, que assim dispõe:

***“Art. 3º. Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.*”**

***§ 1º Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.***

---

<sup>285</sup> Ibid., pág. 21.

**§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista**’. (grifei)

Leciona Georgia Ribar<sup>286</sup>, comentando a definição de *serviço* constante do Código de Defesa do Consumidor, que o legislador aceitou correr o risco de formular uma definição, buscando ser abrangente o máximo possível, de modo que nenhum fornecimento proveniente de labor profissional ficasse de fora.

Essa tutela se justifica a medida em que houve evolução no caráter protetor, e, conforme nos ensina Eduardo Gabriel Saad<sup>287</sup> a teoria inicial da culpa subjetiva evoluiu em sentido de propiciar maior proteção aos que sofrem qualquer espécie de dano.

No que tange ao advogado, o mesmo exerce seu ofício com independência e autonomia, uma qualidade profissional pouco vista em outras atividades.

Relevante salientar que a atividade da advocacia juntamente com a dos médicos, são as atividades com maior predominância de profissionais liberais, e, como leciona Eduardo Gabriel Saad<sup>288</sup>, no âmbito da prestação de serviços remunerados, mas sem a subordinação que caracteriza a relação de emprego

---

<sup>286</sup> O sistema da responsabilidade civil do profissional liberal no Código de Defesa do Consumidor. São Paulo: LTr, 2003, pág. 56.

<sup>287</sup> Comentários ao Código de Defesa do Consumidor. 5ª ed. São Paulo: LTr, 2002, pág. 186.

<sup>288</sup> Ibid., pág. 273.

regida pela Consolidação das Leis do Trabalho, destacam-se os profissionais liberais.

Os profissionais liberais, como assevera Georgia Ribar<sup>289</sup>, não podem ferir o princípio da boa-fé objetiva, já que, como são considerados fornecedores pelo artigo 2º do Código de Defesa do Consumidor, devem agir sempre com lealdade na prestação de seus serviços, facilitando ao consumidor o entendimento da contratação efetuada, possibilitando que o mesmo confie em seu serviço e buscando de todos os modos manter um equilíbrio nesta relação pactuada, não abusando de sua posição preponderante.

Seja como profissional liberal, ou como advogado empregado, os profissionais da advocacia são sempre prestadores de serviços e sempre deverão zelar pela manutenção da correção dos atos e pela observância dos princípios éticos e da boa-fé.

Aliás, como bem lembra Georgia Ribar<sup>290</sup>, o princípio da boa-fé objetiva é o princípio máximo orientador do Código de Defesa do Consumidor.

Para Larissa Maria de Moraes Leal<sup>291</sup> a colocação do princípio da boa-fé no âmbito de nossa legislação consumerista tornou possível ao intérprete das relações negociais massificadas inserir nas mesmas um conceito ético, voltado à limitação do poder das partes mais fortes.

---

<sup>289</sup> Ibid., pág. 85-86.

<sup>290</sup> Ibid., pág. 86.

<sup>291</sup> A teoria do contrato e o novo código civil. Paulo Luiz Netto Lôbo, Eduardo Messias Gonçalves de Lyra Júnior (coord.). Recife: Nossa Livraria, 2003, pág. 36.

Por conseguinte todos os fornecedores devem respeitar e sujeitar-se à esses princípios, principalmente os advogados.

Nesse diapasão as palavras de Paulo Luiz Netto Lôbo<sup>292</sup>, no sentido de que o advogado sujeita-se às conseqüências do Código de Defesa do Consumidor, porque figura na relação de consumo como fornecedor de serviços.

Feitas essas considerações, e, lembrando as lições de Eduardo Gabriel Saad<sup>293</sup>, “*exceptuado o caso de assistência judiciária, é contratual a responsabilidade do advogado*”, e, sendo contratual, deve-se sujeitar-se ao disposto no artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor que assim prevê:

***“Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos”.***

Vale apenas salientar que a responsabilidade pessoal especificamente dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa, conforme disposto no § 4º do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor.

---

<sup>292</sup> Comentários ao Novo Estatuto da Advocacia e da OAB. Brasília: Ed. Brasília Jurídica, 1994, pág. 135.

<sup>293</sup> Comentários ao Código de Defesa do Consumidor. 5ª ed. São Paulo: LTr, 2002, 277.

## **6. Modalidades de responsabilização do advogado segundo o grau de participação na litigância de má-fé**

Dependendo do grau de responsabilidade do advogado na ocorrência da litigância de má-fé, haverá a dosagem da responsabilização do mesmo quanto às penas ou indenizações a serem impostas.

São duas as modalidades de responsabilização: a responsabilização solidária ou a responsabilização individual.

### **6.1. Responsabilização solidária**

Concorrendo o advogado com a parte no ato malicioso, deverá o mesmo ser condenado solidariamente com seu cliente.

É que em alguns casos específicos as partes e seus advogados podem “conjuntamente e de forma pactuada” agirem de má-fé, como por exemplo naquela situação em que o próprio advogado e a parte sabem da efetiva impossibilidade de reforma de uma determinada matéria pelo Tribunal Regional do Trabalho (caso de uma revelia, p.ex.) e, mesmo assim, maliciosamente combinam a interposição do recurso ordinário com o fim específico de protelar o feito.

Voltamos a salientar que é de suma importância que o advogado faça valer sua independência técnica e não se deixe levar por atitudes

especuladoras impostas por aqueles que somente visam um único fim : o desrespeito à Justiça.

Com bem lembra Sérgio Novais Dias<sup>294</sup>, a posição do advogado perante o cliente, no contrato de prestação de serviços de advocacia é bastante peculiar, pois, ao mesmo tempo em que não pode afastar-se ou contrariar a orientação do cliente, deve manter sua independência na direção da causa.

Não zelando por esta importante garantia que é a independência técnica, assumirá o advogado os riscos de uma eventual condenação solidária por litigância de má-fé.

E a fundamentação legal vem prevista no artigo 32 da Lei n.º 8.906, de 4 de julho de 1994, Estatuto da OAB, que assim preceitua:

***“Art. 32. O advogado é responsável pelos atos, que, no exercício profissional, praticar com dolo ou culpa.***

***Parágrafo único. Em caso de lide temerária, o advogado será solidariamente responsável com seu cliente desde que coligado com este para lesar a parte contrária, o que será apurado em ação própria”.*** (grifei)

Ora, como bem disse Dárcio Guimarães de Andrade<sup>295</sup>, tal disposição é perfeitamente aplicável ao Processo do Trabalho, quando se verifica o

---

<sup>294</sup> Responsabilidade civil do advogado na perda de uma chance. São Paulo: LTr, 1999, pág. 31.

<sup>295</sup> Solidariedade do advogado na litigância de má-fé. Brasília: Jornal Trabalhista Consulex, ano 16, n.º 761, 24/05/1999, pág. 17.

comportamento profissional reprovável por parte dos causídicos. Assim sendo, havendo a condenação por lide temerária, poderá a parte beneficiada cobrar do advogado ou do seu cliente o valor respectivo, ou mesmo de ambos.

