

PARECER

EMENTA: DIREITO PROCESSUAL E DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DECORRENTE DE LITIGÂNCIA PREDATÓRIA. CONCEITO AMPLO. NECESSIDADE DE DELIMITAÇÃO. RESPONSABILIZAÇÃO DEVE SER INDIVIDUALIZADA. DANOS MATERIAIS CONFORME CUSTOS DO PROCESSO. BAIXA PROBABILIDADE DE ÊXITO. DANOS MORAIS PARA A PESSOA JURÍDICA. MÉDIA PROBABILIDADE DE ÊXITO. DANOS MORAIS COLETIVOS. ALTA PROBABILIDADE DE ÊXITO. UTILIZAÇÃO DE MECANISMOS PROCEDIMENTAIS QUE DESINCENTIVEM A PRÁTICA DA LITIGÂNCIA PREDATÓRIA.

Sumário

1. Relatório	1
2. Litigância predatória e ilegalidade – aspectos teóricos e dificuldades de delimitação conceitual	3
3. O dano e a responsabilidade por litigância predatória	8
4. A difícil liquidação do dano material conforme os custos do processo	13
5. O dano moral sofrido pela pessoa jurídica de direito público	16
6. A possibilidade de dano moral coletivo – o consumidor dos serviços judiciários enquanto vítima	19
7. Mecanismos procedimentais de combate à litigância predatória	24
Conclusão	27
Bibliografia	30

1. Relatório

Cuida-se de pedido oriundo do Centro de Inteligência do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, por meio da NOTA TÉCNICA CIJEMS 01/2022, acerca da viabilidade de “*estudo sobre os custos dos processos para eventual propositura de ação de ressarcimento ao erário*”.

Consta dos autos que o Centro de Inteligência da Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul (CIJEMS), órgão criado por determinação do CNJ (art. 4º da Resolução nº 349/20, modificada pela Resolução nº 442/22) para apurar, entre outras coisas, a

ocorrência de litigância predatória, constatou graves indícios de fraudes processuais naquele Estado.

De acordo com a Nota Técnica nº 1/2022 do CIJEMS, foram ajuizadas 64.037 ações entre janeiro de 2015 e agosto de 2021 versando sobre empréstimos consignados. Desse total, 27.924, ou seja, 43,6%, foram patrocinadas pelo mesmo advogado e, em um universo de 300 processos tomados como amostra, observou-se que em todos, a petição inicial desenvolveu narrativa hipotética, relatando que a parte autora não se recorda se celebrou o empréstimo cuja declaração de inexistência é postulada.

Da mesma forma, em todos os processos analisados, a inicial veio desacompanhada do extrato bancário do período do empréstimo questionado e a procuração ad judicium exibida foi redigida em termos genéricos, isto é, sem indicação da pessoa em face da qual a ação deveria ser proposta ou da pretensão a ser deduzida em juízo.

Adicionalmente, em 99% desses casos analisados, foi requerida a dispensa da audiência de conciliação pela parte demandante. Com relação à qualificação subjetiva da parte demandante, a pesquisa detectou que, em quase 97% da amostra, a parte autora é idosa; em 25%, analfabeta; em 17%, assentada; e, em 11%, indígena. No que diz respeito ao resultado dessas ações, observou-se que em 80% delas o pedido foi julgado improcedente com condenação da parte por litigância de má-fé.

Elaborou-se estudo visando abordar 42 questões, com o intuito de obter microdados dos processos, a fim de aprofundar a compreensão do perfil da litigância. Essa análise foi conduzida com ênfase em quatro vertentes: (1) a petição inicial; (2) tentativas prévias de resolução do conflito; (3) características das partes demandantes; e (4) o trâmite processual.

Segundo a Nota Técnica, esses indícios foram corroborados por diversas fontes: (1) inquéritos policiais arquivados; (2) observações realizadas em um processo específico, no qual, durante contato telefônico entre o banco e a parte autora, esta alegou desconhecimento quanto à autorização para a propositura da demanda; e (3) uma sentença proferida na Comarca de Cascavel-PR, na qual se reconheceu a prática predatória do sistema judicial.

Ademais, no que tange ao desenvolvimento do processo, constatou-se que apenas 29% dos casos incluíram audiências de conciliação. Destes, somente em 18% a parte demandante esteve presente pessoalmente, enquanto em mais de 80% dos casos, apenas o advogado compareceu, geralmente representando o mandante por

substabelecimento. A realização de audiências de instrução ocorreu em apenas 2% dos processos analisados. Nestas audiências, os autores reconheceram ter contratado o empréstimo conforme descrito na petição inicial, contudo, não foram indagados sobre as circunstâncias que os levaram a contratar o advogado para intentar a ação.

Prossegue a Nota indicando que as instituições financeiras vítimas da litigância predatória observam um aumento significativo de ações judiciais, especialmente de declaração de inexistência de contratação de empréstimos consignados, acompanhadas de pedidos de indenização por danos morais. Essas ações em massa são geralmente propostas por determinados advogados, muitas vezes envolvendo públicos vulneráveis, como indígenas, idosos e analfabetos, que são abordados por terceiros para assinar procurações judiciais sem compreensão adequada do que estão fazendo.

O principal advogado envolvido está sob investigação criminal e enfrenta queixas perante o Tribunal de Ética da OAB/MS, além de ter sido implicado em fraudes relacionadas a procurações públicas. Os autores dessas ações agora estão processando o advogado, alegando desconhecimento dele, enquanto ele se defende argumentando que o grande volume de clientes justifica sua falta de conhecimento individual sobre cada um.

A Nota Técnica informa ainda que os bancos não têm evidências concretas sobre o método de atração de clientes nessas ações, embora suspeitem de vazamentos de dados do INSS ou possíveis parcerias com sindicatos de trabalhadores rurais, uma hipótese que já se mostrou verdadeira em casos semelhantes no Estado do Maranhão. Essas suspeitas indicam possíveis brechas no sistema de segurança de dados e destacam a necessidade de investigações mais profundas para esclarecer o modus operandi por trás dessas ações judiciais em larga escala.

Autos administrativos remetidos à PGE-MS para manifestação acerca da possibilidade de reparação de danos por litigância predatória com base nos custos dos processos.

É o relatório.

2. Litigância predatória e ilegalidade – aspectos teóricos e dificuldades de delimitação conceitual

Segundo o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a litigância predatória consiste normalmente “*na provocação do Poder Judiciário mediante o ajuizamento de demandas massificadas com elementos de abusividade e/ou fraude*”. Conforme o CNJ, o fenômeno

da litigância predatória provoca “efeitos deletérios para o Poder Judiciário ao sobrecarregar varas e tribunais com demandas artificiais”¹.

Importante ressaltar o esforço de conceituação por parte dos Centros de Inteligência do Poder Judiciário. Nesse sentido, cita-se a Nota Técnica Conjunta Nº 02/2024 – REINT/CLIPR/CLISC/CLIRS, feita no âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

A litigância predatória é um conceito em formação. Seus sinais podem ser detectados na propositura de demandas ou na adoção de determinadas condutas. Pode ocorrer tanto no polo ativo como no polo passivo. Para que se configure, além de alguma anomalia no ajuizamento ou conduta no processo, a litigância predatória, como o próprio nome indica, requer o intuito de predar, de esgotar os recursos da contraparte ou do próprio Judiciário. Com base nos estudos já desenvolvidos pelos Centros de Inteligência e pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados, uma das formas de litigância predatória pode ser encontrada no **ajuizamento reiterado e massivo de demandas artificiais, muitas vezes fraudulentas, frívolas e/ou temerárias**, com o propósito de potencializar indevida ou desnecessariamente o resultado econômico de uma demanda e de gerar/majorar honorários advocatícios. Na litigância predatória está contido o abuso do direito de litigar em juízo².

No tocante à **abusidade e/ou fraude** no ajuizamento das ações, o Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, quando do julgamento de um Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, destacou procedimentos geralmente utilizados na litigância predatória:

Demandas deste tipo – nas quais as partes requerentes (indígenas/idosos/analfabetos) alegam desconhecer/não se lembrarem do contrato em discussão e/ou não terem sido beneficiadas dos supostos empréstimos bancários e buscam a declaração de inexistência da relação jurídica e a reparação por danos materiais e morais – têm sido reiteradamente distribuídas por várias Comarcas do Estado de Mato Grosso do Sul, tonando-se questões rotineiras no Poder Judiciário de Mato Grosso do Sul. Entretanto, observa-se que diversas destas ações acabam por ser julgadas improcedentes, pois a parte requerida comprova a regularidade das contratações e, inclusive, demonstra ter disponibilizado o valor dos empréstimos em benefício dos aposentados/contratantes.

¹ CNJ - Conselho Nacional de Justiça. Rede de Informações sobre a Litigância Predatória. Fonte: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/litigancia-predatoria/>. Acesso em 04/04/2024

² Nota Técnica Conjunta Nº 02/2024 – REINT/CLIPR/CLISC/CLIRS. Relatores: Desembargadora federal Taís Schilling Ferraz, Juíza federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, Juíza federal Luísa Hickel Gamba e Juíz federal Paulo Paim da Silva, Curitiba, Florianópolis, Porto Alegre, março de 2024. Disponível no seguinte [link](#).

Desta forma, se a grande maioria das ações distribuídas sem declaração de residência e procuração atualizados, extratos bancários ou até mesmo contrato, todos podendo ser solicitados de forma simples pelo causídico ao cliente ou à própria instituição financeira (a fim de ao menos se provar a negativa de fornecimento) acabam por finalizar com julgamento improcedente, já que, em verdade, existia a relação entre as partes, é mais do que autorizado ao juiz, que é quem detém o poder geral de cautela e de condução do feito, exigir a apresentação de tais documentos a fim de melhor instruir a ação. (TJMS. Seção Especial – Cível. Relator – Exmo. Sr. Des. Marcos José de Brito Rodrigues. Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - Nº 0801887-54.2021.8.12.0029/50000, Julg. 30 de maio de 2022).

Em relação aos **prejuízos trazidos ao Poder Judiciário**, o voto-relator do acórdão do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul complementa:

Isso porque, ao final, a própria sociedade resta prejudicada, mormente porque incontáveis ações são distribuídas apenas com base na negativa geral, sem que sequer as partes tenham buscado resolver a lide (se é que ela existe) consensualmente, o que acaba por ferir os Princípios da Cooperação e da Resolução Consensual dos Conflitos, além de tumultuar o andamento das demais causas trazidas a este Poder (TJMS. Seção Especial – Cível. Relator – Exmo. Sr. Des. Marcos José de Brito Rodrigues. Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - Nº 0801887-54.2021.8.12.0029/50000, Julg. 30 de maio de 2022).

Ressalta-se que **o conceito de litigância predatória carece de critérios claros e bem delineados na doutrina e na jurisprudência**, destacando-se outras denominações como “litigância habitual”, “advocacia predatória”, “demandismo” e “abuso processual”. Analisando mais detidamente esses desdobramentos, percebe-se que: (a) a litigância habitual possui enfoque quantitativo; (b) a “advocacia predatória” e “demandismo” possuem um enfoque subjetivo na pessoa do advogado; e (c) o “abuso processual” possui um enfoque nos institutos do processo civil.

Há autores que equiparam a **litigância habitual** com litigância predatória, cunhando o termo “litigância habitual predatória” e ressaltando a quantidade e habitualidade de ações ajuizadas pelo mesmo autor, grupo ou organização. Nessa linha, defende-se a litigância habitual como possível incentivo à judicialização, podendo o infrator ser tanto um particular do setor privado quanto a própria administração pública.³

³ SOUZA, FILIPE RODRIGUES DE. O acesso à justiça pela via do litígio estratégico: enfrentando a litigiosidade habitual predatória. Revista da Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais, v. 109, 2020.

Os termos “*advocacia predatória*” e “*demandismo*” chamam a atenção para o papel do advogado na litigância predatória. Nessa perspectiva, a advocacia predatória é configurada por ações de massa, em petições padronizadas, objetivando vantagens indevidas. Segundo essa linha, as alegações são, em geral, genéricas, sem fundamentação idônea. Quando são identificadas, percebe-se, em grande parte, o uso de pessoas vulneráveis no polo ativo dos processos⁴.

O Superior Tribunal de Justiça, em uma oportunidade, denominou o fenômeno como *assédio processual*, fixando a seguinte tese: “*O ajuizamento de sucessivas ações judiciais, desprovidas de fundamentação idônea e intentadas com propósito doloso, pode configurar ato ilícito de abuso do direito de ação ou de defesa, o denominado assédio processual*”. O caso, entretanto, ressaltava uma conduta abusiva da parte e não propriamente do advogado que a representava. A novidade desse julgado foi o reconhecimento de que a litigância de má-fé pode ser declarada de forma global conforme um conjunto de processos distintos analisados de forma exógena e não de forma isolada, analisando os autos judiciais de forma endógena⁵.

Se o aspecto da **ilicitude da litigância** for melhor analisado, perceber-se-á uma multiplicidade de consequências jurídicas no campo do direito sancionatório. **Não há norma de direito que cuide especificamente da litigância predatória.** Em verdade, há inúmeras normas sancionatórias que descrevem condutas típicas individuais geralmente utilizadas nas demandas predatórias, mas não cuidam do fenômeno de maneira global. Segundo Rui Stoco, “*o abuso do direito é multidisciplinar, com aplicação em todas as áreas do Direito*”⁶.

⁴ XAVIER, Renan. CONSULTOR JURÍDICO. Advocacia predatória põe em risco atendimento jurídico à sociedade. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-mai-20/advocacia-predatoria-poe-risco-atendimento-juridico-sociedade/>; MARTES, Rogério; ROSENTHAL, Juliana G. Quintas. ‘Demandismo’ ou litigância predatória na mira do STJ. Disponível em: <https://www.jota.info/coberturas-especiais/aviacao-desafios-da-retomada/demandismo-ou-litigancia-predatoria-na-mira-do-stj-26092023>

⁵ Nos termos do voto vencedor da Ministra Nancy Andrighi: “Hipótese em que, nos quase 39 anos de litígio envolvendo as terras que haviam sido herdadas pelos autores e de cujo uso e fruição foram privados por intermédio de procuração falsa datada do ano de 1970, foram ajuizadas, a pretexto de defender uma propriedade sabidamente inexistente, quase 10 ações ou procedimentos administrativos desprovidos de fundamentação minimamente plausível, sendo que 04 destas ações foram ajuizadas em um ínfimo espaço de tempo - 03 meses, entre setembro e novembro de 2011 -, justamente à época da ordem judicial que determinou a restituição da área e a imissão na posse aos autores. Com efeito, o abuso do direito fundamental de acesso à justiça em que incorreram os recorridos não se materializou em cada um dos atos processuais individualmente considerados, mas, ao revés, concretizou-se em uma série de atos concertados, em sucessivas pretensões desprovidas de fundamentação e em quase uma dezena de demandas frívolas e temerárias, razão pela qual é o conjunto desta obra verdadeiramente mal-acabada que configura o dever de indenizar”. (voto da Ministra Nancy Andrighi no REsp n. 1.817.845/MS, Terceira Turma, julgado em 10/10/2019, DJe de 17/10/2019.)

⁶ STOCO, Rui. Abuso do direito e má-fé processual – Aspectos doutrinários. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 150.

No campo do **processo civil**, a litigância predatória pode implicar em sanções processuais como a multa por litigância de má-fé quando ficar evidente que as demandas massificadas deduzem pretensão sem fundamento, contra texto expresso de lei, alteram a verdade dos fatos, utilizam o processo para obter objetivo ilegal, entre outros (artigo 80 do CPC/2015)⁷.

Na seara da **responsabilidade civil**, a 3ª Turma do STJ (REsp n. 1.817.845/MS) entende que a litigância predatória, enquanto abuso do direito fundamental de acesso à justiça, concretiza-se em “uma série de atos concertados, em sucessivas pretensões desprovidas de fundamentação e em quase uma dezena de demandas frívolas e temerárias, razão pela qual é o conjunto desta obra verdadeiramente mal-acabada que configura o dever de indenizar”, embasando-se nos artigos 186 e 187 do Código Civil de 2002.

Em relação ao **campo ético-profissional**, a litigância predatória praticada por advogado constitui infração prevista no artigo 34, incisos III e IV⁸, e 77⁹ do Estatuto da Advocacia (Lei federal n. 8.906/94). Nesse sentido, o Código de Ética e Disciplina da OAB, veiculado pela Resolução nº 2/2015, no artigo 2º, VI e VII, prevê como dever do advogado “*estimular, a qualquer tempo, a conciliação e a mediação entre os litigantes, prevenindo, sempre que possível, a instauração de litígios*” e “*desaconselhar lides temerárias, a partir de um juízo preliminar de viabilidade jurídica*”.

No **âmbito criminal**, a litigância predatória, em casos extremos, pode envolver crimes como formação de organização criminosa (art. 2º, caput, §§ 3º e 4º, incisos II e IV da Lei 12.850/2013), corrupção ativa (art. 333, parágrafo único do código Penal), falsidade ideológica (art. 299 do Código Penal), uso de documento falso (art. 304 do Código Penal), corrupção passiva (art. 317, § 1º c/c 327, § 2º do Código Penal) e exercício ilegal da advocacia (art. 47 do Decreto-lei nº 3.688/1941). Esses casos geralmente

⁷ CPC/2015. [...] 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.

⁸ Art. 34. Constitui infração disciplinar: ...- III – valer-se de agenciador de causas, mediante participação nos honorários a receber; IV – angariar ou captar causas, com ou sem a intervenção de terceiros; [...].

⁹ 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; [...].

envolvem crimes praticados contra idosos, analfabetos, indígenas, pessoas em situação de extrema pobreza e outros grupos de hipossuficientes¹⁰.

Embora a litigância predatória configure um conceito amplo e abstrato, é possível sistematizar os seguintes **elementos cumulativos** em sua concepção: **(1)** ajuizamento de demandas massificadas enquanto conduta objetiva; **(2)** qualificação da conduta por abusividade e/ou fraude em sentido amplo; **(3)** um dano indireto à administração do Poder Judiciário enquanto bem jurídico tutelado; **(4)** um dano direto às partes dos processos conforme o caso – autor falsamente representado e/ou parte contrária das ações massificadas sem fundamento jurídico; **(5)** um papel de centralidade (e não de exclusividade) do advogado no fenômeno; e **(6)** repercussões jurídicas (de forma isolada ou não) nos âmbitos do processo civil, responsabilidade civil, campo ético-profissional, direito penal, sem prejuízo de outros campos da área jurídica.

Conquanto seja possível identificar objetivamente o fenômeno da litigância probatória por meio de análise de dados e cruzamento de informações, o mesmo raciocínio não se aplica à esfera da responsabilização. A multiplicidade de condutas típicas que se inserem na litigância predatória exige individualização conforme o tipo de infração.

