XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS III

ELOY PEREIRA LEMOS JUNIOR

NARCISO LEANDRO XAVIER BAEZ

MARCELO ANTONIO THEODORO

Copyright © 2016 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598

Direitos e garantias fundamentais III [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UnB/UCB/IDP/UDF; Coordenadores: Eloy Pereira Lemos Junior, Marcelo Antonio Theodoro, Narciso Leandro Xavier Baez – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-181-4
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: DIREITO E DESIGUALDADES: Diagnósticos e Perspectivas para um Brasil Justo.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Garantias Fundamentais. I. Encontro Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Brasília, DF).

CDU: 34

CONPEDI
Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS III

Apresentação

Os textos que formam este livro foram apresentados no Grupo de Trabalho "Direitos e Garantias Fundamentais III", durante o XXV Congresso Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito, realizado em Brasília- DF em julho de 2016.

O Grupo foi Coordenado pelos Professores Doutores, Eloy Pereira Lemos Junior da Universidade de Itaúna-MG, Narciso Leandro Xavier Baez da Universidade do Oeste de Santa Catarina e Marcelo Antonio Theodoro da Universidade Federal de Mato Grosso.

No Grupo de Trabalho de Direitos e Garantias Fundamentais pudemos identificar, a partir da apresentação dos artigos que a seguir foram selecionados, vários enfoques atualíssimos sobre a temática.

Para melhor situar e favorecer os debates, identificamos um primeiro grupo que tratou sobre temas afetos aos direitos afetos às vulnerabilidades, reconhecimento dos direitos das comunidades indígenas e tradicionais. Neste sentido identificamos os trabalhos de Aldrin Bentes Pontes e Joyce Karoline Pinto Oliveira Pontes "O direito e reconhecimento de comunidade quirombola em Manaus"; Joyce Pacheco Santana que apresentou o artigo realizado em coautoria com Izaura Rodrigues Nascimento, "Exploração sexual infantil: um estudo de caso acerca da coragem das meninas indígenas de São Gabriel da Cachoeira para enfrentar esse mal"; Thandra Pessoa de Sena, com o artigo em coautoria com Joedson de Souza Delgado sobre a "Adoção de Crianças e Adolescentes nas Comunidades Indígenas: A colocação de uma criança indígena em uma família substituta", além de Alyne Marie Molina Moreira e Jeanne Marguerite Molina Moreira que apresentaram o artigo "O reconhecimento da personalidade psíquica da criança transexual como forma de garantir a dignidade humana prevista na constituição federal brasileira/1988 – uma análise à luz do direito e da psicanálise".

Noutra ponta, vários artigos enriqueceram o debate acerca da judicialização dos direitos fundamentais, do chamado 'ativismo judicial' e a concretização dos direitos fundamentais tendo como horizonte hermenêutico o princípio da dignidade da pessoa humana. Para ilustrar temos os artigos de Danielle Sales Echaiz Espinoza: "Do mínimo ao máximo social: divergências na doutrina brasileira acerca do mínimo existencial social"; Clarisse Souza Prados, "O direito fundamental a autonomia da vontade como conteúdo essencial à dignidade

da pessoa humana – o caso do arremesso de anões; Flávia Brettas Brondani e "O mandado de injunção e o ativismo no Supremo Tribunal Federal" e Fernanda Sartor Meineiro e Fábio Beltrami: "O princípio da dignidade humano como conceito interpretativo".

Um terceiro grupo de artigos versou sobre a liberdade de expressão, sobre o direito fundamental à verdade e também sobre o direito fundamental à cultura. Neste sentido, os artigos de Isabelle Maria Campos Vasconcelos Chehab em coautoria com Ana Maria D' Ávila Lopes: "Notas sobre a efetividade do direito fundamental à verdade no nordeste brasileiro: a experiência da comissão estadual da memória e verdade Dom Helder Câmara (Pernambuco); Catia Rejane Liczbinski Sarreta e "O direito à cultura como fundamental: Considerações em relação à aplicabilidade da Lei Rouanet"; Sabrina Fávero trouxe o artigo produzido em coautoria com Wilson Antonio Steinmetz "A liberdade de expressão e direitos de personalidade: colisões e complementariedades"; no mesmo sentido Caroline Benetti: "A liberdade de expressão como instrumento para concretização do regime democrático e sua convivência com os direitos da personalidade".

Não se olvidou sobre a discussão do direito fundamental à igualdade, com vários enfoques: a começar por Lucas Baffi Ferreira Pinto que apresentou o artigo em realizado em coautoria com Carlos Frederico Gurgel Calvet da Silveira: "Igualdade religiosa na era secular um diálogo entre Charles Taylor e Danièlle Hervieu-Léger"; Alisson Magela Moreira Damasceno e Ana Maria de Andrade: "Analise do sistema de cotas raciais no Brasil como ações afirmativas aliadas ao direito geral de igualdade"; Matheus Ferreira Bezerra: "O direito fundamental de combate à desigualdade social"; Tássia Aparecida Gervasoni e Iuri Bolesina: "O direito fundamental à igualdade e o princípio da solidariedade como fundamento constitucional para as ações afirmativas"

Outro ponto de contato dos direitos fundamentais com as garantias processuais a eles inerentes apareceu nos artigos de Fernanda Sell de Souto Goulart e Denise S.S. Garcia "Normas fundamentais do processo civil: a sintonia da constituição federal e o novo código de processo civil na garantia e defesa dos direitos fundamentais"; João Francisco da Mota Junior: "O conceito de cidadão e a ação popular – uma perspectiva diante da constituição cidadã"; Juliane Dziubate Krefta em coautoria com Aline Fátima Morelatto: "A gratuidade de Justiça e a interpretação da litigância de má-fé em relação aos beneficiários, como meio processual adequado à efetivação dos direitos fundamentais"; Oksandro Gonçalves trouxe a discussão o artigo produzido em conjunto com Helena de Toledo Coelho sobre "O foro privilegiado das autoridades públicas e o princípio da ampla defesa – análise do

entendimento do STF de Collor à Dilma; e ainda Rogério Piccino Braga e Francislaine de Almeida Coimbra Strasser: “A inimputabilidade como direito fundamental do ser humano em desenvolvimento e a redução da maioridade penal”.

Dois artigos pontuaram questões de bioética, quais sejam, Aline Marques Marino em coautoria com Jaime Meira do Nascimento Junior, que versou sobre “Apontamentos sobre os riscos da Ortotanásia a partir de Gattaca, experiência genética” e Kelly Rodrigues Veras, juntamente com Carlos Eduardo Martins Lima: “A utilização de bancos de perfis genéticos frente aos direitos e garantias constitucionais do estado democrático de direito”

Por derradeiro, dois artigos que versaram sobre o direito fundamental ao trabalho, sendo eles o de Paulo Henrique Molina Alves em coautoria com Luiz Eduardo Gunther, “O programa de proteção ao emprego instituído pela Lei 13.189/2015 em contraponto ao princípio constitucional do pleno emprego”, além de Simone Kersouani e Mirta Gladys Lerena Manzo de Misailidis com o artigo “O paradoxo do teletrabalho sob o enfoque dos direitos e garantias fundamentais”.