Em sentido contrário, e, criticando diretamente o artigo publicado por Dárcio Guimarães de Andrade, Edson de Arruda Camara<sup>296</sup> assim se pronuncia:

*“Costuma-se dizer que ‘ao médico, ao padre e ao advogado’ não se deve sonegar a verdade. Em realidade, não é isso o que acontece: via de regra não se escondem do médico os fatos de interesse ao tratamento para que esse se torne mais eficaz, ao advogado não se dizem todos os fatos com suas filigramas e entrelinhas, eis que se espera que o advogado só trabalhe sobre aquilo que possa beneficiar ao cliente”.*

E continua:

*“Querer-se imputar ao causídico fato que é de inteira responsabilidade da parte é algo que escandaliza a consciência jurídica e do que não se compadece o Direito, a partir mesmo da assertiva conhecida de que ‘o advogado é a boca que fala pela parte’”.*

Naturalmente que tal insurgência tem sentido, contudo de forma relativa, pelo menos no tocante ao presente trabalho.

---

<sup>296</sup> Solidariedade do advogado na litigância de má-fé - discordância. Brasília: Jornal Trabalhista Consulex, ano 18, n.º 845, 08/01/2001, pág. 06.

O que se defende aqui é a condenação do ato malicioso doloso do advogado, e não destas situações acima elencadas.

Aquele que propositalmente e dolosamente é litigante de má-fé ao interpor recurso meramente protelatório (seguindo *instruções* da parte mesmo sabendo ser incabível), ou aquele que descaradamente *instrui uma testemunha junto com a parte* (mesmo sabendo ser ato temerário) merece sim responder nos termos da lei.

Para Cândido Rangel Dinamarco<sup>297</sup> “*chegaria a ser inconstitucional dispensá-los de toda essa carga ética, ou de parte dela, somente em nome de uma independência funcional, que deve ter limites*”.

Sobre a condenação solidária, assim se manifestou o judiciário trabalhista:

**“LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. CARACTERIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO ADVOGADO. Interposto agravo de instrumento para elidir intempestivamente de recurso ordinário protocolizado somente após decorridos 23 dias da intimação da sentença, caracterizada está a litigância de má-fé. O advogado da agravante deverá responder solidariamente. O art. 32 da Lei 8.906/94, que exige apuração em ação própria, só se aplica na hipótese do inciso V, do art. 17 do CPC. Descabe interpretação ampliativa para acobertar conduta ilícita.”** (TRT/2ª Região. Acórdão n.º 20040477848 Turma: 09 Data Julg.: 02/09/2004 Data Pub.: 24/09/2004 Processo : 20040099800 Relator: Antonio Ricardo)<sup>298</sup>

---

<sup>297</sup> A reforma da reforma. 6ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, pág. 68.

<sup>298</sup> No mesmo sentido: TRT/2ª Região. Acórdão n.º 20050613124 Turma: 09 Data Julg.: 05/09/2005 Data Pub.: 23/09/2005 Processo : 20050514541 Relator: Luiz Edgar Ferraz de Oliveira.

## 6.2. Responsabilização individual

Esta segunda hipótese de responsabilização difere apenas quanto ao agente causador do ato malicioso, ou seja, neste caso somente ao advogado deverá imputar-se as penas da litigância de má-fé.<sup>299</sup>

Ao contrário da hipótese anterior, há ocasiões em que somente ao advogado poderá atribuir os atos ditos de litigância de má-fé.

São hipóteses principais aquelas decorrentes do exercício eminentemente técnico do advogado, cujo procedimento raramente as partes detêm conhecimento em razão de sua hipossuficiência técnica.

O que dizer, por exemplo, daquele que pleiteia “estabilidade de gestante” para o Reclamante cujo sexo é “masculino” ?<sup>300</sup>

---

<sup>299</sup> Cândido Rangel Dinamarco (in A reforma da reforma. 6ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, pág. 69) nos conta a seguinte passagem: “O folclore forense narra a história de um advogado que despejou gotas e mais gotas de uma poderosa tinta ‘nankin’ preta sobre um documento trazido aos autos pelo adversário, tornando ilegíveis os dizeres essenciais ali contidos. Pediu desculpas ao Juízo e justificou-se dizendo que o fato fora praticado por seu filhinho de quatro anos, que brincava em seu escritório, não lhe tendo sido possível evitar que isso acontecesse. Chamado a dizer sobre o acontecido, o advogado do adversário trouxe uma cópia autenticada do documento inutilizado, dizendo que tomara a precaução de prepará-la previamente porque há muito conhecia bem as traquinagens e artimanhas... ‘do filho do colega’. Conta-se também o fato do advogado surpreendido junto ao balcão de um cartório acabando de ‘comer’ a nota promissória junta aos autos de um processo executivo em que seu constituinte figurava como devedor. Essas e outras condutas menos pitorescas não são infratoras a deveres éticos do processo ? Não são passíveis de repressão pelo juiz da causa? ”.

Aliás, no aproveitamento da oportunidade, há que se falar também de um outro caso – corrente no folclore judicial - cujo pléto num determinado processo era o pagamento de adicional de periculosidade. Sucede que o Reclamante, Pastor de uma Igreja Evangélica, pleiteava o adicional de periculosidade já que trabalhava em situações perigosas. É que ele trabalhava nas seções de “descarrego” da Igreja e “mexia com o diabo”, razão pela qual seu trabalho “era muito perigoso”.

<sup>300</sup> “**PROCESSO. PEDIDO DE ESTABILIDADE GESTANTE DE EMPREGADO DO SEXO MASCULINO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. CPC, ART. 267, VI. Há que se extinguir o processo, sem julgamento de mérito, por falta de interesse processual, em relação ao pedido de estabilidade gestante de empregado do sexo masculino. Aplicação do art. 267, VI, do CPC.**” (Proc.TRT/15ª Região n.º 02032-2002-018-15-00-6-RO, Rel. Juíza Fany Fajerstein, pub. 05/11/2004.

Esclarece Manoel Antonio Teixeira Filho<sup>301</sup>, que a questão da litigância de má-fé, no plano singular do processo do trabalho, deve ser analisada sob dois aspectos: a) estar, o trabalhador, demandando sem advogado; ou b) com advogado constituído.

Assevera ainda o ilustre Professor – justificando a não condenação do reclamante - que:

***“...é de uma clareza ofuscante o absurdo de condenar-se por litigância de má-fé que é insciente de normas processuais.”***<sup>302</sup>

***“Não podemos nos esquecer que, havendo o trabalhador – especialmente este – constituído advogado para ingressar em juízo, os atos supostamente de má-fé, via de regra, serão praticados pelo advogado, não pelo trabalhador, embora somente este venha a ser condenado a indenizar os eventuais prejuízos acarretados ao adversário.”***<sup>303</sup>

Assim, por exemplo, poderíamos afirmar que não é a parte que:

a) segura os autos em carga por um período extensivo, atrasando o andamento dos atos processuais;

---

<sup>301</sup> As alterações no CPC e suas repercussões no processo do trabalho. 3ª ed. São Paulo: LTr, 1996, pág. 19.

<sup>302</sup> Ibid., pág. 20.

<sup>303</sup> Ibid., mesma página.

b) detém capacidade postulatória técnica para opor embargos à execução com fins meramente protelatórios;

c) detém capacidade postulatória técnica para interpor recurso ordinário com fins meramente protelatórios;

d) denuncia pessoa errada à lide ou apenas a denuncia com o fim de protelar o andamento do processo;

e) pleiteia valores no processo com total desconexo com os salários básicos do reclamante;

f) requer a oitiva de testemunhas por carta precatória, com o fim único de protelar o feito, para posteriormente desistir desta testemunha;

g) traça estratégias escusas para beneficiar seu cliente.

