

**AO JUÍZO DA XX VARA CÍVEL DA CIRCUNSCRIÇÃO
JUDICIÁRIA DE XXXXXX-XX**

Processo nº: **XXXXXXXXXX**

Feito : **Embargos à Execução**

Apelante: **XXXXXXXXXX**

Apelado : **FULANO DE TAL**

FULANO DE TAL, já qualificada nos autos do processo XXXXXXXX, vem, respeitosamente, à presença deste juízo, através da Defensoria Pública do XXXXXX – Núcleo XXXXXXXX, nos termos do art. Art. 1.010, §1º, do Código de Processo Civil, apresentar:

CONTRARRAZÕES

COM PEDIDO DE CONDENAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

com base nas razões anexas.

XXXXXXXX-XX, XX de XXXXXX de XXXX.

FULANO DE TAL

DEFENSOR PÚBLICO DO XXXXXX

EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

Processo n°: **XXXXXXXX**

Feito : **Embargos à Execução**

Apelante : **XXXXXXXX**

Apelado : **FULANO DE TAL**

CONTRARRAZÕES DA APELAÇÃO

Colenda Turma Cível

Ínclito Desembargador Relator

I. DA SÍNTESE PROCESSUAL:

Trata-se, originariamente, de Ação de Embargos à Execução movido pela apelada, em razão de Ação de Execução de Título Extrajudicial, n° XXXXXXXX, em que pleiteia o reconhecimento de excesso de execução, excedendo o valor de R\$ XXXXX (XXXXXX reais), bem como a devolução do valor, de acordo com o artigo 940, do Código Civil.

Na resposta aos embargos, o embargado, ora apelante, alega que a embargante havia reconhecido existência do débito, ainda que os embargos opostos não seriam cabíveis, dado a afirmação, pela apelada, a respeito da dívida. Em seguida, argumenta que não há excesso de execução, tendo-se em vista que o título executivo extrajudicial cumpre os requisitos de validade, sendo, portanto, líquido, certo e exigível.

Ainda, na “manifestação” do apelante aos embargos, sustenta que o valor entendido como excesso é referente ao vencimento antecipado da dívida.

Em ato contínuo, fora concedido o benefício da justiça gratuita, fl. 200, e determinou-se que os autos fossem conclusos para a sentença. Nesse contexto, na fls. 213, ao prolatar a sentença, o juízo a quo, entendeu que havia a possibilidade de julgamento antecipado do mérito. Logo, julgou os embargos improcedentes.

No entanto, a apelada interpôs apelação, fls. 219 a 224, em face da referida sentença, sob o fundamento de que o juízo a quo havia cerceado a sua defesa, tendo-se em vista que, na petição inicial, houve o pedido de que os autos fossem submetidos aos cálculos da Contadoria, pois os cálculos são de extrema complexidade. Além disso, alega que não fora intimada a respeito da decisão interlocutória, fl. 208.

Dessa forma, a Egrégia 1ª Turma Cível, acolheu ao pleito da apelada. Assim, a sentença de fls. 213 a 216, foi cassada e determinou-se o retorno dos autos para que houvesse o feito prosseguisse o procedimento.

Assim, de volta à origem, por meio de despacho de fl. 282, a Defensoria Pública fora intimada da decisão de fl. 208. No entanto, em sequência, a embargante interpôs Agravo na Forma Retida, fl. 284, para houvesse a retração do juízo a quo.

Logo, em sede decisão interlocutória fl. 289, os autos foram remetidos à contadoria. Nesse contexto, a contadoria chegou à conclusão que o valor devido seria de R\$ XXXXXX (XXXXXXX reais).

O apelante, na sua respectiva manifestação a respeito dos cálculos da contadoria, fls.300 305, alegou que a metodologia utilizada pela Contadoria não seria correta, devendo as prestações ser calculadas mensalmente. Ademais, para a atualização monetária deveria ser aplicado a taxa juros de XXXXXX% e que não havia sido incluso aos cálculos o Fundo Garantidor de Quitação de Crédito - FGQC.

Por outro lado, a apelada alegou, na fl.322, que, nos cálculos apresentados, havia sido elaborado com base em todas as prestações com vencimento posteriores a MÊS de ANO sem desconsideração das parcelas referentes aos meses de XXXXX,XXXXX,XXXXX de XXXX e XXXXX de XXXX, que haviam sido quitadas, razão pela qual pleiteou pela nova realização de cálculo sem tais parcelas.