3. O dano e a responsabilidade por litigância predatória

Considerando que a litigância predatória pode resultar no dever de indenização (STJ, REsp n. 1.817.845/MS), como se apura o dano a ser reparado? Citam-se os artigos pertinentes do Código Civil:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

¹⁰ Exemplifica-se o caso por meio dos processos criminais n. 0918776-10.2023.8.12.0001, 0006746-65.2023.8.12.0001, 0914958-50.2023.8.12.0001. Ressalta-se ainda notícia sobre a “Operação Arnaque”, deflagrada pelo Gaeco (Grupo de Atuação Especial contra o Crime Organizado), segundo a qual: “Foram identificadas pelo Gaeco duas organizações criminosas lideradas por advogados responsáveis por mais de 70 mil ações judiciais em todas as regiões do país, muitas delas consideradas temerárias pelo Poder Judiciário. As organizações criminosas agiam obtendo procurações de idosos, deficientes e indígenas para, ao final, ajuizarem múltiplas demandas em nome deles contra instituições financeiras, terminando cerca de 10% dos casos com procedência; quando não são feitos acordos em massa com instituições financeiras. As investigações revelaram que os crimes, apesar de explorarem pessoas em grave situação de pobreza e vulnerabilidade social, permitiram que líderes das organizações criminosas movimentassem cerca de R\$ 190 milhões em menos de cinco anos de atividade”. Fonte: <https://midiamax.uol.com.br/policia/2023/advogado-alvo-de-operacao-do-gaeco-contra-fraude-em-emprestimos-a-idosos-atuava-em-10-estados/>

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Art. 188. Não constituem atos ilícitos:

I - os praticados em legítima defesa ou no exercício regular de um direito reconhecido;

II - a deterioração ou destruição da coisa alheia, ou a lesão a pessoa, a fim de remover perigo iminente.

Parágrafo único. No caso do inciso II, o ato será legítimo somente quando as circunstâncias o tornarem absolutamente necessário, não excedendo os limites do indispensável para a remoção do perigo.

A litigância predatória pode gerar reparação civil. Segundo o Superior Tribunal de Justiça: *“O ajuizamento de sucessivas ações judiciais, desprovidas de fundamentação idônea e intentadas com propósito doloso, pode configurar ato ilícito de abuso do direito de ação ou de defesa, o denominado assédio processual”*. Nessa oportunidade, a 3ª Turma do STJ, no julgamento do REsp n. 1.817.845/MS, decidiu que a litigância predatória configura uma espécie de abuso processual.

Segunda a Corte Superior, a litigância predatória concretiza-se em *“uma série de atos concertados, em sucessivas pretensões desprovidas de fundamentação e em quase uma dezena de demandas frívolas e temerárias, razão pela qual é o conjunto desta obra verdadeiramente mal-acabada que configura o dever de indenizar”*, embasando-se nos arts. 186 e 187 do Código Civil de 2002.

Segundo a relatora do voto vencedor, Ministra Nancy Andrighi a questão do “assédio processual” pode ser analisada na perspectiva do direito material e, sobretudo, no âmbito do direito privado, conforme o art. 187 do CC/2002, segundo o qual: *“também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”*.

Prossegue em seu voto:

Isso porque, em virtude das nossas raízes romano-germânicas e de civil law, parece ser sempre necessário que a lei reconheça, prévia e expressamente, a ilicitude do ato abusivo e a possibilidade de puni-lo para que se cogite de examiná-lo nos conflitos que diariamente são submetidos ao Poder Judiciário, como se os deveres da boa-fé, da ética e da probidade não estivessem presentes no tecido social e, conseqüentemente, como se não fossem ínsitos ao direito. Essa característica fica ainda mais evidente no âmbito do processo judicial. Quando se pensa em um apenamento por conduta que possa se assemelhar ao ato abusivo, imediatamente se remete o intérprete, sem escalas, aos arts. 14 a 18 do CPC/73 (atuais arts. 77 a 81 do CPC/15), como se todas as descomposturas, chicanas e tramoias processuais estivessem ali elencadas ou pudessem ser previstas com antecipação pelo legislador. Ocorre que o ardil, não raro, é camuflado e obscuro, de

modo a embaralhar as vistas de quem precisa encontrá-lo. O chicaneiro nunca se apresenta como tal, mas, ao revés, age alegadamente sob o manto dos princípios mais caros, como o acesso à justiça, o devido processo legal e a ampla defesa, para cometer e ocultar as suas vilezas. O abuso se configura não pelo que se revela, mas pelo que se esconde. **É por isso que é preciso repensar o processo à luz dos mais basilares cânones do próprio direito, não para frustrar o regular exercício dos direitos fundamentais pelo litigante sério e probo, mas para refrear aqueles que abusam dos direitos fundamentais por mero capricho, por espírito emulativo, por dolo ou que, em ações ou incidentes temerários, veiculem pretensões ou defesas frívolas, aptas a tornar o processo um simulacro de processo. [...]. A excepcionalidade de se reconhecer eventual abuso do direito de acesso à justiça deve ser sempre ressaltada porque, em última análise, trata-se um direito fundamental estruturante do Estado Democrático de Direito e uma garantia de amplíssimo espectro, de modo que há uma natural renitência em cogitar da possibilidade de reconhecê-lo em virtude da tensão e da tenuidade com o próprio exercício regular desse direito fundamental. Respeitosamente, esse não é um argumento suficiente para que não se reprima o abuso de um direito fundamental processual, como é o direito de ação. Ao contrário, **o exercício abusivo de direitos de natureza fundamental, quando configurado, deve ser rechaçado com o vigor correspondente à relevância que essa garantia possui no ordenamento jurídico, exigindo-se, contudo e somente, ainda mais prudência do julgador na certificação de que o abuso ocorreu estreme de dúvidas.****

Ao final do voto, decidiu-se por dar parcial provimento aos recursos especiais, acolhendo pretensão indenizatória material a ser liquidada por arbitramento e “*pretensão indenizatória de natureza moral (R\$ 100.000,00 para cada autor, contados do arbitramento) e quanto à sucumbência (10% sobre o valor total da condenação)*”.

Segundo a doutrina de responsabilidade civil, o conceito de dano abrange diversas perspectivas, referindo-se a eventos tangíveis no mundo físico, como no caso do **dano material**, e a danos subjetivos, como no **dano moral**, que afeta os aspectos imateriais da pessoa. A avaliação do dano material considera a redução no patrimônio, destacando-se o dano indenizável, que abrange tanto as perdas efetivas quanto os lucros cessantes. O dano moral, por sua vez, não possui uma dimensão quantificável e envolve compensação por ofensas aos bens internos da pessoa, como dor e sofrimento¹¹.

¹¹ Segundo Rui Stoco: “O dano admite vários enfoques. Segundo nos parece, falar-se em dano significa aludir a um acontecimento no mundo físico, uma alteração e um resultado no mundo naturalístico, quando falamos de dano material. Em se tratando de dano moral, estaremos falando de um dano à parte subjecti, ofensivo de bens imateriais da pessoa, mas ainda assim em um fenômeno do mundo fático. Contudo, há, também e necessariamente, o dano jurídico, ou seja, o comportamento que repercute no ordenamento jurídico. [...]. Do que se conclui que avalia-se o dano tendo em vista a diminuição ocorrida no patrimônio, de modo que a questão relativa ao dano prende-se à da indenização, dando-se relevo, pois, ao dano indenizável, que é, segundo a própria lei, o que se efetivamente perdeu e o que se deixou de ganhar (dano emergente e lucros cessantes). Ademais desse aspecto de ordem puramente material que a expressão “dano” sugere, há também o que convencionou-se chamar de dano moral, que não tem dimensão matemática e,

Tradicionalmente, o dano é classificado em patrimonial e moral, refletindo lesões aos bens econômicos e direitos pessoais do indivíduo, respectivamente. Enquanto o dano patrimonial envolve prejuízos economicamente mensuráveis, como danos materiais a propriedades, o dano moral abrange violações a direitos personalíssimos, como integridade física, psíquica e moral¹².

Independentemente da extensão financeira, a responsabilidade civil é determinada pela lesão ao direito ou interesse da vítima, conforme ressaltado por Caio Mário da Silva Pereira:

Está sujeito a indenizar aquele que causa prejuízo em termos matematicamente reduzidos, da mesma forma aqueloutro que cause dano de elevadas proporções, de modo que o que orientará a Justiça, no tocante ao dever ressarcitório, é a lesão ao direito ou interesse da vítima, e não a sua extensão pecuniária¹³.

Recomenda-se cautela ao analisar o precedente julgado pelo Superior Tribunal de Justiça sobre assédio processual, no REsp n. 1.817.845/MS. Isso porque esse caso destacou a conduta abusiva da parte litigante, não do advogado que a representava. A Corte Superior julgava litígio em que, desde o surgimento da controvérsia entre as partes no ano de 1970, computavam-se cerca de 10 (dez) ações judiciais ou processos administrativos, intentados pelos recorridos para tumultuar ou retardar a solução da lide. Havia clareza, na ocasião, sobre quem estava causando o dano (a parte que ajuizava as ações) e quem sofria o dano (a parte ré dessas ações).

Situação distinta é a noticiada pela Nota Técnica CIJEMS 01/2022 em que, ao invés de 10 ações, há dezenas de milhares de ações com o mesmo fundamento jurídico. No caso, falta clareza, em um primeiro momento, sobre quem seria o responsável pelo

portanto, nada indeniza. Traduz-se em mera compensação por conta de ofensas a bens internos da pessoa, expressos nas hipóteses de dor, sofrimento, vergonha, angústia e tantos outros. Não significa que, para buscar a única compensação possível, de natureza pecuniária, não possa surgir um interesse econômico embutido na pretensão de dano moral” (STOCO, Rui. Tratado de responsabilidade civil. 6ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 1.179-1.180)

¹² Conforme Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona: “Tradicionalmente, a doutrina costuma classificar o dano em patrimonial e moral. O dano patrimonial traduz lesão aos bens e direitos economicamente apreciáveis do seu titular. Assim ocorre quando sofremos um dano em nossa casa ou em nosso veículo. [...]. Entretanto, conforme dissemos, o dano poderá atingir outros bens da vítima, de cunho personalíssimo. deslocando o seu estudo para a seara do denominado dano moral. Trata-se, em outras palavras, do prejuízo ou lesão de direitos, cujo conteúdo não é pecuniário, nem comercialmente redutível a dinheiro, como é o caso dos direitos da personalidade, a saber, o direito à vida, a integridade física (direito ao corpo, vivo ou morto, e à voz), à integridade psíquica (liberdade, pensamento, criações intelectuais, privacidade e segredo) e à integridade moral (honra, imagem e identidade)”. Fonte: GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. Novo curso de direito civil, volume III: responsabilidade civil - 9. ed. - São Paulo: Saraiva, 2011, p. 82-86.

¹³ MÁRIO, Caio. Responsabilidade Civil. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1992, p. 39.

dano (a parte ou seu representante jurídico) em parte significativa das ações e, em um segundo momento, se o Poder Judiciário pode ser vítima de dano decorrente de litigância predatória.

Embora haja um dano, os seus contornos jurídicos são de difícil delimitação. O objeto de análise da Nota Técnica envolve um dano indireto à administração do Poder Judiciário enquanto bem jurídico tutelado e um dano direto às partes dos processos conforme o caso – autor falsamente representado e/ou réu das ações massificadas sem fundamento jurídico.

De qualquer forma, em relação ao responsável pela ilegalidade, **tanto a parte quanto o advogado que a representa estão sujeitos à responsabilização civil por ato ilícito nos termos dos artigos 186 e seguintes do Código Civil**. A diferença é que a responsabilização pessoal do advogado pelas ilicitudes cometidas contra a outra parte do processo ou contra o sistema de justiça somente ocorrerá se ele **não** estiver atuando “*no exercício regular de um direito reconhecido*” (artigo 188, I, do Código Civil). Logo, o advogado será responsabilizado civilmente tão somente se sua atuação, cumulativamente: (1) em sentido amplo, estiver em desacordo com as normas que disciplinam o exercício da advocacia nos autos judiciais (Código de Processo Civil) e em desconformidade com normas ético-profissionais (estatuto da OAB e demais normas pertinentes), podendo eventualmente haver responsabilização criminal; e (2) em sentido estrito, estar eivada da ausência de consentimento da parte por ele representada.

Os requisitos são cumulativos. Isso porque, quando o advogado agir em desacordo com as normas processuais civis e ético-disciplinares que regem sua profissão, mas agir assim com o consentimento da parte representada, somente esta última, em regra, será responsável civilmente para reparar os danos causados no processo judicial. Esse raciocínio é extraído do artigo 79 do Código de Processo Civil de 2015, segundo o qual: “*Responde por perdas e danos aquele que litigar de má-fé como autor, réu ou interveniente*”. Isso não obsta que o advogado seja possivelmente responsabilizado perante outras esferas, principalmente em relação a seu órgão profissional de fiscalização.

Por outro lado, a atuação sem consentimento da parte por ele representada com emprego de fraude e/ou abuso necessariamente violará o estatuto da advocacia¹⁴ e

¹⁴ Lei federal nº 8.906 de 4 de julho de 1994 (Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil): Art. 34. Constitui infração disciplinar: [...]; VII - violar, sem justa causa, sigilo profissional; [...]; IX - prejudicar, por culpa grave, interesse confiado ao seu patrocínio; [...]; XV - fazer, em nome do constituinte, sem autorização escrita deste, imputação a terceiro de fato definido como crime; [...]; XIX - receber valores, da parte contrária ou de terceiro, relacionados com o objeto do mandato, sem

possibilitará a sua responsabilização civil em face de seu cliente ou em face da outra parte lesada. A responsabilização civil em face do cliente lesado está prevista no artigo 17 do estatuto da advocacia:

Art. 17. Além da sociedade, o sócio e o titular da sociedade individual de advocacia respondem subsidiária e ilimitadamente pelos danos causados aos clientes por ação ou omissão no exercício da advocacia, sem prejuízo da responsabilidade disciplinar em que possam incorrer.

A reparação do dano praticado pelo advogado à parte adversa é devida quando atuar sem procuração ou por meio de procuração nula e não houver ratificação pela parte representada. Cuida-se de hipótese prevista no §2º do artigo 104 do Código de Processo Civil:

Art. 104. O advogado não será admitido a postular em juízo sem procuração, salvo para evitar preclusão, decadência ou prescrição, ou para praticar ato considerado urgente.

§ 1º Nas hipóteses previstas no caput, o advogado deverá, independentemente de caução, exibir a procuração no prazo de 15 (quinze) dias, prorrogável por igual período por despacho do juiz.

§ 2º **O ato não ratificado será considerado ineficaz relativamente àquele em cujo nome foi praticado, respondendo o advogado pelas despesas e por perdas e danos.**

Qualquer que seja o responsável pela litigância predatória, há a necessidade de individualização das condutas conforme o tipo de infração cometido no ajuizamento massificado de ações. Reitera-se que a litigância predatória é um fenômeno de baixa densidade normativa, destacando que essa característica impacta na responsabilização. Em outras palavras, não é possível uma punição uniforme para partes litigantes e advogados em casos de litigância predatória tão somente em razão do ajuizamento massificado de ações com meros indícios de abuso e fraude. É imprescindível que haja prova robusta das irregularidades e, conseqüentemente, a tipificação individualizada de cada conduta conforme a infração, seja o ilícito no âmbito civil, ético-profissional, criminal, improbidade administrativa etc.

4. A difícil liquidação do dano material conforme os custos do processo

expressa autorização do constituinte; [...]; XXI - recusar-se, injustificadamente, a prestar contas ao cliente de quantias recebidas dele ou de terceiros por conta dele; [...]; XXV - manter conduta incompatível com a advocacia; [...].

O estudo da responsabilidade civil demanda atenção ao conceito de dano, elemento essencial para a obrigação de indenizar. A distinção entre danos patrimoniais e morais é crucial, ressaltando que esta distinção diz respeito aos efeitos, não à origem do dano, que é considerado uno e indivisível¹⁵.

No âmbito do dano material, somente prejuízos diretos e efetivos, resultantes diretamente do comportamento do agente, têm suporte legal para ressarcimento, conforme previsto no Código Civil. A ausência de prova do dano inviabiliza a indenização, **não sendo admitidos danos incertos, hipotéticos ou condicionais**, o que diferencia a responsabilidade por danos materiais da responsabilidade por dano moral. Nas palavras de Rui Stoco:

O dano é, portanto, pressuposto da obrigação de reparar e circunstância elementar da responsabilidade civil. Tenha em consideração, todavia, que somente danos diretos e efetivos, por efeito imediato do comportamento do agente, encontram no Código Civil suporte de ressarcimento. Se não houver prova do dano, falta fundamento para a indenização. Não se admite o dano incerto, improvável ou eventual, o dano condicional e nem mesmo o dano hipotético. Aliás, a responsabilidade civil distingue-se da responsabilidade puramente moral, que não empenha obrigação jurídica e da responsabilidade penal, que pode impor sanção ainda que não ocorra dano efetivo¹⁶.

Consideradas essas premissas iniciais, a litigância predatória provoca danos materiais?

A resposta é positiva em relação ao dano diretamente infligido às partes dos processos conforme o caso – autor falsamente representado e/ou réu das ações massificadas sem fundamento jurídico. O processo judicial dá parâmetros objetivos ao dano: os custos da defesa para o réu e aquilo que o autor falsamente representado deixou de receber em razão das atividades fraudulentas.

O problema reside na liquidação de um dano indireto à administração do Poder Judiciário enquanto bem jurídico tutelado, ou até um dano ao sistema de justiça em geral. A Nota Técnica CIJEMS 01/2022 sugere o critério do custo médio do processo para liquidar a repercussão financeira da litigância predatória:

¹⁵ Nas palavras de Rui Stoco: “O dano que interessa ao estudo da responsabilidade civil é o que constitui requisito da obrigação de indenizar. Desse modo, não se pode deixar de atentar para a grande divisão entre danos patrimoniais ou materiais e danos morais, imateriais ou não patrimoniais, cabendo lembrar, conforme advertiu Minozzi, que a distinção entre dano patrimonial e dano moral só diz respeito aos efeitos, não à origem do dano, pois, neste aspecto, o dano é uno e indivisível” (STOCO, Rui. Tratado de responsabilidade civil. 6ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 1.180).

¹⁶ STOCO, Rui. Tratado de responsabilidade civil. 6ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 1.181.

A metodologia primária para o cálculo do custo do processo para o Poder Judiciário é a **divisão do orçamento do órgão pelo quantitativo de processos**. Dessarte, o **custo médio do processo para o Poder Judiciário será a totalidade do Orçamento efetivamente executado no exercício dividido pelo número de processos em tramitação**. [...]. Mercê do rigor acadêmico, importa anotar última ressalva, **a tramitação processual transcende o intervalo do exercício financeiro e orçamentário**. Assim, **o custo do Poder Judiciário em determinado ano abarca os processos em tramitação naquele ano, não apenas os encerrados no exercício**. Porém, como o número de processos se encontra (relativamente) estável desde 2018, adotou-se nesse cálculo a quantidade de processos julgados.

Assim, os processos julgados em determinado ano, ainda que tenham tramitado em anos anteriores, serão compensados pelos processos tramitados no exercício, mas que serão julgados posteriormente.

Os dados levantados para o Estado de Mato Grosso do Sul revelam que na Justiça Comum são julgados cerca de 310 mil processos ao ano. Por sua vez, o Orçamento do Poder Judiciário monta a aproximadamente um bilhão de reais por exercício. **Temos assim um valor aproximado de quatro mil reais por processo**.

[...].

A partir desses valores médios do processo, pode-se perceber o impacto das ações predatórias. À guisa de exemplo, **o principal advogado, que atua em 37,6 mil ações distintas, sob o pálio da assistência judiciária gratuita, representa 150 milhões de reais** (ou 11,8% do Orçamento do Poder Judiciário de Mato Grosso do Sul para 2022). Tal cifra é representativa da relevância do controle sobre essas ações judiciais artificiais.

Nesse contexto, a análise do Centro de Inteligência preza pelo diagnóstico de relevância com o propósito de priorizar análises com maior impacto sobre as atividades forenses. Tal cenário pulverizado de litigância é confirmado na pesquisa realizada pelo CIJEMS.