Nas hipóteses em que o advogado agir sozinho e sem a concorrência do cliente ou terceiro, deverá ele mesmo suportar as penas impostas nos preceitos legais, afastando-se, nestes casos, qualquer suposição de aplicação da culpa objetiva da parte pela outorga do mandato.

Conforme as bem lançadas palavras de Júlio César Beber<sup>304</sup>, é essencialmente refratário que, num Estado Democrático de Direito, todos sejam responsáveis pelos seus atos. Deve-se admitir, porém em casos tópicos,

---

<sup>304</sup> Deveres éticos-jurídicos – a nova redação do art. 14 do CPC e o processo do trabalho. São Paulo: Revista LTr, 2002, v. 66, n.º 03, março de 2002, pág. 287.

a irresponsabilidade funcional, ou seja, a imunidade para que certas atividades sejam exercidas com autonomia e independência. Cumpre notar ainda, que a imunidade estabelecida no art. 14, parágrafo único, do CPC não se estende aos atos de má-fé praticados pelo advogado com dolo ou culpa, que por tal comportamento pode ser sancionado com as multas previstas no art. 18 do diploma processual civil (Lei n. 8.906/94, art. 32, *caput* e parágrafo único).

## **7. Excludentes da responsabilização do advogado**

O que se quer dizer com o presente trabalho, é que aos advogados de conduta não ilibada deve-se efetivamente ser dura e eficaz a aplicação das penas legais.

Nunca se quis criar fundamentação para uma verdadeira *cruzada* contra a classe da advocacia, até porque dela fazemos parte com imensurável honra.

Daí a efetiva cautela no tratamento da questão, que inegavelmente é por demais delicada.

Como bem disse o Professor Pedro Paulo Teixeira Manus<sup>305</sup> é difícil criar um marco entre o certo e o errado. Criar um levante contra o advogado é advogar contra o próprio direito de petição.

---

<sup>305</sup> Apontamentos em aula no Curso de Mestrado da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Disciplina: Direito Processual do Trabalho, São Paulo, 13 de setembro de 2004.

E esse nunca foi o propósito do presente trabalho, já que naturalmente nem toda ocorrência de atos de litigância de má-fé é diretamente causado por advogados.

Em alguns casos pontuais a litigância de má-fé somente poderá dar-se pela própria Reclamada ou pelo próprio Reclamante, e a esses casos especiais denominamos *excludentes de responsabilização do advogado*.

No caso específico do Reclamante, o mesmo litigará de má-fé individualmente em no mínimo quatro ocasiões específicas:

a) **na ocasião da entrevista oral para propositura da ação**

Quando o Reclamante comparece à Secretaria da Vara do Trabalho para que seja reduzida a termo sua reclamação (art. 837, ss, CLT) e deduz informações inverídicas ou incorretas para o escrivão ou chefe de secretaria.

Quando o Reclamante comparece ao escritório do causídico para a entrevista preliminar que fará nascer a petição inicial, e também faz declarações ou presta informações inverídicas ou incorretas. Convém apenas lembrar que nem tudo o que está na peça exordial é diretamente derivado das informações do Reclamante, e, para evitar-se tais desconfortos na ocasião da audiência, seria de boa técnica solicitar a aposição da assinatura do Reclamante no documento ou termo de entrevista.

**b) na ocasião da firmação da declaração de pobreza**

Quando o Reclamante firma a declaração de pobreza nos termos da Lei n.º 5.584, de 26 de junho de 1970 deverá prestar as informações refletindo efetivamente a sua situação de pobreza.

O que ocorre na prática é que muita gente junta declaração de pobreza e requer os benefícios da Justiça Gratuita, mas na realidade não são pobres na verdadeira acepção da palavra.

**c) na ocasião do depoimento pessoal**

O Reclamante litiga de má-fé individualmente quando presta depoimento carecedor de verdade e em total contradição aos fatos constantes dos autos ou até da razoabilidade.

Não é raro verificarmos inúmeros depoimentos falaciosos e totalmente desleais, com o fim único e consciente de enganar o Juiz e a prejudicar a parte adversa.

**d) na ocasião da “escolha” e “instrução” das testemunhas**

Não raro encontramos os Reclamantes e suas testemunhas aos abraços antes das audiências, sendo que ao serem contraditadas as testemunhas alegam que nunca conheceram o Reclamante, sendo “só de serviço”.

A realidade - que muitas vezes é difícil de se provar - é que alguns Reclamantes “escolhem” e “instruem” testemunhas (que muitas vezes tem até interesse na causa). Aliás, houve-se por aí casos em que testemunhas são “recompensadas” pela parte para prestarem o depoimento em desfavor da outra parte.

Outrossim, é em razão desses episódios que aparecem as mais diversificadas sugestões legislativas para coibirem tais atos.

Vejamos por exemplo o Projeto de Lei n.º 58/2001 no Senado Federal apresentado pelo Senador Osmar Dias<sup>306</sup> cujo objetivo era de impedir que os

---

<sup>306</sup> Nas razões e justificativas para propositura do Projeto, assim se manifestou o Senador Osmar Dias: “A Justiça do Trabalho enfrenta dificuldades no momento da constituição das provas para instrução dos processos. As provas testemunhais, em especial, representam um desafio extraordinário na busca da verdade dos fatos. É inegável que a existência de um grande número de relações trabalhistas informais, em nossa sociedade, faz com que esse meio de prova seja dos mais utilizados. Com isso, na falta de elementos materiais de prova, não raramente os empregados firmam acordos espúrios para trocar testemunhos falsos, ensaiar ou forjar dados em prejuízo de um mesmo empregador. O juiz singular, adstrito aos elementos constantes do processo, pode não detectar as fraudes e, conseqüentemente, não coibir esses abusos. Essa proposição pretende oferecer, mediante alteração na legislação trabalhista, mecanismos às partes e aos juízes para enfrentar o problema.

Em primeiro lugar, parece-nos importante que a testemunha informe, antes do compromisso legal, a sua participação em outras ações que possam estar relacionadas com o processo em instrução. Assim, por exemplo, se ela ajuizou ação contra o mesmo empregador, pleiteando o mesmo direito que o beneficiário de seu testemunho está pleiteando, é preciso cautela na análise das informações prestadas. Via de regra, as suspeitas mais comuns ocorrem quando se pretende provar a prestação de horas extras. Não raro, as testemunhas depõem confirmando datas, número de horas e freqüência de sua ocorrência, de forma que fica claro o conhecimento que uma tem do depoimento da outra.

Para não proibir ou considerar suspeita a produção de provas testemunhais em que participem empregados de uma mesma empresa, o que poderia configurar cerceamento de defesa, estamos propondo que os interessados possam dispor de prazo para a juntada de outros documentos, sempre que a testemunha confirmar a existência de outros litígios correlatos ou a sua participação em outras ações. Ao juiz serão submetidos os elementos de prova e a ele caberá a decisão a respeito da validade das provas produzidas.

Parece-nos que a hermenêutica correta dos elementos de prova, obtidos a partir de depoimentos pessoais, implica considerar-se suspeita a testemunha que omitir informações sobre a sua participação em outras ações trabalhistas, prestar depoimentos contraditórios ou repetir dados exatos que impliquem um conhecimento excepcional sobre a atividade dos outros colegas de trabalho. De qualquer forma, dependerá do bom senso e da equidade do Juiz do Trabalho, na instrução do processo, a avaliação desses testemunhos em face dos outros elementos juntados aos autos.