Os trabalhos foram apresentados e debatidos com discussões enriquecedoras, que instigam à leitura detalhada de cada um dos artigos, pela valorosa contribuição que certamente darão às discussões contemporâneas sobre Direitos Fundamentais e suas garantias. Parabenizam os coordenadores à todos os autores e aos que participaram do debate e recomendam com entusiasmo a leitura da presente obra.

COORDENADORES:

Professor Doutor ELOY PEREIRA LEMES JUNIOR da Universidade de Itaúna-MG (UIT-MG)

Professor Doutor NARCISO LEANDRO XAVIER BAEZ da Universidade do Oeste de Santa Catarina (UNOESC)

Professor Doutor MARCELO ANTONIO THEODORO da Universidade Federal de Mato Grosso (UFMT)

A GRATUIDADE DE JUSTIÇA E A INTERPRETAÇÃO DA LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ EM RELAÇÃO AOS BENEFICIÁRIOS, COMO MEIO PROCESSUAL ADEQUADO À EFETIVAÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS.

GRATUITY JUSTICE AND OF BAD FAITH LITIGATION INTERPRETATION IN RELATION TO THE BENEFICIARIES AS PROCESS THROUGH PROPER TO FUNDAMENTAL RIGHTS EFFECTIVE.

Juliane Dziubate Krefta
Aline Fatima Morelatto

Resumo

O artigo pretende refletir sobre a efetividade à garantia constitucional do Acesso à Justiça, e a importância de compreender as nuances que permeiam o benefício da gratuidade, por ser um instrumento facilitador, tendo como pano de fundo a compreensão dever de lealdade processual e a boa-fé no Código de Processo Civil em vigor. Utilizará o método bibliográfico, com pesquisa jurisprudencial e doutrinária, considerando indissociável a interpretação estabelecida entre o Acesso à Justiça, Gratuidade e Direitos Fundamentais. Analisará a efetivação do direito fundamental do Acesso à Justiça e da gratuidade, nos casos de má-fé por falsas alegações de precariedade financeira.

Palavras-chave: Gratuidade, Má-fé, Efetividade, Direitos fundamentais

Abstract/Resumen/Résumé

The paper reflects on the effectiveness of the constitutional guarantee of access to justice and the importance of understanding the nuances that permeate the benefit of gratuity, to be a facilitator, with the backdrop of the duty of procedural fairness understanding and good-faith in the Civil procedure Code in force. Use the bibliographical method, jurisprudential and doctrinal research, considering inseparable interpretation established between the Justice Access, Gratuity and Fundamental Rights. Examine the effectiveness of the fundamental right of justice access and gratuity, in cases of bad faith by false claims of financial precariousness.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Gratuity, Bad faith, Effectiveness, Fundamental rights

INTRODUÇÃO

A preocupação em impingir efetividade à garantia constitucional do Acesso à Justiça explica a importância de estudar as nuances que permeiam o benefício da gratuidade da justiça, notadamente por ser um instrumento facilitador daquela garantia.

O presente artigo visa fazer uma reflexão doutrinária e jurisprudencial, realizada pelo método bibliográfico, no tocante a tal relação, considerando a indissociável intersecção interpretativa estabelecida entre o Acesso à Justiça, Gratuidade e Direitos Fundamentais.

Terá como pano de fundo, o dever de lealdade processual e a boa-fé no Código de Processo Civil em vigor, pontuando as hipóteses e respectivas consequências jurídicas na falsa arguição de "insuficiência de recursos" para fins de obtenção dos benefícios garantidos pela gratuidade de Justiça.

Por fim, analisará se, ocorre ou não a efetivação do direito fundamental do Acesso à Justiça e da gratuidade, quando o pretenso beneficiário, é declarado como litigante de má-fé por suas falsas alegações de precariedade financeira.

1 ACESSO À JUSTIÇA, GRATUIDADE E DIREITOS FUNDAMENTAIS – NOÇÕES INTERDISCIPLINARES.

O presente estudo perfaz-se como instrumento de suma importância à sociedade para auxiliar na compreensão da organização e aplicabilidade dos Direitos Fundamentais voltados à Gratuidade de Justiça e do Acesso à Justiça[1]. Para tanto, a escrita utilizará linguagem clara, baseada em pesquisas doutrinárias e jurisprudenciais.

Muitos dos profissionais do Direito, atuantes na prática judiciária, demonstram desconhecer as diferenças dos institutos da Assistência Jurídica Integral e Gratuita, Assistência Judiciária Gratuita e Gratuidade da Justiça, assim como suas nuances, incluindo-se a possibilidade do revestimento da litigância de má-fé aos beneficiários de tais concessões. Tal ignorância ou confusão (GORON, 2011, p. 261), incide em pedidos objetivando

[1] Para Goron, "o tema que ora se aborda – a gratuidade de despesas – estabelece conexões que são importantes como o direito de acesso à Justiça e com uma visão comunitária, para além de meramente individualista, de sua realização. [...] Não resta dúvida, portanto, de que o direito fundamental à gratuidade, reconhecido nestas disposições, constitui-se mais propriamente num específico desdobramento do *direito fundamento de acesso à Justiça*, guardando com ele íntima e direta conexão." (2011, p. 260/261).

benefícios que na maioria dos casos não são concedidos, isso porque não conferem com a dinâmica esperada e nem tampouco com a fundamentação adequada, implicando na diminuição do Acesso à Justiça, transformando o meio processual de adequado a inadequado.

A Constituição Federal de 1988 estabeleceu nos incisos do artigo 3˚ os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil (FENSTERSEIFER, 2011, p.122)[2], os quais poderão ser realizados por meio da aplicação da Justiça, cabendo ao Estado promover as ações inerentes à implementação necessária para uma prestação jurisdicional paritária (MANCUSO, 2007, p. 207/208) e a concretização do Acesso à Justiça (CAPPELLETTI; GARTH, 1988).

Destarte, não há como se falar em amplo e irrestrito Acesso à Justiça, ou concretização de direitos fundamentais, sem conceber sua gratuidade[3]. Da mesma forma, aduz-se sobre a Assistência Jurídica Integral e Gratuita caracterizada como princípio constitucional, devidamente fundamentado no inciso LXXIV, do artigo 5˚, e elevado ao patamar de direito fundamental[4] (analisado sob a ótica objetiva e subjetiva); da Assistência Judiciária Gratuita, prevista pela Lei n˚ 1060/50 e da Gratuidade da Justiça incorporado ao Código de Processo Civil pela Lei n˚13.105/2015, estas últimas recepcionadas pelo espírito constitucional e compreendidas a partir do mesmo sentido.

Institutos distintos[5], com aplicações diversas e interdisciplinares, verificando-se uma intersecção do princípio mais amplo à legislação mais restrita. Partiria do princípio constitucional do Acesso à Justiça, passando pela Assistência Jurídica Integral e Gratuita, depois à Assistência Judiciária Gratuita, até chegar à Gratuidade da Justiça.

