

A APLICAÇÃO DOS DEVERES DE LEALDADE, BOA-FÉ E COOPERAÇÃO NO ÂMBITO DO PROCESSO PENAL E AS CONSEQUÊNCIAS DO SEU DESCUMPRIMENTO

APPLICATION OF LOYALTY, GOOD FAITH AND COOPERATION DUTIES IN CRIMINAL PROCEDURE, AND THE CONSEQUENCES OF NON-COMPLIANCE OF THIS DUTIES

MARCOS PAULO DE SOUZA MIRANDA

Promotor de Justiça

Resumo: O presente artigo aborda a aplicação dos deveres da lealdade, boa-fé e cooperação no âmbito do Direito Processual Penal sob a ótica de que eles são componentes indissociáveis do princípio constitucional do devido do processo legal, que não se contenta apenas com as dimensões do contraditório, ampla defesa, juiz natural etc, mas, também, compreende a obrigação das partes colaborarem com o exercício da jurisdição em qualquer dos campos do processo. Analisa hipóteses do descumprimento da lealdade processual no âmbito do Processo Penal, a possibilidade da aplicação de sanções aos atores do processo e o posicionamento de nossos Tribunais Superiores sobre o assunto.

Palavras-chave: Processo penal. Lealdade. Boa-fé. Cooperação. Devido processo legal.

Abstract: This article addresses the application of the duties of loyalty, good faith and cooperation in Criminal Procedure from the perspective that they are inseparable components of the Constitutional Principle of Due Process of Law, which is not limited only by the dimensions of the Adversarial Principle, the Broad Defense Principle, The Natural Judge Principle, etc., but also includes the obligation of the parties to collaborate with the exercise of jurisdiction in any fields of the process. It analyzes hypotheses of non-compliance of procedural loyalty within the scope of the Criminal Procedure, the possibility of applying sanctions to the participants of the process and the positions of our Superior Courts on the subject.

Key words: Criminal procedure. Loyalty. Good faith. Cooperation. Due process of law.

Sumário: 1. Introdução. 2. Lealdade, boa-fé e cooperação no âmbito do processo penal. 3. Caracterização do descumprimento dos deveres de lealdade, boa-fé e cooperação no processo penal. 4. Consequências do descumprimento dos deveres de lealdade, boa-fé e cooperação no processo penal. 5. Posicionamentos do STJ e do STF sobre a imposição de multa por descumprimento dos deveres de lealdade, boa-fé e cooperação. 6. Conclusões. 7. Referências bibliográficas.

1. Introdução

O processo, enquanto instrumento a serviço da paz social, possui um relevantíssimo papel no âmbito das relações da sociedade e do poder público em busca da justiça.

Segundo lecionam Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco: o processo não é mero instrumento técnico a serviço da ordem jurídica, mas, acima disso, um poderoso instrumento ético destinado a servir à sociedade e ao Estado.¹

Em razão do exposto, não se admite que as partes que se relacionam no processo se sirvam dele faltando com o dever de verdade, agindo de forma desleal ou empregando artifícios fraudulentos, violando o princípio da lealdade processual que impõe os deveres de moralidade e probidade a todos aqueles que participam do processo (partes, juízes e auxiliares da justiça, advogados e membros do Ministério Público).²

Com efeito, os deveres da lealdade e boa-fé são componentes indissociáveis do princípio constitucional do devido processo legal, que não se contenta apenas com as dimensões do contraditório, ampla defesa, juiz natural etc, mas, também, compreende o dever das partes colaborarem com o exercício da jurisdição.

Fredie Didier Júnior, citando Joan Pico i Junoy, expõe que o princípio da boa-fé processual compõe a cláusula do devido processo legal, limitando o exercício do direito de defesa, como forma de proteção do direito à tutela efetiva, do próprio direito de defesa da parte contrária e do direito a um processo com todas as garantias (“processo devido”), citando, para explicar o fenômeno, a eloquente expressão: “devido processo leal”³.

Ainda segundo Fredie Didier, existe um dever geral de boa-fé processual como conteúdo do devido processo legal. Afinal, o processo para ser devido (*giusto*, como dizem os italianos; *equitativo*, como dizem os portugueses) precisa ser ético e leal, não podendo ser admitido um processo pautado em comportamentos desleais ou antiéticos⁴.

Em nosso país, o Supremo Tribunal Federal brasileiro já teve a oportunidade de se pronunciar no sentido de que a cláusula do devido processo legal exige um processo realmente leal e pautado na boa-fé.