Creemos que as inovações podem trazer qualidade ao conteúdo probatório dos testemunhos, ampliando o grau de justiça das decisões nos Tribunais e Juízos do Trabalho. Para aprovação dessas medidas processuais, esperamos contar com o apoio dos nobres Pares. Sala das sessões, Osmar Dias, Senador”.

trabalhadores se utilizem de provas testemunhais para a comprovação de seus direitos em que as testemunhas litiguem ou tenham litigado ou testemunhado em outros processos contra o mesmo réu.

O Projeto de Lei no Senado n.º 58/2001 propunha a inserção de 03 (três) parágrafos ao Artigo 829 da CLT<sup>307</sup>, conforme abaixo transcritos:

***“§ 1º O juiz indagará da testemunha, antes da prestação de compromisso legal, se ela litiga, litigou ou testemunhou em outros processos que tenham como parte o autor ou o réu na ação.***

***§ 2º Tendo a testemunha prestado depoimento ou participado na qualidade de parte em outra ação trabalhista, que possa estar relacionada com o processo em instrução, aos interessados será concedido prazo de cinco dias para a juntada de cópia da ata em que constem os depoimentos prestados ou de outros documentos válidos para qualificar o testemunho.***

***§ 3º Considera-se suspeita a testemunha que omitir informações sobre a sua participação em outras ações trabalhistas, que prestar depoimentos contraditórios ou que permitam identificar a existência de conluio entre ela e uma das partes do processo”.***

Naturalmente que o referido Projeto de Lei não prosperou, cabendo por conseguinte o arquivamento da matéria em 09/10/2002<sup>308</sup>.

---

<sup>307</sup> O *caput* do artigo 829 da CLT assim reza: “A testemunha que for parente até o terceiro grau civil, amigo íntimo ou inimigo de qualquer das partes, não prestará compromisso, e seu depoimento valerá como simples informação”.

<sup>308</sup> Em 16/09/2002 o Projeto foi encaminhado ao Plenário, sendo que através do Ofício n.º 646/2002, do Primeiro-Secretário da Câmara dos Deputados, fora comunicado o arquivamento da matéria. Pub. 10/10/2002 no DSF, pág. 18.313.

Já no caso específico da Reclamada, a mesma litigará de má-fé individualmente também no mínimo em quatro ocasiões específicas:

a) **na ocasião da prestação das informações para confecção da contestação**

Quando a Reclamada recebe a notificação da reclamatória trabalhista e deduz informações inverídicas ou incorretas ao advogado confeccionador da contestação, ou ainda “falsifica” documentos para a juntada na defesa, a mesma litigará individualmente de má-fé e deverá responder sozinha por tais atos maliciosos.

b) **na ocasião do depoimento pessoal**

A Reclamada litiga de má-fé individualmente quando seu preposto presta depoimento falso e em total contradição com a contestação e os fatos constantes dos autos<sup>309</sup>.

Não é raro vermos prepostos deporem sem o menor compromisso com a verdade, sendo quem em muitas vezes querem desmentir o que consta até mesmo da contestação.

c) **na ocasião da “escolha” e “instrução” das testemunhas**

Também incide a Reclamada neste tipo de má-conduta.

---

<sup>309</sup> Pelo disposto no § 2º do artigo 843 “é facultado ao empregador fazer-se substituir pelo gerente, ou qualquer outro preposto que tenha conhecimento do fato, e cujas declarações obrigarão o preponente”.

Não raro encontramos Reclamadas intimidarem suas testemunhas para que compareçam às audiências para muitas vezes somente dizerem aquilo que à Reclamada interessa no processo.

Essas pessoas muitas vezes com medo de perderem seus empregos, cedem à intimidação e depõe contra a própria realidade dos fatos.

d) **na ocasião dos atos atentatórios à dignidade da justiça**

Responde individualmente a parte Reclamada quando da prática de qualquer ato atentatório à dignidade da justiça, conforme previsto no artigo 600 do CPC, que assim dispõe:

***“Art. 600. Considera-se atentatório à dignidade da justiça o ato do devedor que:***

*(Redação dada pela Lei n.º 5.925, de 01.10.1973)*

***I – frauda a execução;***

*(Redação dada pela Lei n.º 5.925, de 01.10.1973)*

***II – se opõe maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos;***

*(Redação dada pela Lei n.º 5.925, de 01.10.1973)*

***III – resiste injustificadamente às ordens judiciais;***

*(Redação dada pela Lei n.º 5.925, de 01.10.1973)*

***IV – não indica ao juiz onde se encontram os bens sujeitos à execução.***

*(Redação dada pela Lei n.º 5.925, de 01.10.1973)*

Estes atos são praticados somente pela parte devedora, cabendo assim, somente a ela, as penas previstas no artigo 601 do CPC, abaixo transcrito:

*“Art. 601. Nos casos previstos no artigo anterior, o devedor incidirá em multa fixada pelo juiz, em montante não superior a vinte por cento do valor atualizado do débito em execução, sem prejuízo de outras sanções de natureza processual ou material, multa essa que reverterá em proveito do credor, exigível na própria execução”.*

*(Redação dada pela Lei n.º 8.953, de 13.12.1994)*

#### **8. Sugestão de incorporação de procedimento ao sistema jurídico: meios processuais de apuração da responsabilidade do advogado**

Conforme as já expostas palavras de Eduardo J. Couture<sup>310</sup>, no complexo das possibilidades de ação de todo sujeito de direitos, o acesso aos tribunais constitui uma das que lhe devem ser outorgadas com a máxima liberalidade. Ao outorgar essa faculdade não cabe perguntar de antemão se o reclamante tem ou não razão, ou se age de boa ou má-fé. Infelizmente isso só se poderá saber por ocasião da sentença final.

Embora o juiz tenha enormes elementos para detectar atos de má-fé ao longo da fase postulatória e instrutória da ação, é somente na ocasião da sentença que se poderá efetivamente impor a sanção por intermédio do poder

---

<sup>310</sup> Fundamentos do direito processual civil. Trad. Dr. Rubens Gomes de Sousa. São Paulo: Saraiva & Cia. Livraria Acadêmica, 1946, pág. 46.

Estatal materializado pela sentença e mais especificamente por sua parte dispositiva.

O grande argumento daqueles que vêm nulidade e inconstitucionalidade da sentença condenatória do advogado litigante de má-fé reside na suposta afronta ao disposto no inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal que assim dispõe:

**“Art. 5º**

---

***LV – aos litigantes, em processo judicial ou administrativos, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;”***

É que ao condenar o advogado nas penas de litigante de má-fé, o juiz não dá ao mesmo a oportunidade de apresentar sua defesa ou garantir-lhe meios de provar sua eventual inocência.

Embora os meios de defesa e recursos sejam meios protetivos e garantidores de direitos exclusivamente às partes, há que se reconhecer que os advogados eventualmente condenados às penas da litigância de má-fé não têm essas oportunidades de defesa.

Para isso propomos que em caso de eventual detecção de litigância de má-fé do advogado no transcorrer do processo, que seja instaurado um “procedimento cautelar incidental de apuração de responsabilidade do advogado”, garantindo-se assim o contraditório e a sua ampla defesa.

Esse procedimento correrá paralelo ao processo principal, nos termos no artigo 796 do CPC que assim reza:

***“Art.796. O procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente”.***

Assim, havendo incidência de atos maliciosos por parte dos patronos, irá se instaurar o sugerido “procedimento cautelar incidental”, garantindo-se ao advogado o direito de defender-se a respeito do que lhe é imputado.