---

[2] "No tocante ao regime jurídico-constitucional estabelecido para a assistência jurídica (integral e gratuita) às *pessoas necessitadas*, é importante consignar que a nossa Lei Fundamental de 1988, com absoluta vanguarda em relação aos outros sistemas constitucionais ocidentais, levou a cabo verdadeira revolução em prol das pessoas em condições de vulnerabilidade socioeconômica ou mesmo organizacional, alinhada ao seu compromisso com a erradicação da pobreza e da marginalização, bem como a redução das desigualdades sociais e regionais (art. 3.°, III, da CF/88), ao pronunciar, para além de um *dever de proteção pelo Estado* brasileiro (art. 134 da CF/88), também um *direito fundamental* – de natureza social – do indivíduo e da coletividade, o que resulta evidente a partir da inserção topográfica da assistência jurídica integral e gratuita (inc. LXXIV) junto ao art. 5.° da CF/1988, ou seja, no catálogo dos direitos fundamentais."

[3] Neste sentido, vide CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Acesso à justiça. Porto Alegre: Fabris, 1988, que elucida sobre a evolução do conceito de Acesso à Justiça, que estaria ligado à primeira onda conceitual.

[4] "A leitura constitucional justifica-se, evidentemente, não apenas porque a gratuidade de justiça integra o "direito de assistência jurídica integral e gratuita", inscrito entre os direitos e garantias individuais da Constituição Federal (art. 5.°, LXXIV), mas sobretudo porque essa disposição mesma reconduz o intérprete ao *direito fundamental de acesso à justiça* (inc. XXXV), do qual é relevante aspecto." (GORON, 2011, p. 250).

[5] È importante destacar que os conceitos de *benefício da* gratuidade da justiça, de *assistência judiciária* e de *assistência jurídica integral e gratuita* não se confundem. O primeiro consiste na dispensa do adiantamento das despesas processuais; a assistência judiciária, por sua vez, consiste no patrocínio gratuito da causa, por um profissional do direito (normalmente um Defensor Público); já a assistência jurídica integral e gratuita é muito mais ampla e engloba tanto a assistência jurídica em juízo como fora dele.

Ocorre, porém, que em um país de desigualdades constantes e notórias como o Brasil, é necessário garantir aos menos privilegiados financeiramente alguns benefícios indispensáveis à resolução dos conflitos interpessoais, estando a uniformização de aplicação dos institutos em primeiro patamar para alcançar o efetivo Acesso à Justiça[6].

Ainda, sobre o Acesso à Justiça, importa ressaltar a especificidade brasileira, no tocante às custas judiciais, pois não há padronização nos critérios de fixação das custas nos diferentes estados[7], assim como não há paridade na análise dos critérios determinantes na concessão da respectiva gratuidade, possibilitando uma interpretação equivocada e apta a resultar prejuízos aos direitos fundamentais das partes. Pois a concessão equivocada ou baseada em afirmação falsa de "insuficiência de recursos", lesaria a parte contrário na relação processual.

O princípio da Assistência Jurídica Integral e Gratuita deve ser compreendido como direito fundamental de terceira dimensão, pois sua concepção e intuito é "balizar" os litigantes para que possam ter as mesmas chances processuais e judiciais. O Estado utiliza da solidariedade com os menos providos financeiramente e fornece benefícios para que cheguem ao Poder Judiciário de forma a realizar os objetivos estabelecidos no art. 3˚ da Constituição Federal de 1988 - "sociedade livre, justa e solidária", ou nas palavras de Kazuo Watanabe, garantir uma "ordem jurídica justa" (WATANABE, In: GRINOVER, 1988) de "forma efetiva, tempestiva e adequada (WATANABE, 2011, p.384, 385.)".

No mesmo sentido, a utilização cumulativa do princípio constitucional da Assistência Jurídica Integral e Gratuita à Lei n˚ 1060/50 e Lei n˚13.105/2015, tornaram-se fundamentais para que o ordenamento jurídico recebesse os benefícios da gratuidade e as partes prejudicadas pela "insuficiência de recursos" pudessem litigar de forma igualitária, refletindo na realização dos objetivos fundamentais da Constituição.

De qualquer forma, a interdisciplinaridade estabelecida entre o texto Constitucional e infraconstitucional garante uma realização plena aos direitos materiais, pois seu cunho

---

[6] Aqui há que se considerar as etapas evolutivas do conceito de Acesso a Justiça de Cappelletti, para compreender a necessidade de organizar cada uma delas para alcançar a verdadeira satisfação dos jurisdicionados, iniciando-se com a primeira delas.

[7] "No mesmo sentido, estudo realizado pelo Departamento de Pesquisas Judiciárias do Conselho Nacional de Justiça chama atenção para os seguintes pontos nevrálgicos: a) carência de uniformidade nos conceitos, critérios, modelos de custas judiciais; b) discrepância dos valores cobrados nas diversas unidades federativas; c) falta de transparência na legislação relativa a essa matéria; d) politicas regressivas na fixação de custas em alguns estados, de modo a onerar em grau maior as classes econômicas inferiores; e) distorção entre valores praticados na 1ª e 2ª instância." (SANTOS, 2011, p. 55-56).

complementar confere aspecto homogêneo à aplicação legal, muito embora a uniformização[8] interpretativa trouxesse benefícios imprescindíveis à ampliação da satisfação dos pretensos jurisdicionados.

De qualquer sorte, o reconhecimento do conceito de hipossuficiência, agora denominado pelo Código Processual Civil em vigor como "insuficiência de recursos" é o requisito indispensável à concessão dos benefícios constitucionais da Assistência Jurídica Integral e Gratuita, assim como da Assistência Judiciária prevista pela Lei n˚ 1060/50 e da Gratuidade da Justiça disciplinada pela Lei n˚13.105/2015, poderia ser aplicável às pessoas físicas, estendendo-se às pessoas jurídicas[9].

Sob este aspecto o § 1º do art. 98 do Código Processual Civil, ratificou a concessão às pessoas jurídicas, desde que mediante comprovação do requisito da concessão, revogando, desta forma, expressamente, o artigo 3º da Lei nº. 1060/50 (DIDIER JR; OLIVEIRA, 2016, p. 27).

Destarte, a hipossuficiência deve ser compreendida como elemento essencial à legitimação dos fundamentos do Estado de Direito e da realização dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, condicionando reconhecimento à realização dos direitos e garantias dos homens (OLIVEIRA, 2006, p.71).

Desta forma, resta compreender a intepretação do Código de Processo Civil em vigor, sobre a boa-fé e o dever de lealdade processual, para então refletir no tocante à aplicação dos que alegam "insuficiência de recursos", para fins de obtenção do direito fundamental da Gratuidade de Justiça.

2 A BOA-FÉ E O DEVER DE LEALDADE PROCESSUAL NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL EM VIGOR

No Código de Processo Civil de 1973 a boa-fé era um dever processual (art. 14, inciso II, do CPC), agora a boa-fé erigiu a norma fundamental prevista no artigo 5º do Código

[8] "... tem-se que o direito fundamental de Acesso à Justiça irradia sua eficácia sobre o direito processual, determinando ao legislador que estruture, e ao julgador que faça observar, um *procedimento legal ordenador e justo* para assegurar o direito à gratuidade de Justiça." (GORON, 2011, p. 274).