Segundo a Suprema Corte, 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 pre-

1 Teoria Geral do Processo, p. 45.

2 Teoria Geral do Processo, p. 71.

3 Princípio da boa-fé processual no direito processual civil brasileiro e seu fundamento constitucional. p. 182-183.

4 Princípio da boa-fé processual no direito processual civil brasileiro e seu fundamento constitucional. p. 184.

viamente estabelecidas e, além, representa uma exigência de *fair trial*, no sentido de garantir a participação equânime, justa, leal, enfim, sempre imbuída pela boa-fé e pela ética dos sujeitos processuais⁵.

O STF assenta, ainda, na mesma decisão, que a exigência de comportamento segundo a boa-fé atinge a todos os sujeitos processuais, e não apenas as partes:

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

2. Lealdade, boa-fé e cooperação no âmbito do processo penal

Como componentes do constitucional princípio do devido processo legal (art. 5º, LIV, da CF/88) e instrumentos ancilares da efetivação do princípio da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, da CF/88), a lealdade, boa-fé e cooperação são mandamentos/deveres que se espalham para todos os ramos do direito processual brasileiro, incluindo o processo penal, vinculando a atuação de todos quantos participem do processo, como partes ou não.

Nessa mesma linha, Américo Bedê Júnior e Gustavo Senna lecionam que a ética, o respeito à lealdade e a necessidade de enxergar valorativamente as formas processuais independem do objeto do processo e devem inspirar tanto o intérprete civil quanto o penal.⁶

A incidência de tais deveres no âmbito do processo penal já foi objeto de reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal, que assentou que no sistema processual penal vigoram os princípios da lealdade, da boa-fé objetiva e da cooperação entre os sujeitos processuais, não sendo lícito à parte arguir vício para o qual concorreu em sua produção, sob pena de se violar o princípio de que ninguém pode se beneficiar da própria torpeza - *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*.⁷

5 STF, 2ª T., RE nº 464.963-2-GO, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. em 14.02.2006, publicado no DJ de 30.06.2006.

6 BEDÊ JÚNIOR, Américo. SENNA, Gustavo. *Garantismo e (des)lealdade processual*. p. 131

7 RHC 187927 ED, Relator: Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma, julgado em 08/09/2020.

A lealdade processual (abrangendo os requisitos sinceridade, fidelidade, honestidade) obriga aqueles que participam do processo a agirem norteados por um padrão ético e moral, objetivando contribuir para o deslinde processual justo e célere, com respeito absoluto aos direitos dos envolvidos, sem o recurso a manobras temerárias, alegações inverídicas e expedientes procrastinatórios ou manifestamente contrários ao direito.

Exige-se, ainda, no campo do processo penal, que todos que venham a participar do processo pautem seu comportamento pela boa-fé, de forma aceitável, segundo padrões de conduta socialmente adequados, sem abuso de direitos ou a frustração da confiança do outro. Ou seja, no campo do processo exige-se a adoção de um comportamento justo, desprovido de malícias ou segundas intenções. Trata-se da boa-fé objetiva, que corresponde a uma norma de conduta que impõe e proíbe condutas, além de criar situações jurídicas ativas e passivas.

Por derradeiro, exige-se ainda aos atores processuais - apesar dos interesses divergentes normalmente existentes no confronto de pretensões - o recíproco dever de cooperação para a obtenção, em tempo razoável, de uma decisão de mérito justa e efetiva, abstendo-se de condutas desleais e maliciosas.

Insta salientar que, para além de integrarem o rol dos princípios gerais do processo e comporem o princípio do devido processo legal (de estatura constitucional), hodiernamente os deveres de lealdade, boa-fé e cooperação estão expressamente previstos no texto do recente Código de Processo Civil (arts. 5º e 6º), deveres esses que são extensíveis ao processo penal em decorrência da aplicação do art. 3º do CPP, como adiante demonstraremos.

A não submissão aos deveres referidos só se admite em hipóteses excepcionais amparadas por normas ou princípios de estatura constitucional, a exemplo do princípio da não autoincriminação (*nemo tenetur se detegere, nemo tenetur se ipsum accusare, nemo tenetur se ipsum prodere, privilege against self-incrimination*).

Quanto à específica aplicação da lealdade processual ao acusado no processo penal, Edilson Mougenot Bonfim, depois de afirmar que tal mandamento decorre dos princípios do devido processo legal e da paridade de armas, implicando um *fair play* e um processo justo, sustenta que, apesar de o réu ter o direito de exercitar amplamente sua defesa, inclusive o de calar e de mentir, adverte que no campo processual isso não significa que se legitime uma postura maliciosa para além dos limites constitucionalmente admitidos⁸.