Aqui o que sugerimos é inserção de um novo inciso – o inciso IX - no artigo 888 do CPC que ficaria composto da seguinte maneira:

***“Art. 888. O juiz poderá ordenar ou autorizar, na pendência da ação principal ou antes de sua propositura:***

---

***IX – a apresentação de defesa por parte do advogado litigante de má-fé para que o juiz possa rever ou ratificar sua posição quanto a responsabilidade do advogado no ato malicioso.***

Em princípio pode não parecer razoável tal pretensão, já que estamos a tratar de questão processual trabalhista e a proposta é de modificação de lei processual civil, mas como já fora colocado, a questão da litigância de má-fé é algo muito corrente tanto no processo civil quanto no processo do trabalho, sendo que tais modificações no ordenamento jurídico trariam imensuráveis benefícios à Justiça como um todo, principalmente a Justiça Laboral.

## **9. A crítica aos poderes Judiciário, Legislativo e aos Advogados**

Por fim cabe fazer uma crítica aos poderes Judiciário e Legislativo e aos próprios advogados.

Conforme expomos anteriormente o judiciário trabalhista há tempos vem sendo criticado, principalmente pela sua morosidade na condução e resolução das ações.

O elevado número de atos processuais, um dos principais causadores da morosidade judiciária, são garantias efetivamente legais, contra os quais nada se pode fazer, já que são atos de caráter meramente subjetivo de cada parte.

E nesse sentido, conceitua Odonel Urbano Gonçalves<sup>311</sup> que atos processuais são a exteriorização da vontade das pessoas envolvidas no processo. Através deles, vêm à tona a constituição, o desenvolvimento, a conservação, a modificação ou a cessação de direitos e de obrigações na órbita do processo.

No plano processual, conforme ensina o Professor Amauri Mascaro Nascimento<sup>312</sup>, ato é manifestação de vontade que emana das pessoas vinculadas à relação jurídica processual, à qual se destina.

---

<sup>311</sup> CLT: comentários, jurisprudência, legislação e notas. São Paulo: Editora LTr, 1998, pág. 434.

<sup>312</sup> Curso de Direito Processual do Trabalho. 16ª ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 1996, pág. 207.

Numa manifestação não menos precisa, De Plácido e Silva<sup>313</sup> afirma que ato tem sentido de indicar, de modo geral, toda ação resultante da manifestação da vontade ou promovida pela vontade da pessoa. É tudo que acontece pela vontade de alguém.

Daí o fundamento para aquele caráter subjetivo da prática de atos pelas partes, conforme anteriormente exclamado.

A propósito, quanto a questão da morosidade e do elevado número de atos é sempre de bom alvitre trazer os ensinamentos do Professor Nelson Nery Junior<sup>314</sup>, no sentido de que a preocupação que devemos ter com o tempo no processo, é a aplicação intuitiva do princípio *econômico*, segundo o qual se deve obter o máximo do processo com o mínimo dispêndio de tempo e de atividade, observadas, sempre, as garantias das partes e as regras procedimentais e legais que regem o processo civil.

É que os mais amplos meios de prova, a pluralidade do grau de jurisdição entre outros fundamentos do direito processual, podem tornar o processo mais moroso, contudo, e, principalmente, exclamam e requerem a prudência, vigilância e atenção dos juízes para conterem os eventuais abusos dessas conquistas.

A prestação jurisdicional, calcada no ato de julgar, ou seja, o ato de restabelecer o direito violado, de reposição do bem da vida não podem

---

<sup>313</sup> Vocabulo Jurídico. 27ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2006, pág. 160.

<sup>314</sup> Princípios fundamentais: teoria geral dos recursos. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996, pág. 31.

desenvolver-se em detrimento de conquistas jurídicas amplamente sedimentadas.

Adroaldo Leão<sup>315</sup>, um dos precursores na doutrina específica a respeito do tema “litigância de má-fé”, exclama que se países há, onde a atividade jurisdicional se apresenta mais expedita é porque a estrutura do Poder Judiciário é parte de um serviço público modernizado e inerente aos Estados desenvolvidos, onde se respeita, sobretudo, a ordem jurídica.

No Brasil, apesar dos repetidos esforços, o serviço público ainda é deficiente. A máquina e a estrutura burocrática estão emperradas e em mora com o desenvolvimento do homem. O nosso judiciário é parte desse serviço e seria ingênua a pretensão de vê-lo purificado, repentinamente, de todas as deficiências e mazelas específicas desse contexto.

Isso não significa, contudo, que as coisas se apresentem sem qualquer solução aparente. Se é verdade que a Justiça sem bons juízes transforma uma boa lei em má, não menos verdadeiro é que a melhor reforma legislativa e estrutural do Judiciário seria inócua, se executada parcialmente, sem as transformações de base e sem a consciência de que o abuso deve ser contido.

Há tempos a questão da litigância de má-fé vem inquietando os operadores do direito, sendo exigido uma atitude saneadora para que este instituto seja efetivamente coibido.

---

<sup>315</sup> O Litigância de Má-Fé. 1ª ed. Rio de Janeiro: Ed.Forense, 1982, pág. 4.

Já há mais de vinte anos o próprio Adroaldo Leão sustentou e levantou estas questões, bem como que até que venha o futuro mais justo, parece prudente a espera de que a apenação ao litigante de má-fé, o rigor moralizante na apreciação das pretensões deduzidas em juízo, seja o meio de restaurar o prestígio da Justiça, descongestionando-a, inclusive. Se o dolo processual fosse tratado sem contemporização, por certo a atividade jurisdicional seria célere e mais barata, à vista dos inúmeros processos que seriam extintos mesmo na fase postulatória ou, quando menos, a “chicana”, tão presente na fase probatória, seria sensivelmente reduzida, tudo coroado com uma sanção ao litigante de má-fé<sup>316</sup>.

Contudo, o que se tem notado é que há considerável inércia dos julgadores em condenar os litigantes de má-fé e restabelecer a harmonia processual que sempre deve prevalecer no processo. Aliás, harmonia essa, defendida por Cintra-Grinover-Dinamarco<sup>317</sup> ao partirem do pressuposto de que o processo visa à pacificação geral da sociedade.

Não obstante a legislação estar sofrendo sensíveis ajustes – mas não efetivamente completos - como por exemplo a Lei 10.358/2001, que acrescentou o inciso V ao Artigo 14 do CPC, a Lei 9.668/1998, que acrescentou o inciso VII ao Artigo 17 do CPC, notamos que parte do Judiciário não vem observando, acompanhando e aplicando estes preceitos legais no caso concreto.

---

<sup>316</sup> O Litigante de Má-Fé. 1ª ed. Rio de Janeiro: Ed.Forense, 1982, pág. 5.

<sup>317</sup> Teoria geral do processo. 14ª ed. São Paulo: Malheiros, 1998, pág. 71-72.

Oportuno salientar que definir ordenamento, Norberto Bobbio<sup>318</sup> enfatiza que as normas jurídicas nunca existem isoladamente, mas sempre em um contexto de normas com relações particulares entre si.

Pois bem, no caso da efetividade da aplicação da pena, esta relação contextual deverá dar-se entre as normas postas, agregando-se mais um elemento: o juiz (aplicador das mesmas). Neste caso a norma não pode existir isoladamente sem a figura do aplicador. É preciso não haver inércia por parte dos magistrados, pois na inexistência da aplicação da lei, esta será totalmente inócua.