Em resposta às manifestações das partes, fl. 324 a 326, entendeu que a evolução do contrato estaria correta, logo os valores das prestações vincendas estaria correto.

Em ato contínuo, por meio do despacho, de fl. 328, foi oportunizado às partes se manifestarem a respeito dos esclarecimentos prestados pela contadoria. **Assim, o embargado reiterou, de forma remissiva a impugnação de fls. 300 a 305.** Já a embargante, ora apelada, reafirma que deve ser descontadas as parcelas já adimplidas (fl.335).

Desta feita, os autos foram encaminhados, novamente, para **a contadoria, que indicou o valor da dívida em R\$ XXXX (XXXXXX reais), que fora homologado pelo juízo a quo, conforme fl. 348.**

No entanto, o apelante opôs embargos de declaração sustentando que a referida decisão foi omissa ao afirmar que não houve impugnação aos novos cálculos apresentados pela contadoria.

Logo, o juízo a quo não acolheu os embargos, pois entendeu que eles tinham o intuito de mudar o conteúdo da decisão, sendo, portanto, o os embargos instrumento processual adequado (fl.358).

Irresignado, o apelante interpôs agravo de instrumento, fls. 364/374, em que, nas razões recursais, sustentou que houve impugnação aos cálculos **e, novamente, alegou a aplicação FGQC, o cálculo mensal e taxa de juros de XXXXX%.**

Conforme demonstra a fl. 385, o Agravo interposto pelo apelante fora provido, por consequência, a decisão interlocutória, fl. 358, fora considerada nula. Nesse contexto o embargado, iminente apelante, apresentou impugnação, fls. 391/392, e informou que o valor, atualizado, da dívida seria de R\$ XXXXX (XXXXXXXXX reais).

Já a embargante, ora apelada, sustentou que a taxa de juros deveria ser de XXXXX% ao mês, sendo a taxa de XXXXXX%, que havia sido aplicada, superior. Adotando-se a taxa d XXXXXX% estaria em conformidade com a cláusula 15º do contrato. Ademais, sustento que a não aplicação do índice INPC para as parcelas dos meses futuros (fls.400/401).

Desta maneira, em outro cálculo apresentado pela Contadoria, o valor atualizado da dívida seria o valor de XXXXXXXX (XXXXXXXXX reais).

Em sequência, a manifestação apresentada pela apelada fora indeferida, conforme decisão interlocutória, fls. 411/412.

Nesta feita, o apelante interpôs agravo de instrumento, fls. 426/430, de forma insistente, requereu a aplicação da taxa de juros de XXXX% e, também, pediu antecipação dos efeitos da

tutela recursal. Dessa forma, a Egrégia XX Turma Cível, não proveu o Agravo de Instrumento, mantendo, assim, a decisão referida acima.

Em sede de sentença, fl. 468/473, o juízo a quo reconheceu o excesso de execução no valor de R\$ XXXXX (XXXXX reais). Não obstante, entendeu que não há que se aplicar o artigo 940, do Código Civil.

Após a referida sentença, o apelante opôs Embargos de Declaração, rejeitados, requerendo a inclusão dos juros remuneratórios e a fixação de honorários advocatícios de acordo com o Código de Processo Civil, de 2015.

Dessa maneira, inconformado, o apelante interpôs Apelação em face da sentença, fls. 468/473, **em que pede a inclusão dos juros remuneratórios no quadro resumo, muito embora reconhece que os mesmos foram calculados pela Contadoria.** Bem como, pede a fixação dos honorários advocatícios em conformidade com o novo Código de Processo Civil. E, por fim, ataca a gratuidade de justiça concedida à apelada.

É o que importa relatar.

II. DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA:

A. DA PRECLUSÃO:

De acordo com a elucidação apresentada acima, o apelante, no decorrer do processo, sempre **se insurgiu a respeito a questão dos juros remuneratórios que fora amplamente discutida no bojo processual, tendo ela sido definitivamente definida pelo**

Acórdão de fl. 460/464, que não deu provimento o Agravo de Instrumento, interposto em face a decisão, de fls. 411/412.