Nesse sentido, apurou-se que **um mesmo advogado, que patrocinou quase 40.000 ações em Mato Grosso do Sul, atua em outras localidades com padrão similar de conduta**. Embora os dados sejam iniciais e possam ser confirmados de modo definitivo com os respectivos tribunais, verifica-se o patrocínio de ações semelhantes na Justiça Estadual de Minas Gerais (cerca de 8.000), Bahia (cerca de 8.000), Mato Grosso (cerca de 8.000), Santa Catarina (cerca de 11.000) e Tocantins (cerca de 200). Sabe-se que também há igual atuação no Paraná, malgrado não se conheça o número de ações neste Estado, além do Rio Grande do Sul, em que igualmente não se sabe o quantitativo, mas é de conhecimento a existência recente de sentença que reconhece o abuso do direito de demandar em mais de 900 ações propostas perante vara gaúcha do interior.

Segundo o estudo da CIJEMS, o dano causado ao Poder Judiciário por um advogado que praticou litigância predatória seria de aproximadamente R\$ 150 milhões de reais, baseado no custo médio de cada processo. Esse valor poderia basear uma reparação de danos materiais na modalidade dano emergente?

De fato, o critério do custo médio do processo pode medir a eficiência econômica do Poder Judiciário em relação às suas despesas e os serviços prestados à população. Este quantitativo, contudo, não poderia servir de base para a reparação de dano material na modalidade “dano emergente”. Explica-se. O dano emergente refere-se ao que foi efetivamente perdido ou ao valor correspondente ao prejuízo suportado. Ressalta-se que os **danos materiais exigem comprovação efetiva, não sendo admitida indenização por danos hipotéticos ou presumidos.**

Nas palavras de Rui Stoco, o dano emergente será “*aquilo que se perdeu*”, ou o valor correspondente ao “*prejuízo suportado, seja a perda de um bem, as despesas com tratamento ou os gastos com remédios, prótese, cadeira de rodas, aparelhos necessários à convalescença, remédios, exames e outros*”¹⁷.

O critério de custo médio do processo, entretanto, não pode embasar um dano a título de indenização em razão das dificuldades de quantificar um prejuízo efetivo. Isso porque: (1) presume que 11,8% do Orçamento do Poder Judiciário de Mato Grosso do Sul ficou exclusivamente por conta das análises dos processos do advogado em questão; (2) ignora a inteligência artificial e os instrumentos tecnológicos utilizados no âmbito do Poder Judiciário para gerenciar e julgar processos; (3) não leva em conta as técnicas de decisões judiciais e mecanismos processuais de julgamento de demandas de massa; e (4) presume que servidores, magistrados e demais prestadores de serviços essenciais ao Poder Judiciário julgam processos de forma focalizada em assuntos específicos – ao invés de uma abordagem dinâmica e multifocal no julgamento de variados assuntos ao mesmo tempo.

No âmbito jurisprudencial, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado de que os danos materiais exigem efetiva comprovação, não se admitindo indenização de danos hipotéticos ou presumidos¹⁸.

Possui **poucas chances de sucesso** uma eventual ação judicial de indenização ajuizada pelo Estado do Mato Grosso do Sul com base em danos materiais na modalidade de dano emergente.

5. O dano moral sofrido pela pessoa jurídica de direito público

¹⁷ STOCO, Rui. Tratado de responsabilidade civil. 6ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 1.292.

¹⁸ AgInt no AREsp n. 2.199.580/RJ, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 2/10/2023, DJe de 5/10/2023; AgInt no AREsp n. 1.520.449/SP, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 19/10/2020, DJe de 16/11/2020

Outra questão digna de cautela diz respeito ao Poder judiciário enquanto vítima de litigância predatória, ensejando dano moral. **Pode a pessoa jurídica de direito público ser indenizada por dano moral em razão dos serviços de seu Poder Judiciário serem prejudicados por demandas probatórias?**

Ao contrário do dano material, o dano moral não possui dimensões matemáticas de liquidação. Cuida-se de um valor arbitrado em razão de aspectos abstratos do dano causado a determinada pessoa. Nas palavras de Rui Stoco:

O dano moral, que em verdade é um "não-dano" (sob o aspecto patrimonial), posto que não tem dimensão matemática, fixado apenas para compensar a dor, o vexame, a angústia, o medo, o abalo psicológico, a tristeza e outros fatores anímicos, como regra, deve ser arbitrado em valor fixo e único, sempre representado por uma compensação pecuniária, podendo, ou não, estar cumulado com o dano material¹⁹.

As dificuldades, no caso, possuem outros traços.

A primeira dificuldade diz respeito à pessoa jurídica de direito público poder ser indenizada, em tese, por dano moral. Logo após a entrada em vigor da Constituição, surgiu a questão da possibilidade de indenização por danos morais para pessoas jurídicas, sendo o Superior Tribunal de Justiça (STJ) concluiu afirmativamente por meio da Súmula de Jurisprudência nº 227, que estabelece que a pessoa jurídica pode ser sujeito passivo de dano moral.

No entanto, persistiam dúvidas quanto à possibilidade de pessoas jurídicas de direito público, como União, Estados, Distrito Federal, municípios, autarquias e fundações públicas, serem indenizadas por danos morais. O STJ, em outra ocasião, determinou que as pessoas jurídicas de direito público não podem ser consideradas vítimas de dano moral, conforme o informativo nº 125 do Jurisprudência em Teses do STJ: *"a pessoa jurídica de direito público não é titular de direito à indenização por dano moral relacionado à ofensa de sua honra ou imagem, porquanto, tratando-se de direito fundamental, seu titular imediato é o particular e o reconhecimento desse direito ao Estado acarreta a subversão da ordem natural dos direitos fundamentais"*.

Posteriormente, ao examinar o Recurso Especial nº 1.722.423/RJ, a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), por decisão unânime e aderindo ao voto do relator, Ministro Herman Benjamin, deliberou que é passível a concessão de indenização

¹⁹ STOCO, Rui. Tratado de responsabilidade civil. 6ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 1.292.

por danos morais em relação a pessoa jurídica de direito público, especialmente quando a discussão envolve a própria reputação da instituição. Segundo o voto do relator:

Embora haja no STJ diversas decisões em que se reconheceu a impossibilidade da pessoa jurídica de Direito Público ser vítima de dano moral, o exame dos julgados revela que essa orientação não se aplica ao caso dos autos. (...) O que se extrai é que a credibilidade institucional da autarquia previdenciária foi fortemente agredida e o dano reflexo sobre os demais segurados da Previdência e os jurisdicionados em geral é evidente, tudo consubstanciado por uma lesão de ordem extrapatrimonial praticada por agentes do Estado, que não pode ficar sem resposta judicial.

A partir desse julgado, a Segunda Turma do STJ passa a admitir expressamente a possibilidade de pessoa jurídica de direito público ser vítima de dano moral sempre que o que estiver em discussão seja a **própria credibilidade da instituição**. Segundo o voto relator:

Consignou-se no acórdão recorrido: "repetindo a sistemática empregada tantas outras vezes, **a advogada requereu fossem preparados novos cálculos; o contador os elaborou, alcançando resultado claramente exagerado; o procurador autárquico anuiu prontamente com o mesmo; e o magistrado, em tempo bastante expedito, homologou as contas e determinou a expedição do alvará de levantamento em favor da advogada, fechando-se assim o ciclo - sendo certo que, via de regra, os segurados não chegavam a receber qualquer parcela do montante desviado, que era partilhado entre os membros da organização criminosa**". [...] No Recurso Especial, a autarquia pugna pela reparação dos danos morais, sob os argumentos de que "**o valor `mercadológico` do INSS se mede por seu nome**" e de que "o acórdão do STJ mencionado não se aplica ao caso concreto, pois trata do direito a liberdade de imprensa, que não existe nestes autos". De início, esclareço que estes autos tratam do desvio apurado em uma única ação acidentária, mas, como consignado no acórdão recorrido, **os dados trazidos aos autos indicam outros vários ilícitos praticados mediante o mesmo esquema criminoso, "totalizando um prejuízo superior a 20 milhões de dólares"** [...]. Tratando de lesões extrapatrimoniais causadas a pessoas jurídicas sem fins lucrativos, a doutrina especializada alude à figura dos "danos institucionais", que "atingem a pessoa jurídica em sua credibilidade ou reputação, a chamada honra objetiva"

Há, portanto, duas posições conflitantes do Superior Tribunal de Justiça acerca da possibilidade de a pessoa jurídica de direito público poder sofrer dano moral. Uma segunda questão emerge, no entanto: **a litigância predatória atinge a credibilidade do Poder Judiciário a ponto de causar um dano moral?**

Em tese, seria possível. Há de se fazer, no entanto, uma diferenciação: enquanto o INSS (parte) sofreu diretamente um dano patrimonial por meio de um esquema de corrupção e organização criminosa, o Poder Judiciário, na litigância predatória, sofreu indiretamente um dano por meio do tumulto ao andamento de seu serviço. Por um lado, o dano à credibilidade do INSS decorre do grave dano patrimonial líquido decorrente das atividades ilícitas. No fenômeno de litigância predatória, o dano patrimonial quantificável seria direcionado às partes vítimas das ações de massa e não propriamente ao sistema de justiça.

Na litigância predatória, a destruição da credibilidade do Poder Judiciário teria um fundamento distinto: o abuso de direito e a violação ao direito de acesso à justiça, sem que houvesse um dano direto aos cofres públicos. A própria argumentação do custo médio dos processos caminha para um dano indireto não quantificável, conforme observado no tópico anterior.

Possui **chances médias de sucesso** uma eventual ação judicial de indenização ajuizada pelo Estado do Mato Grosso do Sul com base em dano moral para a pessoa jurídica em razão de prejuízo à sua credibilidade.

6. A possibilidade de dano moral coletivo – o consumidor dos serviços judiciários enquanto vítima

Por fim, cabe mencionar outra modalidade de dano moral. **A litigância predatória pode gerar dano moral coletivo?**

Cite-se, inicialmente, o disposto no art. 6º da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), dispositivo que enumera os direitos básicos do consumidor, verbis:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor: [...] VI - **a efetiva proteção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos**; [...] VII - **o acesso aos órgãos judiciários e administrativos**, com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos [...].

Por sua vez, a redação do art. 1º da Lei 7.347/85 dispõe o seguintes:

Regem-se, pelas disposições desta lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados: I - ao meio ambiente; II - **ao consumidor**; III - a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico; IV - **a qualquer outro interesse difuso ou coletivo**: [...].

Sobre a definição de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, cita-se o artigo 81 da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor):

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I - **interesses ou direitos difusos**, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II - **interesses ou direitos coletivos**, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III - **interesses ou direitos individuais homogêneos**, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

O artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, por sua vez, aborda a responsabilidade do prestador de serviços, destacando que seu parágrafo 4º estipula limitações específicas à responsabilidade do profissional liberal, restringindo-a à sua atuação culposa. De acordo com Silvia Vassilieff, na medida em que os advogados prestam serviços aos clientes mediante remuneração, eles se enquadram como prestadores de serviços conforme definido no referido artigo. Dessa forma, uma interpretação apropriada desse dispositivo deve considerar a substituição ficta da expressão "*independentemente de culpa*", presente no caput do artigo, pela frase do parágrafo 4º, "*mediante verificação de culpa*". Isso implica que os advogados são responsáveis pela reparação dos danos causados aos clientes devido a falhas na prestação de serviços, bem como por informações inadequadas sobre sua natureza e riscos, apenas mediante a constatação de culpa²⁰.

Em outras palavras, além de condenação pelos danos materiais causados ao meio ambiente, consumidor ou a qualquer outro interesse difuso ou coletivo, possibilita-se a responsabilidade por dano moral em decorrência de violação de tais direitos, tudo com o propósito de conferir-lhes proteção diferenciada.

O dano moral coletivo difere substancialmente do dano moral individual e não requer afetação à integridade psíquica da pessoa para sua configuração. Trata-se de uma sanção pecuniária por violação a direitos coletivos ou difusos, cujo valor é destinado ao fundo criado pela Lei da Ação Civil Pública. Essa condenação tem caráter exclusivamente

²⁰ VASSILIEFF, Silvia. A responsabilidade civil do advogado. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Civil. Rogério Donnini, Adriano Ferriani e Erik Gramstrup (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Texto disponível no seguinte link: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/475/edicao-1/a-responsabilidade-civil-do-advogado>

punitivo e visa reprimir condutas que ofendem tais direitos, prevenindo sua ocorrência e promovendo sua relevância social, conforme estipulado na legislação²¹.

Ademais, o dano moral coletivo não se origina de violações de interesses ou direitos individuais homogêneos, mas sim de uma injusta e intolerável lesão à esfera extrapatrimonial da comunidade, violando seus valores e interesses coletivos fundamentais. Essa natureza jurídica o relaciona intimamente aos direitos difusos e coletivos, destacando-se que não é decorrente de danos individuais homogêneos.

Pode-se defender que a litigância predatória pode gerar dano moral coletivo em razão de grave lesão a direito difuso.

Deve-se, de fato, compreender o acesso aos órgãos judiciários e administrativos como um direito difuso, sendo um direito básico do consumidor conforme o artigo 6º da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor).

Entende-se, de fato, que o exercício primordial do Poder Judiciário consiste na aplicação da jurisdição, ou seja, na interpretação e aplicação do Direito no âmbito dos processos judiciais. Qualquer atividade administrativa interna dos órgãos judiciais tem como único propósito a gestão eficiente da Justiça e de seus procedimentos. Conseqüentemente, todo o orçamento alocado ao Poder Judiciário visa, de forma direta ou indireta, satisfazer as necessidades processuais e jurisdicionais.

No mesmo sentido da Nota Técnica CIJEMS 01/2022, é relevante ressaltar que o custo médio de um processo para a sociedade é substancialmente superior. O Estado suporta despesas adicionais associadas ao sistema de justiça, abrangendo órgãos como o Ministério Público, a Defensoria Pública, as procuradorias dos Poderes Executivo e Legislativo, a polícia judiciária, a execução penal e a advocacia privada. Além disso, há encargos assumidos diretamente pelos cidadãos, como honorários advocatícios, custos relacionados ao Tribunal do Júri e despesas para a convocação de testemunhas em

²¹ De acordo com Leonardo Roscoe Bessa: “Como exhaustivamente demonstrado, o dano moral coletivo pouco tem a ver com o dano moral individual. E ainda que fosse feita tal vinculação, não se exige hoje, para uma necessária caracterização do dano moral (individual), qualquer afetação à integridade psíquica da pessoa. Tal exigência, por qualquer ângulo, é descabida na configuração do dano moral coletivo. A condenação por dano moral coletivo é sanção pecuniária por violação a direitos coletivos ou difusos. O valor imposto pelo juiz é destinado ao fundo criado pelo art. 13 da Lei 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública). O caráter da condenação é exclusivamente punitivo. Não se objetiva a reparação de dano material, embora seja possível (e recomendável) cumular pedidos reparatório e condenatório por dano moral coletivo. O objetivo da lei, ao permitir expressamente a imposição de sanção pecuniária pelo Judiciário, a ser revertida a fundos nacional e estadual, foi basicamente de reprimir a conduta daquele que ofende direitos coletivos e difusos. Como resultado necessário dessa atividade repressiva jurisdicional surgem os efeitos - a função do instituto - almejados pela lei: prevenir a ofensa a direitos transindividuais, considerando seu caráter extrapatrimonial e inerente relevância social” (BESSA, Leonardo Roscoe, Dano Moral Coletivo. Revista da EMERJ, v. 10, nº 40, 2007, p. 282).

audiências. Este exame se concentra exclusivamente no custo do processo para o Poder Judiciário, sem negligenciar a necessidade de incorporar esses custos ao ônus total suportado pela sociedade.

Destaca-se que os danos morais coletivos, conforme jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça²², são reconhecidos somente em casos de grave ofensa à moralidade pública, evitando sua banalização e conseqüente repasse de custos às sociedades empresárias e consumidores. Esses danos, desvinculados dos atributos da pessoa humana, exigem uma lesão injusta e intolerável a valores fundamentais da sociedade para serem caracterizados, dispensando a comprovação de prejuízos concretos.

Observa-se, mediante a análise dos julgados mais recentes do Superior Tribunal de Justiça, que os danos morais coletivos são reconhecidos somente quando o ato ilícito resulta em uma "intranquilidade social". Um exemplo claro disso foi um caso envolvendo uma indústria farmacêutica que interrompeu a produção de um medicamento e, posteriormente, cancelou seu registro em violação às normas da Anvisa. Tal conduta frustrou tanto os usuários em tratamento quanto os potenciais consumidores de medicamentos em geral (REsp nº 2.040.311/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 12/12/2023, DJe de 15/12/2023, por maioria).

Em outros julgamentos do Corte Cidadã, afirmou-se que os danos morais coletivos ocorrem apenas quando "configurada grave ofensa à moralidade pública" ou se a vulneração aos valores fundamentais da sociedade "ocorrer de forma intolerável". Citam-se precedentes:

Os danos morais coletivos são adstritos a hipóteses em que configurada **grave ofensa à moralidade pública**, sob pena de banalização do instituto, tornando-se somente mais um custo para as sociedades empresárias, a ser repassado aos consumidores.(REsp 1.370.677/SP, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 17/10/2023, DJe de 3/11/2023).

Segundo a jurisprudência desta Corte Superior, 'se, por um lado, o dano moral coletivo não está relacionado a atributos da pessoa humana e se configura in re ipsa, dispensando a demonstração de prejuízos concretos ou de efetivo abalo moral, de outro, somente ficará caracterizado se ocorrer uma **lesão a valores fundamentais da sociedade e se essa vulneração ocorrer de forma injusta e intolerável**' (AgInt no AREsp

²² REsp nº 2.040.311/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 12/12/2023, DJe de 15/12/2023; REsp 1.370.677/SP, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 17/10/2023, DJe de 3/11/2023; AgInt no AREsp 2.214.901/DF, relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 30/10/2023, DJe de 3/11/2023; REsp 1.968.281/DF, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 15/3/2022, DJe de 21/3/2022.

2.214.901/DF, relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 30/10/2023, DJe de 3/11/2023).

A exigência de uma tarifa bancária considerada indevida não agride, de modo **totalmente injusto e intolerável**, o ordenamento jurídico e os valores éticos fundamentais da sociedade em si considerada, tampouco provoca **repulsa e indignação na consciência coletiva**, não dando ensejo a danos morais coletivos (AgInt no AREsp 1.754.555/RN, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 28/8/2023, DJe de 31/8/2023).

O dano moral coletivo, por decorrer de **injusta e intolerável lesão à esfera extrapatrimonial de toda comunidade**, violando seu patrimônio imaterial e valorativo, isto é, **ofendendo valores e interesses coletivos fundamentais**, não se origina de violação de interesses ou direitos individuais homogêneos - que são apenas acidentalmente coletivos -, encontrando-se, em virtude de sua própria natureza jurídica, intimamente relacionado aos direitos difusos e coletivos (REsp 1.968.281/DF, relatora Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, julgado em 15/3/2022, DJe de 21/3/2022)

A litigância predatória, no caso ora analisado, configura **grave ofensa à moralidade pública**, porquanto deforma os serviços de assistência jurídica que deveriam ser prestados aos hipossuficientes. Adicionalmente, o ajuizamento abusivo e fraudulento de ações massificadas causa **lesão a valores fundamentais de forma injusta e intolerável** – notadamente o princípio do acesso à justiça, duração razoável do processo, boa-fé processual e separação de poderes.