[9] Até 2010, o STF e o STJ possuíam entendimentos distintos sobre a necessidade ou não de comprovação da hipossuficiência por parte das pessoas jurídicas com ou sem fins lucrativos que dela necessitassem, o que foi sanado, de acordo com Ticiano Alves e Silva, no dia 13 de agosto de tal ano, com o informativo do STJ, n. 441, respectivo ao julgamento dos Embargos de Divergência no REs 603.137/MG, rel. Min. Castro Meira, que aceitou a tese do STF como válida e passou a aplicá-la. A partir de então, exige-se a comprovação da hipossuficiência, independentemente da natureza (com ou sem fins lucrativos) da pessoa jurídica. SILVA, Ticiano Alves e. Benefício da justiça gratuita as pessoas jurídicas: o entendimento (agora) unitário do STF e STJ. Revista do Processo, n. 189, novembro 2010, p. 273/274.

de Processo Civil, segundo o qual "a*quele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé"*. Importante modificação já que a boa-fé não se aplica apenas para às partes e procuradores, mas para todos os atores envolvidos, inclusive ao representante do poder jurisdicional.

Importa ressaltar que a boa-fé é um importante princípio que irradia por todo o ordenamento jurídico, ela se funda na ética e na honestidade do ser humano, além de ser uma premissa, também legitima toda a atividade no mundo jurídico, da interpretação da norma à sua aplicação.

Sobre o preceito da boa-fé Rui Stoco ensina 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. 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. Portanto, a boa-fé constitui atributo natural do ser humano, sendo a má-fé o resultado de um desvio da personalidade. (STOCO, 2002, p. 38).

Nessa perspectiva, a boa-fé assume um importante papel na relação processual, mormente porque o processo como um instrumento de pacificação social não pode estar eivado de comportamentos ímprobos, sob pena de se frustrar a credibilidade da justiça.

Como aduz Humberto Theodoro Júnior "o Estado e a sociedade, de maneira geral, apresentam-se profundamente empenhados em que o processo seja eficaz, reto, prestigiado, útil ao seu elevado desígnio. Daí a preocupação das leis processuais em assentar os procedimentos sob os princípios da boa-fé e da lealdade das partes e do juiz" (2008, p. 34).

Importante registrar, que a boa-fé assume duas figuras distintas que não se confundem: a boa-fé subjetiva e a boa-fé objetiva, aquela está relacionada à intenção do agente, enquanto esta à sua conduta ou comportamento.

Para Ruy Rosado, a boa-fé subjetiva "é um dado interno, que está na consciência do sujeito, que o leva a acreditar (crença) na legitimidade de sua conduta. A pessoa é levada a crer que está sendo fiel ao ordenamento jurídico" (2012, p. 190).

Por outro lado, a boa-fé objetiva "é um fator externo ao sujeito, que fundamenta a existência de uma norma de conduta exigente de lealdade na relação, paradigma com a qual será avaliado o comportamento da parte, no caso concreto. A boa-fé objetiva estabelece um dever de agir de acordo com os padrões socialmente recomendados" (ROSADO, 2012, p. 191).

Sobre o assunto José Miguel Garcia Medina ensina que:

> A proteção da `boa-fé objetiva é postulado ético imposto pelo sistema normativo, estendendo-se por todas as áreas do direito. Como se afirma na doutrina, trata-se de uma 'norma de conduta', em razão da qual se impõe àqueles que participam de uma relação jurídica 'um agir pautado pela lealdade' [...] a boa-fé subjetiva e a boa-fé objetiva são formadas pelo mesmo substrato ôntico, mas ambas diferem quanto ao modo de manifestação. A boa-fé objetiva se projeta do exterior para o interior, uma vez que a manifestação da vontade no meio social é o que deverá prevalecer para a segurança no tráfego negocial (*Rechtsverkehr)*. Na boa-fé subjetiva o caminho é inverso, centrando-se a análise sobre o sujeito emitente da declaração de vontade [...] o aspecto ético – e não meramente psicológico – é fundamental, na caracterização da boa-fé objetiva, tendo em vista as necessidades do direito moderno. (2015, p. 47)

A partir de tal distinção é possível identificar que o Código de Processo Civil consagrou a boa-fé objetiva como preceito fundamental que deve reger a relação processual em sua inteireza.

A boa-fé processual serve como vetor das condutas de todos os que participam do processo, ela prevê diversos comportamentos que devem ser observados pelas partes e estão espalhados por todo o Código de Processo Civil, bem como suas respectivas sanções.

Segundo Fredie Didier Junior, a boa-fé é uma cláusula geral processual, ou seja, se trata de um dispositivo normativo construído de maneira indeterminada tanto em relação a sua hipótese normativa como em relação a sua consequência normativa – ele não diz o que é boa-fé e tampouco quais são as consequências jurídicas na hipótese de seu descumprimento (2010, p.61).

Não obstante seja uma cláusula geral, a boa-fé processual tem duas funções precípuas, a um, de estabelecer que os diversos atores do processo atuem de forma proba e ética, e a dois, de coibir a prática de atos abusivos. A primeira, caracteriza-se por comportamentos positivos dos personagens, entre eles, o dever de veracidade e lealdade (art. 77, I), já o segundo, diz respeito a comportamentos negativos (CARNEIRO, 2015, p. 68).

De acordo com Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, extrapolar os limites estabelecidos pelas regras do artigo 5º do Código de Processo Civil (boa-fé processual) caracteriza abuso de direito processual, que se verificado no caso particular, implicará na responsabilização da parte que abusa, de acordo com as regras dos artigos 79 e 81 do referido Códex. Entrementes, a legislação processual civil não define o que vem a ser abuso de direito processual, limitando-se a apresentar um rol de comportamentos que justificam o reconhecimento da litigância de má-fé (NERY JUNIOR; NERY, 2015, p. 206).

O artigo 77[10] do Código de Processo Civil em vigor reproduz quase que integralmente o antigo art. 14 do Código de 1973, deixando de fora, apenas, o *dever de lealdade e boa-fé,* que como visto foi alçado à norma fundamental. O art. 77 da atual lei processual civil discrimina os deveres processuais das partes e seus procuradores, é, na verdade, um consectário da boa-fé processual. Já o artigo 80[11] também repercute a cláusula geral da boa-fé e lista as condutas processuais proibidas, caracterizadoras da má-fé.

Por oportuno, frise-se que esses deveres e condutas compõem um rol exemplificativo, pois qualquer conduta violadora do dever processual de boa-fé (art. 5º) pode ensejar as sanções previstas pelos artigos 79 e 81 do Código de Processo Civil em vigor.

Como já dito, a violação desse dever de probidade processual redunda na má-fé e deve ser sancionada. É claro que, diferentemente da boa-fé que se presume, a má-fé deve ser cabalmente comprovada. Há situações, no entanto, que a lei enumera, de forma objetiva, as condutas que se caracterizam como má-fé.

