

II ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO CIVIL CONTEMPORÂNEO II

CÉSAR AUGUSTO DE CASTRO FIUZA

ILTON GARCIA DA COSTA

MARIA CREUSA DE ARAÚJO BORGES

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG - Minas Gerais

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove - São Paulo

Representante Discente - FEPODI

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF - Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP - São Paulo (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM - Distrito Federal

Relações Internacionais para o Continente Americano

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG - Goiás

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuriitiba - Paraná

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB - Paraíba

Eventos:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Unifor - Ceará

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Comunicação:

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

D597

Direito civil contemporâneo II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: César Augusto de Castro Fiuza; Ilton Garcia Da Costa; Maria Creusa De Araújo Borges – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-249-1

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito, pandemia e transformação digital: novos tempos, novos desafios?

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito civil. 3. Contemporâneo. II Encontro Virtual do CONPEDI (2: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



II ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO CIVIL CONTEMPORÂNEO II

Apresentação

O estado de emergência de saúde pública de interesse internacional, declarado pela Organização Mundial da Saúde (OMS), em 30 de janeiro de 2020, em decorrência do novo coronavírus (COVID-19), impactou na vida e na sociedade no final da segunda década do século XXI (BORGES, ABDI, 2020). Uma situação de emergência societária global que coloca novos desafios para o campo da pesquisa jurídica.

O Direito Civil, como uma área de conhecimento enraizado na sociedade e na cultura, não fica incólume a esse estado de emergência. Novas agendas de pesquisas são inauguradas. Novos problemas, abordagens, metodologias são utilizados para tratar dos imensos desafios advindos da situação de emergência. Simultaneamente, problemas e objetos de estudo tradicionais ao campo são revisitados com olhares e lentes que permitem o desencadear de soluções jurídicas transitórias. Desafios de ordem metodológica e epistemológica emergem para serem pensados pelos juristas e outros atores relevantes ao campo do Direito.

Nesse contexto, o Grupo de Trabalho Direito Civil Contemporâneo II, no quadro do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito (CONPEDI), reuniu pesquisadores para discutir essa nova agenda de pesquisa à luz de novas abordagens teóricas e metodológicas. O estado de emergência em decorrência da pandemia suscitou, também, a necessidade de imersão densa nas novas tecnologias, necessidade acompanhada de problemas jurídicos atinentes à Lei Geral de Proteção de Dados, matéria bastante discutida no âmbito do GT. Além disso, relações jurídicas foram discutidas tendo como cenário o estado de emergência, tais como: responsabilidade civil; relações contratuais; a questão da administração dos condomínios; a relação médico-paciente; a utilização de medicamentos; a situação prisional e a responsabilidade do Estado; a questão da proteção das pessoas com deficiência.

Resta claro que o Direito Civil passa por intensas transformações, que demanda diálogo jurisprudencial, doutrinário. Demanda, sobretudo, conhecimento das novas legislações emergenciais que impactam no campo da pesquisa do Direito Civil e as suas interações com a Constituição e o Direito Internacional.

A tarefa de coordenar este GT com textos e apresentações do mais alto nível nos honrou.

Desejamos boa leitura a todos em especial aos estudiosos do assunto.

Ilton Garcia da Costa - UENP

César Augusto de Castro Fiuza - UFMG / FUMEC

Maria Creusa de Araújo Borges - UFPB

Nota técnica: Os artigos do Grupo de Trabalho Direito Civil Contemporâneo II apresentados no II Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (<https://www.indexlaw.org/>), conforme previsto no item 7.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista Brasileira de Direito Civil em Perspectiva ou na CONPEDI Law Review. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

RESPONSABILIDADE CIVIL POR DÍVIDA JÁ SOLVIDA, SOB A ÉGIDE DA SUMULA Nº 159 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A SUA APLICAÇÃO NAS RELAÇÕES CÍVEIS, CONSUMERISTAS E LABORAIS

CIVIL RESPONSIBILITY FOR DEBT ALREADY SOLVED, UNDER THE AID OF SUMULA NO. 159 OF THE SUPREME FEDERAL COURT AND ITS APPLICATION IN CIVIL, CONSUMERIST AND LABOR RELATIONS

Viviane Cristina Martiniuk ¹

Resumo

Este estudo é uma revisão de literatura, que visa fazer uma abordagem acerca do instituto jurídico da responsabilidade civil, fazendo um paralelo entre o artigo 940 do código civil brasileiro com a súmula 159 do supremo tribunal federal, apoiando-se para tanto na doutrina, na legislação e nos estudos jurisprudenciais. Na mesma toada, fez-se uma breve leitura acerca das condutas que estão intimamente ligadas e fazem parte de um enredo que estão inseridos nas relações processualísticas (direito processual civil e do trabalho), bem como nas relações de consumo, conforme a lei 8.078/90 – código de defesa do consumidor.

Palavras-chave: Direito civil, Responsabilidade civil, Dívida já solvida, Súmula 159, Boa-fé

Abstract/Resumen/Résumé

This study is a literature review, which aims to approach the legal institute of civil liability, making a parallel between article 940 of the Brazilian civil code with the summary 159 of the supreme federal court, based on the -trine, legislation and jurisprudential studies. In the same vein, a brief reading was made about the conducts that are closely linked and are part of a plot that are embedded in the procedural relations (civil and labor procedural law), as well as in the consumer relations, as law 8.078 / 90 – Consumer Protection Code.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Civil law, Civil responsibility, Debt already solved, Docket 159, Good faith

¹ Graduada em Administração e Direito; Pós-graduada em Gestão Empresarial, Direito do Trabalho e Direito Público. Mestranda em Direitos Fundamentais Coletivos e Difusos pela UNIMEP. Advogada, Professora universitária. E-mail: vicma.adv@gmail.com

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como escopo precípua, fazer um estudo acerca do instituto jurídico da Responsabilidade Civil, insculpido no artigo 940 do Código Civil brasileiro, em consonância com a Súmula 159 do Supremo Tribunal Federal, se apoiando à luz da doutrina, da legislação e da jurisprudência.

Tendo em vista a extrema relevância acerca do assunto proposto, a maior parte dos livros jurídicos, principalmente os resumidos em demasia, poucas informações trazem sobre o tema, motivo pelo qual tal desinteresse é suprido em extensos manuais, de autores que têm preocupação em dar aos seus leitores uma visão ampla acerca da matéria.

Não obstante e hodiernamente, o estudo da Responsabilidade Civil e suas ramificações, é considerado um dos temas contemporâneos do Direito Civil mais pungentes e com discussões acadêmicas e práticas das mais acaloradas, se estendendo a outras searas jurídicas tal como às relações de consumo e trabalhista.