Outro sujeito processual – e não parte na acepção original da palavra - de extraordinária importância é o advogado, seja da parte reclamante ou da parte reclamada.

Se ao magistrado cabe a responsabilidade de ser o guardião e aplicador da norma, cabe ao advogado a monumental importância da observação e respeito aos preceitos legais, principalmente no tocante aos limites éticos e processuais no que refere a litigância e má-fé.

Cabe ao advogado, o qual deverá deter o conhecimento das normas e técnicas processual, fazer o primeiro juízo de valores a respeito da matéria ou problema a ele proposto.

Ao ser consultado por seus clientes, o advogado sempre deverá ter certo discernimento ao analisar a questão proposta e traçar as diretrizes e estratégias

---

<sup>318</sup> Teoria do ordenamento jurídico. 10ª ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1999, pág. 19.

para a condução do processo. E são nessas diretrizes e nessas estratégias que deverão ser observados todos os princípios éticos e processuais, o que nem sempre tem sido observado na prática conforme amplamente exposto no presente trabalho.

## CONCLUSÃO

Do presente trabalho podemos extrair as seguintes conclusões:

1. Desde os mais remotos tempos há a efetiva preocupação tanto da sociedade quanto do legislador com a manutenção dos atos de boa-fé e com a repressão da litigância de má-fé.

2. A boa-fé processual é valor ético humano, abstraído pelas regras de conduta impostas pela sociedade desde o nosso nascimento até nossa iniciação profissional.

3. Independente da cultura e do país, é consenso entre as nações a importância do combate aos atos maliciosos.

4. O litigante de má-fé pode ser definido como a parte, o advogado, o interveniente ou qualquer outra pessoa que atue no processo, seja direta ou indiretamente, e que aja de forma faltosa com os princípios da boa-fé, causando ou não danos à parte e ao processo.

5. A lealdade processual é, por consequência, agente inibidor da litigância de má-fé

6. Mesmo que haja inércia do legislador no tocante à legislação laboral para reprimir o litigante de má-fé, a legislação processual civil é plenamente cabível e aplicável ao direito laboral.

7. A manutenção do princípio protetor do trabalhador, que é de direito material e não processual, restringe sensivelmente a condenação direta das partes na litigância de má-fé.

8. Em nossa Justiça Laboral ainda existe em algumas regiões do país, uma zona obscura e cinzenta quanto ao posicionamento sobre as efetivas responsabilidades e quais entes as serem responsabilizados por litigarem de má-fé.

9. Ainda em razão do princípio protetor de direito material, há certo paternalismo em certas regiões do país e ausência de condenação dos Reclamantes em litigância de má-fé, o que colabora para o engessamento do sistema judiciário trabalhista, pois é elevado o número de processos nos Tribunais onde nota-se a efetiva e clara intenção de protelar feitos e desrespeitar as sentenças.

10. O Código de Processo Civil elenca taxativamente no artigo 17 as condutas de má-fé, assim não são exemplificativas e, por conseguinte, não comportam ampliação.

11. Embora o Código de Processo Civil seja rico em dispositivos inibidores dos atos de má-fé, salutar se faria se modificássemos alguns dispositivos legais para tornar em ato vinculado do juiz a análise do comportamento das partes e de seus procuradores no processo, devendo sempre se manifestar positivamente ou negativamente sobre a litigância de má-fé.

12. O artigo 17 do Código de Processo Civil fixa as condutas tipificadoras de má-fé, mas este não é o único dispositivo aplicável à justiça do trabalho que trata desta questão, já que o próprio CPC prevê outras hipóteses: artigo 233 (citação por edital requerida dolosamente); artigo 273 (antecipação de tutela como sanção); artigo 538, parágrafo único (embargos de declaração protelatórios); artigo 600 (atos atentatórios à dignidade da justiça no processo de execução).

13. A responsabilização do litigante de má-fé poderá dar-se tanto na fase de conhecimento, na execução ou em qualquer outra fase ou procedimento processual.

14. Não obstante o § 2º do artigo 18 do CPC admitir limitação da indenização, não há qualquer óbice para que o interessado possa pedir outro valor indenizatório em ação civil autônoma.

15. O advogado deve ser diretamente responsabilizado em caso de litigância de má-fé quando por ele praticada, pois a ele e a nenhuma outra pessoa é permitida a prática de atos maliciosos e carecedores de boa-fé.

16. O Estatuto da Advocacia não é meio de sanção processual e diz respeito tão somente à questão disciplinar de classe, não tendo relação com a função punitiva, educativa e inibidora do juiz no processo.

17. Para se evitar ilegalidades, há que se corrigir a lei processual para que seja garantida a ampla defesa e o contraditório aos advogados, e isso se

fará por intermédio de um “procedimento cautelar incidental de apuração de responsabilidade do advogado”.

18. Temos que caminhar para um aperfeiçoamento da advocacia, pois somente por esta direção é que conseguiremos evitar que lides temerárias tenham tanta incidência e que as sentenças efetivamente sirvam para a satisfação da prestação jurisdicional.

## BIBLIOGRAFIA

ALMEIDA, Amador Paes de. *Curso prático de processo do trabalho*. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

ALMEIDA, Isis de. *Manual de Direito Processual do Trabalho*. 6ª ed. São Paulo: Ed. LTr, 1994.

ALMEIDA, João Ferreira de. (trad) *Bíblia Sagrada*. 2ª ed. São Paulo: Edição Missionária, 1993.

ALVES, Ricardo Luiz. *A litigância de má-fé e o direito processual laboral*. Brasília: Jornal Trabalhista Consulex, ano 19, n° 902, 2002.

ALVIM, Arruda. *Manual de direito processual civil*. 9ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, v. 1, parte geral, 2005.

ANDRADE, Dárcio Guimarães de. *Solidariedade do advogado na litigância de má-fé*. Brasília: Jornal Trabalhista Consulex, ano 16, n.º 761, maio/1999.

ANDRADE, Valentino Aparecido de. *Litigância de má-fé*. São Paulo: Editora Dialética, 2004.

BARACAT, Eduardo Milléo. *A boa-fé no direito individual do trabalho*. São Paulo: Ed. LTr, 2003.

BARBI, Celso Agrícola. *Comentários ao código de processo civil*. São Paulo: Editora Forense, 1975.

BARONI, ROBISON. *Julgados do Tribunal de Ética Profissional (Ementas e Pareceres)*. São Paulo: Departamento Editorial-OAB-SP, v. II, 1995.

\_\_\_\_\_. *Julgados do Tribunal de Ética Profissional (Ementas e Pareceres)*. São Paulo: Departamento Editorial-OAB-SP, v. IV, 1997.

BARROS JUNIOR, Cássio de Mesquita (coord.). *Princípios normativos do direito trabalhista*. São Paulo: LTr, 1980.

BEBBER, Júlio César. *Deveres éticos-jurídicos – a nova redação do art. 14 do CPC e o processo do trabalho*. São Paulo: Revista LTr, v. 66, n.º 03, março/2002.

BELTRAN, Ari Possidonio. *Direito do trabalho e direitos fundamentais*. São Paulo: LTr, 2002.