Ensina Fredie Didier Junior, que há pelo menos seis desdobramentos do principio da boa-fé processual: (i) o principio da boa-fé torna ilícita qualquer conduta de má-fé; (ii) o abuso dos poderes processuais é comportamento ilícito e, portanto, fere a boa-fé; (iii) o comportamento contraditório (proibição do *venire contra factum proprium*), também é havido como ilícito, ou seja, se um dos sujeitos do processo pratica um ato e esse ato gera nos demais sujeitos a expectativa de manter a coerência na atuação, a frustração dessa expectativa caracteriza o comportamento contraditório; (iv) a *Supressio* processual é a perda de um direito pelo fato de não tê-lo exercido por um tempo tal que gerou na outra parte a expectativa de que não mais o exerceria, caso esse direito seja exercido ele é considerado ilícito; (v) o princípio

---

[10] Art. 77. Além de outros previstos neste Código, são deveres das partes, de seus procuradores e de todos aqueles que de qualquer forma participem do processo:
I - expor os fatos em juízo conforme a verdade;
II - não formular pretensão ou de apresentar defesa quando cientes de que são destituídas de fundamento;
III - não produzir provas e não praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou à defesa do direito;
IV - cumprir com exatidão as decisões jurisdicionais, de natureza provisória ou final, e não criar embaraços à sua efetivação;
V - declinar, no primeiro momento que lhes couber falar nos autos, o endereço residencial ou profissional onde receberão intimações, atualizando essa informação sempre que ocorrer qualquer modificação temporária ou definitiva;
VI - não praticar inovação ilegal no estado de fato de bem ou direito litigioso.

[11] Art. 80. Considera-se litigante de má-fé aquele que:
I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;
II - alterar a verdade dos fatos;
III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;
IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;
V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;
VI - provocar incidente manifestamente infundado;
VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.

da boa-fé ainda impõe os deveres de cooperação entre os sujeitos processuais e; (vi) por fim, tem uma função hermenêutica porque os atos postulatórios e as decisões devem ser interpretados de acordo com a boa-fé (2010, p. 64-65).

Assim, é fácil concluir que o Código de Processo Civil trata a lealdade processual como uma das facetas do princípio da boa-fé objetiva, pois esta é muito mais ampla e de conteúdo muito mais elástico que aquela. E, nesse espectro, a alegação inverídica de insuficiência de recursos para o custeio das despesas processuais configura um exemplo real de afronta à boa-fé processual, pois se revela como um artificio doloso do sujeito para litigar sem ônus, transviando o seu propósito de acesso à justiça e causando instabilidade na relação jurídica caso não repreendida.

Deste modo, não foi por acaso que o legislador estampou a cláusula geral da boa-fé processual no capítulo das normas fundamentais, tinha ele o desiderato de alçá-la a norma de conduta de essência principiológica, que vincula a todos os sujeitos processuais, sendo que a sua observância indispensável para legitimar a prestação jurisdicional.

3 A CONFIGURAÇÃO DA DESLEALDADE DO BENEFICIÁRIO MEDIANTE A ALEGAÇÃO INVERÍDICA DA INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS E SUAS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS DE ACORDO COM O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL EM VIGOR.

O processo se presta ao exercício da jurisdição, ele é o meio pelo qual o Estado soluciona os conflitos aplicando o direito ao caso concreto, ele é dotado de princípios e regras que necessariamente precisam ser respeitados e praticados por todos os sujeitos processuais durante o seu desenrolar, para que ao final a prestação jurisdicional se revele eficaz e justa.

Sob esse viés todos os sujeitos que atuam no processo tem o dever de agir com lealdade, de não faltar com a verdade e de não praticar atos protelatórios, devendo ser prontamente combatida qualquer indicativo de comportamento temerário.

A má-fé é consectário lógico da infringência da boa-fé processual. O artigo 80[12] do Código de Processo Civil descreve algumas hipóteses que objetivamente configuram a má-fé.

[12] Art. 80. Considera-se litigante de má-fé aquele que:
I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;
II - alterar a verdade dos fatos;
III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;
IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;
V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;
VI - provocar incidente manifestamente infundado;

Enquanto que os artigos 79[13] e 81[14] do Código aduzido, preveem as sanções para o litigante de má-fé.

O litigante de má-fé pode ser qualquer sujeito do processo, desde a parte ao terceiro interveniente, ele "age de forma maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária. É o *improbus litigator*, 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". (NERY JUNIOR; NERY, 2015, p. 414)

Dissertando sobre o tema, Rogéria Dotti Doria diz que:

> A litigância de má-fé caracteriza-se pelo agir em desconformidade com o dever jurídico de lealdade processual. Embora aparentemente simples, o conceito abrange todo o universo da litigância de má-fé pois quem protela, gera incidente desnecessário, falta com a verdade ou interpõe recurso manifestamente infundado, está agindo de forma desleal. O processo civil contém regras claras e que devem ser obedecidas. E a mais importante delas – sem dúvida alguma – é a da lealdade. Lealdade que deve ser observada tanto em relação à parte contrária, como em relação ao próprio Juiz da causa (2005, p. 3).

Assim, aquele que age de forma improba na relação processual com finalidades escusas, litiga de má-fé, devendo, pois, a lei processual prever mecanismos capazes de coibir esses comportamentos.

Violado o dever de boa-fé o litigante será triplamente responsabilizado, conforme art. 81 do Código de Processo Civil. Será condenado ao pagamento de multa sancionatória de no mínimo um e no máximo dez por cento do valor da causa (art. 81, *caput*, do Código Processual). Será também condenado ao pagamento de perdas e danos à parte adversa, nos termos do art. 79 da mesma legislação. E, por fim, será eventualmente responsabilizado pelo pagamento das despesas processuais e honorários sucumbenciais (GAJARDONI, 2015, p. 284-285)

VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.

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

[14] Art. 81. De ofício ou a requerimento, o juiz condenará o litigante de má-fé a pagar multa, que deverá ser superior a um por cento e inferior a dez por cento do valor corrigido da causa, a indenizar a parte contrária pelos prejuízos que esta sofreu e a arcar com os honorários advocatícios e com todas as despesas que efetuou.

§ 1o Quando forem 2 (dois) ou mais os litigantes de má-fé, o juiz condenará cada um na proporção de seu respectivo interesse na causa ou solidariamente aqueles que se coligaram para lesar a parte contrária.

§ 2o Quando o valor da causa for irrisório ou inestimável, a multa poderá ser fixada em até 10 (dez) vezes o valor do salário-mínimo.

§ 3o O valor da indenização será fixado pelo juiz ou, caso não seja possível mensurá-lo, liquidado por arbitramento ou pelo procedimento comum, nos próprios autos.

A má-fé, porém não se presume devendo ser satisfatoriamente demonstrada, afinal parte-se do princípio que o comportamento dos litigantes pauta-se na boa-fé e encontra respaldo no seu direito de defesa.

Apesar da discussão doutrinária, prevalece que o rol de condutas que se caracterizam como de má-fé, previstas no art. 80, já indicado, é exemplificativo, sendo que qualquer comportamento que afronte a boa-fé processual pode ensejar a responsabilização por litigância de má-fé.

Importante destacar que o artigo 80, enumera hipóteses que objetivamente são consideradas litigância de má-fé, não sendo necessário nesses casos em específico perquirir a respeito do elemento volitivo do comportamento, ou seja, não é necessário provar o dolo do agente. Já na eventual configuração de outras hipóteses de litigância de má-fé, não listadas no referido dispositivo legal é imprescindível a demonstração do dolo na conduta improba (GAJARDONI, 2015, p. 286).