Diante disso, tal instituto parte do pressuposto que todo aquele que violar um dever jurídico através de um ato lícito ou ilícito, tem o dever de reparar, suscita um dever jurídico originário: o de não causar danos a outrem e ao violar este dever jurídico originário, o indivíduo passa ter um dever jurídico sucessivo, o de reparar o dano que foi causado.

O artigo 1.531 do Código Civil de 1916 (Lei n. 3.071/1916) o qual, atualmente corresponde ao artigo 940 do Código Civil de 2002 (Lei n. 10.406/2002) faz menção da responsabilidade civil do demandante por dívida já solvida ou por quantia superior à devida, punindo o ato ilícito da cobrança indevida.

Todavia, o artigo não traz imposição a sanção civil, que pode ser postulada pelo réu na própria defesa ou da propositura de ação autônoma ou do manejo de reconvenção a fim de que seja, portanto, demonstrada a má-fé do credor, ante a gravidade da penalidade que se impõe.

Dada a essa omissão ao texto de lei, a jurisprudência pátria, na linha da exegese insculpida na Súmula 159 do STF, exhibe a constatação da prática de conduta maliciosa ou reveladora do perfil de deslealdade do credor, suscitando, assim, a aplicação civil em debate (VILLAR, 2017, p. 41).

De outro bordo, e necessário fazer uma leitura mais acentuada em cima dos institutos em voga, visto que as condutas que estão intimamente ligadas fazem parte de um enredo que

estão inseridos nas relações processualísticas (Direito Processual Civil e do Trabalho), bem como nas relações de Consumo, conforme a Lei 8.078/90 – Código de Defesa do Consumidor.

Talvez, a abordagem seja um pouco mais instigante, visto que práticas inerentes à Responsabilidade Civil, nesta esteira, acerca de dívida solvida seja sinônimo de abuso de direito, cuja expressão se resume no mau uso ou uso excessivo ou extraordinário do direito, que nos remete à ideia de que alguém está exercendo um ato ilícito em razão de um excesso.

Diante disso, a expressão, de forma isolada, quer informar ao intérprete que o justo é exercer o direito, nem mais (abuso), nem menos (aquém).

2. NOÇÃO HISTÓRICA DA RESPONSABILIDADE CIVIL

A origem da responsabilidade civil encontra-se na lei do talião (olho por olho, dente por dente), cujo objetivo era devolver o mal pelo mal (sistema arcaico). A Lei das XII Tábuas (450 a.C.) adotou a Lei do talião, e também estabelecia uma responsabilidade pessoal. E, posteriormente, com a *Lex Poetelia Papiria*, a responsabilidade civil deixa de ser pessoal e passar a ser patrimonial (pecuniária), sistema que é adotado até hoje, seguindo a tradição romana (CASSETARI, 2018, p. 359).

Dessa forma, o instituto da Responsabilidade Civil estuda os fatos ligados a uma conduta que provoca danos à outras pessoas, descumprindo, portanto, uma regra estabelecida em um contrato ou, simplesmente, a pessoa deixar de observar um preceito normativo que regula a vida.

San Tiago Dantas (1984, p. 322) ressalta que a responsabilidade civil configura um dever sucessivo, resultante de uma violação de um dever originário, ou seja, a reparação dos injustos, resultante de um dever de cuidado.

Diante do exposto, eis que insurgem os pressupostos, que são os elementos caracterizadores da responsabilidade civil. Embora a doutrina não ser uníssimo quanto estes pressupostos, são os elementos que devem estar presentes para que tenhamos configurada a existência da responsabilidade civil, senão, o Ato ilícito ou conduta; a Culpa; o Dano; e o Nexo de causalidade.

3. RESPONSABILIDADE POR ATO PRÓPRIO: RESPONSABILIDADE CIVIL POR DÍVIDA JÁ SOLVIDA SEGUNDO LEGISLAÇÃO VIGENTE

3.1 Apontamentos Iniciais

A responsabilidade por ato próprio decorre exclusivamente do ato pessoal do causador do dano. De acordo com o art. 939 do Código Civil, aquele que efetuar a cobrança de dívida não vencida será obrigado a aguardar o tempo existente para o vencimento, descontando-se os juros correspondentes, mesmo quando estipulados, bem como a pagar a custas em dobro. Trata-se de hipótese de abuso de direito. É necessária a comprovação do comportamento doloso do credor (PINTO, 2017, p. 222).

Todavia, conforme, art. 940 do Código Civil, quem demandar dívida já paga ou pedir mais do que o devido ficará obrigado a pagar, no primeiro caso, o dobro do que houver cobrado e, no segundo caso o mesmo que dele exigir, salvo se houver prescrição. É o caso de indenização de dano moral previamente estabelecido em lei. Assim como na hipótese precedente, também é necessária a comprovação de má-fé do credor (STOCCO, 2011, p. 830).

Todavia, não é novidade mencionar tal matéria trazendo o tema sobre dívida solvida, vez que a disposição legal já estava expressa no Código Civil de 1916 (Lei 3.071/2016), contudo, inserido em título relativo à matéria obrigacional (art. 1.531) e não como se encontra atualmente em título específico sobre responsabilidade civil.

Assim dispunha o art. 1.531, Código Civil de 1916 (Lei 3.071/16):

Aquele que demandar por dívida já paga, no todo ou em parte, sem ressaltar 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, por lhe estar prescrito o direito, decair da ação.

Fazendo uma comparação entre os dois dispositivos, o antigo 1.531 e o atual art. 940, é de se ressaltar que além da transmutação de matéria obrigacional para o título próprio de responsabilidade civil, houve um sutil aprimoramento inerente à redação, em sua parte final, onde constata-se a redução da oração, senão “salvo se houver prescrição”, ademais, a correspondência de ambos dispositivos é idêntica.

E, ainda, seja pela redação revogada ou atual, é perceptível que só ocorrera à incidência da responsabilização civil por dívida já solvida quando da promoção de cobrança judicial pelo credor, vez que se fala em demandar, ou seja, intentar ação judicial.

Nesta esteira, é imprescindível citar os comentários de Caio Mário da Silva Pereira (2008, p. 472), os quais fazem menção a várias hipóteses de abuso de direito, todos previstos no velho Código, citando como exemplo o exercício abusivo do direito de demanda (artigos 1.530 e 1.531 do CC/1916). Entende-se, portanto, que ajuizada demanda por dívida já paga, configura abuso de direito nos termos do art. 187¹ do Código Civil.

Ademais, nesta mesma linha, é imprescindível observar que este dispositivo, ao longo do tempo, vem trazendo mudanças jurisprudenciais no que diz respeito ao instituto da “má-fé” e a sua desnecessidade de comprovação e aplicabilidade da pena civil dobrada inserta no artigo 940², tendo em vista a superação da concepção subjetiva para objetiva inerente ao ato ilícito por excesso manifesto.