Nos casos mais graves, a litigância predatória pode violar duas dimensões de direitos de acesso à justiça: (1) **uma dimensão de interesses coletivos**, no tocante aos direitos das pessoas demandantes vítimas de fraudes, abusos e procurações com assinaturas falsificadas. Isso porque a litigância predatória não raramente envolve crimes praticados contra idosos, analfabetos, indígenas, pessoas em situação de extrema pobreza e vulnerabilidade social; e (2) **uma dimensão de interesses difusos**, em relação ao direito das demais pessoas que, embora não sejam partes nas ações massificadas movidas com fraude e/ou abuso, possuem um acesso à justiça moroso e de menor qualidade justamente em razão dessas ações judiciais massificadas fraudulentas que tumultuam e asfixiam o sistema de justiça.

Possui **alta probabilidade de êxito** uma eventual ação judicial de indenização ajuizada pelo Estado do Mato Grosso do Sul com base em dano moral coletivo em razão da litigância predatória.

7. Mecanismos procedimentais de combate à litigância predatória

Ações de reparação de dano, além do escopo de recomposição de um prejuízo, possuem caráter meramente repressivo em relação às demandas predatórias. Recomenda-se o avanço na utilização de mecanismos procedimentais que desincentivem a prática da litigância predatória, em um **aspecto preventivo**.

Na economia, há uma teoria chamada de “compatibilidade de incentivos”, que estuda a concordância entre inúmeras normas de determinado processo e os interesses privados dos agentes que nele se encontram. Mecanismos de alocação de recursos, procedimentos de votação, órgãos reguladores e muitas outras instituições são projetados para alcançar determinados objetivos, podendo ser estudados por suas estruturas de incentivos. Nessa construção teórica, descrevem-se as estruturas nas quais os participantes do processo não encontrariam vantagem em violar suas regras, na medida em que estas preservam seus interesses legítimos. Em outras circunstâncias, deparamo-nos com processos inviáveis nos quais não existem incentivos para a conformidade com as regras estabelecidas (incentivos negativos).²³

Em outras palavras, deve-se perquirir, em um primeiro momento, quais mecanismos procedimentais do processo civil e práticas judiciárias incentivam a litigância predatória (os incentivos negativos). Em segundo momento, é imperativo atuar nessas falhas, buscando eliminar ou mitigar os seus efeitos.

Algumas falhas já foram inclusive apontadas pela nota técnica, com inúmeras boas práticas sugeridas para verificar a regularidade da representação da parte, documentação idônea, autenticidade das procurações judiciais, endereço das partes, expedição de guias para as partes e não seus procuradores, comunicação de infrações à OAB e MP etc²⁴.

²³ LEDYARD, John O. Incentive compatibility. In: The New Palgrave Dictionary of Economics. London: Palgrave Macmillan, 2018, p. 6148.

²⁴ Segundo a Nota Técnica CIJEMS 01/2022: “Especificamente no que concerne à litigância predatória diagnosticada, é importante destacar as seguintes boas práticas: 1. Consulta no SAJ pelo nome ou CPF da parte autora, a fim de verificar se há outras ações propostas com a mesma procuração genérica, que não indica a pretensão nem a pessoa a ser demandada; 2. análise cautelosa da petição inicial e determinação de emenda para exibição de procuração, comprovante de endereço e outros documentos atualizados, além de procuração específica, isto é, que indique o objetivo da outorga (pretensão e pessoa a ser demandada), nos termos do artigo 654, § 1º, do CC/2002; 3. determinação de emenda para exibição de extrato bancário do período, a fim de demonstrar diligência prévia na aferição da viabilidade jurídica da pretensão, por meio da confirmação de que o valor do empréstimo não teria sido disponibilizado à parte autora; 4. determinação de constatação por oficial de justiça no endereço da parte autora para verificar se houve consentimento efetivo e esclarecido para ingresso das ações e/ou tomada de depoimento pessoal da parte autora, se possível, mediante audiência única em todas as ações que questionam a existência de empréstimos; 5. comunicação à OAB para apuração de prática de infrações ético-disciplinares; 6. comunicação ao MP

Maiores cuidados e seletividade com a concessão do benefício da justiça gratuita também podem frear a litigância predatória. Debate-se, na doutrina, sobre a gratuidade judiciária ser um dos fatores que contribuiu para a explosão de litígios no Brasil e conseqüentemente da morosidade na prestação jurisdicional. Sendo possível concluir que a concessão desenfreada de acesso gratuito ao Judiciário favorece o ajuizamento de demandas que, se dependessem do pagamento de custas judiciais, não seriam ajuizadas. Assim, imprescindível impor limites e restrições para a concessão deste benefício. A concessão indiscriminada, com base na presunção de veracidade da alegação – mera afirmação – é que causa da má utilização do instituto. Conduz-se, desta forma, a uma litigância predatória na medida em que o ajuizamento de demandas sem responsabilidade sucumbencial cria incentivos negativos no âmbito jurídico. Postula-se sem riscos e sem compromisso com o resultado²⁵.

Um outro instrumento possível é a flexibilização do procedimento. Uma das mais notáveis novidades do Código Processual Civil de 2015 é a previsão de negócios jurídicos processuais atípicos (ou convenções processuais atípicas). Previu-se a possibilidade de alteração do procedimento para ajustá-lo ao direito material discutido na causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo. Cuida-se de um mecanismo autocompositivo cujo objeto é a flexibilização do procedimento.

Seguindo essa tendência de meios autocompositivos, estabeleceu-se, no art. 190 do CPC/2015, o modelo da flexibilização voluntária do procedimento (cláusula geral de negócio jurídico processual)²⁶, possibilitando o ajuste do rito às peculiaridades da causa.²⁷

(GAECO) para apuração de falsificação de procuração ou de outros crimes; no que tange à falta de esclarecimento suficiente à parte autora por ocasião da outorga da procuração, é importante anotar que, em contexto semelhante, há denúncia em Mamborê-PR pelo crime tipificado no artigo 106 do Estatuto do Idoso, que prevê pena de reclusão de 2 a 4 anos a quem induz pessoa idosa sem discernimento de seus atos a outorgar procuração para fins de administração de bens ou deles dispor livremente; 7. entrega de alvará diretamente à parte autora, conforme autorizado pelo Provimento 263/2021 da Corregedoria-Geral de Justiça do TJMS, que facultou aos juízes, nas demandas de massa identificadas pelo CI, expedir guia de levantamento de valores diretamente ao autor da ação, quando se tratar de pessoa em estado de vulnerabilidade socioeconômica, como, p. ex., aposentados de baixa renda, indígena, pessoas com deficiência, ressalvada a possibilidade de dedução dos honorários advocatícios contratuais, à vista da exibição do instrumento”.

²⁵ NETO, Theobaldo Spengler; DORNELLES, Maini; KONZEN, Carolina Kolling. Gratuidade da justiça e a litigância predatória. In: O acesso à justiça no Pós-Constituição de 1988, Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2022, p. 35-49.

²⁶ GAJARDONI, Fernando da Fonseca; SOUZA, Maurício Bearzotti de. Os princípios da adequação, da adaptabilidade e da flexibilização procedimental pelo juiz no Novo CPC. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, v. 82, 2016, p. 177.

²⁷ Conforme o art. 190 do Código de Processo Civil de 2015: “Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres

Ressaltam-se os acordos coletivos de procedimento civil que são celebrados entre o Poder Judiciário, Poder Executivo, Ministério Público, advogados públicos e privados ou peritos, buscando suprir lacunas ou dificuldades hermenêuticas encontradas na lei quanto a regras procedimentais. Esses acordos aproximam a lei da realidade e, ao permitir a participação social na composição do procedimento judicial, legitimam a atuação do juiz. Já os acordos coletivos de administração judicial voltam-se a finalidades tais como garantir o controle de gastos e de prazos judiciais; organizar a comunicação eletrônica processual e, até mesmo, no âmbito penal; e organizar a prevenção e a luta contra a delinquência²⁸.

Ressalta-se que convenções coletivas processuais também podem ser chamadas de protocolos institucionais. Elas podem servir como importante instrumento de exercício da consensualidade em sede processual, superando dificuldades práticas e operacionais em prol de uma gestão processual coletiva mais eficiente. Observado o regime jurídico distinto a que se submetem os entes públicos na negociação processual, as possibilidades de sua utilização são variadas²⁹.

Existe a possibilidade de celebração, pelo Estado, de inúmeras convenções processuais atípicas, com o escopo de atingir várias relações jurídicas processuais e pré-processuais entre os administrados e a Administração Pública. A convenção processual coletiva mais famosa, no âmbito dos estados, é a instalação de núcleos de assistência técnica da saúde em todos os processos judiciais que versam sobre demandas de saúde (NATjus)³⁰.

processuais, antes ou durante o processo. Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade". (BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Novo Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 22 dez. 2018).

²⁸ BARREIROS, Lorena Miranda Santos. *Convenções processuais e poder público*. Tese (doutorado em direito público) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2016, p. 146.

²⁹ BARREIROS, Lorena Miranda Santos. *Convenções processuais e poder público*. Tese (doutorado em direito público) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2016, p. 387.

³⁰ Esses núcleos possuem por finalidade assessorar o Poder Judiciário com informações técnicas nas demandas relativas ao fornecimento de medicamentos, exames, internações, cirurgias e demais tratamentos em face do Sistema Único de Saúde (SUS). Usualmente, os núcleos manifestam-se nas demandas de prestações de saúde em face do Sistema Único de Saúde (SUS), fornecendo elementos técnicos aos juízes no momento da decisão. A composição do NAT e suas normas de financiamento e operação geralmente são estipuladas por meio de convênios entre Poder Judiciário e Poder Executivo de um ou mais entes federativos (estados, municípios e União). Nota-se que o regulamento do NATjus geralmente abrange todas as ações ajuizadas contra o SUS, sem distinção. No âmbito do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, por exemplo, as atividades do Núcleo de Apoio Técnico (NAT) são regulamentadas pela Portaria nº 881, de 12 de fevereiro de 2016. Segundo o art. 3º de tal portaria normativa, é atribuição do NAT manifestar-se previamente em todas as ações judiciais cujas pretensões pleiteadas sejam prestações de saúde em face do

Nesse sentido, nada obsta que regulamentos de Tribunais de Justiça ou até do Conselho nacional de Justiça prevejam procedimentos uniformes e protocolos procedimentais de boas práticas para utilização quando da detecção de indícios de litigância predatória.

Conclusão

Ante o exposto, salvo melhor juízo, apresentam-se as seguintes proposições:

- A. Embora a litigância predatória configure um conceito amplo e abstrato, é possível sistematizar os seguintes elementos cumulativos em sua concepção: (1) ajuizamento de demandas massificadas enquanto conduta objetiva; (2) qualificação da conduta por abusividade e/ou fraude em sentido amplo; (3) um dano indireto à administração do Poder Judiciário enquanto bem jurídico tutelado; (4) um dano direto às partes dos processos conforme o caso – autor falsamente representado e/ou parte contrária das ações massificadas sem fundamento jurídico; (5) um papel de centralidade (e não de exclusividade) do advogado no fenômeno; e (6) repercussões jurídicas (de forma isolada ou não) nos âmbitos do processo civil, responsabilidade civil, campo ético-profissional, direito penal, sem prejuízo de outros campos da área jurídica.
- B. Conquanto seja possível identificar objetivamente o fenômeno da litigância probatória por meio de análise de dados e cruzamento de informações, o mesmo raciocínio não se aplica à esfera da responsabilização. A multiplicidade de condutas típicas que se inserem na litigância predatória exige individualização conforme o tipo de infração. Em outras palavras, não é possível uma punição uniforme para partes litigantes e advogados em casos de litigância predatória tão somente em razão do ajuizamento massificado de ações com meros indícios de abuso e fraude. É imprescindível que haja prova robusta das irregularidades e, conseqüentemente, a tipificação

Sistema Único de Saúde (SUS). Ressalta-se que análise feita por tal núcleo é meramente documental, sem qualquer contato direto com o paciente (MATO GROSSO DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul. Portaria nº 881 de 12 de fevereiro de 2016. Aprova o Regulamento Interno do Núcleo de Apoio Técnico – NAT. Disponível em: <https://www.tjms.jus.br/_estaticos/_nat/Portaria_NAT.pdf>. Acesso em: 19 maio 2019).

individualizada de cada conduta conforme a infração, seja o ilícito no âmbito civil, ético-profissional, criminal, improbidade administrativa etc.

- C. O critério de custo médio do processo não pode embasar um dano a título de indenização em razão das dificuldades de quantificar um prejuízo efetivo. Isso porque: (1) presume que 11,8% do Orçamento do Poder Judiciário de Mato Grosso do Sul ficou exclusivamente por conta das análises dos processos do advogado em questão; (2) ignora a inteligência artificial e os instrumentos tecnológicos utilizados no âmbito do Poder Judiciário para gerenciar e julgar processos; (3) não leva em conta as técnicas de decisões judiciais e mecanismos processuais de julgamento de demandas de massa; e (4) presume que servidores, magistrados e demais prestadores de serviços essenciais ao Poder Judiciário julgam processos de forma focalizada em assuntos específicos – ao invés de uma abordagem dinâmica e multifocal no julgamento de variados assuntos ao mesmo tempo. No âmbito jurisprudencial, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado de que os danos materiais exigem efetiva comprovação, não se admitindo indenização de danos hipotéticos ou presumidos. Há poucas chances de êxito judicial nesse aspecto da reparação de danos.
- D. Em tese, a litigância predatória pode atingir a credibilidade do Poder Judiciário a ponto de causar um dano moral à pessoa jurídica de direito público. No fenômeno de litigância predatória, o dano patrimonial quantificável seria direcionado às partes vítimas das ações de massa e não propriamente ao sistema de justiça. Consequentemente, a destruição da credibilidade do Poder Judiciário teria um fundamento distinto daquele utilizado no Recurso Especial nº 1.722.423/RJ. No caso da litigância predatória, a perda da credibilidade seria decorrente do abuso de direito de ação e a violação ao direito de acesso à justiça, sem que houvesse um dano direto aos cofres públicos. A própria argumentação do custo médio dos processos caminha para um dano indireto não quantificável, conforme observado no tópico anterior. Há médias chances de êxito judicial nesse aspecto da reparação de danos.

E. A litigância predatória pode gerar dano moral coletivo, sendo esse o fundamento mais forte para uma reparação de danos. Nos casos mais graves, a litigância predatória pode violar duas dimensões de direitos de acesso à justiça: (1) uma dimensão de interesses coletivos, no tocante aos direitos das pessoas demandantes vítimas de fraudes, abusos e procurações com assinaturas falsificadas. Isso porque a litigância predatória não raramente envolve crimes praticados contra idosos, analfabetos, indígenas, pessoas em situação de extrema pobreza e vulnerabilidade social; e (2) uma dimensão de interesses difusos, em relação ao direito das demais pessoas que, embora não sejam partes nas ações massificadas movidas com fraude e/ou abuso, possuem um acesso à justiça moroso e de menor qualidade justamente em razão dessas ações judiciais massificadas e fraudulentas que tumultuam e asfixiam o sistema de justiça. Possui alta probabilidade de êxito uma eventual ação judicial de indenização ajuizada pelo Estado do Mato Grosso do Sul com base em dano moral coletivo em razão da litigância predatória.

F. Recomenda-se o avanço na utilização de mecanismos procedimentais que desincentivem a prática da litigância predatória, em um aspecto preventivo. Em outras palavras, deve-se perquirir, em um primeiro momento, quais mecanismos procedimentais do processo civil e práticas judiciárias incentivam a litigância predatória (os incentivos negativos). Em segundo momento, é imperativo atuar nessas falhas, buscando eliminar ou mitigar os seus efeitos. Nesse sentido, recomenda-se: (1) maiores cuidados e seletividade com a concessão do benefício da justiça gratuita; e (2) regulamento do Tribunal de Justiça que preveja procedimentos uniformes e protocolos procedimentais de boas práticas para utilização quando da detecção de indícios de litigância predatória.

É o parecer que se submete à apreciação superior.

Local, data.

Procurador(a) do Estado

Bibliografia

BARREIROS, Lorena Miranda Santos. *Convenções processuais e poder público*. Tese (doutorado em direito público) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2016

BESSA, Leonardo Roscoe, Dano Moral Coletivo. Revista da EMERJ, v. 10, nº 40, 2007. CNJ - Conselho Nacional de Justiça. Rede de Informações sobre a Litigância Predatória. Fonte: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/litigancia-predatoria/>. Acesso em 04/04/2024

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. Novo curso de direito civil, volume III: responsabilidade civil - 9. ed. - São Paulo: Saraiva, 2011.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca; SOUZA, Maurício Bearzotti de. Os princípios da adequação, da adaptabilidade e da flexibilização procedimental pelo juiz no Novo CPC. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, v. 82, 2016

LEDYARD, John O. Incentive compatibility. In: *The New Palgrave Dictionary of Economics*. London: Palgrave Macmillan, 2018.

MÁRIO, Caio. Responsabilidade Civil. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1992

MARTES, Rogério; ROSENTHAL, Juliana G. Quintas. ‘Demandismo’ ou litigância predatória na mira do STJ. Disponível em: <https://www.jota.info/coberturas-especiais/aviacao-desafios-da-retomada/demandismo-ou-litigancia-predatoria-na-mira-do-stj-26092023>

NETO, Theobaldo Spengler; DORNELLES, Maini; KONZEN, Carolina Kolling. Gratuidade da justiça e a litigância predatória. In: *O acesso à justiça no Pós-Constituição de 1988*, Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2022

SOUZA, FILIPE RODRIGUES DE. O acesso à justiça pela via do litígio estratégico: enfrentando a litigiosidade habitual predatória. *Revista da Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais*, v. 109, 2020.

STOCO, Rui. Abuso do direito e má-fé processual – Aspectos doutrinários. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

STOCO, Rui. Tratado de responsabilidade civil. 6ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MATO GROSSO DO SUL. Centro de Inteligência. Nota Técnica nº 1/2022 do CIJEMS. Abril de 2022.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO. Nota Técnica Conjunta Nº 02/2024 – REINT/CLIPR/CLISC/CLIRS. Relatores: Desembargadora federal Taís Schilling Ferraz, Juíza federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, Juíza federal Luísa Hickel Gamba e Juíz federal Paulo Paim da Silva, Curitiba, Florianópolis, Porto Alegre, março de 2024.

VASSILIEFF, Silvia. A responsabilidade civil do advogado. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Civil. Rogério Donnini, Adriano Ferriani e Erik Gramstrup (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017.

XAVIER, Renan. CONSULTOR JURÍDICO. Advocacia predatória põe em risco atendimento jurídico à sociedade. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-mai-20/advocacia-predatoria-poe-risco-atendimento-juridico-sociedade/>.

ANEXO (PARECER IDENTIFICADO)
INCISO VIII DO ARTIGO 3º DO EDITAL ³¹

³¹ § 2º - Os pareceres e as peças apresentados tempestivamente serão submetidos à Comissão Científica, para verificação prévia do preenchimento necessário dos seguintes requisitos: [...] VIII - Elementos formais: **o resumo deve ser acompanhado de cópia da peça e/ou parecer original e seguir os parâmetros contidos no artigo 2º, § 2.º**, no que for cabível; [...].

PARECER PGE/MS/PJ Nº 02/2024

Assunto: Reparação de danos causados por litigância predatória.

NUP: 15/004599/2022.

Referência: NOTA TÉCNICA CIJEMS 01/2022

Interessado: CIJEMS - Centro de Inteligência do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul

Sumário

1. Relatório.....	1
2. Litigância predatória e ilegalidade – aspectos teóricos e dificuldades de delimitação conceitual	3
3. O dano e a responsabilidade por litigância predatória.....	7
4. A difícil liquidação do dano material conforme os custos do processo.....	11
5. O dano moral sofrido pela pessoa jurídica de direito público.....	14
6. A possibilidade de dano moral coletivo – o consumidor dos serviços judiciários enquanto vítima	16
7. Mecanismos procedimentais de combate à litigância predatória	19
Conclusão	22

1. Relatório

Cuida-se de pedido oriundo do Centro de Inteligência do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, por meio da NOTA TÉCNICA CIJEMS 01/2022, acerca da viabilidade de “*estudo sobre os custos dos processos para eventual propositura de ação de ressarcimento ao erário*”.