Nesse sentido, a partir da ideia de que o processo é um procedimento de atos subsequentes, que segue um caminho para que se chegue à uma solução efetiva da lide, resta **evidente que tal tema já fora acobertado pela preclusão, de modo que nem as partes nem os órgãos jurisdicionais podem mais discuti-la.**

neste sentido, invoca-se a lição de Fredie Didier (2015):

A preclusão é instituto fundamental para o bom desenvolvimento do processo, sendo uma das principais técnicas para a estruturação do procedimento e, pois, para a delimitação das normas que compõem o formalismo processual. A preclusão apresenta-se, então, como um limitador do exercício abusivo dos poderes processuais pelas partes, bem como impede que questões já decididas pelo órgão jurisdicional possam ser reexaminadas, evitando-se, com isso, o retrocesso e a insegurança jurídica.

Posto isto, dispõe o **artigo 505, caput, do Código de Processo Civil, “nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas relativas à mesma lide”** (grifos nossos).

Nesse mesmo sentido, **o artigo 507, do mesmo Diploma Legal, estabelece “é vedada à partir discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão”** (grifos nossos).

Portanto, a pretensão recursal do apelante, no tocante aos juros remuneratório, não pode prosperar, haja visto que a matéria já fora largamente discutida pelo juízo a quo e por este Egrégio Tribunal. Logo, a irresignação do apelante não pode se sobrepor aos ditames legais.

Nesse sentido, este Tribunal já decidiu:

PROCESSUAL CIVIL, DIREITO ECONÔMICO E DO CONSUMIDOR. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. OBJETO. ATIVOS DEPOSITADOS EM CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS ORIGINÁRIOS DO "PLANO VERÃO". DIFERENÇAS. RECONHECIMENTO. PAGAMENTO. PEDIDO. ACOLHIMENTO. COISA JULGADA. EFICÁCIA ERGA OMNES. LEGITIMIDADE. EXEQUENTE DOMICILIADO FORA DO TERRITÓRIO ABRANGIDO PELO DECIDIDO. ILEGITIMIDADE. INTEGRAÇÃO AO QUADRO DE ASSOCIADOS DA ENTIDADE QUE PROMOVERA A AÇÃO COLETIVA. **QUESTÕES JÁ DECIDIDAS. PRECLUSÃO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. PRESERVAÇÃO. EFICÁCIA PRECLUSIVA.** QUESTÕES PRÓPRIAS DO INCIDENTE DE IMPUGNAÇÃO. AVIAMENTO E RESOLUÇÃO. REPRISAMENTO EM SEDE DE APELAÇÃO FORMULADA EM FACE DE SENTENÇA QUE HOMOLOGA OS CÁLCULOS APRESENTADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL E EXTINGUE O EXECUTIVO. INVIABILIDADE. RECURSO. NÃO CONHECIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS RECURSAIS. IMPUTAÇÃO. SENTENÇA E APELO FORMULADOS SOB A ÉGIDE DA NOVA CODIFICAÇÃO PROCESSUAL CIVIL (NCPC, ART. 85, §§ 1º, 2º E 11).

1. Apreendido que as questões reprisadas atinentes à ilegitimidade do exequente por não ser domiciliado no território correspondente à competência territorial ordinariamente assegurada ao órgão prolator nem associado à entidade que promovera a lide da qual germinara o título executivo, por se tratar de execução individual aparelhada por sentença proferida em sede de ação civil pública, foram resolvidas no curso processual e submetidas, inclusive, à apreciação do órgão recursal, a resolução empreendida, acastelada pela preclusão, torna-se impassível de ser revisada ou reprisada.
2. O processo é ambiente solene e fórmula de materialização do direito material, daí porque as partes devem, no manejo do direito de defesa que os assiste, pautaram-se pelos limites da boa-fé processual, tangenciando esse postulado a parte que, defronte sentença extintiva da execução manejada em seu desfavor, formula questões que anteriormente havia formulado no ambiente da impugnação e restaram definitivamente resolvidas, obstando que sejam

reprisesadas e conhecidas como forma de preservação do devido processo legal e do duplo grau de jurisdição.

3. O instituto da preclusão derivara da necessidade de se assegurar efetividade ao processo e o alcance do seu desiderato, resultando no impedimento do revolvimento de questões já resolvidas através de decisão irrecorrida ou irrecorrível, daí porque o princípio do duplo grau de jurisdição determina que a parte, se não conformada com determinada decisão, contra ela se irresigne através do instrumento apropriado para sujeitá-la ao reexame pela instância recursal, derivando que, resolvida através de decisão intangível, a matéria resolvida não poderá ser repristinada (NCPC, arts. 505 e 507).