3.2 Boa-fé (Má-Fé) e Lealdade Processual

Ao inserir este tópico, é necessário trazer uma noção de boa-fé e da lealdade processual, dada a importância atribuída a cada uma dessas virtudes. Assim, é de bom alvitre citar o festejado doutrinador Humberto Theodoro Júnior (2012, p. 39), que pondera:

Enquanto que cada parte na relação processual busca com a lide a defesa e solução de um conflito privado, o Estado como detentor da tutela jurisdicional busca um objetivo maior, qual seja, a pacificação social, com a justa composição do litígio e a prevalência do império da Ordem jurídica.

Considerando a manifestação do autor em comento, entende-se que, tanto estado quanto sociedade são empenhados na busca de um processo eficaz, reto, prestigiado, útil ao seu elevado desígnio dessa necessidade, o legislador pátrio se preocupou em criar leis processuais que assemelhasse os princípios relativos a boa-fé bem como a lealdade das partes e do juiz.

Enriquecendo ainda mais esta conceituação, Américo Plá Rodriguez (2000) faz a distinção entre a boa-fé (crença) e a boa-fé (lealdade):

(...) a boa-fé-crença é a posição de quem ignora determinados fatos e pensa, portanto, que sua conduta é perfeitamente legítima e não causa prejuízos a ninguém. É o sentido que se empresta quando se fala do possuidor de boa-fé (que ignora o vício ou o obstáculo que lhe impede a aquisição da coisa ou do direito possuído) ou do cônjuge que contrai um matrimônio putativo (pois ignora o impedimento ou o erro essencial e, em consequência, os efeitos jurídicos se produzem como se o ato fosse válido) A boa-fé

¹ Art. 187 – CC. Também 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.

² Art. 940 – CC. Aquele que demandar por dívida já paga, no todo ou em parte, sem ressaltar 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

lealdade se refere a conduta da pessoa que considera cumprir realmente com o seu dever. Pressupõe uma posição de honestidade e honradez no comércio jurídico, porquanto contém implícita a plena consciência de não enganar, não prejudicar, nem causar danos. Mais ainda: implica a convicção de que as transações são cumpridas normalmente, sem trapaças, sem abusos, nem desvirtuamentos (AMÉRICO PLÁ RODRIGUEZ, 2000, p. 225).

Conclui-se a boa-fé lealdade deverá vigorar como princípio pleno de direito pois se exterioriza como um comportamento objetivo, e não uma mera convicção.

E mesmo que não houvesse texto normativo expresso na legislação infraconstitucional, o princípio da boa-fé processual poderia ser extraído de outros princípios constitucionais. A exigência de comportamento em conformidade com a boa-fé pode ser encarada como conteúdo de outros direitos fundamentais (DIDIER JÚNIOR, 2016, p. 109).

Há quem veja no inciso I do art. 3º da Constituição da República de 1988 o fundamento constitucional da proteção da boa-fé objetiva. É objetivo da República Federativa Brasileira a construção de uma sociedade livre, justa e solidária. Haveria um dever fundamental de solidariedade, do qual decorreria o dever de não quebrar a confiança e de não agir com deslealdade (VICENZI, 2003, p. 163).

O Supremo Tribunal Federal segue também essa linha de argumentação, de maneira ainda mais incisiva: a cláusula do devido processo legal exige um processo leal e pautado na boa-fé (REVISTA DO PROCESSO, 2013). A transcrição do trecho da fundamentação é necessária:

O princípio do devido processo legal, que lastreia todo o leque de garantias constitucionais voltadas para a efetividade dos processos jurisdicionais e administrativos, assegura que todo julgamento seja realizado com a observância das regras procedimentais previamente estabelecidas, e, além, representa uma exigência de *fair trail*, no sentido de garantir a participação equânime, justa, leal, enfim, sempre imbuída pela boa-fé e pela ética dos sujeitos processuais.

A máxima do *fair trail*³ é uma das faces do princípio do devido processo legal positivado na Constituição de 1988, a qual assegura um modelo garantista de jurisdição, voltado para a proteção efetiva dos direitos individuais e coletivos, e que depende, para seu pleno funcionamento, da boa-fé e lealdade dos sujeitos que dele participam, condição indispensável para a correção e legitimidade do conjunto de atos, relações e processos jurisdicionais e administrativos (REVISTA DO PROCESSO, 2013, p. 395-396).

O STF confirma que a exigência do comportamento segundo a boa-fé atinge a todos os sujeitos processuais, e, não apenas às partes:

Nesse sentido, tal princípio possui um âmbito de proteção alargado, que exige o *fair trail* não apenas dentre aqueles que fazem parte da relação processual, ou que atuam

³ *Fair trail*: julgamento justo.

diretamente no processo, mas de todo o aparato jurisdicional, o que abrange todos os sujeitos, instituições e órgãos públicos e privados, que exercem, direta ou indiretamente, funções qualificadas constitucionalmente como essenciais à Justiça.

Todas essas opções são dogmaticamente corretas. Adota-se a do STF, principalmente em razão de um aspecto prático: a caracterização do devido processo legal como uma cláusula geral é pacífica, muito bem construída doutrinariamente e aceita pela jurisprudência (DIDIER JÚNIOR, 2016, p. 109).

Diante disso, a lealdade processual nada mais é do que a consequência da boa-fé no processo e com isso exclui a fraude processual, os recursos torcidos, a prova deformada, as imoralidades de toda ordem.

3.2.1 Quem Deve Provar a Má-fé

Ao se levantar uma possível conceituação acerca do oposto de boa-fé, senão, a ‘má-fé’, novamente se faz necessário citar Humberto Theodoro Júnior (2012, p. 39), o qual aduz que ‘a lei não tolera a má-fé e arma o magistrado de poderes para atuar de ofício contra a fraude processual’.

Neste ínterim, todos os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração, ratificando o art. 13 do Código Civil, concluindo que a boa-fé se presume, e a má-fé deve ser provada.

Assim, a responsabilidade do litigante de má-fé que causa dano processual é aferida e determinada nos mesmos autos, não havendo necessidade de ser ajuizada ação autônoma para tanto – CPC 81, §2º (NERY JÚNIOR, 2015, p. 685).

E, ainda, citando o mesmo doutrinador, este desmistifica que a má-fé é a intensão malévola de prejudicar, equiparada à culpa grave e ao erro grosseiro. O CPC, em seu art. 80 define casos objetivos de má-fé. É difícil de ser provada, podendo o juiz indeferir-las das circunstâncias de fato. E, ainda, não se pode cogitar da pena prevista no CC/1916, 1.531 (CC 940), quando não há prova de má-fé

Esse ônus compete ao credor, que pode não ter elementos suficientes para provar a má-fé do terceiro, um completo desconhecido. E diante disso insurge algumas arguições tais como: a) a ausência de boa-fé tem o mesmo efeito que a má-fé? ou

b) existe uma zona intermediária entre a boa-fé e a má-fé?