Consta dos autos que o Centro de Inteligência da Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul (CIJEMS), órgão criado por determinação do CNJ (art. 4º da Resolução nº 349/20, modificada pela Resolução nº 442/22) para apurar, entre outras coisas, a ocorrência de litigância predatória, constatou graves indícios de fraudes processuais naquele Estado.

De acordo com a Nota Técnica nº 1/2022 do CIJEMS, foram ajuizadas 64.037 ações entre janeiro de 2015 e agosto de 2021 versando sobre empréstimos consignados. Desse total, 27.924, ou seja, 43,6%, foram patrocinadas pelo mesmo advogado e, em um universo de 300 processos tomados como amostra, observou-se que em todos, a petição inicial desenvolveu narrativa hipotética, relatando que a parte autora não se recorda se celebrou o empréstimo cuja declaração de inexistência é postulada.

Da mesma forma, em todos os processos analisados, a inicial veio desacompanhada do extrato bancário do período do empréstimo questionado e a procuração ad judicium exibida foi redigida em termos genéricos, isto é, sem indicação da pessoa em face da qual a ação deveria ser proposta ou da pretensão a ser deduzida em juízo.

Adicionalmente, em 99% desses casos analisados, foi requerida a dispensa da audiência de conciliação pela parte demandante. Com relação à qualificação subjetiva da parte demandante, a pesquisa detectou que, em quase 97% da amostra, a parte autora é idosa; em 25%, analfabeta; em 17%, assentada; e, em 11%, indígena. No que diz respeito ao resultado dessas ações, observou-se que em 80% delas o pedido foi julgado improcedente com condenação da parte por litigância de má-fé.

Elaborou-se estudo visando abordar 42 questões, com o intuito de obter microdados dos processos, a fim de aprofundar a compreensão do perfil da litigância. Essa análise foi conduzida com ênfase em quatro vertentes: (1) a petição inicial; (2) tentativas prévias de resolução do conflito; (3) características das partes demandantes; e (4) o trâmite processual.

Segundo a Nota Técnica, esses indícios foram corroborados por diversas fontes: (1) inquéritos policiais arquivados; (2) observações realizadas em um processo específico, no qual, durante contato telefônico entre o banco e a parte autora, esta alegou desconhecimento quanto à autorização para a propositura da demanda; e (3) uma sentença proferida na Comarca de Cascavel-PR, na qual se reconheceu a prática predatória do sistema judicial.

Ademais, no que tange ao desenvolvimento do processo, constatou-se que apenas 29% dos casos incluíram audiências de conciliação. Destes, somente em 18% a parte demandante esteve presente pessoalmente, enquanto em mais de 80% dos casos, apenas o advogado compareceu, geralmente representando o mandante por substabelecimento. A realização de audiências de instrução ocorreu em apenas 2% dos processos analisados. Nestas audiências, os autores reconheceram ter contratado o empréstimo conforme descrito na petição inicial, contudo, não foram indagados sobre as circunstâncias que os levaram a contratar o advogado para intentar a ação.

Prossegue a Nota indicando que as instituições financeiras vítimas da litigância predatória observam um aumento significativo de ações judiciais, especialmente de declaração de inexistência de contratação de empréstimos consignados, acompanhadas de pedidos de indenização por danos morais. Essas ações em massa são geralmente propostas por determinados advogados, muitas vezes envolvendo públicos vulneráveis, como indígenas, idosos e analfabetos, que são abordados por terceiros para assinar procurações judiciais sem compreensão adequada do que estão fazendo.

O principal advogado envolvido está sob investigação do GAECO/MS e enfrenta queixas perante o Tribunal de Ética da OAB/MS, além de ter sido implicado em fraudes

relacionadas a proações públicas. Os autores dessas ações agora estão processando o advogado, alegando desconhecimento dele, enquanto ele se defende argumentando que o grande volume de clientes justifica sua falta de conhecimento individual sobre cada um.

A Nota Técnica informa ainda que os bancos não têm evidências concretas sobre o método de atração de clientes nessas ações, embora suspeitem de vazamentos de dados do INSS ou possíveis parcerias com sindicatos de trabalhadores rurais, uma hipótese que já se mostrou verdadeira em casos semelhantes no Estado do Maranhão. Essas suspeitas indicam possíveis brechas no sistema de segurança de dados e destacam a necessidade de investigações mais profundas para esclarecer o modus operandi por trás dessas ações judiciais em larga escala.

Autos administrativos remetidos à PGE-MS para manifestação acerca da possibilidade de reparação de danos por litigância predatória com base nos custos dos processos.

É o relatório.

2. Litigância predatória e ilegalidade – aspectos teóricos e dificuldades de delimitação conceitual

Segundo o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a litigância predatória consiste normalmente “*na provocação do Poder Judiciário mediante o ajuizamento de demandas massificadas com elementos de abusividade e/ou fraude*”. Conforme o CNJ, o fenômeno da litigância predatória provoca “*efeitos deletérios para o Poder Judiciário ao sobrecarregar varas e tribunais com demandas artificiais*”¹.

Importante ressaltar o esforço de conceituação por parte dos Centros de Inteligência do Poder Judiciário. Nesse sentido, cita-se a Nota Técnica Conjunta Nº 02/2024 – REINT/CLIPR/CLISC/CLIRS, feita no âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

A litigância predatória é um conceito em formação. Seus sinais podem ser detectados na propositura de demandas ou na adoção de determinadas condutas. Pode ocorrer tanto no polo ativo como no polo passivo. Para que se configure, além de alguma anomalia no ajuizamento ou conduta no processo, a litigância predatória, como o próprio nome indica, requer o intuito de predar, de esgotar os recursos da contraparte ou do próprio Judiciário. Com base nos estudos já desenvolvidos pelos Centros de Inteligência e pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados, uma das formas de litigância predatória pode ser encontrada no **ajuizamento reiterado e massivo de demandas artificiais, muitas vezes fraudulentas, frívolas e/ou temerárias**, com o propósito de potencializar indevida ou desnecessariamente o resultado econômico de uma demanda e de gerar/majorar honorários advocatícios. Na litigância predatória está contido o abuso do direito de litigar em juízo².

¹ CNJ - Conselho Nacional de Justiça. Rede de Informações sobre a Litigância Predatória. Fonte: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/litigancia-predatoria/>. Acesso em 04/04/2024

² Nota Técnica Conjunta Nº 02/2024 – REINT/CLIPR/CLISC/CLIRS. Relatores: Desembargadora federal Taís Schilling Ferraz, Juíza federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, Juíza federal Luísa Hickel Gamba e Juíz federal Paulo Paim da Silva, Curitiba, Florianópolis, Porto Alegre, março de 2024. Disponível no seguinte [link](#).

No tocante à **abusividade e/ou fraude** no ajuizamento das ações, o Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, quando do julgamento de um Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, destacou procedimentos geralmente utilizados na litigância predatória:

Demandas deste tipo – nas quais as partes requerentes (indígenas/idosos/analfabetos) alegam desconhecer/não se lembrarem do contrato em discussão e/ou não terem sido beneficiadas dos supostos empréstimos bancários e buscam a declaração de inexistência da relação jurídica e a reparação por danos materiais e morais – têm sido reiteradamente distribuídas por várias Comarcas do Estado de Mato Grosso do Sul, tonando-se questões rotineiras no Poder Judiciário de Mato Grosso do Sul. Entretanto, observa-se que diversas destas ações acabam por ser julgadas improcedentes, pois a parte requerida comprova a regularidade das contratações e, inclusive, demonstra ter disponibilizado o valor dos empréstimos em benefício dos aposentados/contratantes.

Desta forma, se a grande maioria das ações distribuídas sem declaração de residência e procuração atualizados, extratos bancários ou até mesmo contrato, todos podendo ser solicitados de forma simples pelo causídico ao cliente ou à própria instituição financeira (a fim de ao menos se provar a negativa de fornecimento) acabam por finalizar com julgamento improcedente, já que, em verdade, existia a relação entre as partes, é mais do que autorizado ao juiz, que é quem detém o poder geral de cautela e de condução do feito, exigir a apresentação de tais documentos a fim de melhor instruir a ação. (TJMS. Seção Especial – Cível. Relator – Exmo. Sr. Des. Marcos José de Brito Rodrigues. Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - Nº 0801887-54.2021.8.12.0029/50000, Julg. 30 de maio de 2022).

Em relação aos **prejuízos trazidos ao Poder Judiciário**, o voto-relator do acórdão do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul complementa:

Isso porque, ao final, a própria sociedade resta prejudicada, mormente porque incontáveis ações são distribuídas apenas com base na negativa geral, sem que sequer as partes tenham buscado resolver a lide (se é que ela existe) consensualmente, o que acaba por ferir os Princípios da Cooperação e da Resolução Consensual dos Conflitos, além de tumultuar o andamento das demais causas trazidas a este Poder (TJMS. Seção Especial – Cível. Relator – Exmo. Sr. Des. Marcos José de Brito Rodrigues. Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - Nº 0801887-54.2021.8.12.0029/50000, Julg. 30 de maio de 2022).

Ressalta-se que **o conceito de litigância predatória carece de critérios claros e bem delineados na doutrina e na jurisprudência**, destacando-se outras denominações como “litigância habitual”, “advocacia predatória”, “demandismo” e “abuso processual”.

Analisando mais detidamente esses desdobramentos, percebe-se que: (a) a litigância habitual possui enfoque quantitativo; (b) a “advocacia predatória” e “demandismo” possuem um enfoque subjetivo na pessoa do advogado; e (c) o “assédio processual” possui um enfoque nos institutos do processo civil.

Há autores que equiparam a **litigância habitual** com litigância predatória, cunhando o termo “litigância habitual predatória”, ressaltando a quantidade e habitualidade de ações ajuizadas pelo mesmo autor, grupo ou organização. Nessa linha, defende-se a litigância habitual como possível incentivo à judicialização, podendo o infrator ser tanto um particular do setor privado quanto a própria administração pública.³

Os termos “**advocacia predatória**” e “**demandismo**” chamam a atenção para o papel do advogado na litigância predatória. Nessa perspectiva, a advocacia predatória é configurada por ações de massa, em petições padronizadas, objetivando vantagens indevidas. Segundo essa linha, as alegações são, em geral, genéricas, sem fundamentação idônea. Quando são identificadas, percebe-se, em grande parte, o uso de pessoas vulneráveis no polo ativo dos processos⁴.

O Superior Tribunal de Justiça, em uma oportunidade, denominou o fenômeno como **assédio processual**, fixando a seguinte tese: “*O ajuizamento de sucessivas ações judiciais, desprovidas de fundamentação idônea e intentadas com propósito doloso, pode configurar ato ilícito de abuso do direito de ação ou de defesa, o denominado assédio processual*”. O caso, entretanto, ressaltava uma conduta abusiva da parte e não propriamente do advogado que a representava. A novidade desse julgado foi o reconhecimento de que a litigância de má-fé pode ser declarada de forma global conforme um conjunto de processos distintos e não de forma isolada, analisando os autos judiciais de forma endógena⁵.

Se o aspecto da **ilicitude da litigância** for melhor analisado, perceber-se-á uma multiplicidade de consequências jurídicas no campo do direito sancionatório. **Não há norma de direito que cuide especificamente da litigância predatória.** Em verdade, há inúmeras normas sancionatórias que descrevem condutas típicas individuais geralmente utilizadas nas demandas predatórias, mas não cuidam do fenômeno de maneira global.

³ SOUZA, FILIPE RODRIGUES DE. O acesso à justiça pela via do litígio estratégico: enfrentando a litigiosidade habitual predatória. Revista da Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais, v. 109, 2020.

⁴ XAVIER, Renan. CONSULTOR JURÍDICO. Advocacia predatória põe em risco atendimento jurídico à sociedade. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-mai-20/advocacia-predatoria-poe-risco-atendimento-juridico-sociedade/>; MARTES, Rogério; ROSENTHAL, Juliana G. Quintas. ‘Demandismo’ ou litigância predatória na mira do STJ. Disponível em: <https://www.jota.info/coberturas-especiais/aviacao-desafios-da-retomada/demandismo-ou-litigancia-predatoria-na-mira-do-stj-26092023>

⁵ Nos termos do voto vencedor da Ministra Nancy Andrighi: “Hipótese em que, nos quase 39 anos de litígio envolvendo as terras que haviam sido herdadas pelos autores e de cujo uso e fruição foram privados por intermédio de procuração falsa datada do ano de 1970, foram ajuizadas, a pretexto de defender uma propriedade sabidamente inexistente, quase 10 ações ou procedimentos administrativos desprovidos de fundamentação minimamente plausível, sendo que 04 destas ações foram ajuizadas em um ínfimo espaço de tempo - 03 meses, entre setembro e novembro de 2011 -, justamente à época da ordem judicial que determinou a restituição da área e a imissão na posse aos autores. Com efeito, o abuso do direito fundamental de acesso à justiça em que incorreram os recorridos não se materializou em cada um dos atos processuais individualmente considerados, mas, ao revés, concretizou-se em uma série de atos concertados, em sucessivas pretensões desprovidas de fundamentação e em quase uma dezena de demandas frívolas e temerárias, razão pela qual é o conjunto desta obra verdadeiramente mal-acabada que configura o dever de indenizar”. (voto da Ministra Nancy Andrighi no REsp n. 1.817.845/MS, Terceira Turma, julgado em 10/10/2019, DJe de 17/10/2019.)

Segundo Rui Stoco, “o *abuso do direito é multidisciplinar, com aplicação em todas as áreas do Direito*”⁶.

No campo do **processo civil**, a litigância predatória pode implicar em sanções processuais como a multa por litigância de má-fé quando ficar evidente que as demandas massificadas deduzem pretensão sem fundamento, contra texto expresso de lei, alteram a verdade dos fatos, utilizam o processo para obter objetivo ilegal, entre outros (artigo 80 do CPC/2015)⁷.

Na seara da **responsabilidade civil**, a 3ª Turma do STJ (REsp n. 1.817.845/MS) entende que a litigância predatória, enquanto abuso do direito fundamental de acesso à justiça, concretiza-se em “uma série de atos concertados, em sucessivas pretensões desprovidas de fundamentação e em quase uma dezena de demandas frívolas e temerárias, razão pela qual é o conjunto desta obra verdadeiramente mal-acabada que configura o dever de indenizar”, embasando-se nos artigos 186 e 187 do Código Civil de 2002.

Em relação ao **campo ético-profissional**, a litigância predatória praticada por advogado constitui infração prevista no artigo 34, incisos III e IV⁸, e 77⁹ do Estatuto da Advocacia (Lei federal n. 8.906/94). Nesse sentido, o Código de Ética e Disciplina da OAB, veiculado pela Resolução nº 2/2015, no artigo 2º, VI e VII, prevê como dever do advogado “*estimular, a qualquer tempo, a conciliação e a mediação entre os litigantes, prevenindo, sempre que possível, a instauração de litígios*” e “*desaconselhar lides temerárias, a partir de um juízo preliminar de viabilidade jurídica*”.

No **âmbito criminal**, a litigância predatória, em casos extremos, pode envolver crimes como formação de organização criminosa (art. 2º, caput, §§ 3º e 4º, incisos II e IV da Lei 12.850/2013), corrupção ativa (art. 333, parágrafo único do código Penal), falsidade ideológica (art. 299 do Código Penal), uso de documento falso (art. 304 do Código Penal), corrupção passiva (art. 317, § 1º c/c 327, § 2º do Código Penal) e exercício ilegal da advocacia (art. 47 do Decreto-lei nº 3.688/1941). Esses casos geralmente envolvem crimes praticados contra idosos, analfabetos, indígenas, pessoas em situação de extrema pobreza e outros grupos de hipossuficientes¹⁰.

⁶ STOCO, Rui. Abuso do direito e má-fé processual – Aspectos doutrinários. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 150.

⁷ CPC/2015. [...] 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 - interpor recurso com intuito manifestamente protelatório.

⁸ Art. 34. Constitui infração disciplinar: ...- III – valer-se de agenciador de causas, mediante participação nos honorários a receber; IV – angariar ou captar causas, com ou sem a intervenção de terceiros; [...].

⁹ 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; [...].

¹⁰ Exemplifica-se o caso por meio dos processos criminais n. 0918776-10.2023.8.12.0001, 0006746-65.2023.8.12.0001, 0914958-50.2023.8.12.0001. Ressalta-se ainda notícia sobre a “Operação Arnaque”, deflagrada pelo Gaeco (Grupo de Atuação Especial contra o Crime Organizado), segundo a qual: “Foram identificadas pelo Gaeco duas organizações criminosas lideradas por advogados responsáveis por mais de 70 mil ações judiciais em todas as regiões do país, muitas delas consideradas temerárias pelo Poder Judiciário. As organizações criminosas agiam obtendo procurações de idosos, deficientes e indígenas para, ao final, ajuizarem múltiplas demandas em nome deles contra instituições financeiras, terminando cerca de 10% dos casos com procedência; quando não são feitos acordos em massa com instituições financeiras. As investigações revelaram que os crimes, apesar de explorarem pessoas em grave situação de pobreza e vulnerabilidade social, permitiram que líderes das organizações criminosas movimentassem cerca de R\$ 190 milhões em menos de cinco anos de atividade”. Fonte:

Embora a litigância predatória configure um conceito amplo e abstrato, é possível sistematizar os seguintes **elementos cumulativos** em sua concepção: **(1)** ajuizamento de demandas massificadas enquanto conduta objetiva; **(2)** qualificação da conduta por abusividade e/ou fraude em sentido amplo; **(3)** um dano indireto à administração do Poder Judiciário enquanto bem jurídico tutelado; **(4)** um dano direto às partes dos processos conforme o caso – autor falsamente representado e/ou parte contrária das ações massificadas sem fundamento jurídico; **(5)** um papel de centralidade (e não de exclusividade) do advogado no fenômeno; e **(6)** repercussões jurídicas (de forma isolada ou não) nos âmbitos do processo civil, responsabilidade civil, campo ético-profissional, direito penal, sem prejuízo de outros campos da área jurídica.

Conquanto seja possível identificar objetivamente o fenômeno da litigância probatória por meio de análise de dados e cruzamento de informações, o mesmo raciocínio não se aplica à esfera da responsabilização. A multiplicidade de condutas típicas que se inserem na litigância predatória exige individualização conforme o tipo de infração.

3. O dano e a responsabilidade por litigância predatória

Considerando que a litigância predatória pode resultar no dever de indenização (STJ, REsp n. 1.817.845/MS), como se apura o dano a ser reparado? Citam-se os artigos pertinentes do Código Civil:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Art. 188. Não constituem atos ilícitos:

I - os praticados em legítima defesa ou no exercício regular de um direito reconhecido;

II - a deterioração ou destruição da coisa alheia, ou a lesão a pessoa, a fim de remover perigo iminente.

Parágrafo único. No caso do inciso II, o ato será legítimo somente quando as circunstâncias o tornarem absolutamente necessário, não excedendo os limites do indispensável para a remoção do perigo.

A litigância predatória pode gerar reparação civil. Segundo o Superior Tribunal de Justiça: “*O ajuizamento de sucessivas ações judiciais, desprovidas de fundamentação idônea e intentadas com propósito doloso, pode configurar ato ilícito de abuso do direito de ação ou de defesa, o denominado assédio processual*”. Nessa oportunidade, a 3ª Turma do STJ, no julgamento do REsp n. 1.817.845/MS, decidiu que a litigância predatória configura uma espécie de abuso processual.