BOBBIO, Norberto. *O positivismo jurídico*. São Paulo: Ed. Ícone, 1995.  
\_\_\_\_\_. *Teoria da norma jurídica*. 2ª ed. Bauru: EDIPRO, 2003.  
\_\_\_\_\_. *Teoria do ordenamento jurídico*. 10ª ed. Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 1999.

CAMARA, Edson de Arruda. *Solidariedade do advogado na litigância de má-fé - discordância*. Brasília: Jornal Trabalhista Consulex, ano 18, n.º 845, janeiro/2001.

CAPPELLETTI, Mauro. *O processo civil no direito comparado*. Trad. Hiltomar Martins Oliveira. Belo Horizonte: Cultura Jurídica-Ed. Líder, 2001.

CARRION, Valentin. *Comentários à consolidação das leis do trabalho*. 24ª ed. São Paulo: Saraiva, 1999.  
\_\_\_\_\_. *Nova jurisprudência em direito do trabalho*. São Paulo: Saraiva, 1º sem., 1998.  
\_\_\_\_\_. *Nova jurisprudência em direito do trabalho*. São Paulo: Saraiva, 2º sem., 2000.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 14ª ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. Tradução de Paolo Capitanio. Campinas: Editora Bookseller, v.I, v. II, 1998.

COELHO, Fabio Ulhoa. *Roteiro de lógica jurídica*. 3ª ed. São Paulo: Ed. Max Limonad, 2000.

COUTURE, Eduardo J. *Fundamentos do direito processual civil*. Trad. Dr. Rubens Gomes de Sousa. São Paulo: Saraiva & Cia. Livraria Acadêmica, 1946.

CRESCI SOBRINHO, Elicio de. *Dever de veracidade das partes no novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Ed. Vellenich, 1975.

DELGADO, Maurício Godinho. *Princípios de direito individual e coletivo do trabalho*. São Paulo: Ed. LTr, 2001.

DIAS, Sérgio Novais. *Responsabilidade civil do advogado na perda de uma chance*. São Paulo: Ed. LTr, 1999.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma da reforma*. 6ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.

\_\_\_\_\_. *A reforma do Código de Processo Civil*. 3ª ed. rev. amp. atual. São Paulo: Malheiros Editores, 1996.

\_\_\_\_\_. *Instituições de direito processual civil*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, v. I, v. II, 2005.

DINIZ, Maria Helena. *Dicionário jurídico*. São Paulo: Ed. Saraiva, 1998.

DUARTE, Radson Rangel F. *A litigância de má-fé: honorários advocatícios e assistência judiciária*. Goiânia: Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, ano 7, 2004.

FERNANDES, Paulo Sérgio Leite. *Na defesa das prerrogativas do advogado II*. São Paulo: OAB, Departamento Editorial, 1994.

FERRARI, Irany; MARTINS, Melchíades Rodrigues. *Julgados trabalhistas selecionados*. São Paulo: LTr, v. III, 1995.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *A ciência do direito*. São Paulo: Ed. Atlas, 1977.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Minidicionário da língua portuguesa*. Coord. Marina Baird Ferreira, Margarida dos Anjos; equipe Elza Tavares Ferreira...[et al]. 3ª ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1993.

\_\_\_\_\_. *Novo dicionário da língua portuguesa*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Nova Fronteira, 1996.

FONSECA, Vicente José Malheiros da. *Em defesa da justiça do trabalho*. São Paulo: LTr, 2001.

FRANCO FILHO, Georgenor de Sousa. *Direito do Trabalho no STF (5)*. São Paulo: Ed. LTr, 2002.

FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima. *Condições da ação: enfoque sobre o interesse de agir*. 3ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005.

GIGLIO, Wagner. *Direito Processual do Trabalho*. 8ª ed. São Paulo: Ed. LTr, 1994.

\_\_\_\_\_. *Direito Processual do Trabalho*. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

GOMES, Ana Virgínia Moreira. *A aplicação do princípio protetor no direito do trabalho*. São Paulo: Ed. LTr, 2001.

GONÇALES, Odonel Urbano. *CLT: comentários, jurisprudência, legislação e notas*. São Paulo: Ed. LTr, 1998.

GONÇALVES, Emílio. *Manual de prática processual trabalhista*. 5ª ed. São Paulo: Ed. LTr, 1996.

GOTTSCHALK, Egon Felix. *Norma Pública e Privada no Direito do Trabalho*. São Paulo: Ed. LTr, 1995.

GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. 12ª ed. São Paulo: Saraiva, v. 1, 1996.

GROSMANN, Kaethe. *O dever de veracidade no processo civil*. Rio de Janeiro: Revista Forense, v.101, 1945.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Introdução à filosofia e à epistemologia jurídica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

LAMARCA, Antonio. *Curso normativo de direito do trabalho*. 2ª ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1993.

\_\_\_\_\_. *Execução na Justiça do Trabalho*. São Paulo: Editora Fulgor, 1962.

LEÃO, Adroaldo. *O litigante de Má-Fé*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1982.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Curso de direito processual do trabalho*. 4ª ed. São Paulo: Ed. LTr, 2006.

LEITE, Jorge; ALMEIDA, F. Jorge Coutinho de. *Legislação do trabalho*. 14ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2000.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Comentários ao Novo Estatuto da Advocacia e da OAB*. Brasília: Ed. Brasília Jurídica, 1994.

\_\_\_\_\_; LYRA JUNIOR, Eduardo Messias Gonçalves de (coords.). *A teoria do contrato e o novo código civil*. Recife: Nossa Livraria, 2003.

LUDUVICE, Ricardo Verta. *Correição parcial no processo trabalhista*. São Paulo: Método Editora, 1999.

\_\_\_\_\_. *Lealdade processual trabalhista. Tese de Doutorado*. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica/PUC, 2003.

\_\_\_\_\_; ARTONI, Leila Pacheco. *Prática trabalhista – Uma visão do Direito Processual do Trabalho*. Santo André: Sarinho Editora, 1994.

\_\_\_\_\_; SANTOS, Vauledir Ribeiro (orgs.). *CLT e legislação trabalhista complementar atualizada*. São Paulo: Método Editora, 2000.

MAGANO, Octávio Bueno. *Manual de direito do trabalho*. 3ª ed. São Paulo: Ed. LTr, 1988.

MALHADAS, Julio Assumpção. *Justiça do trabalho: sua história, sua composição, seu funcionamento*. São Paulo: LTr, v. I, 1998.

MALTA, Christovão Piragibe Tostes. *Prática do Processo Trabalhista*. 31ª ed. São Paulo: Ed. LTr, 2002.

MANUS, Pedro Paulo Teixeira. *Despedida arbitrária ou sem justa causa*. São Paulo: Malheiros, 1996.

\_\_\_\_\_. *Direito do trabalho*. 8ª ed. São Paulo: Atlas, 2003.

\_\_\_\_\_. *Execução de sentença no processo do trabalho*. São Paulo: Atlas, 2005.

\_\_\_\_\_. *Os créditos trabalhistas na insolvência do empregador*. 2ª ed. São Paulo: Ed. LTr, 1995.

\_\_\_\_\_; ROMAR, Carla Teresa Martins. *CLT e Legislação Complementar*. 4ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

MARCATO, Antonio Carlos (coord.). *Código de processo civil interpretado*. 2ª ed. São Paulo: Ed. Atlas, 2005.

MARQUES, Frederico. *Instituições de direito processual civil*. Rio de Janeiro: Editora Forense, v. 1, 1971.

MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito processual do trabalho*. 20ª ed. São Paulo: Atlas, 2003.