8 BONFIM, Edilson Mougenot. Curso de Processo Penal. p. 124-125.

De forma mais específica, Antônio do Passo Cabral leciona⁹:

Se o réu não é obrigado a produzir prova contra si mesmo e não pode ser compelido a responder perguntas ou exibir documentos, por exemplo, não podemos enxergar um ordenamento jurídico que autorize um verdadeiro “vale tudo” para a defesa. Como imaginar que o réu e seu advogado possam violar provas sem fazer letra morta de diversos crimes contra a administração da justiça (por exemplo, dentre outros, os arts. 343, 344, 346, 347, 356, todos do CP)? A boa-fé não é alheia ao processo penal, ainda que aqui seja mais restrito seu âmbito de aplicação.

...

No que tange aos advogados, aos deveres de ética disciplinados nas regras da OAB, somam-se outros deveres tipicamente processuais derivados da boa-fé e do princípio da cooperação. Mesmo se entendendo que o réu, por sua especial posição no processo, poderia mentir, igual conclusão não pode subsistir para o seu advogado. Isso ocorre porque o advogado ou defensor têm, sem qualquer restrição que seria cabível ao réu, o dever de veracidade no processo. As únicas exceções ao dever de veracidade decorrem de outras obrigações que seu mandato exige, como deveres de confiança e deveres de preservação e sigilo em relação ao cliente. Por isso, pode ser que, em determinadas hipóteses, seja dada ao patrono do acusado a possibilidade de conduta omissiva. Vale dizer, ao advogado ou defensor, às vezes é concedido omitir a verdade, mas não mentir ou falsear provas.

3. Caracterização do descumprimento dos deveres de lealdade, boa-fé e cooperação no processo penal

Conquanto não faça menção expressa aos deveres de lealdade, boa-fé e cooperação entre as partes e sujeitos processuais, tais valores estão indiscutivelmente presentes no texto do Código de Processo Penal, de sorte que – ainda que editado em tempos outros – referido *codex*, em sua teleologia, repudia atos de improbidade processual e litigância de má-fé, inclusive no que tange ao abuso de direitos.

Os dispositivos do velho Código de Processo Penal ganham reforço expressivo da doutrina dos tempos atuais, que afirma que se pode falar, no processo penal, sobre a existência do princípio da lealdade processual, segundo o qual todos os sujeitos do processo devem manter uma conduta ética adequada durante todas as fases: pré-processual, processual e

9 Nulidades no processo penal entre garantismo, instrumentalidade e boa-fé: a validade *prima facie* dos atos processuais. p. 416, 418.

até mesmo de execução, em conformidade com os deveres de verdade, moralidade e probidade.¹⁰

Gregório Assagra de Almeida e Rafael de Oliveira Costa, em recente e inovadora obra, apontam o princípio da máxima cooperação e boa-fé entre todos os sujeitos da relação processual penal coletiva para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva – os deveres de proceder com cooperação e com boa-fé buscam evitar os exaustos no exercício da acusação e da ampla defesa, prevendo condutas que violam a lealdade processual, traçando-se um equilíbrio entre os deveres éticos e a ampla atuação das partes na defesa de seus interesses. A medida abrange todas as recentes conquistas nas esferas do Direito Civil e do Processo Civil, que incidem em relação às partes e aos juízes, o que inclui a *supressio (verwirkung)*, *tu quoque*, *exceptio doli*, *venire contra factum proprium*, *duty to mitigate the loss*, dentre outras¹¹.

Vejamos os dispositivos do CPP que agasalham os deveres de lealdade, boa-fé e cooperação, impondo sanções a quem os descumprem:

- a) Imposição de multa ao excipiente que arguir suspeição de forma maliciosa (art. 101);
- b) Imposição de multa à testemunha faltosa sem prejuízo do processo penal por crime de desobediência e condenação ao pagamento das custas da diligência de condução coercitiva (art. 219 e 458);
- c) Imposição de multa ao defensor que abandonar o processo sem motivo imperioso (art. 265);
- d) Imposição de multa ao perito nomeado que se furtar às suas obrigações (art. 277);
- e) Imposição de multa em caso de recusa injustificada ao serviço do júri ou descumprimento das obrigações impostas aos jurados (art. 436, § 2º, 442 e 466, § 1º);
- f) Dever do acusado de informar a mudança de endereço ao juízo criminal (art. 367);
- g) Proibição das partes de arguirem nulidade a que tenham dado causa, ou para que tenham concorrido, ou referente a formalidade cuja observância só à parte contrária interesse (art.565);