Nesse sentir, tem-se que aquele que postula o benefício da gratuidade da justiça sendo sabedor que possuía recursos para arcar com as despesas processuais *pode* incorrer em litigância de má-fé. E porque *pode* e não deve. A questão é muito sensível, e justamente por tal hipótese não constar no rol do artigo 80 do Código de Processo Civil deve haver a comprovação do elemento volitivo: *dolo.*

Acontece que a linha que separa o requerente que acredita se enquadrar no pressuposto (*insuficiência de recursos*) para aquele a falseia pode ser muito tênue, notadamente pela subjetividade do conceito do termo *insuficiência de recursos.*

Outrossim, vale lembrar que o pedido de gratuidade da justiça pode ser concedido até mesmo ao requerente que possua patrimônio e renda, conforme análise de cada caso, devendo, pois, ser analisado se o pleito ultrapassou ou não os limites da idoneidade processual, em vista da jurisprudência que dá tratamentos diversos aos pedidos de concessão.

O papel de descobrir se o postulante do benefício agiu imbuído de dolo ou não ao requerer o benefício, incumbe ao juiz, e esse deve ser cauteloso, devendo, necessariamente, antes de aplicar eventual multa por litigância de má-fé, ouvir o beneficiário (art. 10 do Código de Processo Civil e art. 8º da Lei nº. 1.060/50).

Assim, a má-fé não se caracteriza com o simples requerimento da benesse, devendo restar evidenciado que o requerente tentou iludir o Juízo com a sua declaração de miserabilidade[15].

O Código de Processo Civil, deixa claro as hipóteses e consequências da revogação do benefício da gratuidade da justiça. Pode ser que o benefício seja revogado porque a parte deixou de ostentar a condição de hipossuficiente e, nesse caso, arcará com as despesas daquele ponto em diante (efeitos *ex nunc)*. Também é possível que o benefício seja revogado porque a parte não fazia jus a ele, todavia não se constatou má-fé de sua parte, nessa hipótese será ele responsabilizado por todas as despesas processuais, inclusive aquelas que deixou de adiantar em virtude da concessão do benefício (efeitos *ex tunc)*. Agora, outra situação, é o beneficiário dolosamente alegar insuficiência de recursos beneficiando-se indevidamente da gratuidade da justiça, nesse caso a ele será aplicado multa por litigância de má-fé.

Sobre o assunto, Rafael Alexandria de Oliveira afirma que:

> Constatada a má-fé do ex-beneficiário – seja daquele que requereu o benefício indevidamente, seja daquele que deixou de ser hipossuficiente, mas não informou o fato ao juízo –, deve ele pagar multa de até dez vezes o montante de tudo que deixou de adiantar até então, ou de tudo que deixou de adiantar após o incremento de fortuna, conforme o caso. Trata-se de sanção específica a ser imposta àquele que agiu de má-fé para obter o benefício da gratuidade. Quer dizer que esta multa substitui, no caso específico, aquela do art. 81 do CPC e com ela não se cumula [...] nada impede, porém, que, amoldando-se a conduta do beneficiário a uma daquelas tipificadas no art. 80, e tendo havido prejuízo efetivo (demonstrado) para a parte contrária, o julgador cumule a multa do art. 100, p. único, dirigida ao ente público, com a indenização de que fala o art. 81, dirigida à contraparte. (2015, p. 377)

Assim, o sujeito munido de má-fé, representado especificamente pela afirmação inverídica de insuficiência de recursos, estará sujeito à multa específica do artigo 100, parágrafo único do Código de Processo Civil, a qual não se cumula com a multa geral de litigância de má-fé prevista no artigo 81 do mesmo Código.

Para tanto, frisa-se, será indispensável a comprovação da má-fé, a qual será fixada - até o décuplo – levando em consideração a gravidade da conduta e sua repercussão.

O prejuízo oriundo da alegação dolosa de insuficiência de recursos pode superar a atividade jurisdicional e atingir o patrimônio da parte contrária, nesse caso além da multa do art. 81 do CPC, o litigante de má-fé estará sujeito ao pagamento de perdas e danos que vier a

---

[15] JUSTIÇA GRATUITA - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO - CONDENAÇÃO DA REQUERENTE AO PAGAMENTO DO EQUIVALENTE AO TRIPLO DAS CUSTAS PROCESSUAIS - IMPOSSIBILIDADE - MÁ-FÉ NÃO DEMONSTRADA - AFASTAMENTO DA PENALIDADE PREVISTA NO ARTIGO 4.º, PARÁGRAFO 1.º, DA LEI N.º 1.060/1950. RECURSO PROVIDO. (TJPR - 3ª C.Cível - AI - 1405346-0 - Curitiba - Rel.: Rabello Filho - Unânime - J. 20.10.2015)

causar (art. 79 do Código de Processo Civil) além das despesas processuais e dos honorários sucumbenciais.

A multa visa repreender o abuso e a concessão indiscriminada do benefício, com base em afirmações inverídicas, todavia, a dificuldade de comprovar de modo convincente que o requerente agiu de má-fé reduz a aplicação de sua incidência, tornando-se, muitas vezes, um recurso inócuo a sua finalidade.

Não se pode olvidar que o espírito da lei em relação à gratuidade da justiça é possibilitar que o pobre na acepção jurídica do termo possa litigar sem precisar adiantar as despesas processuais, no entanto, em nenhum momento, a legislação processual civil o isentou de seus deveres processuais, tampouco o desincumbiu de agir em consonância com os preceitos da boa-fé processual.

4 A GRATUIDADE DA JUSTIÇA E A INTERPRETAÇÃO DA LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ EM RELAÇÃO AOS BENEFICIÁRIOS, COMO MEIO PROCESSUAL ADEQUADO À EFETIVAÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

A necessidade de moralização do processo e de conformá-lo com os anseios da sociedade moderna foi captada pelo legislador que previu no exórdio do atual Código de Processo Civil uma gama de normas fundamentais processuais que devem ser observadas por todos os sujeitos do processo.

Como dito alhures, a boa-fé processual teve seu status elevado à norma fundamental, ante a premente necessidade vislumbrada de se combater os abusos no transcorrer do processo. Afinal, o processo não é um fim em si mesmo, mas sim, a via adequada para se concretizar o direito material, ou melhor, para dar a cada sujeito o que lhe é realmente devido.

Nesse viés as partes tem um importante papel de cooperarem com o órgão jurisdicional para obter em tempo razoável uma resposta compatível com a garantia constitucional de justiça efetiva. E por essa razão o princípio da cooperação foi expressamente previsto no artigo 6º do Código de Processo Civil, inclusive como um consectário da boa-fé processual.

Partindo dessa premissa, o direito fundamental ao acesso à justiça deve ser corretamente interpretado e aplicado, de modo a refrear as intemperanças, não podendo ele ser

utilizado como subterfúgio a pleitos com propósitos ilícitos, devendo, pois, existirem instrumentos realmente eficazes a rechaçar tais condutas.