\_\_\_\_\_. *Litigância de Má-Fé na Justiça do Trabalho*. São Paulo: Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de julho, Caderno 2,, 1997.

MILHOMENS, Jônatas. *Manual de prática forense (civil e comercial)*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1960, 5 v.

MONCADA, Luis S. Cabral de. *Filosofia do direito e do Estado*. 1ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1ª p., 1995.

MONTORO, André Franco. *Introdução à ciência do direito*. 11ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1982, 2 v.

MORAES FILHO, Evaristo de; MORAES, Antonio Carlos Flores de. *Introdução ao direito do trabalho*. 7ª ed. São Paulo: LTr, 1995.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito Processual de Trabalho*. 16ª ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 1996.

\_\_\_\_\_. *Elementos de direito processual do trabalho*. São Paulo: Ed. LTr, 1973.

NEGRÃO, Theotonio. *Código de processo civil e legislação em vigor*. 36ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

NEGREIROS, Teresa. *Fundamentos para uma interpretação constitucional do princípio da boa-fé*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

NEVES, Celso. *Estrutura fundamental do processo civil*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1997.

NERY JUNIOR, Nelson. *Atualidades sobre o Processo Civil*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.

\_\_\_\_\_. *Atualidades sobre o Processo Civil. A reforma do Código de Processo Civil brasileiro de dezembro de 1994*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

\_\_\_\_\_. *Código de Processo Civil Comentado*. 3ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2001.

\_\_\_\_\_. *Novo código Civil e legislação extravagantes anotados*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2002.

\_\_\_\_\_. *Princípios fundamentais: teoria geral dos recursos*. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

\_\_\_\_\_; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado*. 7ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2003.

NETO, Abílio. *Código de processo civil anotado*. 14ª ed. Lisboa: EDIFORUM, 1997.

NOJIRI, Sérgio. *O dever de fundamentar as decisões judiciais*. 2ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000.

NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Manual de monografia jurídica*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

NUNES, Pedro. *Dicionário de tecnologia jurídica*. 6ª ed. Rio de Janeiro-São Paulo: Liv. Freitas Bastos, 1965, 2 v.

OLIVEIRA, Ana Maria Iucker Meirelles e. *Litigância de Má-Fé*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000.

PADILLA, Luiz R. Nuñez. *Litigância de má-fé nas JCJS: Aplica-se o princípio da lealdade na justiça do trabalho ?* São Paulo: Revista LTr, v. 57, n.º 03, março/2003.

PAULA, Jônatas Luiz Moreira de. *Teoria geral do processo*. 3ª ed. São Paulo: Editora Manole, 2002.

PINTO, José Augusto Rodrigues. *Recursos dos dissídios do trabalho: teoria e prática*. Rio de Janeiro: Forense, 1993.

PINTO, Roberto Parahyba de Arruda (coord). O direito e o processo do trabalho na sociedade contemporânea. Homenagem a Francisco Ary Montenegro Castelo. São Paulo: LTr, 2005.

PISTORI, Gerson Lacerda. *Dos princípios do processo: os princípios orientadores*. São Paulo: Ed. LTr, 2001.

PRADE, Péricles Luiz Medeiros (coord). *Estudos sobre o novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Editora Resenha Tributária, 1974.

RAMOS, Gisela Gondim. *A condenação do Litigante de Má-Fé como fato processual*. Pub. Jornal do VI Congresso Brasileiro de Direito Processual do Trabalho. São Paulo: Ed. LTr, 1994.

REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 14ª ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 1987.

RIBAR, Georgia. *O sistema da responsabilidade civil do profissional liberal no Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Ed. LTr, 2003.

ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim. *Idéias para a reforma da legislação do trabalho*. São Paulo: Revista do Advogado, Associação dos Advogados de São Paulo, ano XXV, n.º 82, junho/2005.

RODRIGUES, Aluisio (coord.). *Direito constitucional do trabalho*. São Paulo: LTr, 1997.

RODRIGUEZ, Américo Plá. *Os princípios do direito do trabalho*. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2000.

ROMAR, Carla Teresa Martins. *Direito processual do trabalho*. São Paulo: Ed. Atlas, 2005.

\_\_\_\_\_ (coord.). *Temas Relevantes de Direito Material e Processual do Trabalho*. Estudos em Homenagem ao Prof.º Pedro Paulo Teixeira Manus. São Paulo: LTr, 2000.

RUPRECHT, Alfredo J. *Os princípios do direito do trabalho*. Trad. Edilson Alkmin Cunha. São Paulo: LTr, 1995.

RUSSOMANO, Mozart Victor. *Comentários à consolidação das leis do trabalho*. 5ª ed. Rio de Janeiro: José Konfino Editor, 1960, 5 v.

SAAD, Eduardo Gabriel. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 5ª ed. São Paulo: Ed. LTr, 2002.

\_\_\_\_\_. *Consolidação das leis do trabalho comentada*. 35ª ed. São Paulo: Ed. LTr, 2002.

SCHREIBER, Anderson. *A proibição de comportamento contraditório*. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2005.

SEVERINO, Antônio Joaquim. *Metodologia do trabalho científico*. 22ª ed. São Paulo: Cortez Editora, 2002.

SILVA, De Plácido e. *Vocabulo Jurídico*. 27ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2006.

SILVA, Otavio Pinto e. *Litigância de má-fé no processo do trabalho*. Pub. Jornal do 10º Congresso Brasileiro de Direito Processual do Trabalho. São Paulo: Ed. LTr, 1998.

STOCO, Rui. *Abuso do direito e má -fé processual*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2002.

SUSSEKIND, Arnaldo; *Convenções da OIT*. 2ª ed. São Paulo: Ed. LTr, 1998.  
\_\_\_\_\_; MARANHÃO, Délio; VIANNA, Segadas;  
TEIXEIRA, Lima. *Instituições de direito do trabalho*. 19ª ed. São Paulo: Ed. LTr, 2000, 2 v.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. *A sentença no processo do trabalho*. 2ª ed. São Paulo: Ed. LTr, 1996.

\_\_\_\_\_. *As alterações no CPC e suas repercussões no processo do trabalho*. 3ª ed. São Paulo: Ed. LTr, 1996.

\_\_\_\_\_. *Execução no processo do trabalho*. 7ª ed. São Paulo: Ed. LTr, 2001.

\_\_\_\_\_. *Petição inicial e resposta do réu*. São Paulo: Ed. LTr, 1996.

TEMER, Michel. *Elementos de direito constitucional*. 10ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1994.

TIMÓTEO, Rui Manuel Abranches. *O novo código de processo do trabalho – principais alterações*. Lisboa: Editora do CFOJ, 2002.

TORNAGHI, Hélio. *Comentários do código de processo civil*. 2ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, v 1, 1976.

VÉSCOVI, Enrique. *Teoria geral del processo*. Bogotá: Temis, 1984.

VILLATORE, Marco Antônio César. *Litigante de má-fé – condenações – Direito Comparado*. Pub. Jornal do 10º Congresso Brasileiro de Direito Processual do Trabalho. São Paulo: Ed. LTr, 1998.

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

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Revista de processo do IBDP*. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 26, n.º 102, 2001.

WATANABE, Kazuo. *Da cognição no processo civil*. Campinas: Bookseller, 2000.

ZAINAGHI, Domingos Sávio. *Elementos de direito processual do trabalho*. 3ª ed. Porto Alegre: IOB Thomson, 2004.