10 BEDÊ JÚNIOR, Américo. SENNA, Gustavo. *Garantismo e (des)lealdade processual*. p. 123

11 A tutela penal dos bens jurídicos e coletivos. Belo Horizonte: D'Plácido. 2019. p. 173.

h) Imposição de multa ao carcereiro, diretor da prisão, escrivão, oficial de justiça ou a autoridade judiciária ou policial que embarçar ou procrastinar a expedição de ordem de habeas corpus (art. 655).

No campo jurisprudencial, nossos tribunais têm reconhecido a prática de atos de deslealdade e má-fé no processo penal em inúmeras hipóteses, como as abaixo elencadas:

a) Reconhecimento do abuso do direito de defesa diante das sucessivas oposições de embargos de declaração com nítido caráter protelatório, no intuito de impedir o trânsito em julgado da sentença condenatória, implicando violação dos deveres de lealdade processual e comportamento ético no processo, bem como o desvirtuamento do próprio postulado da ampla defesa. (STJ; EDcl-EDcl-AgRg-EDcl-REsp 1.692.844; Proc. 2017/0215345-1; MT; Quinta Turma; Rel. Min. Jorge Mussi; Julg. 05/05/2020; DJE 02/02/2021)

b) Rejeição de alegação de nulidade engendrada pela parte unicamente com a finalidade de obter a declaração de vício de seu ato, alcançando, com isso, o retrocesso na marcha processual, em prejuízo da parte contrária e da própria atuação jurisdicional. (STJ; HC 452.528; Proc. 2018/0129412-5; SP; Sexta Turma; Rel. Min. Sebastião Reis Júnior; Julg. 12/05/2020; DJE 19/05/2020);

c) Rejeição de alegação de nulidade de citação por edital do réu que, mesmo sabendo da existência de ação penal movida em seu desfavor, não informou ao juízo seu novo endereço nem forneceu meios para ser localizado, justificando a adoção da medida para efetivar seu chamamento ao processo. (STJ; AgRg-HC 573.903; Proc. 2020/0089096-3; SP; Quinta Turma; Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca; Julg. 12/05/2020; DJE 19/05/2020);

d) Aplicação de *astreintes* em desfavor do Facebook por descumprir ordem judicial de fornecimento de dados do Whatsapp para fins de instrução de inquérito policial (STJ; RMS 62.452; Proc. 2019/0360067-0; PR; Rel. Min. Nefi Cordeiro; Julg. 24/06/2020; DJE 20/08/2020);

e) Recorribilidade vazia, infundada, tão somente com nítido intuito protelatório, configurando abuso do direito de recorrer, que não é admissível em nosso ordenamento jurídico, notadamente em respeito aos postulados da lealdade e da boa-fé processual, além de desvirtuamento do próprio cânone da ampla defesa (STJ; EDcl-

EDcl-AgRg-RE-EDcl-AgRg-AREsp 906.853; Proc. 2016/0122002-3; GO; Corte Especial; Rel^a Min^a Maria Thereza de Assis Moura; Julg. 07/08/2019; DJE 21/08/2019);

f) Utilização de mentiras ou omissões relevantes para proveito próprio ou alheio (STJ - AGRG no RMS n. 39.859/PE, Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 16/3/2017);

g) Reconhecimento de comportamento contraditório e de má-fé do réu que solicitou, com insistência, um encontro com o juiz e, após ser atendido, fora das dependências do foro, alegou suspeição do magistrado em razão dessa reunião. (STJ – HC n. 206.706 – RR, Ministro OG Fernandes, j. 27.09+2011);

h) Parte responsável por sucessivos adiamentos da marcha processual e que, concordando com a suspensão do processo e do prazo prescricional, adota comportamento processual contraditório, ao pretender que seja reconhecida a prescrição em seu favor, ofendendo o princípio da boa-fé objetiva. (TJMG; RSE 0536989-51.2014.8.13.0702; Uberlândia; Oitava Câmara Criminal; Rel. Des. Anacleto Rodrigues; Julg. 26/09/2019; DJEMG 02/10/2019).