E por fim, na esteira da Súmula 375⁴, o STJ tem decidido que a boa-fé se presume e a má-fé se prova. Trata-se de princípio geral de direito, universalmente aceito.

3.2.2 A Má-fé nas Relações de Consumo

A cobrança de uma dívida é atividade corriqueira e legítima, uma vez que o Código não se opõe a tal situação, o que ocorre, na maioria das vezes, são os excessos acalorados do recebimento daquilo que se é credor e nisso há a configuração de abusos.

Com relação a percepção de uma possível prática de má-fé, se instala no parágrafo único do disposto consumerista, senão, o art. 42, parágrafo único, abaixo colacionado:

Art. 42. Na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça.

Parágrafo único. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável

O dispositivo traz em seu caput a forma de cobrança e os seus abusos o que difere do seu parágrafo único, senão da repetição de quantia cobrada e paga indevidamente.

A matéria em comento é a da repetição do indébito (*repetitio indebiti*), aplicada nas relações jurídico tributárias e civis, seja decorrente de vínculos obrigacionais/contratuais ou não.

Para alinhar o exposto, buscamos o entendimento do nobre doutrinador, Caio Mário da Silva Pereira (2008, p. 472), que acerca do assunto define “a uma obrigação que ao *accipiens* é imposta por lei, mas nem por isto menos obrigação, a qual se origina do recebimento do indébito, e que somente se extingue com a restituição do indevido”. Em tempo, ainda, que, de forma *sui generis*, origina-se “o vínculo obrigacional daquilo que, na normalidade, é causa extintiva da obrigação”, extinguindo-se com o retorno ao status quo ante, “seja por via de devolução do objeto, seja pelo desfazimento do ato prestado”.

Assim, tal dispositivo passa a ser aplicado aqueles casos em que a dívida esteja vinculada a uma condição ainda não implementada, ou seja, quando o vencimento for subordinado a um acontecimento pendente de realização. Assim, aquele que vier a receber a dívida, nessas circunstâncias, fica obrigado à restituição, de forma simples e não em dobro.

⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2013_33_capSumula375.pdf. Acesso em: 02 Jun 2018.

Villar (2017, p. 41) destaca que para que seja deferida a repetição do indébito, na forma do art. 42 do CDC, exige-se que o consumidor tenha efetivamente pago o que lhe for cobrado indevidamente, não apenas a sua exigência, o qual, sob a égide do art. 940 do CC é suficiente a simples demanda. Além disso, exige-se a não ocorrência de engano justificável por parte do cobrados. Eis aí, a existência de má-fé do cobrador.

Para Grinover (2004, p. 396), se o engano é justificável, não cabe a repetição, todavia no Código Civil, só a má-fé permite a aplicação da sanção. Na legislação especial, tanto a má-fé como a culpa (imprudência, negligência e imperícia dão ensejo à punição. E o engano é justificável exatamente quando não decorre de dolo ou de culpa. É aquele que, não obstante todas as cautelas razoáveis exercidas pelo fornecedor-credor, manifesta-se.

O advérbio *injustificadamente*, pois, tem por escopo resguardar o mencionado exercício regular do direito de cobrar, guardadas as limitações, por certo, elencadas pelo próprio tipo, que exige sejam punidos os exageros ou abusos que ultrapassam os limites do referido exercício regular de direito (FILOMENO, 2005, p. 273-274).

Neste sentido, não é engano justificável o erro de cálculo elaborado por empregado do fornecedor. É hipótese bastante comum nos contratos imobiliários, particularmente nas aquisições da casa própria, onde as variáveis são múltiplas e as bases de cálculo têm enorme complexidade. Como a maioria dos consumidores, de regra, em tais casos, não descobre o ‘equivoco’, há sempre um enriquecimento imerecido por parte do fornecedor (GRINOVER, 2004, p. 396).

Por fim, diante de todos esses casos de cobrança indevida, é admissível a *class action* (ação coletiva para a defesa de interesses individuais homogêneos) descritos nos artigos 91 a 100 do Diploma Consumerista.

3.2.3 A Má-fé nas Relações Laborais

Nas relações laborais, antes da entrada em vigor da Lei n. 13.467 de 10 de julho de 2017 (BRASIL, 2017), a chamada ‘Reforma Trabalhista’, as empresas eram demandadas em reclamações trabalhistas, das quais continham valores assombrosos em razão de pedidos totalmente descabidos que beiravam o absurdo, vez que a prática costumeira era de se pedir aquilo que realmente era devido, e, mais, o que não é devido, dentre esses, indenizações por danos morais em valores milionários sem quaisquer critérios cabíveis e cobrança de verbas salariais já pagas no decorrer do contrato de trabalho.

Tal situação, além de ferir a dignidade da Justiça do Trabalho, deturpava o regular exercício do direito de ação, pois o pedido, muitas vezes, era envolto de trapaça e o oportunismo de se arriscar em demanda para pleitear o que já foi pago, o que não tem direito.

Neste escopo é interessante parafrasear Mauro Schiavi (2018, p. 102) quando o mesmo aduz que, na linguagem popular, diz-se que o processo não é instrumento para se levar vantagem, por isso, os sujeitos que nele atuam, principalmente os atores principais (juiz, advogados, autores e réus), devem pautar-se acima de tudo pela ética e honestidade. Assim, os capítulos do Código de Processo Civil que tratam dos deveres das partes e dos procuradores, bem como da litigância de má-fé, ganham destaque na Justiça do Trabalho, como inibidores de condutas que violem os princípios da lealdade e boa-fé processual. Além disso, o próprio doutrinador alega que Lealdade é conduta honesta, ética, segundo os padrões de conduta aceitos pela sociedade, é agir com seriedade e boa-fé. Esta, por sua vez, é um princípio geral do Direito, aplicável principalmente na esfera do Direito Material do Trabalho, mas também se destaca na esfera do direito processual do trabalho, considerando-se o caráter publicista da relação jurídica processual trabalhista e também do prestígio do processo do trabalho na sociedade capitalista moderna, como sendo um meio confiável e ético de resolução dos conflitos trabalhistas.

Diante disso, sendo o Código de Processo do Trabalho subsidiário do Código de Processo Civil, a Lei 13.105/15, trouxe previsão de penas severas à Litigância de Má-fé, conforme já discorrido, e segundo o art. 81, o litigante de má-fé será condenado a pagar multa superior a 1% (um por cento) e inferior a 10% (dez por cento) do valor corrigido da causa. Em seguida, no parágrafo 2º, há uma fixação para causas de valor irrisório ou inestimável de multa que poderá ser fixada em até 10 (dez) vezes o valor do salário mínimo.

Portanto, mais do que demonstrar o elo entre fato e direito, exige-se do Advogado a realização do primeiro filtro de justiça, da busca pela verdade.