4. As defesas ostentadas pelo executado em face da execução de título judicial que lhe é endereçada devem ser formatadas via do instrumento indicado pelo legislador, que é a impugnação, que, interposta e devidamente resolvida, torna inviável que as mesmas matérias nela formuladas e resolvidas sejam reprisesadas ao ser colocado termo ao procedimento executivo com lastro na quitação, encerrando a postura do executado que assim procede descon sideração para com o devido processo legal e para com as decisões judiciais, tangenciando a boa-fé.

5. Editada a sentença e aviado o recurso sob a égide da nova codificação processual civil, o desprovento ou não conhecimento do apelo implica a majoração ou fixação de honorários advocatícios em desfavor da parte recorrente, porquanto o novo estatuto processual contemplara o instituto dos honorários sucumbenciais recursais, que devem ser mensurados levando a efeito mediante ponderação dos serviços executados na fase recursal pelos patronos da parte vencedora e guardar observância à limitação da verba honorária estabelecida para a fase de conhecimento (CPC/2015, arts. 85, §§ 2º, 11 e 14).

6. O fato de a parte recorrida não ter contrariado o recurso não ilide a fixação dos honorários sucumbenciais recursais em seu favor, devendo a omissão ser levada em ponderação somente para fins de mensuração da verba, à medida em que seus patronos, a par de terem atuado no trânsito processual, desenvolvendo os serviços que lhes estavam reservados na defesa dos direitos que restaram preservados pelo julgado colegiado, continuam enlaçados às obrigações inerentes ao patrocínio, legitimando a fixação ou incremento da verba remuneratória que lhes é assegurada (STF. 1ª Turma. AI 864689 AgR/MS e ARE 951257 AgR/RJ, rel.orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Edson Fachin, julgado em 27/09/2016 (Info 841)).

7. Os serviços inerentes ao patrocínio judicial compreendem a prática de pluralidade de atos por parte do causídico contratado que se estendem desde a formatação da ação ou da defesa até o desate final do litígio com o trânsito em julgado da sentença, encerrando a formulação de contrarrazões um dos atos judiciais que compreende, tornando inviável que, abdicando o patrono do exercício dessa faculdade, lhe sejam suprimidos os honorários sucumbenciais recursais, inclusive porque, a par de continuar enlaçado ao patrocínio, poderá, no grau recursal, vir a fomentar outros serviços - v.g. a distribuição de memoriais, formulação de sustentação oral.
8. Apelação não conhecida. Honorários advocatícios recursais fixados. Unânime.

(Acórdão n.1092560, 20140111670822APC, Relator: TEÓFILO CAETANO 1ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/04/2018, Publicado no DJE: 03/05/2018. Pág.: 124-140)

Por essas razões, requer o não conhecimento do recurso interposto pelo apelante.

B. DA INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NOS CÁLCULOS APRESENTADOS
--

Em respeito ao princípio da eventualidade, impende destacar que, no mérito, melhor sorte não socorre a pretensão recursal, haja vista que os cálculos foram realizados exatamente de acordo com os termos do contrato, conforme fora bem consignado pelo Juízo singular na decisão de fl. 411/412, *verbis*:

“Os cálculo apresentados e atualizados às fls. 403/469, aplicaram as cláusulas 5, 6 e 7 do contrato com tuilização da tabela PRICE e juros de 0,6356% a.m. **Conforme fl. 403, houve aplicação de multa de 2% às parcelas não pagas antecipando o vencimento das vinendas, descapitalizadas e aplicando juros de 0,9948% a.m, taxa para inadimplência conforme contrato, além da correção do saldo devedor pelo INPC.** A Contadoria ifnorma que não foram lançadas despesas processuai e honorários diante da gratuidade de
Justiça.

Nos termos já largamente explicados e apresentados pela Contadoria, o método aplicado para o cálculo condiz com o contrato efetuado entre as partes. Ademais, a atualização do saldo devedor, conforme efetuado pela Contadoria tem o condão de manter a expressividade da moeda e não se acrescer valores. **os juros e método de amortização foram aplicados em conformidade com o contrato e em acordo com os fundamentos da impugnação da embargada,** embora os valores alcançados sejam distintos.