4. Consequências do descumprimento dos deveres de lealdade, boa-fé e cooperação no processo penal

A doutrina de Américo Bedê Júnior e Gustavo Senna aponta que, em virtude do princípio da lealdade processual, é possível buscar no processo penal mecanismos para a repressão ao comportamento desleal das partes, até mesmo da defesa, por exemplo, por meio do reconhecimento da litigância de má-fé, pois isso não implica, de modo algum, diminuição do direito de defesa, mas apenas evita que o seu eventual exercício se dê por meio de malícia, embuste, espertezas, fraudes, mentiras e desonestidade¹².

Contudo, questão ainda não pacificada no âmbito da jurisprudência diz respeito à possibilidade de se aplicar, no âmbito do processo penal, multa ao responsável pela prática de atentatório à dignidade da justiça ou por litigância de má-fé nas hipóteses em que a sanção não tiver previsão expressa no próprio CPP.

Entendemos que se mostra absolutamente viável a imposição da multa sancionatória em casos tais, havendo três fundamentos distintos a amparar a decisão oriunda da jurisdição criminal: a) aplicação da teoria dos

12 BEDÊ JÚNIOR, Américo. SENNA, Gustavo. *Garantismo e (des)lealdade processual*. p. 123.

poderes implícitos; b) a aplicação analógica das regras do Código de Processo Civil; c) o suplemento dos princípios gerais do direito.

Quanto ao primeiro fundamento, de acordo com o previsto no art. 251 do CPP: “Ao juiz incumbirá prover à regularidade do processo e manter a ordem no curso dos respectivos atos, podendo, para tal fim, requisitar a força pública”.

Para se desincumbir da missão de prover o escoamento tramitar do processo penal, impedindo atos de obstrução ou efetivação da justiça de acordo com os padrões vigentes, por óbvio que o Magistrado deve contar com todos os poderes necessários ao cumprimento de tal mister. Segundo a teoria dos poderes implícitos, de matriz norte-americana, quando uma norma concede uma função a determinado órgão ou instituição, também lhe confere, implicitamente, os meios necessários para a consecução das funções que lhe foram atribuídas.

Logo, para prevenir e reprimir comportamentos violadores dos deveres de lealdade, boa-fé e cooperação, evidente que o juiz penal necessita ter mecanismos para tanto, sendo a imposição de multa uma das ferramentas das quais pode se valer. Assim, não se trata de buscar a possibilidade de aplicação de multa em outra norma, mas de extraí-la da própria sistemática e lógica do Código de Processo Penal, cuja interpretação não pode ser meramente literal.

A teoria dos poderes implícitos, nesta específica hipótese, alinha-se, ainda, à universal vedação do *contempt of court*¹³ que autoriza o magistrado

13 Apoiados no microsistema do processo penal, os precedentes do Tribunal Regional Federal da 4ª Região têm por lícita a fixação de penalidade em face de descumprimento de ordem judicial. Hipótese em que a imposição de multa sancionatória não visa à indenização da parte ou à expropriação do dever, tendo, ao revés, a pretensão de assegurar a necessária força imperativa das decisões judiciais, sob pena de tornar inócua e ineficiente a tutela do processo e dos interesses públicos envolvidos. Hipótese em que tem maior afeição com o *contempt of court* do Direito Anglo-Saxônico, do que propriamente com o regime jurídico que o Novo Código de Processo Civil fixou para astreintes, notadamente em razão do fixado no art. 144-A do Código de Processo Penal. (TRF4, apelação criminal nº 5003809-05.2017.4.04.7004, 8ª Turma, Desembargador Federal João Pedro Gebran Neto, por maioria, vencido parcialmente o relator, juntado aos autos em 28/06/2019) 4. Ambas as formas de coercitividade pecuniária - as astreintes e o ato atentatório à dignidade da justiça - são admissíveis no processo penal, acrescidas a todos os demais recursos disponíveis ao juízo criminal para garantir a imperatividade das decisões judiciais. Precedentes STJ. 5. Diante do prejuízo ao adjudicatário pelo longo tempo decorrido até a emissão do certificado de registro e licenciamento do veículo adquirido, cabe a imposição das astreintes propriamente ditas, em aplicação subsidiária do art. 536 do CPC, não havendo impedimento de aplicação concomitante de multa decorrente do poder de coerção do juiz oriundo do processo penal. 6. A multa por descumprimento de ordem judicial no processo penal, por constituir o descumprimento afronta ao Poder Judiciário, assemelha-se ao ato atentatório à dignidade da justiça do art. 77 do CPC, com o que não há óbice à destinação prevista no artigo 97 do Código de Processo Penal. 7. Assim como as astreintes, a multa por descumprimento de ordem judicial no processo penal também deve ser progressiva, na medida da recalcitrância no cumprimento da ordem, o que pode ser alcançado com a multa fixada por dia de descumprimento, sendo inaplicável o limite no patamar de 20% do valor da causa referido no art. 77 do CPC e não havendo óbice em que o valor da multa aplicada ultrapasse, ao final, o valor dos bens alienados (TRF 4ª R.; MS 5014788-18.2019.4.04.0000; Sétima Turma; Relª Desª Fed. Salise Monteiro Sanchotene; Julg. 01/12/2020; Publ. PJe 02/12/2020)