Segunda a Corte Superior, a litigância predatória concretiza-se em “*uma série de atos concertados, em sucessivas pretensões desprovidas de fundamentação e em quase uma dezena de demandas frívolas e temerárias, razão pela qual é o conjunto desta obra verdadeiramente mal-acabada que configura o dever de indenizar*”, embasando-se nos arts. 186 e 187 do Código Civil de 2002.

Segundo a relatora do voto vencedor, Ministra Nancy Andrighi a questão do “assédio processual” pode ser analisada na perspectiva do direito material e, sobretudo, no âmbito do direito privado, conforme o art. 187 do CC/2002, segundo o qual: “*também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes*”.

Prossegue em seu voto:

Isso porque, em virtude das nossas raízes romano-germânicas e de civil law, parece ser sempre necessário que a lei reconheça, prévia e expressamente, a ilicitude do ato abusivo e a possibilidade de puni-lo para que se cogite de examiná-lo nos conflitos que diariamente são submetidos ao Poder Judiciário, como se os deveres da boa-fé, da ética e da probidade não estivessem presentes no tecido social e, conseqüentemente, como se não fossem ínsitos ao direito. Essa característica fica ainda mais evidente no âmbito do processo judicial. Quando se pensa em um apenamento por conduta que possa se assemelhar ao ato abusivo, imediatamente se remete o intérprete, sem escalas, aos arts. 14 a 18 do CPC/73 (atuais arts. 77 a 81 do CPC/15), como se todas as descomposturas, chicanas e tramoias processuais estivessem ali elencadas ou pudessem ser previstas com antecipação pelo legislador. Ocorre que o ardil, não raro, é camuflado e obscuro, de modo a embaralhar as vistas de quem precisa encontrá-lo. O chicaneiro nunca se apresenta como tal, mas, ao revés, age alegadamente sob o manto dos princípios mais caros, como o acesso à justiça, o devido processo legal e a ampla defesa, para cometer e ocultar as suas vilezas. O abuso se configura não pelo que se revela, mas pelo que se esconde. **É por isso que é preciso repensar o processo à luz dos mais basilares cânones do próprio direito, não para frustrar o regular exercício dos direitos fundamentais pelo litigante sério e probo, mas para refrear aqueles que abusam dos direitos fundamentais por mero capricho, por espírito emulativo, por dolo ou que, em ações ou incidentes temerários, veiculem pretensões ou defesas frívolas, aptas a tornar o processo um simulacro de processo. [...]. A excepcionalidade de se reconhecer eventual abuso do direito de acesso à justiça deve ser sempre ressaltada porque, em última análise, trata-se um direito fundamental estruturante do Estado Democrático de Direito e uma garantia de amplíssimo espectro, de modo que há uma natural renitência em cogitar da possibilidade de reconhecê-lo em virtude da tensão e da tenuidade com o próprio exercício regular desse direito fundamental. Respeitosamente, esse não é um argumento suficiente para que não se reprima o abuso de um direito fundamental processual, como é o direito de ação. Ao contrário, **o exercício abusivo de direitos de natureza fundamental, quando configurado, deve ser rechaçado com o vigor correspondente à relevância que essa garantia possui no ordenamento jurídico, exigindo-se, contudo e somente, ainda mais prudência do julgador na certificação de que o abuso ocorreu estreme de dúvidas.****

Ao final do voto, decidiu-se por dar parcial provimento aos recursos especiais, acolhendo pretensão indenizatória material a ser liquidada por arbitramento e “*pretensão indenizatória de natureza moral (R\$ 100.000,00 para cada autor, contados do arbitramento) e quanto à sucumbência (10% sobre o valor total da condenação)*”.

Segundo a doutrina de responsabilidade civil, o conceito de dano abrange diversas perspectivas, referindo-se a eventos tangíveis no mundo físico, como no caso do

dano material, e a danos subjetivos, como no **dano moral**, que afeta os aspectos imateriais da pessoa. A avaliação do dano material considera a redução no patrimônio, destacando-se o dano indenizável, que abrange tanto as perdas efetivas quanto os lucros cessantes. O dano moral, por sua vez, não possui uma dimensão quantificável e envolve compensação por ofensas aos bens internos da pessoa, como dor e sofrimento¹¹.

Tradicionalmente, o dano é classificado em patrimonial e moral, refletindo lesões aos bens econômicos e direitos pessoais do indivíduo, respectivamente. Enquanto o dano patrimonial envolve prejuízos economicamente mensuráveis, como danos materiais a propriedades, o dano moral abrange violações a direitos personalíssimos, como integridade física, psíquica e moral¹².

Independentemente da extensão financeira, a responsabilidade civil é determinada pela lesão ao direito ou interesse da vítima, conforme ressaltado por Caio Mário da Silva Pereira:

Está sujeito a indenizar aquele que causa prejuízo em termos matematicamente reduzidos, da mesma forma aqueloutro que cause dano de elevadas proporções, de modo que o que orientará a Justiça, no tocante ao dever ressarcitório, é a lesão ao direito ou interesse da vítima, e não a sua extensão pecuniária¹³.

Recomenda-se cautela ao analisar o precedente julgado pelo Superior Tribunal de Justiça sobre assédio processual, no REsp n. 1.817.845/MS. Isso porque esse caso destacou a conduta abusiva da parte litigante, não do advogado que a representava. A Corte Superior julgava litígio em que, desde o surgimento da controvérsia entre as partes no ano de 1970, computavam-se cerca de 10 (dez) ações judiciais ou processos administrativos, intentados pelos recorridos para tumultuar ou retardar a solução da lide.

¹¹ Segundo Rui Stoco: “O dano admite vários enfoques. Segundo nos parece, falar-se em dano significa aludir a um acontecimento no mundo físico, uma alteração e um resultado no mundo naturalístico, quando falamos de dano material. Em se tratando de dano moral, estaremos falando de um dano à parte subjecti, ofensivo de bens imateriais da pessoa, mas ainda assim em um fenômeno do mundo fático. Contudo, há, também e necessariamente, o dano jurídico, ou seja, o comportamento que repercute no ordenamento jurídico. [...]. Do que se conclui que avalia-se o dano tendo em vista a diminuição ocorrida no patrimônio, de modo que a questão relativa ao dano prende-se à da indenização, dando-se relevo, pois, ao dano indenizável, que é, segundo a própria lei, o que se efetivamente perdeu e o que se deixou de ganhar (dano emergente e lucros cessantes). Ademais desse aspecto de ordem puramente material que a expressão "dano" sugere, há também o que convencionou-se chamar de dano moral, que não tem dimensão matemática e, portanto, nada indeniza. Traduz-se em mera compensação por conta de ofensas a bens internos da pessoa, expressos nas hipóteses de dor, sofrimento, vergonha, angústia e tantos outros. Não significa que, para buscar a única compensação possível, de natureza pecuniária, não possa surgir um interesse econômico embutido na pretensão de dano moral” (STOCO, Rui. Tratado de responsabilidade civil. 6ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 1.179-1.180)

¹² Conforme Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona: “Tradicionalmente, a doutrina costuma classificar o dano em patrimonial e moral. O dano patrimonial traduz lesão aos bens e direitos economicamente apreciáveis do seu titular. Assim ocorre quando sofremos um dano em nossa casa ou em nosso veículo. [...]. Entretanto, conforme dissemos, o dano poderá atingir outros bens da vítima, de cunho personalíssimo. deslocando o seu estudo para a seara do denominado dano moral. Trata-se, em outras palavras, do prejuízo ou lesão de direitos, cujo conteúdo não é pecuniário, nem comercialmente redutível a dinheiro, como é o caso dos direitos da personalidade, a saber, o direito à vida, a integridade física (direito ao corpo, vivo ou morto, e à voz), à integridade psíquica (liberdade, pensamento, criações intelectuais, privacidade e segredo) e à integridade moral (honra, imagem e identidade)”. Fonte: GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. Novo curso de direito civil, volume III: responsabilidade civil - 9. ed. - São Paulo: Saraiva, 2011, p. 82-86.

¹³ MÁRIO, Caio. Responsabilidade Civil. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1992, p. 39.

Havia clareza, na ocasião, sobre quem estava causando o dano (a parte que ajuizava as ações) e quem sofria o dano (a parte ré dessas ações).

Situação distinta é a noticiada pela Nota Técnica CIJEMS 01/2022 em que, ao invés de 10 ações, há dezenas de milhares de ações com o mesmo fundamento jurídico. No caso, falta clareza, em um primeiro momento, sobre quem seria o responsável pelo dano (a parte ou seu representante jurídico) em parte significativa das ações e, em um segundo momento, se o Poder Judiciário pode ser vítima de dano decorrente de litigância predatória.

Embora haja um dano, os seus contornos jurídicos são de difícil delimitação. O objeto de análise da Nota Técnica envolve um dano indireto à administração do Poder Judiciário enquanto bem jurídico tutelado e um dano direto às partes dos processos conforme o caso – autor falsamente representado e/ou réu das ações massificadas sem fundamento jurídico.

De qualquer forma, em relação ao responsável pela ilegalidade, **tanto a parte quanto o advogado que a representa estão sujeitos à responsabilização civil por ato ilícito nos termos dos artigos 186 e seguintes do Código Civil**. A diferença é que a responsabilização pessoal do advogado pelas ilicitudes cometidas contra a outra parte do processo ou contra o sistema de justiça somente ocorrerá se ele **não** estiver atuando “*no exercício regular de um direito reconhecido*” (artigo 188, I, do Código Civil). Logo, o advogado será responsabilizado civilmente tão somente se sua atuação, cumulativamente: (1) em sentido amplo, estiver em desacordo com as normas que disciplinam o exercício da advocacia nos autos judiciais (Código de Processo Civil) e em desconformidade com normas ético-profissionais (estatuto da OAB e demais normas pertinentes), podendo eventualmente haver responsabilização criminal; e (2) em sentido estrito, estar eivada da ausência de consentimento da parte por ele representada.

Os requisitos são cumulativos. Isso porque, quando o advogado agir em desacordo com as normas processuais civis e ético-disciplinares que regem sua profissão, mas agir assim com o consentimento da parte representada, somente esta última, em regra, será responsável civilmente para reparar os danos causados no processo judicial. Esse raciocínio é extraído do artigo 79 do Código de Processo Civil de 2015, segundo o qual: “*Responde por perdas e danos aquele que litigar de má-fé como autor, réu ou interveniente*”. Isso não obsta que o advogado seja possivelmente responsabilizado perante outras esferas, principalmente em relação a seu órgão profissional de fiscalização.

Por outro lado, a atuação sem consentimento da parte por ele representada com emprego de fraude e/ou abuso necessariamente violará o estatuto da advocacia¹⁴ e possibilitará a sua responsabilização civil em face de seu cliente ou em face da outra parte lesada. A responsabilização civil em face do cliente lesado está prevista no artigo 17 do estatuto da advocacia:

Art. 17. Além da sociedade, o sócio e o titular da sociedade individual de advocacia respondem subsidiária e ilimitadamente pelos danos

¹⁴ Lei federal nº 8.906 de 4 de julho de 1994 (Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil): Art. 34. Constitui infração disciplinar: [...]; VII - violar, sem justa causa, sigilo profissional; [...]; IX - prejudicar, por culpa grave, interesse confiado ao seu patrocínio; [...]; XV - fazer, em nome do constituinte, sem autorização escrita deste, imputação a terceiro de fato definido como crime; [...]; XIX - receber valores, da parte contrária ou de terceiro, relacionados com o objeto do mandato, sem expressa autorização do constituinte; [...]; XXI - recusar-se, injustificadamente, a prestar contas ao cliente de quantias recebidas dele ou de terceiros por conta dele; [...]; XXV - manter conduta incompatível com a advocacia; [...].

causados aos clientes por ação ou omissão no exercício da advocacia, sem prejuízo da responsabilidade disciplinar em que possam incorrer.

A reparação do dano praticado pelo advogado à parte adversa é devida quando atuar sem procuração ou por meio de procuração nula e não houver ratificação pela parte representada. Cuida-se de hipótese prevista no §2º do artigo 104 do Código de Processo Civil:

Art. 104. O advogado não será admitido a postular em juízo sem procuração, salvo para evitar preclusão, decadência ou prescrição, ou para praticar ato considerado urgente.

§ 1º Nas hipóteses previstas no caput, o advogado deverá, independentemente de caução, exibir a procuração no prazo de 15 (quinze) dias, prorrogável por igual período por despacho do juiz.

§ 2º **O ato não ratificado será considerado ineficaz relativamente àquele em cujo nome foi praticado, respondendo o advogado pelas despesas e por perdas e danos.**

Qualquer que seja o responsável pela litigância predatória, há a necessidade de individualização das condutas conforme o tipo de infração cometido no ajuizamento massificado de ações. Reitera-se que a litigância predatória é um fenômeno de baixa densidade normativa, destacando que essa característica impacta na responsabilização. Em outras palavras, não é possível uma punição uniforme para partes litigantes e advogados em casos de litigância predatória tão somente em razão do ajuizamento massificado de ações com meros indícios de abuso e fraude. É imprescindível que haja prova robusta das irregularidades e, conseqüentemente, a tipificação individualizada de cada conduta conforme a infração, seja o ilícito no âmbito civil, ético-profissional, criminal, improbidade administrativa etc.

4. A difícil liquidação do dano material conforme os custos do processo

O estudo da responsabilidade civil demanda atenção ao conceito de dano, elemento essencial para a obrigação de indenizar. A distinção entre danos patrimoniais e morais é crucial, ressaltando que esta distinção diz respeito aos efeitos, não à origem do dano, que é considerado uno e indivisível¹⁵.

No âmbito do dano material, somente prejuízos diretos e efetivos, resultantes diretamente do comportamento do agente, têm suporte legal para ressarcimento, conforme previsto no Código Civil. A ausência de prova do dano inviabiliza a indenização, **não sendo admitidos danos incertos, hipotéticos ou condicionais**, o que diferencia a responsabilidade por danos materiais da responsabilidade por dano moral. Nas palavras de Rui Stoco:

¹⁵ Nas palavras de Rui Stoco: “O dano que interessa ao estudo da responsabilidade civil é o que constitui requisito da obrigação de indenizar. Desse modo, não se pode deixar de atentar para a grande divisão entre danos patrimoniais ou materiais e danos morais, imateriais ou não patrimoniais, cabendo lembrar, conforme advertiu Minozzi, que a distinção entre dano patrimonial e dano moral só diz respeito aos efeitos, não à origem do dano, pois, neste aspecto, o dano é uno e indivisível” (STOCO, Rui. Tratado de responsabilidade civil. 6ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 1.180).

O dano é, portanto, pressuposto da obrigação de reparar e circunstância elementar da responsabilidade civil. Tenha em consideração, todavia, que somente danos diretos e efetivos, por efeito imediato do comportamento do agente, encontram no Código Civil suporte de ressarcimento. Se não houver prova do dano, falta fundamento para a indenização. Não se admite o dano incerto, improvável ou eventual, o dano condicional e nem mesmo o dano hipotético. Aliás, a responsabilidade civil distingue-se da responsabilidade puramente moral, que não empenha obrigação jurídica e da responsabilidade penal, que pode impor sanção ainda que não ocorra dano efetivo¹⁶.

Consideradas essas premissas iniciais, a litigância predatória provoca danos materiais?

A resposta é positiva em relação ao dano diretamente infligido às partes dos processos conforme o caso – autor falsamente representado e/ou réu das ações massificadas sem fundamento jurídico. O processo judicial dá parâmetros objetivos ao dano: os custos da defesa para o réu e aquilo que o autor falsamente representado deixou de receber em razão das atividades fraudulentas.

O problema reside na liquidação de um dano indireto à administração do Poder Judiciário enquanto bem jurídico tutelado, ou até um dano ao sistema de justiça em geral. A Nota Técnica CIJEMS 01/2022 sugere o critério do custo médio do processo para liquidar a repercussão financeira da litigância predatória:

A metodologia primária para o cálculo do custo do processo para o Poder Judiciário é a **divisão do orçamento do órgão pelo quantitativo de processos**. Dessarte, o **custo médio do processo para o Poder Judiciário será a totalidade do Orçamento efetivamente executado no exercício dividido pelo número de processos em tramitação**. [...]. Mercê do rigor acadêmico, importa anotar última ressalva, a **tramitação processual transcende o intervalo do exercício financeiro e orçamentário**. Assim, o **custo do Poder Judiciário em determinado ano abarca os processos em tramitação naquele ano, não apenas os encerrados no exercício**. Porém, como o número de processos se encontra (relativamente) estável desde 2018, adotou-se nesse cálculo a quantidade de processos julgados.

Assim, os processos julgados em determinado ano, ainda que tenham tramitado em anos anteriores, serão compensados pelos processos tramitados no exercício, mas que serão julgados posteriormente.

Os dados levantados para o Estado de Mato Grosso do Sul revelam que na Justiça Comum são julgados cerca de 310 mil processos ao ano. Por sua vez, o Orçamento do Poder Judiciário monta a aproximadamente um bilhão de reais por exercício. **Temos assim um valor aproximado de quatro mil reais por processo**.

[...].

A partir desses valores médios do processo, pode-se perceber o impacto das ações predatórias. À guisa de exemplo, **o principal advogado, que atua em 37,6 mil ações distintas, sob o pálio da assistência judiciária gratuita, representa 150 milhões de reais** (ou 11,8% do Orçamento do Poder Judiciário de Mato Grosso do Sul para 2022). Tal cifra é

¹⁶ STOCO, Rui. Tratado de responsabilidade civil. 6ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 1.181.

representativa da relevância do controle sobre essas ações judiciais artificiais.

Nesse contexto, a análise do Centro de Inteligência preza pelo diagnóstico de relevância com o propósito de priorizar análises com maior impacto sobre as atividades forenses. Tal cenário pulverizado de litigância é confirmado na pesquisa realizada pelo CIJEMS.

Nesse sentido, apurou-se que **um mesmo advogado, que patrocinou quase 40.000 ações em Mato Grosso do Sul, atua em outras localidades com padrão similar de conduta.** Embora os dados sejam iniciais e possam ser confirmados de modo definitivo com os respectivos tribunais, verifica-se o patrocínio de ações semelhantes na Justiça Estadual de Minas Gerais (cerca de 8.000), Bahia (cerca de 8.000), Mato Grosso (cerca de 8.000), Santa Catarina (cerca de 11.000) e Tocantins (cerca de 200). Sabe-se que também há igual atuação no Paraná, malgrado não se conheça o número de ações neste Estado, além do Rio Grande do Sul, em que igualmente não se sabe o quantitativo, mas é de conhecimento a existência recente de sentença que reconhece o abuso do direito de demandar em mais de 900 ações propostas perante vara gaúcha do interior.

Segundo o estudo da CIJEMS, o dano causado ao Poder Judiciário por um advogado que praticou litigância predatória seria de aproximadamente R\$ 150 milhões de reais, baseado no custo médio de cada processo. Esse valor poderia basear uma reparação de danos materiais na modalidade dano emergente?

De fato, o critério do custo médio do processo pode medir a eficiência econômica do Poder Judiciário em relação às suas despesas e os serviços prestados à população. Este quantitativo, contudo, não poderia servir de base para a reparação de dano material na modalidade “dano emergente”. Explica-se. O dano emergente refere-se ao que foi efetivamente perdido ou ao valor correspondente ao prejuízo suportado. Ressalta-se que os **danos materiais exigem comprovação efetiva, não sendo admitida indenização por danos hipotéticos ou presumidos.**

Nas palavras de Rui Stoco, o dano emergente será “*aquilo que se perdeu*”, ou o valor correspondente ao “*prejuízo suportado, seja a perda de um bem, as despesas com tratamento ou os gastos com remédios, prótese, cadeira de rodas, aparelhos necessários à convalescença, remédios, exames e outros*”¹⁷.