Ressalta-se que a inclusão do fundo garantidor de quitação de crédito às novos cálculos de fls. 404 encontra respaldo contratual.

Por fim, não há que se falar em inclusão de despesas processuais e honorários, uma vez que a embargante é beneficiária de gratuidade processual.

Nesse sentido, julgo improcedente a impugnação apresentada pela parte embargada.”

Tal conclusão fora corroborada, inclusive, por este C. Tribunal (fl. 435/437) ao analisar o Agravo de Instrumento interposto contra a referida decisão, *verbis*:

No caso em apreço, a discussão cinge-se em averiguar se a Contadoria Judicial incluiu no cálculo os juros remuneratórios previstos na cláusula 7ª do contrato firmado.

“A despeito da ausência de juntada do contrato de empréstimo, **o agravante informa na peça recursal que a taxa de juros remuneratórios corresponde a 0,6356% a.m.. Analisando a tabela com a evolução do contrato elaborada pelo órgão auxiliar do juízo (id 1564687 - p. 7/8), percebe-se que houve inclusão dessa rubrica no tópico “taxa do contrato”.**

Além disso, no esclarecimento realizado pelo funcionário responsável pela confecção do laudo (id 1564687 - p. 2) esclareceu-se que “foram utilizadas as cláusulas (...) 7ª, (...) taxa de juros de 0.6356% a.m. (7,90% a.a.) - a qual foi utilizada nos cálculos já apresentados, servindo para a remuneração do empréstimo”.

Assim, percebe-se em análise prefacial que os juros remuneratórios não constam no quadro-resumo de id 1564687 p. 3 porque foram inseridos na tabela

de id 1564687 - p. 8, compondo o valor ali descrito nas prestações.”

Destarte, resta evidente que a pretensão autoral se encontra também destituída de fundamento em seu mérito, razão pela qual o recurso não merece provimento.

C. DA LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

Conforme depreende-se na síntese processual, o presente processo fora ajuizado no ano de XXXX e, desde então, tem seguido um caminho sinuoso. Após o lapso temporal de XXXX anos, fora sentenciado.

Nesse sentido, a Constituição, no artigo 5º, inciso LXXVIII, garante **“a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantem a celeridade de sua tramitação”** (grifos nossos).

Nessa mesma linha de raciocínio, o Código de Processo Civil, no artigo 4º disciplina **“as partes têm direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa”** (grifos nossos).

Dessa maneira, a duração razoável do processo é uma norma constitucional, estabelecida no rol de direitos fundamentais, na Lei Maior e, como, tal deve ser seguida. Tal a sua importância, que o Código de Processo Civil a ratificou no Livro I, que trata das normas processuais.

Assim, o que se pretende afirmar é que o processo deve durar o tempo necessário para a resolução da controvérsia de forma efetiva,

não podendo desatender, entretanto, outras garantias processuais, tais como o direito ampla defesa e contraditório.

Nesse quadrante, **o apelante, no curso do processo, interpôs seis recursos,, sem nenhuma tese jurídica relevante, apenas com o intuito de atrasar o prosseguimento do feito, tornando-o penoso para a parte apelada** Cabendo salientar que a mesma reconhece a existência do débito, o que se questiona é o **excesso cometido pelo apelante.**

Nessa esteira, no artigo 5º, do Código de Processo Civil, põe como princípio norteador, das normas processuais, a boa-fé e, assim, disciplina **“aquele que de qualquer forma participa do processo deve-se comportar de acordo com a boa-fé”** (grifos nossos).

Importante destacar que essa boa-fé estabelecida, pelo Código de Processo Civil, não é analisada a intenção da parte, mas uma questão meramente de conduta Assim, nos ensina Fredie Didier (2015):

A boa-fé objetiva é uma norma conduta: impõe e proíbe condutas, além de criar situações jurídicas ativas e passivas. Não existe o princípio da boa-fé subjetiva. O art. 5º do CPC não está relacionando à boa-fé subjetiva, à intenção do sujeito processual: trata-se de norma que impõe condutas em conformidade com a boa-fé objetivamente considerada, independentemente da existência de boas ou más intenções.
(grifos nossos).