a se valer de meios para coagir à cooperação, ainda que de modo indireto, por meio da aplicação de sanções às pessoas sujeitas à jurisdição, o que é inerente à própria existência do Poder Judiciário, sob pena de absoluto descrédito e ineficiência da função jurisdicional do Estado.

O segundo fundamento refere-se à possibilidade da aplicação analógica, ao processo penal, das regras do Código de Processo Civil que tratam dos atos atentatórios à dignidade da justiça e dos de litigância de má-fé, pois o art. 3º do CPP é expresso ao consignar que a lei processual penal admitirá a aplicação analógica.

Por isso, o juiz penal, ao se deparar com um caso que não possui previsão legal, com lastro no art. 3º do CPP, poderá se valer das normas do processo civil que regulam a hipótese, razão pela qual entendemos plenamente viável a aplicação da multa prevista no art. 77 do Código do Processo Civil àqueles que participem do processo penal sempre que deixarem de cumprir com exatidão as decisões jurisdicionais, de natureza provisória ou final, ou que criarem embaraços à sua efetivação; ou quando praticarem inovação ilegal no estado de fato de bem ou direito litigioso (incisos IV e VI).¹⁴

Vale ressaltar que não se trata de dar interpretação extensiva em norma penal incriminadora, visto que tratamos de normas essencialmente processuais, atreladas a assegurar a efetividade e o funcionamento da função jurisdicional segundo os cânones do devido processo legal e da duração razoável do processo, ambos de matriz constitucional.

O valor da multa poderá atingir até vinte por cento do valor da causa, de acordo com a gravidade da conduta. Por valor da causa, no processo penal, pode-se entender o valor atribuído na denúncia aos danos causados pela infração penal (art. 387, IV, CPP) e, quando tal valor for irrisório ou inestimável, a multa prevista poderá ser fixada em até 10 (dez) vezes o valor do salário-mínimo.

Da mesma sorte, perfilhamos o entendimento de ser aplicável àquele que litigar de má-fé como autor, réu ou interveniente no processo penal as sanções previstas no art. 81 do CPC, quando a parte, desde que não

14 Nesse sentido: AGRAVO INTERNO. MANDADO DE SEGURANÇA. Pretensão à reforma da decisão monocrática que negou seguimento ao feito porque não comprovada afronta a direito líquido e certo, ilegalmente ou com abuso de poder, oriundo de autoridade, na forma do art. 1º da Lei nº 12.016/09. Impetrante punido com a imposição de multa por ter se ausentado de audiência plenária mediante atestado médico falso. Ato atentatório à dignidade da justiça. Aplicação correta do art. 77, IV, e §§ 2º e 5º, do código de processo civil consoante o art. 3º do código de processo penal. Decisão devidamente fundamentada. Desprovisionamento do agravo. (TJRJ; MS 0009451-83.2019.8.19.0000; Nilópolis; Quarta Câmara Criminal; Rel. Des. Francisco Jose de Azevedo; DORJ 11/11/2020; Pág. 163).

acobertada por algum direito fundamental: deduzir pretensão contra texto expresso de lei ou fato incontroverso; alterar a verdade dos fatos; usar do processo para conseguir objetivo ilegal; opuser resistência injustificada ao andamento do processo; proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; provocar incidente manifestamente infundado; interpor recurso com intuito manifestamente protelatório¹⁵.

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

O derradeiro fundamento é, com lastro na parte final do art. 3º do CPP, a aplicação suplementar dos princípios gerais do direito, entre os quais está o da inafastabilidade da jurisdição, que pressupõe a capacidade do Poder Judiciário fiscalizar e sancionar a conduta dos partícipes do processo (*Contempt Power*), repelindo ações e omissões contumeliosas e obstrutivas da adequada administração da justiça — o que corresponde, na linguagem jurídica nacional, a toda evidência, a um poder de polícia administrativo como função atípica do juiz, atribuindo-lhe a prerrogativa de “pôr ordem na casa”, ou melhor, na corte. São, portanto, “atributos necessários para tornar efetiva a função jurisdicional de administração da justiça”¹⁶.