A litigância de má-fé caracteriza-se como a conduta da parte, tipificada na lei processual (art. 80 do CPC), que viola os princípios da lealdade e boa-fé processual, bem como atenta contra a dignidade e seriedade da relação jurídica processual. A pena por litigância de má-fé é a sanção, prevista em lei processual, que tem a finalidade de inibir (prevenir) e reprimir os atos do litigante de má-fé (SCHIAVI, 2018, p. 102).

Apesar de predominar o entendimento de que “a pena por litigância de má-fé deve ser aplicada à parte, e não ao seu advogado, nos termos dos arts. 14 e 16 do Código de Processo Civil, sempre subsiste o risco de uma penalidade regressiva ao Advogado em ação própria, conforme o entendimento jurisprudencial abaixo:

RECURSO ORDINÁRIO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DE ADVOGADO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. Exclui-se da condenação a responsabilidade solidária de advogado pelo pagamento da multa por litigância de má-fé, uma vez que esta sujeita-se à observância do devido processo legal, em ação própria. Recurso provido parcialmente. (TRT-1 - RO: 00111433720155010024 RJ, Data de Julgamento: 23/08/2016, Nona Turma, Data de Publicação: 12/09/2016)⁵.

Para mitigar riscos como estes, é crucial extrair do cliente o máximo de informações, especialmente aquelas que fragilizam o pleito, pois surpresas na fase instrutória, além de comprometer o processo, podem colocar em xeque a ética do profissional.

É certo que, na prática poderão existir aquelas “zonas acinzentadas”, tomadas pela neblina da incerteza em que o magistrado terá dificuldade em definir se o ato praticado pela parte ou por terceiro foi produto, ou não, de má-fé. Na dúvida, deverá concluir que não, pois a presunção ordinária é de que as partes e terceiros agem com boa-fé (*bona fides*). Essa presunção tanto mais se justifica quando o ato tenha sido praticado pelo autor, vale dizer, por quem provocou o exercício da função jurisdicional (TEIXEIRA FILHO, 2017, p. 100).

A propósito, muito mais comedido na aplicação desse dispositivo legal deverá ser o magistrado do trabalho quando a parte estiver atuando em juízo sem advogado, como lhe faculta o art. 791, caput, da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT. Em situações como essa calha com perfeição a sentença latina *summum ius, summa iniuria* (Cícero, “Dos Deveres”), a significar que o excesso de rigor na aplicação da lei constitui causa de injustiça (TEIXEIRA FILHO, 2017, p. 100).

4. A APLICAÇÃO DA SUMULA Nº 159 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Sob a coordenação do doutrinador Sálvio Figueiredo Teixeira (2011, P. 338), há entendimentos acerca da matéria em voga e doutrinadores como Carlos Alberto Menezes Direito e Sergio Cavalieri Filho destacam seus entendimentos calcados na interpretação do artigo 1.531 do Código Civil revogado, fundamentando ser necessária a comprovação da má-fé do credor como elemento subjetivo para a responsabilização civil por dívida paga, vez que tais entendimentos, frente ao novo Códex, passam a ser ultrapassados, senão, retrógrados, haja vista as cláusulas gerais do fim social, do fim econômico, da boa-fé e dos bons costumes.

⁵ BRASIL, STJ, REsp 1247820/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/06/2011, DJe 01/07/2011.

Nesta feita, os comentários elencados e defendidos pelos ilustre juristas tem como premissa basilar a Súmula nº 159 do STF⁶, a qual preconiza: ‘Cobrança excessiva, mas de boa-fé, não dá lugar às sanções do art. 1.531 do Código Civil. A publicação dessa respeitável súmula oriunda do Supremo Tribunal Federal se deu no ano de 1964, sob a égide do Código Civil de 1916, sendo que, por força disso, o Superior Tribunal de Justiça adotou a mesma orientação.

Neste sentido, é mister relacionar os seguintes julgados que corroboram com tal Súmula: REsp 46.203/RJ, 4ª T., Rel. Min. Barros Monteiro; REsp 14.016/SP, 5ª T., Rel. Min. Athos Carneiro; REsp 184.822/SP, 3ª T., Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito; REsp 99.683/MT, 3ª T., Rel. Min. Eduardo Ribeiro; REsp 25.304/SP, 4ª T., Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar; REsp 1.964/RN, 3ª T., Rel. Min. Waldemar Zveiter. Precedentes: REsp 466.338/PB, 4ª T., Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 19.12.03; REsp 651.314/PB, 4ª T., Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 09.02.05; REsp 344.583/RJ, 4ª T., Rel. Min. Barros Monteiro, DJ 28.03.05; REsp 507.310/PR, 2ª T., Relª Minª Eliana Calmon, DJ 01.12.03; REsp 164.932/RS, 3ª T., Rel. Min. Ari Pargendler, DJ 29.10.01.

Obtempera-se a noção de abuso de direito no Código Civil de 1916 em que se fazia uma leitura *a contrario sensu* da regra correspondente ao art. 188, I, extraindo-se o seu conceito. Adotava-se, porém, uma concepção subjetiva de abuso de direito, na qual se exigia a ocorrência de um ato emulativo, praticado com dolo, malícia ou má-fé pelo seu titular, *in casu*, cobrança de dívida já paga.

Nesta mesma esteira, um dos precedentes do egrégio Supremo Tribunal Federal que deu origem à Súmula já mencionada, assentou-se o seguinte, *in verbis*: ‘A aplicação da pena prevista no art. 1.531 do Código Civil, deve filiar-se a prática de ato ilícito que exterioriza verdadeira extorsão’.

Bevilacqua, citado por Washington de Barros Monteiro e, em momento oportuno, citado pelo Ministro Ribeiro da Costa⁷: ‘(...) o entendimento de que a lei não exige dolo para a aplicação da pena, é, data venia, superficial, abstraindo o sentido de ilicitude do ato, de que é imanente a malícia, o propósito de locupletamento com o benefício alheio.’

O dispositivo, além de positivar o instituto com uma norma específica, acolheu a concepção objetiva de abuso de direito. Estabeleceu-se, assim, um conceito autônomo para o abuso de direito como sendo um ato ilícito, superando a concepção subjetiva de abuso de direito do

⁶ BRASIL. STF, Súmula nº 159, 13.12.63. Súmula da jurisprudência predominante do Supremo Tribunal Federal. Anexo ao Regimento Interno. Imprensa Nacional, 1964. p. 86.

⁷BRASIL, STF, 2ª Turma, RE 48986-SP, rel. Min. Ribeiro da Costa, negaram provimento, v.u., j. 17.10.61.

Código Civil de 1916, para adotar uma concepção objetiva, não exigindo um elemento subjetivo específico, bastando um excesso manifesto no exercício desse direito.