O critério de custo médio do processo, entretanto, não pode embasar um dano a título de indenização em razão das dificuldades de quantificar um prejuízo efetivo. Isso porque: (1) presume que 11,8% do Orçamento do Poder Judiciário de Mato Grosso do Sul ficou exclusivamente por conta das análises dos processos do advogado em questão; (2) ignora a inteligência artificial e os instrumentos tecnológicos utilizados no âmbito do Poder Judiciário para gerenciar e julgar processos; (3) não leva em conta as técnicas de decisões judiciais e mecanismos processuais de julgamento de demandas de massa; e (4) presume que servidores, magistrados e demais prestadores de serviços essenciais ao Poder Judiciário julgam processos de forma focalizada em assuntos específicos – ao invés de uma abordagem dinâmica e multifocal no julgamento de variados assuntos ao mesmo tempo.

¹⁷ STOCO, Rui. Tratado de responsabilidade civil. 6ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 1.292.

No âmbito jurisprudencial, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado de que os danos materiais exigem efetiva comprovação, não se admitindo indenização de danos hipotéticos ou presumidos¹⁸.

Possui **poucas chances de sucesso** uma eventual ação judicial de indenização ajuizada pelo Estado do Mato Grosso do Sul com base em danos materiais na modalidade de dano emergente.

5. O dano moral sofrido pela pessoa jurídica de direito público

Outra questão digna de cautela diz respeito ao Poder judiciário enquanto vítima de litigância predatória, ensejando dano moral. **Pode a pessoa jurídica de direito público ser indenizada por dano moral em razão dos serviços de seu Poder Judiciário serem prejudicados por demandas probatórias?**

Ao contrário do dano material, o dano moral não possui dimensões matemáticas de liquidação. Cuida-se de um valor arbitrado em razão de aspectos abstratos do dano causado a determinada pessoa. Nas palavras de Rui Stoco:

O dano moral, que em verdade é um "não-dano" (sob o aspecto patrimonial), posto que não tem dimensão matemática, fixado apenas para compensar a dor, o vexame, a angústia, o medo, o abalo psicológico, a tristeza e outros fatores anímicos, como regra, deve ser arbitrado em valor fixo e único, sempre representado por uma compensação pecuniária, podendo, ou não, estar cumulado com o dano material¹⁹.

As dificuldades, no caso, possuem outros traços.

A primeira dificuldade diz respeito à pessoa jurídica de direito público poder ser indenizada, em tese, por dano moral. Logo após a entrada em vigor da Constituição, surgiu a questão da possibilidade de indenização por danos morais para pessoas jurídicas, sendo o Superior Tribunal de Justiça (STJ) concluiu afirmativamente por meio da Súmula de Jurisprudência nº 227, que estabelece que a pessoa jurídica pode ser sujeito passivo de dano moral.

No entanto, persistiam dúvidas quanto à possibilidade de pessoas jurídicas de direito público, como União, Estados, Distrito Federal, municípios, autarquias e fundações públicas, serem indenizadas por danos morais. O STJ, em outra ocasião, determinou que as pessoas jurídicas de direito público não podem ser consideradas vítimas de dano moral, conforme o informativo nº 125 do Jurisprudência em Teses do STJ: *"a pessoa jurídica de direito público não é titular de direito à indenização por dano moral relacionado à ofensa de sua honra ou imagem, porquanto, tratando-se de direito fundamental, seu titular imediato é o particular e o reconhecimento desse direito ao Estado acarreta a subversão da ordem natural dos direitos fundamentais"*.

Posteriormente, ao examinar o Recurso Especial nº 1.722.423/RJ, a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), por decisão unânime e aderindo ao voto do relator, Ministro Herman Benjamin, deliberou que é passível a concessão de indenização

¹⁸ AgInt no AREsp n. 2.199.580/RJ, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 2/10/2023, DJe de 5/10/2023; AgInt no AREsp n. 1.520.449/SP, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 19/10/2020, DJe de 16/11/2020

¹⁹ STOCO, Rui. Tratado de responsabilidade civil. 6ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 1.292.

por danos morais em relação a pessoa jurídica de direito público, especialmente quando a discussão envolve a própria reputação da instituição. Segundo o voto do relator:

Embora haja no STJ diversas decisões em que se reconheceu a impossibilidade da pessoa jurídica de Direito Público ser vítima de dano moral, o exame dos julgados revela que essa orientação não se aplica ao caso dos autos. (...) O que se extrai é que a credibilidade institucional da autarquia previdenciária foi fortemente agredida e o dano reflexo sobre os demais segurados da Previdência e os jurisdicionados em geral é evidente, tudo consubstanciado por uma lesão de ordem extrapatrimonial praticada por agentes do Estado, que não pode ficar sem resposta judicial.

A partir desse julgado, a Segunda Turma do STJ passa a admitir expressamente a possibilidade de pessoa jurídica de direito público ser vítima de dano moral sempre que o que estiver em discussão seja a **própria credibilidade da instituição**. Segundo o voto relator:

Consignou-se no acórdão recorrido: "repetindo a sistemática empregada tantas outras vezes, **a advogada requereu fossem preparados novos cálculos; o contador os elaborou, alcançando resultado claramente exagerado; o procurador autárquico anuiu prontamente com o mesmo; e o magistrado, em tempo bastante expedito, homologou as contas e determinou a expedição do alvará de levantamento em favor da advogada, fechando-se assim o ciclo - sendo certo que, via de regra, os segurados não chegavam a receber qualquer parcela do montante desviado, que era partilhado entre os membros da organização criminosa**". [...] No Recurso Especial, a autarquia pugna pela reparação dos danos morais, sob os argumentos de que "**o valor `mercadológico´ do INSS se mede por seu nome**" e de que "o acórdão do STJ mencionado não se aplica ao caso concreto, pois trata do direito a liberdade de imprensa, que não existe nestes autos". De início, esclareço que estes autos tratam do desvio apurado em uma única ação acidentária, mas, como consignado no acórdão recorrido, **os dados trazidos aos autos indicam outros vários ilícitos praticados mediante o mesmo esquema criminoso, "totalizando um prejuízo superior a 20 milhões de dólares"** [...]. Tratando de lesões extrapatrimoniais causadas a pessoas jurídicas sem fins lucrativos, a doutrina especializada alude à figura dos "danos institucionais", que "atingem a pessoa jurídica em sua credibilidade ou reputação, a chamada honra objetiva"

Há, portanto, duas posições conflitantes do Superior Tribunal de Justiça acerca da possibilidade de a pessoa jurídica de direito público poder sofrer dano moral. Uma segunda questão emerge, no entanto: **a litigância predatória atinge a credibilidade do Poder Judiciário a ponto de causar um dano moral?**

Em tese, seria possível. Há de se fazer, no entanto, uma diferenciação: enquanto o INSS (parte) sofreu diretamente um dano patrimonial por meio de um esquema de corrupção e organização criminosa, o Poder Judiciário, na litigância predatória, sofreu indiretamente um dano por meio do tumulto ao andamento de seu serviço. Por um lado, o dano à credibilidade do INSS decorre do grave dano patrimonial líquido decorrente das atividades ilícitas. No fenômeno de litigância predatória, o dano patrimonial quantificável

seria direcionado às partes vítimas das ações de massa e não propriamente ao sistema de justiça.

Na litigância predatória, a destruição da credibilidade do Poder Judiciário teria um fundamento distinto: o abuso de direito e a violação ao direito de acesso à justiça, sem que houvesse um dano direto aos cofres públicos. A própria argumentação do custo médio dos processos caminha para um dano indireto não quantificável, conforme observado no tópico anterior.

Possui **chances médias de sucesso** uma eventual ação judicial de indenização ajuizada pelo Estado do Mato Grosso do Sul com base em dano moral para a pessoa jurídica em razão de prejuízo à sua credibilidade.

6. A possibilidade de dano moral coletivo – o consumidor dos serviços judiciais enquanto vítima

Por fim, cabe mencionar outra modalidade de dano moral. **A litigância predatória pode gerar dano moral coletivo?**

Cite-se, inicialmente, o disposto no art. 6º da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), dispositivo que enumera os direitos básicos do consumidor, verbis:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor: [...] VI - **a efetiva proteção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos**; [...] VII - **o acesso aos órgãos judiciários e administrativos**, com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos [...].

Por sua vez, a redação do art. 1º da Lei 7.347/85 dispõe o seguintes:

Regem-se, pelas disposições desta lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados: I - ao meio ambiente; II - **ao consumidor**; III - a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico; IV - **a qualquer outro interesse difuso ou coletivo**: [...].

Sobre a definição de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, cita-se o artigo 81 da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor):

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I - **interesses ou direitos difusos**, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II - **interesses ou direitos coletivos**, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III - **interesses ou direitos individuais homogêneos**, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

O artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, por sua vez, aborda a responsabilidade do prestador de serviços, destacando que seu parágrafo 4º estipula limitações específicas à responsabilidade do profissional liberal, restringindo-a à sua atuação culposa. De acordo com Silvia Vassilieff, na medida em que os advogados prestam serviços aos clientes mediante remuneração, eles se enquadram como prestadores de serviços conforme definido no referido artigo. Dessa forma, uma interpretação apropriada desse dispositivo deve considerar a substituição ficta da expressão "*independentemente de culpa*", presente no caput do artigo, pela frase do parágrafo 4º, "*mediante verificação de culpa*". Isso implica que os advogados são responsáveis pela reparação dos danos causados aos clientes devido a falhas na prestação de serviços, bem como por informações inadequadas sobre sua natureza e riscos, apenas mediante a constatação de culpa²⁰.

Em outras palavras, além de condenação pelos danos materiais causados ao meio ambiente, consumidor ou a qualquer outro interesse difuso ou coletivo, possibilita-se a responsabilidade por dano moral em decorrência de violação de tais direitos, tudo com o propósito de conferir-lhes proteção diferenciada.

O dano moral coletivo difere substancialmente do dano moral individual e não requer afetação à integridade psíquica da pessoa para sua configuração. Trata-se de uma sanção pecuniária por violação a direitos coletivos ou difusos, cujo valor é destinado ao fundo criado pela Lei da Ação Civil Pública. Essa condenação tem caráter exclusivamente punitivo e visa reprimir condutas que ofendem tais direitos, prevenindo sua ocorrência e promovendo sua relevância social, conforme estipulado na legislação²¹.

Ademais, o dano moral coletivo não se origina de violações de interesses ou direitos individuais homogêneos, mas sim de uma injusta e intolerável lesão à esfera extrapatrimonial da comunidade, violando seus valores e interesses coletivos fundamentais. Essa natureza jurídica o relaciona intimamente aos direitos difusos e coletivos, destacando-se que não é decorrente de danos individuais homogêneos.

Pode-se defender que a litigância predatória pode gerar dano moral coletivo em razão de grave lesão a direito difuso.

Deve-se, de fato, compreender o acesso aos órgãos judiciários e administrativos como um direito difuso, sendo um direito básico do consumidor conforme o artigo 6º da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor).

²⁰ VASSILIEFF, Silvia. A responsabilidade civil do advogado. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Civil. Rogério Donnini, Adriano Ferriani e Erik Gramstrup (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Texto disponível no seguinte link: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/475/edicao-1/a-responsabilidade-civil-do-advogado>

²¹ De acordo com Leonardo Roscoe Bessa: "Como exaustivamente demonstrado, o dano moral coletivo pouco tem a ver com o dano moral individual. E ainda que fosse feita tal vinculação, não se exige hoje, para uma necessária caracterização do dano moral (individual), qualquer afetação à integridade psíquica da pessoa. Tal exigência, por qualquer ângulo, é descabida na configuração do dano moral coletivo. A condenação por dano moral coletivo é sanção pecuniária por violação a direitos coletivos ou difusos. O valor imposto pelo juiz é destinado ao fundo criado pelo art. 13 da Lei 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública). O caráter da condenação é exclusivamente punitivo. Não se objetiva a reparação de dano material, embora seja possível (e recomendável) cumular pedidos reparatório e condenatório por dano moral coletivo. O objetivo da lei, ao permitir expressamente a imposição de sanção pecuniária pelo Judiciário, a ser revertida a fundos nacional e estadual, foi basicamente de reprimir a conduta daquele que ofende direitos coletivos e difusos. Como resultado necessário dessa atividade repressiva jurisdicional surgem os efeitos - a função do instituto - almejados pela lei: prevenir a ofensa a direitos transindividuais, considerando seu caráter extrapatrimonial e inerente relevância social" (BESSA, Leonardo Roscoe, Dano Moral Coletivo. Revista da EMERJ, v. 10, nº 40, 2007, p. 282).

Entende-se, de fato, que o exercício primordial do Poder Judiciário consiste na aplicação da jurisdição, ou seja, na interpretação e aplicação do Direito no âmbito dos processos judiciais. Qualquer atividade administrativa interna dos órgãos judiciais tem como único propósito a gestão eficiente da Justiça e de seus procedimentos. Consequentemente, todo o orçamento alocado ao Poder Judiciário visa, de forma direta ou indireta, satisfazer as necessidades processuais e jurisdicionais.

No mesmo sentido da Nota Técnica CIJEMS 01/2022, é relevante ressaltar que o custo médio de um processo para a sociedade é substancialmente superior. O Estado suporta despesas adicionais associadas ao sistema de justiça, abrangendo órgãos como o Ministério Público, a Defensoria Pública, as procuradorias dos Poderes Executivo e Legislativo, a polícia judiciária, a execução penal e a advocacia privada. Além disso, há encargos assumidos diretamente pelos cidadãos, como honorários advocatícios, custos relacionados ao Tribunal do Júri e despesas para a convocação de testemunhas em audiências. Este exame se concentra exclusivamente no custo do processo para o Poder Judiciário, sem negligenciar a necessidade de incorporar esses custos ao ônus total suportado pela sociedade.

Destaca-se que os danos morais coletivos, conforme jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça²², são reconhecidos somente em casos de grave ofensa à moralidade pública, evitando sua banalização e conseqüente repasse de custos às sociedades empresárias e consumidores. Esses danos, desvinculados dos atributos da pessoa humana, exigem uma lesão injusta e intolerável a valores fundamentais da sociedade para serem caracterizados, dispensando a comprovação de prejuízos concretos.

Observa-se, mediante a análise dos julgados mais recentes do Superior Tribunal de Justiça, que os danos morais coletivos são reconhecidos somente quando o ato ilícito resulta em uma "intranquilidade social". Um exemplo claro disso foi um caso envolvendo uma indústria farmacêutica que interrompeu a produção de um medicamento e, posteriormente, cancelou seu registro em violação às normas da Anvisa. Tal conduta frustrou tanto os usuários em tratamento quanto os potenciais consumidores de medicamentos em geral (REsp nº 2.040.311/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 12/12/2023, DJe de 15/12/2023, por maioria).

Em outros julgamentos do Corte Cidadã, afirmou-se que os danos morais coletivos ocorrem apenas quando "configurada grave ofensa à moralidade pública" ou se a vulneração aos valores fundamentais da sociedade "ocorrer de forma intolerável". Citam-se precedentes:

Os danos morais coletivos são adstritos a hipóteses em que configurada **grave ofensa à moralidade pública**, sob pena de banalização do instituto, tornando-se somente mais um custo para as sociedades empresárias, a ser repassado aos consumidores.(REsp 1.370.677/SP, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 17/10/2023, DJe de 3/11/2023).

Segundo a jurisprudência desta Corte Superior, 'se, por um lado, o dano moral coletivo não está relacionado a atributos da pessoa humana e se configura in re ipsa, dispensando a demonstração de prejuízos concretos

²² REsp nº 2.040.311/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 12/12/2023, DJe de 15/12/2023; REsp 1.370.677/SP, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 17/10/2023, DJe de 3/11/2023; AgInt no AREsp 2.214.901/DF, relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 30/10/2023, DJe de 3/11/2023; REsp 1.968.281/DF, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 15/3/2022, DJe de 21/3/2022.

ou de efetivo abalo moral, de outro, somente ficará caracterizado se ocorrer uma **lesão a valores fundamentais da sociedade e se essa vulneração ocorrer de forma injusta e intolerável**' (AgInt no AREsp 2.214.901/DF, relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 30/10/2023, DJe de 3/11/2023).

A exigência de uma tarifa bancária considerada indevida não agride, de modo **totalmente injusto e intolerável**, o ordenamento jurídico e os valores éticos fundamentais da sociedade em si considerada, tampouco provoca **repulsa e indignação na consciência coletiva**, não dando ensejo a danos morais coletivos (AgInt no AREsp 1.754.555/RN, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 28/8/2023, DJe de 31/8/2023).

O dano moral coletivo, por decorrer de **injusta e intolerável lesão à esfera extrapatrimonial de toda comunidade**, violando seu patrimônio imaterial e valorativo, isto é, **ofendendo valores e interesses coletivos fundamentais**, não se origina de violação de interesses ou direitos individuais homogêneos - que são apenas acidentalmente coletivos -, encontrando-se, em virtude de sua própria natureza jurídica, intimamente relacionado aos direitos difusos e coletivos (REsp 1.968.281/DF, relatora Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, julgado em 15/3/2022, DJe de 21/3/2022)

A litigância predatória, no caso ora analisado, configura **grave ofensa à moralidade pública**, porquanto deforma os serviços de assistência jurídica que deveriam ser prestados aos hipossuficientes. Adicionalmente, o ajuizamento abusivo e fraudulento de ações massificadas causa **lesão a valores fundamentais de forma injusta e intolerável** – notadamente o princípio do acesso à justiça, duração razoável do processo, boa-fé processual e separação de poderes.

Nos casos mais graves, a litigância predatória pode violar duas dimensões de direitos de acesso à justiça: (1) **uma dimensão de interesses coletivos**, no tocante aos direitos das pessoas demandantes vítimas de fraudes, abusos e procações com assinaturas falsificadas. Isso porque a litigância predatória não raramente envolve crimes praticados contra idosos, analfabetos, indígenas, pessoas em situação de extrema pobreza e vulnerabilidade social; e (2) **uma dimensão de interesses difusos**, em relação ao direito das demais pessoas que, embora não sejam partes nas ações massificadas movidas com fraude e/ou abuso, possuem um acesso à justiça moroso e de menor qualidade justamente em razão dessas ações judiciais massificadas fraudulentas que tumultuam e asfixiam o sistema de justiça.

Possui **alta probabilidade de êxito** uma eventual ação judicial de indenização ajuizada pelo Estado do Mato Grosso do Sul com base em dano moral coletivo em razão da litigância predatória.

7. Mecanismos procedimentais de combate à litigância predatória

Ações de reparação de dano, além do escopo de recomposição de um prejuízo, possuem caráter meramente repressivo em relação às demandas predatórias. Recomenda-se o avanço na utilização de mecanismos procedimentais que desincentivem a prática da litigância predatória, em um **aspecto preventivo**.