15 Nesse sentido: Verificado os fins meramente procrastinatórios dos embargos de declaração, é cabível a execução imediata da sentença. Precedentes. III. Reputa-se litigante de má fé aquele que interpõe recursos apenas com o objetivo de retardar o andamento regular do processo. Restou demonstrada a litigância de má fé do embargante, valendo-se do presente recurso, apenas com o intuito de retardar o andamento do feito, impedindo que o mesmo alcance seu término. IV. Possibilidade de reconhecimento da litigância de má-fé prevista no art. 17 do CPC nos termos do art. 3º do CPP cuja regra clara autoriza a aplicação subsidiária por analogia. Aplicação de multa nos termos do art. 18 do CPC. Destacando-se que tal permissivo possui amparo também nos arts. 4º e 5º do dec-lei nº 4.657/1994. Lei de introdução ao Código Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.376/2010 denominada de Lei de introdução às normas do direito brasileiro. Responsabilidade subsidiária do advogado nos termos do art. 32 c/c 34, VI da Lei nº 8.906/94 com as devidas comunicações à OAB. Embargos de declaração rejeitados. Decisão unânime. (TJPE; Rec 0069188-49.2011.8.17.0001; Terceira Câmara Criminal; Relª Desª Daisy Maria de Andrade Costa Pereira; Julg. 02/12/2015; DJEPE 13/01/2016). O processo penal admite a fixação de multa por litigância de má-fé, quando demonstrado o fim meramente procrastinatório de recursos pelas partes, todavia inafastável a necessidade de fundamento idôneo para sua aplicação. (TJRO; APL 0135647-85.2008.8.22.0005; Segunda Câmara Criminal; Rel. Des. Valdeci Castellar Citon; Julg. 27/06/2018; DJERO 03/07/2018; Pág. 62)

16 GUERRA, Marcelo Lima. Execução indireta. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 91.

5. Posicionamentos do STJ e do STF sobre a imposição de multa por descumprimento dos deveres de lealdade, boa-fé e cooperação

Apesar da resistência do STJ em relação à possibilidade de imposição de sanções por atos atentatórios à dignidade da justiça e litigância de má-fé¹⁷, o Supremo Tribunal Federal, a nosso sentir de forma correta, vem decidindo no sentido de aplicá-las no âmbito do processo penal, o que valoriza o princípio do devido processo legal, que não pode prescindir de sua dimensão ética e moral.

Vejamos os fundamentos que vêm sendo adotados pelos Ministros da Suprema Corte:

Conforme já assentei em outros casos, o direito assegurado às partes de se insurgirem contra decisões judiciais é decorrente da garantia do devido processo legal, todavia, o ato abusivo faz cessar esse direito, eis que ultrapassa os limites previstos nas normas processuais ou se desvia de seus legítimos fins, resultando em patente prejuízo para a administração e dignidade da justiça. Ora, não se pode admitir que os Tribunais da Federação sofram a descaracterização de suas missões institucionais ao constatar que a qualidade de seus trabalhos vem sendo comprometida por demandas de escassa ou nenhuma repercussão geral, diante do atual e conhecido quadro de sobrecarga de processos a que estão submetidos, fazendo com que o tempo consumido com esses casos deixe de ser utilizado no deslinde de matérias complexas e de real significado para a sociedade. Com efeito, cabe ao Poder Judiciário, apoiado nos mecanismos previstos nas leis processuais, o papel de coibir tais abusos, de modo a evitar a banalização do acesso à justiça e buscando, dessa forma, a efetividade da prestação jurisdicional, pressuposto elementar de uma sociedade que almeja a justiça e a solidariedade. (STF – ED-EI-EXT – AP 946/DF – Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, j. 14.11.2018).

Em recente decisão, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, integrada pelos Ministros Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Edson Fachin e Nunes Marques, decidiu por unanimidade:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ARGUMENTOS DEFENSIVOS NÃO EXAMINADOS PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSIÇÃO DE MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ EM PROCESSOS DE NATUREZA

¹⁷ O STJ vem reiteradamente decidindo: Dessa forma, embora na esfera penal não seja viável a fixação de multa por litigância de má-fé, impõe-se tal registro, para fins de não conhecimento dos aclaratórios. (STJ; EDcl-EDcl-EDcl-AgRg-Ag-REsp 1.355.658; Proc. 2018/0224743-3; SP; Quinta Turma; Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca; Julg. 18/08/2020; DJE 24/08/2020). Grifo nosso.