Nesse sentido, a conduta do apelante não está em acordo com o que estabelece a Lei Processual, pois a interposição desnecessária e temerária de recursos e incidentes processuais, gerando o retardamento da conclusão do feito é considerada uma atitude de má-fé, conforme estabelece o artigo 80, incisos VI e VII, do Código de Processo Civil, verbis:

Art. 80. Considera-se **litigante de má-fé** aquele que:
[...]

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.**

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

A título de exemplo, cita-se a interposição dos embargos de declaração, de fls. 264, em face do acórdão proferido pela Egrégia 1ª Turma Cível, fls. 272/274, em que o apelante não apresentou obscuridade, contradição ou contradição, mas, sim, um meio de retardar a produção de provas, que fora objetivo do apelo, provido, pela apelada, bem como a **interposição do presente recurso sobre questão já preclusa.**

Nesse sentido, o Egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios já decidiu nesse sentido:

APELAÇÃO. PROCESSO CIVIL. BUSCA E APREENSÃO CONVERTIDA EM EXECUÇÃO. EMBARGOS DO DEVEDOR. ACORDO CELEBRADO PELAS PARTES PARA CUMPRIMENTO VOLUNTÁRIO. NOVAÇÃO. REQUISITOS. ANIMUS NOVANDI NÃO CONSTATADO. CONDENAÇÃO À DEVOLUÇÃO EM DOBRO. ARTIGO 940 DO CÓDIGO CIVIL. NECESSIDADE DE **COMPROVAÇÃO DE MÁ-FÉ. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 80 E 81 DO NOVO CPC. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.** 1. Para que ocorra novação, imprescindível a existência dos requisitos consubstanciados no artigo 360 do Código Civil, quais sejam, existência de uma primeira obrigação; uma nova obrigação; e a intenção de novar (animus novandi). 2. Em sede de ação de execução, o acordo celebrado pelas partes para o cumprimento voluntário da obrigação não

caracteriza novação, sobretudo considerando-se que as partes expressamente pactuaram que, em caso de descumprimento do acordo, seria dado prosseguimento à execução. 3. Nos termos da Súmula 159/STF, "cobrança excessiva, mas de boa fé, não dá lugar às sanções do Art. 1.531 do Código Civil", que corresponde, atualmente, ao artigo 940 do Código Civil. Dessarte, para que haja a condenação à devolução em dobro do montante indevidamente cobrado, deve haver a demonstração de má-fé, o que ocorreu no presente caso. 4. **Verificado que a conduta de uma das partes se submete a uma das hipóteses do artigo 80 do Código de Processo Civil de 2015, possível se mostra a condenação por litigância de má-fé.** 5. Negou-se provimento ao apelo do embargante e deu-se provimento ao apelo da embargada para se reconhecer a inexistência da novação e se autorizar a retomada do processo de execução.

(TJ-DF 20141310029709 DF 0002885-76.2014.8.07.0017, Relator: FLAVIO ROSTIROLA, Data de Julgamento: 04/04/2018, 3ª TURMA CÍVEL, Data de Publicação: Publicado no DJE : 13/04/2018 . Pág.: 603/611)

Vale repisar, que **a atitude do Apelante de buscar rediscutir, a todo momento, questão já acobertada pela preclusão, tem agravado sobremaneira a situação da Apelada, haja vista que a demora na conclusão leva à contínua aplicação dos vultosos juros legais de 1% ao mês - não encontrados em nenhuma espécie de aplicação de renda fixa do mercado.**

Logo, a **conduta do Apelado vai contra o primado do *duty to mitigate de loss***, que nas palavras do Il. Ministro Luís Felipe Salomão, é assim definido:

“um dever de mitigar o próprio dano, segundo o qual a parte que invoca violações a um dever legal ou contratual deve proceder a medidas possíveis e razoáveis para **limitar seu prejuízo**. É consectário direto dos deveres conexos à boa-fé o encargo de que a parte a quem a perda aproveita **não se mantenha inerte diante da possibilidade de agravamento desnecessário do próprio dano, na esperança de se ressarcir posteriormente com uma ação indenizatória**, comportamento esse que afronta, a toda evidência, os deveres de cooperação e de eticidade”.

(REsp 1325862/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 10/12/2013)”.