Na economia, há uma teoria chamada de “compatibilidade de incentivos”, que estuda a concordância entre inúmeras normas de determinado processo e os interesses privados dos agentes que nele se encontram. Mecanismos de alocação de recursos, procedimentos de votação, órgãos reguladores e muitas outras instituições são projetados para alcançar determinados objetivos, podendo ser estudados por suas estruturas de incentivos. Nessa construção teórica, descrevem-se as estruturas nas quais os participantes do processo não encontrariam vantagem em violar suas regras, na medida em que estas preservam seus interesses legítimos. Em outras circunstâncias, deparamo-nos com processos inviáveis nos quais não existem incentivos para a conformidade com as regras estabelecidas (incentivos negativos).²³

Em outras palavras, deve-se perquirir, em um primeiro momento, quais mecanismos procedimentais do processo civil e práticas judiciais incentivam a litigância predatória (os incentivos negativos). Em segundo momento, é imperativo atuar nessas falhas, buscando eliminar ou mitigar os seus efeitos.

Algumas falhas já foram inclusive apontadas pela nota técnica, com inúmeras boas práticas sugeridas para verificar a regularidade da representação da parte, documentação idônea, autenticidade das procurações judiciais, endereço das partes, expedição de guias para as partes e não seus procuradores, comunicação de infrações à OAB e MP etc²⁴.

Maiores cuidados e seletividade com a concessão do benefício da justiça gratuita também podem frear a litigância predatória. Debate-se, na doutrina, sobre a gratuidade judiciária ser um dos fatores que contribui para a explosão de litígios no Brasil e conseqüentemente da morosidade na prestação jurisdicional. Sendo possível concluir que a concessão desenfreada de acesso gratuito ao Judiciário favorece o ajuizamento de demandas que, se dependessem do pagamento de custas judiciais, não seriam ajuizadas. Assim, imprescindível impor limites e restrições para a concessão deste benefício. A concessão indiscriminada, com base na presunção de veracidade da alegação – mera

²³ LEDYARD, John O. Incentive compatibility. In: The New Palgrave Dictionary of Economics. London: Palgrave Macmillan, 2018, p. 6148.

²⁴ Segundo a Nota Técnica CIJEMS 01/2022: “Especificamente no que concerne à litigância predatória diagnosticada, é importante destacar as seguintes boas práticas: 1. Consulta no SAJ pelo nome ou CPF da parte autora, a fim de verificar se há outras ações propostas com a mesma procuração genérica, que não indica a pretensão nem a pessoa a ser demandada; 2. análise cautelosa da petição inicial e determinação de emenda para exibição de procuração, comprovante de endereço e outros documentos atualizados, além de procuração específica, isto é, que indique o objetivo da outorga (pretensão e pessoa a ser demandada), nos termos do artigo 654, § 1º, do CC/2002; 3. determinação de emenda para exibição de extrato bancário do período, a fim de demonstrar diligência prévia na aferição da viabilidade jurídica da pretensão, por meio da confirmação de que o valor do empréstimo não teria sido disponibilizado à parte autora; 4. determinação de constatação por oficial de justiça no endereço da parte autora para verificar se houve consentimento efetivo e esclarecido para ingresso das ações e/ou tomada de depoimento pessoal da parte autora, se possível, mediante audiência única em todas as ações que questionam a existência de empréstimos; 5. comunicação à OAB para apuração de prática de infrações ético-disciplinares; 6. comunicação ao MP (GAECO) para apuração de falsificação de procuração ou de outros crimes; no que tange à falta de esclarecimento suficiente à parte autora por ocasião da outorga da procuração, é importante anotar que, em contexto semelhante, há denúncia em Mamborê-PR pelo crime tipificado no artigo 106 do Estatuto do Idoso, que prevê pena de reclusão de 2 a 4 anos a quem induz pessoa idosa sem discernimento de seus atos a outorgar procuração para fins de administração de bens ou deles dispor livremente; 7. entrega de alvará diretamente à parte autora, conforme autorizado pelo Provimento 263/2021 da Corregedoria-Geral de Justiça do TJMS, que facultou aos juizes, nas demandas de massa identificadas pelo CI, expedir guia de levantamento de valores diretamente ao autor da ação, quando se tratar de pessoa em estado de vulnerabilidade socioeconômica, como, p. ex., aposentados de baixa renda, indígena, pessoas com deficiência, ressalvada a possibilidade de dedução dos honorários advocatícios contratuais, à vista da exibição do instrumento”.

afirmação – é que causa da má utilização do instituto. Conduz-se, desta forma, a uma litigância predatória na medida em que o ajuizamento de demandas sem responsabilidade sucumbencial cria incentivos negativos no âmbito jurídico. Postula-se sem riscos e sem compromisso com o resultado²⁵.

Um outro instrumento possível é a flexibilização do procedimento. Uma das mais notáveis novidades do Código Processual Civil de 2015 é a previsão de negócios jurídicos processuais atípicos (ou convenções processuais atípicas). Previu-se a possibilidade de alteração do procedimento para ajustá-lo ao direito material discutido na causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo. Cuida-se de um mecanismo autocompositivo cujo objeto é a flexibilização do procedimento.

Seguindo essa tendência de meios autocompositivos, estabeleceu-se, no art. 190 do CPC/2015, o modelo da flexibilização voluntária do procedimento (cláusula geral de negócio jurídico processual)²⁶, possibilitando o ajuste do rito às peculiaridades da causa.²⁷

Ressaltam-se os acordos coletivos de procedimento civil que são celebrados entre o Poder Judiciário, Poder Executivo, Ministério Público, advogados públicos e privados ou peritos, buscando suprir lacunas ou dificuldades hermenêuticas encontradas na lei quanto a regras procedimentais. Esses acordos aproximam a lei da realidade e, ao permitir a participação social na composição do procedimento judicial, legitimam a atuação do juiz. Já os acordos coletivos de administração judicial voltam-se a finalidades tais como garantir o controle de gastos e de prazos judiciais; organizar a comunicação eletrônica processual e, até mesmo, no âmbito penal; e organizar a prevenção e a luta contra a delinquência²⁸.

Ressalta-se que convenções coletivas processuais também podem ser chamadas de protocolos institucionais. Elas podem servir como importante instrumento de exercício da consensualidade em sede processual, superando dificuldades práticas e operacionais em prol de uma gestão processual coletiva mais eficiente. Observado o regime jurídico distinto a que se submetem os entes públicos na negociação processual, as possibilidades de sua utilização são variadas²⁹.

Existe a possibilidade de celebração, pelo Estado, de inúmeras convenções processuais atípicas, com o escopo de atingir várias relações jurídicas processuais e pré-processuais entre os administrados e a Administração Pública. A convenção processual coletiva mais famosa, no âmbito dos estados, é a instalação de núcleos de assistência

²⁵ NETO, Theobaldo Spengler; DORNELLES, Maini; KONZEN, Carolina Kolling. Gratuidade da justiça e a litigância predatória. In: O acesso à justiça no Pós-Constituição de 1988, Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2022, p. 35-49.

²⁶ GAJARDONI, Fernando da Fonseca; SOUZA, Maurício Bearzotti de. Os princípios da adequação, da adaptabilidade e da flexibilização procedimental pelo juiz no Novo CPC. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, v. 82, 2016, p. 177.

²⁷ Conforme o art. 190 do Código de Processo Civil de 2015: “Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo. Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade”. (BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Novo Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 22 dez. 2018).

²⁸ BARREIROS, Lorena Miranda Santos. *Convenções processuais e poder público*. Tese (doutorado em direito público) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2016, p. 146.

²⁹ BARREIROS, Lorena Miranda Santos. *Convenções processuais e poder público*. Tese (doutorado em direito público) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2016, p. 387.

técnica da saúde em todos os processos judiciais que versam sobre demandas de saúde (NATjus)³⁰.

Nesse sentido, nada obsta que regulamentos de Tribunais de Justiça ou até do Conselho nacional de Justiça prevejam procedimentos uniformes e protocolos procedimentais de boas práticas para utilização quando da detecção de indícios de litigância predatória.

Conclusão

Ante o exposto, salvo melhor juízo, apresentam-se as seguintes proposições:

- A. Embora a litigância predatória configure um conceito amplo e abstrato, é possível sistematizar os seguintes elementos cumulativos em sua concepção: (1) ajuizamento de demandas massificadas enquanto conduta objetiva; (2) qualificação da conduta por abusividade e/ou fraude em sentido amplo; (3) um dano indireto à administração do Poder Judiciário enquanto bem jurídico tutelado; (4) um dano direto às partes dos processos conforme o caso – autor falsamente representado e/ou parte contrária das ações massificadas sem fundamento jurídico; (5) um papel de centralidade (e não de exclusividade) do advogado no fenômeno; e (6) repercussões jurídicas (de forma isolada ou não) nos âmbitos do processo civil, responsabilidade civil, campo ético-profissional, direito penal, sem prejuízo de outros campos da área jurídica.
- B. Conquanto seja possível identificar objetivamente o fenômeno da litigância probatória por meio de análise de dados e cruzamento de informações, o mesmo raciocínio não se aplica à esfera da responsabilização. A multiplicidade de condutas típicas que se inserem na litigância predatória exige individualização conforme o tipo de infração. Em outras palavras, não é possível uma punição uniforme para partes litigantes e advogados em casos de litigância predatória tão somente em razão do ajuizamento massificado de ações com meros indícios de abuso e fraude. É imprescindível que haja prova robusta das irregularidades e, conseqüentemente, a tipificação individualizada de cada conduta conforme a infração, seja o ilícito no âmbito civil, ético-profissional, criminal, improbidade administrativa etc.

³⁰ Esses núcleos possuem por finalidade assessorar o Poder Judiciário com informações técnicas nas demandas relativas ao fornecimento de medicamentos, exames, internações, cirurgias e demais tratamentos em face do Sistema Único de Saúde (SUS). Usualmente, os núcleos manifestam-se nas demandas de prestações de saúde em face do Sistema Único de Saúde (SUS), fornecendo elementos técnicos aos juízes no momento da decisão. A composição do NAT e suas normas de financiamento e operação geralmente são estipuladas por meio de convênios entre Poder Judiciário e Poder Executivo de um ou mais entes federativos (estados, municípios e União). Nota-se que o regulamento do NATjus geralmente abrange todas as ações ajuizadas contra o SUS, sem distinção. No âmbito do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, por exemplo, as atividades do Núcleo de Apoio Técnico (NAT) são regulamentadas pela Portaria nº 881, de 12 de fevereiro de 2016. Segundo o art. 3º de tal portaria normativa, é atribuição do NAT manifestar-se previamente em todas as ações judiciais cujas pretensões pleiteadas sejam prestações de saúde em face do Sistema Único de Saúde (SUS). Ressalta-se que análise feita por tal núcleo é meramente documental, sem qualquer contato direto com o paciente (MATO GROSSO DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul. Portaria nº 881 de 12 de fevereiro de 2016. Aprova o Regulamento Interno do Núcleo de Apoio Técnico – NAT. Disponível em: <https://www.tjms.jus.br/_estaticos/_nat/Portaria_NAT.pdf>. Acesso em: 19 maio 2019).

- C. O critério de custo médio do processo não pode embasar um dano a título de indenização em razão das dificuldades de quantificar um prejuízo efetivo. Isso porque: (1) presume que 11,8% do Orçamento do Poder Judiciário de Mato Grosso do Sul ficou exclusivamente por conta das análises dos processos do advogado em questão; (2) ignora a inteligência artificial e os instrumentos tecnológicos utilizados no âmbito do Poder Judiciário para gerenciar e julgar processos; (3) não leva em conta as técnicas de decisões judiciais e mecanismos processuais de julgamento de demandas de massa; e (4) presume que servidores, magistrados e demais prestadores de serviços essenciais ao Poder Judiciário julgam processos de forma focalizada em assuntos específicos – ao invés de uma abordagem dinâmica e multifocal no julgamento de variados assuntos ao mesmo tempo. No âmbito jurisprudencial, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado de que os danos materiais exigem efetiva comprovação, não se admitindo indenização de danos hipotéticos ou presumidos. Há poucas chances de êxito judicial nesse aspecto da reparação de danos.
- D. Em tese, a litigância predatória pode atingir a credibilidade do Poder Judiciário a ponto de causar um dano moral à pessoa jurídica de direito público. No fenômeno de litigância predatória, o dano patrimonial quantificável seria direcionado às partes vítimas das ações de massa e não propriamente ao sistema de justiça. Consequentemente, a destruição da credibilidade do Poder Judiciário teria um fundamento distinto daquele utilizado no Recurso Especial nº 1.722.423/RJ. No caso da litigância predatória, a perda da credibilidade seria decorrente do abuso de direito de ação e a violação ao direito de acesso à justiça, sem que houvesse um dano direto aos cofres públicos. A própria argumentação do custo médio dos processos caminha para um dano indireto não quantificável, conforme observado no tópico anterior. Há médias chances de êxito judicial nesse aspecto da reparação de danos.
- E. A litigância predatória pode gerar dano moral coletivo, sendo esse o fundamento mais forte para uma reparação de danos. Nos casos mais graves, a litigância predatória pode violar duas dimensões de direitos de acesso à justiça: (1) uma dimensão de interesses coletivos, no tocante aos direitos das pessoas demandantes vítimas de fraudes, abusos e procurações com assinaturas falsificadas. Isso porque a litigância predatória não raramente envolve crimes praticados contra idosos, analfabetos, indígenas, pessoas em situação de extrema pobreza e vulnerabilidade social; e (2) uma dimensão de interesses difusos, em relação ao direito das demais pessoas que, embora não sejam partes nas ações massificadas movidas com fraude e/ou abuso, possuem um acesso à justiça moroso e de menor qualidade justamente em razão dessas ações judiciais massificadas fraudulentas que tumultuam e asfixiam o sistema de justiça. Possui alta probabilidade de êxito uma eventual ação judicial de indenização ajuizada pelo Estado do Mato Grosso do Sul com base em dano moral coletivo em razão da litigância predatória.
- F. Recomenda-se o avanço na utilização de mecanismos procedimentais que desincentivem a prática da litigância predatória, em um aspecto preventivo.

Em outras palavras, deve-se perquirir, em um primeiro momento, quais mecanismos procedimentais do processo civil e práticas judiciais incentivam a litigância predatória (os incentivos negativos). Em segundo momento, é imperativo atuar nessas falhas, buscando eliminar ou mitigar os seus efeitos. Nesse sentido, recomenda-se: (1) maiores cuidados e seletividade com a concessão do benefício da justiça gratuita; e (2) regulamento do Tribunal de Justiça que preveja procedimentos uniformes e protocolos procedimentais de boas práticas para utilização quando da detecção de indícios de litigância predatória.

É o parecer que se submete à apreciação superior.

Campo Grande-MS, 17 de abril de 2024.

**CAIO GAMA
MASCARENHAS**

Assinado de forma digital por
CAIO GAMA MASCARENHAS
Dados: 2024.06.11 18:00:22 -04'00'

**CAIO GAMA MASCARENHAS
Procurador-Chefe da Procuradoria Judicial
Procurador do Estado
OAB Nº 19.855 B**

DECISÃO PGE/MS/GAB/Nº 123/2024

PARECER PGE/MS/PJ/Nº 002/2024

Processo: 15/004599/2022

Interessado: CIJEMS – Centro de Inteligência do Tribunal de justiça do Mato Grosso do Sul

Assunto: Reparação de danos causados por litigância predatória.

Vistos etc.

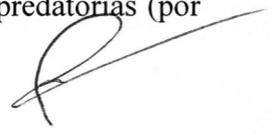
1. Com base no art. 8º, inciso XVI e no art. 9º, incisos II e III, da Lei Complementar Estadual nº 95/2001, e no art. 1º, inciso II, do Anexo I do Regimento Interno da Procuradoria-Geral do Estado, **aprovamos, com acréscimos**, o Parecer PGE/MS/PJ/Nº 002/2024, elaborado pelo Procurador-Chefe da Procuradoria Judicial, Caio Gama Mascarenhas (f. 36-59).

2. O parecer concluiu ser possível ao Estado, em tese, pleitear em seu favor o ressarcimento de danos materiais e a compensação de danos morais causados por advogados na prática de litigância predatória, bem como pleitear a imposição de sanção pecuniária por dano moral coletivo.

3. Para tanto, e considerando a ausência de tipificação legal da conduta de litigância predatória, destacou ser necessário comprovar, em cada processo, a atuação em desacordo com as normas que disciplinam o exercício da advocacia e o vício de consentimento da parte representada. É inviável, portanto, a pretensão de responsabilização apenas com base em indícios de abuso e fraude.

4. Além disso, ressaltou não ser adequado adotar o custo médio do processo como critério para medir a extensão do dano material, especialmente diante da inadmissibilidade de indenização de danos hipotéticos ou presumidos.

5. Acrescentamos, nesse ponto, que o dano material pode ser melhor quantificado pela apuração do valor das custas que deixaram de ser recolhidas (nos casos com justiça gratuita deferida) e também, se possível, dos eventuais custos da Administração para garantir a continuidade regular da prestação do serviço judiciário em face do aumento proporcional da carga processual no período de tramitação das demandas identificadas como predatórias (por



exemplo, despesas com horas-extras a servidores, mutirões, aprimoramento tecnológico, armazenamento de dados etc).

6. É recomendável que esses valores sejam apurados, preferencialmente, em relação às demandas extintas sem resolução de mérito, nas quais é possível demonstrar com maior precisão a ocorrência de litigância predatória.

7. Importante mencionar, ainda, que a aferição do valor da indenização poderá levar em consideração os mecanismos adotados pelo Judiciário para minimizar seu prejuízo, com a prevenção, identificação e contenção das demandas predatórias (*duty to mitigate the loss*).

8. A Nota Técnica 01/2022 do CIJEMS, que merece elogios pela análise aprofundada do tema, propõe, por exemplo, a adoção de rotina de cruzamento de dados processuais e de análise criteriosa das petições iniciais (determinando-se, se for o caso, a emenda para apresentação de procuração atualizada, comprovante de endereço, documentos específicos etc).

9. Acrescentamos, como sugestão, a determinação para que a parte comprove o preenchimento dos pressupostos para a concessão da gratuidade judiciária (conforme determina o art. 99, §2º, CPC), identificada pelo CIJEMS como fator facilitador da litigância predatória. Com efeito, a apresentação de documentos individualizados do demandante propicia, por corolário, indicar contato e consentimento entre a parte e seu advogado.

10. A adoção desses mecanismos é relevante também para evitar imputação de comportamento contraditório da Administração, que num primeiro momento admite válido o processamento das demandas, conferindo-lhes até mesmo julgamento de mérito, e, de outro lado, busca posteriormente reconhecer a ilicitude do que antes reconheceu como válido.

11. Em relação à indenização por danos morais coletivos, acrescentamos que a Defensoria Pública possui legitimidade e perfil institucional adequado para a propositura da ação civil pública, especialmente nos casos em que a litigância predatória atingir grupo de pessoas hipossuficientes (art. 4º, VII, Lei Complementar 80/1994).

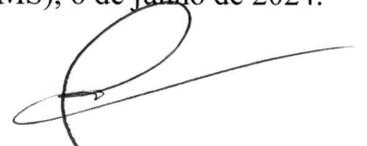


12. Em todo caso, considerando a prescritibilidade das pretensões indenizatórias, revela-se pertinente a realização de pesquisas periódicas para verificação de ações semelhantes propostas pelo mesmo escritório ou advogado, a fim de identificar a prática de litigância predatória e possibilitar a comunicação tempestiva e contemporânea à PGE, para a adoção das providências para o ajuizamento das ações de ressarcimento.

13. À Assessoria do Gabinete para encaminhar:

- a) cópia desta decisão ao Procurador do Estado que elaborou o parecer;
- b) cópia do parecer analisado e da presente decisão ao Centro de Inteligência da Justiça Estadual de Mato Grosso do Sul (CIEMS/TJMS);
- c) após, ao arquivo.

Campo Grande (MS), 6 de junho de 2024.



Márcio André Batista de Arruda
Procurador-Geral Adjunto do Estado do Contencioso