A invocação de um direito ou garantia fundamental não pode servir consubstanciar abusos. Segundo Márcio Louzada Carpena (2008) “a perspectiva de acesso à justiça está atrelada ao de uso adequado e racional do processo, enquanto instrumento posto a serviço dos litigantes para dirimir conflitos”.

É preciso ter clara a ideia de que não se quer limitar um direito fundamental, pelo contrário, se quer otimizar a sua exequibilidade, tomando, todavia, o zelo necessário a tergiversar abusos, guiando-se pela máxima de que o direito termina quando o abuso começa.

Logo, a gratuidade da justiça como mecanismo do direito fundamental ao acesso à justiça deve estar cimentado na boa-fé processual, ou seja, só ingressará gratuitamente no processo aquele que de fato não possuir condições financeiras para arcar com os seus custos; do contrário, estar-se-ia burlando a finalidade da lei (dar acesso à justiça aos pobres na acepção jurídica do termo) e privilegiando comportamentos desleais.

A litigância de má-fé é o corolário processual lógico da violação da boa-fé, ela é o instrumento previsto na legislação processual civil como hábil a retorquir qualquer conduta que enseje na quebra da probidade processual e vise finalidades contraproducente ao resultado útil e justo do processo, entre as quais a alegação inverídica de insuficiência de recursos para litigar gratuitamente.

O que se quer dizer com todo esse discurso é que, a litigância de má-fé é uma ferramenta processual muito importante para a consecução do direito fundamental constitucional do acesso à justiça, especialmente no que diz respeito à garantia da justiça gratuita.

A importância da ferramenta da litigância de má-fé ora retratada vai muito além do seu regramento, está diretamente relacionada a sua aplicabilidade no cotidiano forense. A dificuldade em visualizar o dolo daquele que litiga de má-fé não pode ser usado como desculpas a não aplicação da regra, tampouco como artificio para se litigar deslealmente sem medo de suas consequências.

Deste modo, a litigância de má-fé não pode ser uma norma vazia, sem aplicabilidade, a ineficácia prática de suas sanções não pode estimular comportamentos desleais, longe disso, deve ela ser uma norma eficaz, que corretamente aplicada sirva ao seu desiderato de punir e dissuadir os litigantes ímprobos.

Nesse espectro, deve-se propor uma releitura do instituto da litigância de má-fé, especialmente nos pleitos de justiça gratuita, baseados alegações inverídicas de pobreza, isto porque é necessário frear tais abusos, porquanto se coloca em risco o próprio acesso à justiça.

Não pode o aplicador do direito demandar menos atenção aos pedidos de gratuidade da justiça, apenas por se tratar de questão lateral à discussão principal do processo, notadamente por que tal está diretamente relacionada à efetivação de um direito fundamental constitucional. Assim, vislumbrada a possibilidade de o postulante ter agido de má-fé ao requerer o benefício, deve o magistrado em cooperação com a parte contrária se empenhar em demonstrar que há dolo no comportamento do beneficiário, para que a reputação da gratuidade da justiça não se perca.

Diante desse contexto, há, na verdade, uma necessidade de mudança de paradigma para que se possa alcançar a efetividade do direito fundamental ao acesso à justiça. É necessário que juízes, advogados e principalmente as partes, entendam e atuem em conformidade com os preceitos da boa-fé processual, isto porque o seu comportamento repercute não só na relação processual, mas em toda a prestação jurisdicional.

É preciso a conscientização de que o exercício de um direito – ainda que assegurado pela Constituição Federal – não é argumento legítimo para praticar abusos processuais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo deste artigo, procurou-se demonstrar que o direito à gratuidade da justiça está intrinsicamente relacionado à garantia constitucional do acesso à justiça. Afirmando que a interdisciplinaridade estabelecida entre o texto Constitucional e infraconstitucional garante uma realização plena aos direitos.

Assim, a correta utilização dos benefícios previstos na compreensão da terminologia “insuficiência de recursos”, deve ser compreendida como elemento basilar à legitimação dos fundamentos do Estado de Direito e da realização dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil.

Desta forma, o Código de Processo Civil em vigor, sobre a boa-fé e o dever de lealdade processual deverá ser aplicado, permeando na concretização dos direitos daqueles que alegam “insuficiência de recursos”, para fins de obtenção do direito fundamental da Gratuidade de Justiça.

O Código de Processo Civil compreende a lealdade processual como uma das faces do princípio da boa-fé objetiva, pois esta possui conteúdo mais amplo e elástico do que aquela. E, nesse espectro, a alegação inverídica de insuficiência de recursos para o custeio das despesas processuais configura um exemplo real de afronta à boa-fé processual. Desta forma, a parte estaria utilizando de artificio doloso para litigar sem ônus, desviando o propósito de acesso à justiça e causando instabilidade na relação jurídica, caso não venha ser repreendida.

Destarte, restou fixada como cláusula geral da boa-fé processual no capítulo das normas fundamentais, tinha o legislador o objetivo de atribuir extensão à norma, de conduta de essência principiológica, que vincula a todos os sujeitos processuais, sendo que a sua observância indispensável para legitimar a prestação jurisdicional adequada e concretizada.

Assim, aquele que postula o benefício da gratuidade da justiça, com falsa arguição de "hipossuficiência", agora compreendida no texto legal, leia-se Código de Processo Civil em vigor, como "insuficiência de recursos", **pode** incorrer em litigância de má-fé.

A questão da utilização do termo "pode" no lugar de "deve" é muito sensível, face à necessidade da comprovação do elemento volitivo: dolo. Isso porque tal hipótese não consta no rol do artigo 80 do Código de Processo Civil.

Ocorre, entretanto, que a autoavaliação do preenchimento do pressuposto (*insuficiência de recursos*) para aquele a falseia pode ser muito tênue, notadamente pela subjetividade do conceito do termo *insuficiência de recursos.*

Ainda, importa ressaltar que o pedido de gratuidade da justiça pode ser concedido conforme análise de cada caso, devendo, pois, ser analisado se o pleito ultrapassou ou não os limites da idoneidade processual, critérios abertos, subjetivos e de preenchimento por parte do julgador.

Ao magistrado cabe o papel de descobrir se o postulante do benefício agiu imbuído de dolo ou não ao requerer o benefício, e esse deve ser cauteloso, devendo, necessariamente, antes de aplicar eventual multa por litigância de má-fé, ouvir o beneficiário (art. 10 do Código de Processo Civil e art. 8º da Lei nº. 1.060/50).

Assim, a má-fé não se caracteriza com o simples requerimento do benefício, mas pela comprovação da fruição efetiva do benefício, associado ao dolo da afirmação da "insuficiência de recursos".

Percebe-se ainda, que o espírito da lei em relação à gratuidade da justiça é possibilitar que o prejudicado financeiramente, possa litigar sem precisar adiantar as despesas processuais, no entanto, em nenhum momento, a legislação processual civil o isentou de seus

deveres processuais, tampouco o desincumbiu de agir em consonância com os preceitos da boa-fé processual. Pelo contrário, sujeitou-o ao cumprimento de todas as regras processuais e deveres legais.

Retoma-se a premissa de que a boa-fé processual teve seu status elevado à norma fundamental, ante a premente necessidade vislumbrada de se combater os abusos no transcorrer do processo. Isso considerando que o processo não é um fim em si mesmo, mas a via adequada para concretizar o direito material, e demais direitos e garantias fundamentais, devendo assegurar sempre uma ordem jurídica justa.