Diante do exposto e sem exigir a má-fé, a doutrina civilista colocava em voga a intenção do agente como pressuposto fundamental à configuração do abuso do direito. Adotava-se, pois, uma concepção subjetiva ao abuso do direito. Assim, o titular do direito o exercia sem nenhuma necessidade, apenas com a intenção de prejudicar. Nesse sentido, merece transcrição a doutrina de Washington de Barros Monteiro (2001), *in verbis*:

(...) sem prova de má-fé da parte do credor, que faz a cobrança excessiva, não se comina referida penalidade. A pena é tão grande e tão desproporcionada que só mesmo diante de prova inconcussa e irrefragável de dolo deve ela ser aplicada (MONTEIRO, 2001, p. 420).

Na leitura deste dispositivo, é perceptível o tratamento que recebe o abuso do direito é, tão somente, uma nítida concepção objetiva, diverso, portanto, do ordenamento civil anterior.

Aliás, a boa-fé descrita no artigo 187, é a objetiva, demonstrando que a lei estabelece um modelo de comportamento aos envolvidos no negócio jurídico, impondo-lhes que procedam de forma leal e honesta, levando-os a compreender a ideia de lealdade e probidade da forma mais estreita, servindo como limite ao exercício de um direito.

Nesta esteira Sergio Cavalieri Filho (2008),

(...) essa expectativa de um comportamento adequado por parte do outro é um componente indispensável na vida de relação. Conforme já destacado, a boa-fé, em sua função de controle, estabelece um limite a ser respeitado no exercício de todo e qualquer direito subjetivo. E assim é porque a boa-fé é o princípio cardeal do Código de 2002, que permeia toda a estrutura do ordenamento jurídico, enquanto forma regulamentadora das relações humanas (CAVALIERI FILHO, 2008, p. 153).

A função social dos contratos no caso exige apenas e tão-somente que o acordo de vontade não se verifique em detrimento da coletividade. Ou seja, o negócio deve ser concluído em benefício das partes, sem conflito com o interesse público. De fato, a socialidade é uma das características marcantes do atual Código, sendo cláusula geral de todos os contratos e limite ao exercício de qualquer direito subjetivo. Afinal de contas, todo direito está condicionado ao fim que a sociedade se propôs (AMOROSO, 2010).

A respeito da matéria, o Superior Tribunal de Justiça vem revendo e evoluindo suas decisões no sentido de entender ser desnecessária a comprovação da má-fé do credor, no caso de responsabilidade civil por dívida já solvida, aplicando, dessa maneira, o abuso de direito em sua concepção objetiva. Eis o voto

O Código Civil de 2002 adotou para os negócios bilaterais a aplicação do princípio da boa-fé objetiva, enquanto regra de comportamento que compreende uma postura respeitosa e povoada de lealdade, não abusiva e nem lesiva, pois nessa trilha culmina com o necessário cumprimento do princípio da socialidade, um dos que orientaram todo o comportamento humano na vida em sociedade. O recorrente também não obedeceu à regra de conduta exigida pelo art. 940 do CC/02, posto que o dispositivo lhe oportuniza desistir do ato abusivo do ajuizamento e não o fez, ao contrário, agiu, segundo o acórdão impugnado, com malícia e usou abusivamente o seu direito ao ajuizar a execução de dívida sabidamente, que lhe fora integralmente reembolsada pelo IRB. (REsp 1.068.271/SP, 2008/0140299-3, Rel^a Min^a Nancy Andrichi, 15.06.2012)⁸.

A interpretação do Supremo Tribunal de Justiça acerca da penalidade contida no artigo 940 (CC/2002), com relação ao princípio da boa-fé objetiva, quebra paradigmas no sentido de convergir as decisões de acordo com esta atual ordem civil

Portanto, o exercício de um direito está limitado pela observância dos valores sociais, tal qual a boa-fé, os bons costumes e a sua destinação social ou econômica, motivo pelo qual, acerca desse intitulo, senão o abuso do direito, constante no art. 187 da Lei 10.406/2002 – Código Civil, que o Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal (CJF), reunido em setembro de 2002, sob a coordenação do ilustre Ministro do Superior Tribunal de Justiça Ruy Rosado de Aguiar, editou-se entre vários Enunciados, o de nº 37⁹, que preceitua ‘A responsabilidade civil decorrente do abuso do direito independe de culpa, e fundamenta-se somente no critério objetivo-finalístico’.

Em outra oportunidade, na mesma intensidade deste tema, aprovou-se, na V Jornada de Direito Civil o Enunciado nº 413¹⁰, com a seguinte leitura:

Os bons costumes previstos no art. 187 do CC possuem natureza subjetiva, destinada ao controle da moralidade social de determinada época; e objetiva, para permitir a sindicância da violação dos negócios jurídicos em questões não abrangidas pela função social e pela boa-fé objetiva.

As decisões majoritárias do STJ de que entendem ser necessária a comprovação da má-fé (elemento subjetivo) foram todas prolatadas quando sob a égide do CC/1916. Porém, quando instada a Corte Superior para interpretar o instituto da responsabilidade civil por dívida já solvida em correlação ao conceito atual do instituto do abuso de direito sob a vigência do Código

⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça – STJ. REsp 1.068.271/SP, 2008/0140299-3, Rel^a Min^a Nancy Andrichi, 15.06.2012. Portal do Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: www.stj.jus.br/SCON/. Acesso em: 09 jul. 2018.

⁹ JORNADAS DE DIREITO CIVIL I, III, IV e V: enunciados aprovados / coordenador científico Ministro Ruy Rosado de Aguiar Júnior. – Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2012.

¹⁰ Cf. JORNADAS DE DIREITO CIVIL. Op., cit.

Civil de 2002, entendeu pela prevalência da concepção objetiva da penalidade civil, havendo uma mudança ideológica e jurisprudencial sobre o tema (SILVEIRA, 2010).

De outro bordo, nas relações consumeristas, de acordo com a Lei nº 8.078/90 – CDC, há um confronto direto entre duas correntes a respeito do assunto: uma que entende ser aplicável à hipótese, por analogia, o verbete nº 159 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, que consagra o entendimento que a cobrança indevida feita de boa-fé não deve dar ensejo à repetição dobrada do indébito; e outra que entende aplicável a sanção independentemente da boa-fé do fornecedor, como medida inibitória de abusos.

Dessa forma, havendo a cobrança indevida por parte do fornecedor, este só deverá devolver o excesso em dobro se ficar demonstrada a má-fé e, assim, para os defensores desta vertente jurídica, é invocável a Súmula nº 159 do Supremo Tribunal Federal, a qual estabelece que a cobrança excessiva, mas de boa-fé, não dá lugar às sanções do art. 1.531 do Código Civil.