PENAL. POSSIBILIDADE. ABUSO DO DIREITO DE RECORRER. Para afastar qualquer possibilidade de concessão da ordem, de ofício, cumpre registrar que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a utilização indevida das espécies recursais no processo penal desvirtua o postulado da ampla defesa e configura abuso do direito de recorrer, sendo permitido, em tais casos, a fixação de multa por litigância de má-fé. Precedentes.(STF - HC 192814 AgR, Relator: Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, julgado em 16/11/2020, public. 30-11-2020).

6. Conclusões

Ante as considerações que acima expusemos, podemos concluir, sinteticamente, que:

- a) Os deveres da lealdade, boa-fé e cooperação processual são componentes indissociáveis do princípio constitucional do devido processo penal e instrumentos ancilares da efetivação do princípio da duração razoável do processo;
- b) Como componentes do constitucional princípio do devido processo legal, a lealdade, a boa-fé e a cooperação são mandamentos que se espraiam para todos os ramos do direito processual brasileiro, incluindo o processo penal, vinculando a atuação de todos quantos participem do processo;
- c) Conquanto não faça menção expressa aos deveres de lealdade, boa-fé e cooperação entre as partes e atores processuais, tais valores estão presentes no texto do Código de Processo Penal, que repudia atos de improbidade processual e litigância de má-fé;
- d) Mostra-se absolutamente viável a imposição de multa sancionatória em casos de descumprimento dos deveres de lealdade, boa-fé e cooperação, havendo três fundamentos distintos a amparar a decisão oriunda da jurisdição criminal: a) aplicação da teoria dos poderes implícitos; b) a aplicação analógica das regras do Código de Processo Civil; c) o suplemento dos princípios gerais do direito;
- e) Por valor da causa, no processo penal, pode-se entender o valor atribuído na denúncia aos danos causados pela infração penal (art. 387, IV, CPP) e, quando tal valor for irrisório ou inestimável, a multa prevista poderá ser fixada em até 10 (dez) vezes o valor do salário-mínimo;

f) Apesar da resistência do Superior Tribunal de Justiça em relação à possibilidade de imposição de sanções por atos atentatórios à dignidade da justiça e litigância de má-fé, o Supremo Tribunal Federal vem decidindo no sentido de aplicá-las no âmbito do processo penal, o que valoriza o princípio do devido processo legal, que não pode prescindir de sua dimensão ética e moral.

7. Referências bibliográficas

ALMEIDA, Gregório Assagra de. COSTA, Rafael de Oliveira. Direito Processual Penal Coletivo. A tutela penal dos bens jurídicos e coletivos. Belo Horizonte: D'Plácido. 2019.

ASSIS, Araken de. *O contempt of court no direito brasileiro*. Revista de Processo. n. 111, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

BEDÊ JÚNIOR, Américo. SENNA, Gustavo. *Garantismo e (des)lealdade processual*. In: CALABRICH, Bruno. FISCHER, Douglas. PELELLA, Eduardo. Garantismo penal integral. 4. Ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico. 2017. p. 119-134.

BONFIM, Edilson Mougén. Curso de Processo Penal. 13 ed. São Paulo: Saraiva. 2019.

CABRAL, Antônio do Passo. *Nulidades no processo penal. Entre garantismo, instrumentalidade e boa-fé: a validade prima facie dos atos processuais*. In: CALABRICH, Bruno. FISCHER, Douglas. PELELLA, Eduardo. Garantismo penal integral. 4. Ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico. 2017. p. 397-430.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo. GRINOVER, Ada Pellegrini. DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. São Paulo: Malheiros. 15. ed. 1999.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Princípio da boa-fé processual no direito processual civil brasileiro e seu fundamento constitucional*. Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro nº 70, out./dez. 2018, p. 179-188.

GUERRA, Marcelo Lima. Execução indireta. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

SILVA, Osmar Vieira da. *O contempt of court (desacato à ordem judicial) no Brasil*. Londrina: Revista Jurídica da UniFil, Ano IV, nº 4, 2007.

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

MARCOS PAULO DE SOUZA MIRANDA

Promotor de Justiça em Minas Gerais. Coordenador do Caocrim.