No mesmo sentido, as partes ocupam importante papel de cooperação com o órgão jurisdicional para obter em tempo razoável, uma resposta compatível com a garantia constitucional de justiça efetiva. Vale lembrar que o princípio da cooperação foi expressamente previsto no artigo 6º do Código de Processo Civil, inclusive como um consectário da boa-fé processual.

Em decorrente raciocínio, pode-se afirmar que o direito fundamental ao acesso à justiça deve ser corretamente interpretado e aplicado, de modo a refrear as problemáticas da vida real, não podendo ele ser utilizado como argumento ou esconderijo de pleitos com propósitos ilícitos, sendo assim, a declaração de litigância de má-fé do beneficiário, instrumento realmente eficaz a repelir tais condutas, que notoriamente trazem prejuízos de ordem material e processual a todo o ordenamento jurídico brasileiro.

Faz-se necessário compreender, que o estabelecimento de regras que busquem a verdade e a boa-fé na conduta dos litigantes não é uma tentativa de limitar um direito fundamental, pelo contrário, perfaz-se na otimização de sua exequibilidade, tomando, todavia, o zelo necessário a tergiversar abusos, observando-se de que o direito termina quando o abuso começa.

Seguramente, a gratuidade da justiça como mecanismo do direito fundamental ao acesso à justiça deve estar pautada na boa-fé processual, ou seja, só ingressará gratuitamente no processo aquele que realmente não possuir condições financeiras para arcar com os seus custos; do contrário, estar-se-ia burlando a finalidade da lei e privilegiando comportamentos desleais.

O que se pretende dizer é que, a litigância de má-fé é uma ferramenta processual importante para a consecução do direito fundamental constitucional do acesso à justiça, especialmente no que diz respeito à garantia da justiça gratuita, e está diretamente relacionada a sua aplicabilidade no cotidiano forense.

A dificuldade da configuração do dolo do litigante de má-fé não pode ser usada como subterfúgio a não aplicação da regra, tampouco como artificio para se litigar deslealmente sem medo dos prejuízos e das consequências jurídicas.

Outrossim, a litigância de má-fé não pode ser uma norma vazia, sem aplicabilidade, a ineficácia prática de suas sanções não pode estimular comportamentos desleais. Pelo contrário, deverá ser uma norma eficaz, apta a preencher seus propósitos de punir e dissuadir os litigantes ímprobos.

Considerando tal ponderação, deve-se propor uma distinta leitura ao instituto da litigância de má-fé, especialmente nos pleitos de justiça gratuita, baseados alegações inverídicas de "insuficiência de recursos", isto porque é necessário diminuir tais abusos, porquanto se coloca em risco o próprio acesso à justiça e sua credibilidade diante dos jurisdicionados.

Deverá o aplicador do direito demandar a devida atenção aos pedidos de gratuidade da justiça, não importando ser questão tangencial à discussão principal do processo, porque está diretamente relacionada à efetivação de um direito fundamental constitucional. Assim, vislumbrada a possibilidade de o postulante ter agido de má-fé ao requerer o benefício, deverá o magistrado em cooperação com a parte contrária, imprimir esforços para demonstrar que há dolo no comportamento do beneficiário, objetivando que a reputação e os objetivos da gratuidade da justiça não se percam.

Percebe-se assim, uma necessidade de mudança de paradigma para que se possa alcançar a efetividade do direito fundamental ao acesso à justiça. É necessário que juízes, advogados e principalmente as partes, entendam e atuem em conformidade com os preceitos da boa-fé processual, isto porque o seu comportamento repercute não só na relação processual, mas em toda a prestação jurisdicional visto como sistema dialético e fundamental à obtenção dos objetivos estabelecidos pela República Federativa do Brasil.

É preciso a conscientização de que o exercício de um direito – ainda que assegurado pela Constituição Federal – não é argumento legítimo para praticar abusos processuais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado de. *Proteção da Boa-fé subjetiva.* Em: Revista Juris Plenum, São Paulo, ano 11, n. 63, p. 85-120, maio 2015.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Fabris Editor, 2002.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. *Normas Fundamentais do Processo Civil*. Em: *Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil.* Tereza Arruda Alvim Wambier *et al.*[coord.]. São Paulo: Editora RT, 2015.

CARPENA, Márcio Louzada. *Da (Des)lealdade no processo civil*. 2008. Disponível em: http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/9903-9902-1-PB.pdf. Acesso em 06/04/2016.

DIDIER JUNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil.* 12 ed. Salvador: Editora *Jus*Podvim, 2010, v. 1.

_____; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Benefício da justiça gratuita*: de acordo com o novo CPC – 6ª ed. rev. e atual. – Salvador: Ed. Juspodivm, 2016.

DORIA, Rogéria Dotti. *A Litigância de Má-fé e a aplicação de multas.* Em: Estudos de Direito Processual Civil. Luiz Guilherme Marinoni [coord.]. São Paulo: Editora RT, 2005.

FENSTERSEIFER, Tiago. *O controle judicial das políticas públicas destinadas à efetivação do direito fundamental das pessoas necessitadas à assistência jurídica integral e gratuita*. Revista do Processo, n. 198, agosto 2011.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. *Dos Deveres e da Responsabilidade das Partes por Dano Processual.* Em: *Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil.* Tereza Arruda Alvim Wambier *et al.*[coord.]. São Paulo: Editora RT, 2015.

GORON, Lívio Goellner. *Acesso à Justiça e Gratuidade*: uma leitura na perspectiva dos direitos fundamentais. Revista do Processo, n. 195, maio 2011.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Acesso à justiça*: condicionantes legítimas e ilegítimas. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

MEDINA, José Miguel Garcia. *Novo Código de Processo Civil Comentado.* São Paulo: Editora RT, 2015.

NERY JUNIOR; Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil.* São Paulo: Editora RT, 2015.

OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Da Gratuidade da Justiça*. Em: *Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil.* Tereza Arruda Alvim Wambier *et al.*[coord.]. São Paulo: Editora RT, 2015.

OLIVEIRA, Rogério Nunes de. *Assistência Jurídica Gratuita*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Para uma revolução democrática da justiça*. 3ª ed.- São Paulo: Cortez, 2011. p. 55-56.

_____. *Para uma revolução democrática da justiça*. 3ª ed.- São Paulo: Cortez, 2011.

STOCO, Rui. *Abuso do Direito e Má-fé Processual.* São Paulo: Editora RT, 2002.

TARTURE, Fernanda; DELLORE, Luiz. *Gratuidade da Justiça no Novo CPC.* Em: *Revista do Processo*. Tereza Arruda Alvim Wambier [coord.]. São Paulo: Editora RT, 2014.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil* – Teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

WATANABE, Kazuo. *Acesso à justiça, e sociedade moderna*. In: GRINOVER, Ada Pellegrini ET AL. (coords.) Participação e processo. São Paulo: Ed. RT, 1988.

_____. *Política pública do Poder Judiciário nacional para o tratamento adequado dos conflitos de interesses*. Revista do Processo, n. 195, maio 2011.