Caso a cobrança indevida decorrer de um equívoco não atribuível à má fé do fornecedor, não se permitiria a exigência da restituição em dobro. Faz-se mister a caracterização de dolo ou culpa no agir do fornecedor, sem o que afigurar-se-ia possível a invocação da causa excludente de responsabilidade pela repetição do indébito dobrada.

No que diz respeito às questões trabalhistas e a possível aplicação dos dispositivos descritos, o artigo 940 do Código Civil, bem como a Súmula 159 do STF, ambos institutos do direito material, com a finalidade da preservação da boa-fé nas relações cíveis, na seara laboral, devem ser abordados com cautela, haja vista a divergência jurisprudencial e doutrinária sobre o assunto.

Neste íterim acerca da matéria amplamente discute, há, também vários entendimentos e vertentes que divergem de tais dispositivos, e uma delas não admite a aplicação do citado artigo no âmbito do Direito do Trabalho, fundamentando-o que esse preceito é inspirado no princípio da igualdade jurídica dos contratantes, preceito este que não existe na Justiça do Trabalho já que o empregado é a parte hipossuficiente da relação empregatícia, o que inviabilizaria a aplicação da norma civilista em questão.

Essa corrente defende que a aplicação do artigo 940 do CC e da própria Súmula 159 STF na esfera trabalhista trariam sérios prejuízos aos reclamantes. Isso porque implicaria em cerceamento ao direito do trabalhador em postular as verbas que acredita ter direito, pois em muitos casos o trabalhador, em razão de sua hipossuficiência, não saberia ao certo precisar quais verbas teria direito ou não. Logo, se o referido dispositivo fosse aplicável o empregado ficaria com receio de pleitear verbas (MACEDO JÚNIOR, 1998).

Registra-se, também, que a aplicação do mencionado artigo está condicionada à prova cabal da má-fé. Nesse sentido, o entendimento na Súmula nº 159 do Supremo Tribunal Federal, com o seguinte teor, ‘Cobrança excessiva, mas de boa-fé, não dá lugar às sanções do artigo 1.531 do Código Civil Brasileiro.

Portanto, não se pode aplicar uma norma do direito comum, não prevista no Direito do Trabalho, quando há incompatibilidade de princípios, até porque a aplicação subsidiária neste contexto só pode acontecer se as partes estão em igualdade de condições, o que normalmente não ocorre. Ademais, ‘não basta o processo do trabalho ser lacunoso. Cumpre que a norma do processo comum, para ser apta à supletividade daquele, seja compatível com o seu espírito e preceitos’ (PORTNOVA, 2003, p. 112).

Por derradeiro, conclui-se, portanto, que a aplicação do atual art. 940 do Código Civil brasileiro, com pequenas mudanças em sua redação dada a antiga redação do art. 1.531 do Código Civil revogado, bem como a aplicação da Súmula nº 159 do STF, não tem aplicação no Direito material e nem em sede processual da seara trabalhista, dada a sua incompatibilidade com os princípios da seara especializada, embora, ainda haja outra corrente que entende totalmente aplicável o dispositivo civilista no Direito do Trabalho, que se faz autorizado pelo artigo 8º da CLT, pois, trata-se de norma de ordem pública de caráter geral que visa resguardar a lealdade processual entre os demandantes, princípio basilar de qualquer direito, inclusive o Direito do Trabalho.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme exposto, seguindo a inteligência do art. 940 do Código Civil brasileiro (lei 10.406/2002), adotou-se a concepção objetiva com relação ao abuso do direito, não se discutindo a ocorrência de dolo ou culpa, bastando apenas a demonstração do fato e o nexo causal e o dano ocorrido.

Importante ressaltar que o abuso do direito nada mais é do que uma limitação ao exercício de um direito subjetivo, o qual deve observar a função social e a boa-fé objetiva. Assim, as sanções decorrentes de cobrança de dívida paga, previstas no artigo 940 do Código Civil independem de comprovação de má-fé da pessoa que cobra indevidamente uma dívida paga, evidenciando o pensamento atual da doutrina civilista que trata do tema.

Ademais, mesmo com a incidência da Súmula nº 159, do Supremo Tribunal Federal, os entendimentos têm entendido que a cobrança de dívida paga, se torna, imediatamente, um

exemplo específico de conduta abusiva, levando em consideração o disposto na edição do Enunciado nº 37, na I Jornada de Estudos acerca do Código Civil¹¹, ou a responsabilidade em caso de abuso de direito pode ou não prescindir de culpa, a depender do suporte fático da pretensão indenizatória.

E, ainda, sobre a aplicação da Súmula, tem-se que o entendimento nela previsto encontra-se, salvo melhor juízo, superado, em razão da concepção objetivo-finalística adotada pelo atual Código Civil, segundo a qual o exercício abusivo de um direito deve ser reprimido, independentemente da comprovação da intenção do agente.

Então, sendo a cobrança de dívida paga uma hipótese de responsabilidade civil contratual, mostra-se necessária apenas a prova exercício manifestamente abusivo do direito.

Em sede consumerista (Lei 8.078/90 – CDC), conforme já descrito, para esta temática há duas correntes conflitantes, a qual consagra o entendimento que a cobrança indevida feita de boa-fé não deve dar ensejo à repetição dobrada do indébito; e outra que entende aplicável a sanção independentemente da boa-fé do fornecedor, como medida inibitória de abusos.

Assim, caso o fornecedor cometa a cobrança indevida, este só deverá devolver o excesso em dobro se ficar demonstrada a má-fé, invocando assim, para uma das correntes, a Súmula nº 159, que estabelece que a cobrança excessiva, porém, de boa-fé, não dá lugar às sanções do art. 1.531 (940) do Código Civil.

Todavia, se a cobrança indevida não advier de um equívoco não atribuível à má fé do fornecedor, não se permitirá a exigência da restituição em dobro, e assim, merecendo a caracterização de dolo ou culpa no agir desse fornecedor, sem a possível a invocação da causa excludente de responsabilidade pela repetição do indébito dobrada.

Já nas relações trabalhistas, há aqueles que entendem que também não seria aplicável o artigo 940 do CC no Direito do Trabalho, vez que o CPC, em seus artigos 79 a 81, prevê expressamente as cominações do litigante de má-fé devendo ser aplicada as cominações ali previstas por força do artigo 769 da CLT.

Importante ressaltar que os entendimentos são inúmeros, e, eles se disseminaram ainda mais com o advento da Reforma Trabalhista, conforme dispõe a Lei nº 13.467/2017 de 10/11/2017, pois antes da entrada em vigor da nova disposição legal, as empresas eram demandadas em reclamações trabalhistas, cujo valor da causa eram assustadores em razão de pedidos descabidos quiçá, absurdo, vez que, requeria-se o que era devido e, mais, o que não é devido,

¹¹ Cf. JORNADAS DE DIREITO CIVIL. Op., cit.

como por exemplo indenizações por danos morais em valores milionários sem quaisquer critérios cabíveis e cobrança de verbas salariais já pagas no decorrer do contrato de trabalho.

Permanecendo, ainda, dentro dos anais da Justiça do trabalho com relação a aplicação do artigo 940 do Código Civil e a Súmula do STF, é possível perceber aversão acerca dos institutos, sob o fundamento de que esse preceito é inspirado no princípio da igualdade jurídica dos contratantes, preceito este que não existe na Justiça do Trabalho já que o empregado é a parte hipossuficiente da relação empregatícia, o que inviabilizaria a aplicação da norma civilista em questão.

O Supremo Tribunal do Trabalho tem sido incisivo quanto a aplicação do dispositivo civilista, alegando total incompatibilidade.

Todavia, o melhor entendimento a ser extraído é que dentro das relações de trabalho, considerando os princípios norteadores do direito material e processual do trabalho, é possível a aplicação do dispositivo do art. 940, vez que autorizado pelo artigo 8º da CLT, uma vez que leva em consideração a plenitude da norma de ordem pública de caráter geral a qual busca resguardar a lealdade processual entre os demandantes, que nada mais é do que princípio basilar de qualquer direito, e neste caso, o do Trabalho.

REFERÊNCIAS

AMOROSO, Henrique von Ancken Erdmann. **A concepção do atual código civil sobre a cobrança de dívida paga e a súmula 159 do STF**. Disponível em: www.iasasantamaro.org/01.doc. Acesso em: 09 jul. 2018.

BRASIL. Lei nº. 3.071, de 1 de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. **Presidência da República, Casa Civil, Subchefia para Assuntos Jurídicos**. Brasília, 1 jan. 1936. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L3071.htm. Acesso em: 30 abr. 2018.

BRASIL. Decreto-Lei nº. 5.452, de 1 de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **Presidência da República, Casa Civil, Subchefia para Assuntos Jurídicos**. Brasília, 01 mai. 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm. Acesso em: 10 mai. 2018.

BRASIL. Lei nº. 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. **Presidência da República, Casa Civil, Subchefia para Assuntos Jurídicos**. Brasília, 16 mar. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L13105.htm. Acesso em: 10 mai. 2018.

BRASIL. Lei nº. 13.467, de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nºs 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. **Presidência da República, Casa Civil, Subchefia para Assuntos Jurídicos**. Brasília, 13 jul. 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L13467.htm. Acesso em: 10 mai. 2018.

BRASIL. **Novo código civil brasileiro**: Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Estudo comparativo com o Código Civil de 1916, Constituição Federal, Legislação Codificada e Extravagante. Obra coletiva de autoria da Editora dos Tribunais, com a coordenação de Giselle de Melo Braga Tapai; prefácio do prof. Miguel Reale. 3. ed. rev. E ampl. – São Paulo: Editora dos Tribunais, 2003.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 159, 13.12.63. **Súmula da jurisprudência predominante do Supremo Tribunal Federal**. Anexo ao Regimento Interno. Imprensa Nacional, 1964. Disponível em: http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menu_SumarioSumulas.asp?sumula=4195. Acesso em 10 mai. 2018.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, STJ, REsp 1247820/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/06/2011, DJe 01/07/2011). **Portal do Superior Tribunal de Justiça**. Disponível em: www.stj.jus.br/SCON/. Acesso em: 09 jul. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça – STJ. REsp 1.068.271/SP, 2008/0140299-3, Rel^a Min^a Nancy Andrichi, 15.06.2012. **Portal do Superior Tribunal de Justiça**. Disponível em: www.stj.jus.br/SCON/. Acesso em: 09 jul. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente. **Portal do Superior Tribunal de Justiça**. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/electronica/stj-revista-sumulas-2013_33_cap_Sumula375.pdf. Acesso em: 02 Jun 2018.

CASSETARI, Christiano. **Elementos de direito civil**. 6.ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 8. Ed., Atlas, São Paulo, 2008.

DANTAS, San Tiago. **Programa de direito civil**. 2.ed. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1984.

DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 18. ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016.

FILOMENO, José Geraldo Brito. **Manual de direitos do consumidor**. 8.ed. São Paulo: Atlas, 2005.

GRINOVER, Ada Pellegrini [et al.]. **Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

JORNADAS DE DIREITO CIVIL I, III, IV e V: **enunciados aprovados** / coordenador científico Ministro Ruy Rosado de Aguiar Júnior. – Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2012.

MACEDO JUNIOR, Ronaldo Porto de. **Mudança dos contratos no âmbito do direito social**. Revista de Direito do Consumidor. São Paulo, V. 25, p. 108, out.-dez./1998

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito civil**, Vol. 5, 33. Ed., Saraiva, São Paulo, 2001.

NERY JÚNIOR. Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao código de Processo civil**. São Paulo: Editora revista dos Tribunais, 2015.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 21. Ed. v. 1. Rio de Janeiro, Editora Forense, 2008.

PINTO, Cristiano Vieira Sobral. **Direito civil sistematizado**. 8. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2017.

PORTANOVA, Rui. **Motivações ideológicas da sentença**. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

REVISTA DE PROCESSO. STF, 2ª, RE n. 464.963-2-GO, rel. Min. Gilmar Mendes, j. em 14.02.2006, publicado no DJ de 30.06.2006. Com fundamentação semelhante, STF, 2ª T., Ai n. 529.733-1-RS, rel. Min. Gilmar Mendes, j. em 17.10.2006, publicado no DJ de 01.12.2006. Repercutiu e aplaudiu essas decisões, mais recentemente, MACÊDO, Lucas Buril de. A concretização direta da cláusula geral do devido processo legal processual no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça. **Revista de Processo**. São Paulo: RT, 2013, n. 216.

SCHIVI, Mauro. **A reforma trabalhista e o processo do trabalho**: aspectos processuais da lei n. 13.467/17. 2. ed. São Paulo: Ltr, 2018.

SILVEIRA, Maurício de Freitas. **Breves comentários sobre a responsabilidade civil por dívida já solvida**. Aspectos de direito material e processual. Lex Magister. Disponível em <http://divulgaçãolex.com.br>. Acesso em 12 mai.2018

STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil**: doutrina e jurisprudência. 8 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. **O processo do trabalho e a reforma trabalhista**: as alterações introduzidas no processo do trabalho pela Lei n. 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017.

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Coord.). **Comentários ao novo código civil**: da responsabilidade civil, das preferências e privilégios creditórios. 3. ed. São Paulo: Forense, 2011.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**: Teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento. 53. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

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

VILLAR, Alice Saldanha. **Direito sumular**. 2. Ed. atual. ver. e ampl. Saraiva: São Paulo, 2017. REsp 1.111.270-PR, Rel. Min. Marco Buzzi, 2ª Seção, julgada em 25/11/2015.