Destarte, ante a evidente má-fé do Apelante em buscar rediscutir, a todo momento, questão já preclusa, resta evidente que **a condenação á litigância de má-fé no caso vertente não deve se restringir à aplicação da multa sobre o valor da causa, mas também reparar os danos causados pela aplicação da taxa legal de juros durante o período de discussão da questão acobertada pela preclusão, isto é, desde XX/XX/XXXX, quando fora proferido o Acórdão de fl. 460/464, que não deu provimento o Agravo de Instrumento, interposto em face a decisão, de fls. 411/412.**

Portanto, o apelante abusou do direito de seu respectivo direito de recorrer, retardando o andamento processual. **Por isso, pugna-se, pela condenação do Apelante nas penalidades que impõe o artigo 81, caput, do Código de Processo Civil, haja vista que insiste em rediscutor questão já acobertada pela preclusão.**

D. DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA:

Em sua pretensão recursal, o **apelante, nas fls. 518/520, ataca o benefício da gratuidade de justiça concedido à apelada**, onde defende que o mesmo fora concedido equivocadamente, pois, segundo o recorrente não restou demonstrada a hipossuficiência da recorrida. **Não obstante, não trouxe aos autos prova em contrário.**

Assim, o artigo 98, caput, do Código de Processo Civil, dispõe **“a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas**

processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade de justiça, na forma da lei” (grifos nossos).

Nesse sentido, entende-se que a Lei Processual, assim como a Lei nº 1.060 de 1950, não traça critérios objetivos a serem cumpridos pela parte hipossuficiente, ou seja, **sua presunção é presumida**, sendo, portanto, *iuris tantum*, bastando somente a declaração de hipossuficiência.

Todavia, mesmo não havendo a obrigação legal de comprovar a hipossuficiência, nas fls. 87/89, foram acostados, na inicial dos embargos de declaração, extratos bancários da conta corrente da apelada.

A respeito do benefício do acesso gratuito à justiça, esta Corte já decidiu:

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. ERROR IN JUDICANDO. NÃO CONFIGURAÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. COISA JULGADA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO DE DANOS MORAIS EM CONTRARRAZÕES. IMPOSSIBILIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. **GRATUIDADE DE JUSTIÇA**. INDEFERIMENTO. SENTENÇA MANTIDA. 1. O error in judicando se traduz em vício do magistrado quando ocorre a má avaliação do fato; quando se aplica o direito de forma errônea; ou ocorre interpretação equivocada à norma abstrata, resultando em pronunciamento diverso do que deveria ser apresentado. 2. É assente na jurisprudência que aquele que deu causa à propositura de ação frustrada responde pelos consectários da sucumbência, inclusive honorários advocatícios. (REsp 753907/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/09/2005, DJ 19/09/2005 p. 326) 3. A multa por litigância de má-fé é aplicável quando a conduta da parte subsume-se a uma das hipóteses do art. 80 do CPC/2015, e, para tanto, deve estar devidamente demonstrada a conduta maliciosa ou abusiva da parte, elemento essencial à condenação a este título, o que, a toda evidência, não restou demonstrado na espécie. 4. As contrarrazões ao recurso de apelação não se revelam a via adequada para buscar a indenização por danos

morais, de modo que qualquer insurgência nesse aspecto deve ser realizada mediante recurso próprio dentro do prazo legal ou, alternativamente, no bolo de recurso adesivo, não consistindo a peça de resposta ao apelo meio adequado para a modificação do julgado, conforme estabelecido na legislação processual civil. 5. **A afirmação de pobreza gera presunção juris tantum, podendo ser afastada quando a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou quando o magistrado encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.** 6. Recurso

desprovido.

(Acórdão n.1098201, 07303454020178070001, Relator: JOSAPHÁ FRANCISCO DOS SANTOS 5ª Turma Cível, Data de Julgamento: 23/05/2018, Publicado no DJE: 01/06/2018. Pág.: Sem Página Cadastrada.)

Por fim, a alegação do apelante no que concerne na gratuidade de justiça concedida à recorrida não pode lograr êxito, porque, no bojo processual, houve a demonstração da hipossuficiência da mesma.

Logo, pede-se a manutenção da gratuidade de justiça.

III. CONCLUSÃO:

Ante o exposto, requer:

a) O **não conhecimento da Apelação interposta**, pelo apelante, em razão da preclusão da matéria nela ventilada, de acordo com os artigos 505 e 507, respectivamente, ambos do Código de Processo Civil;

b) Acaso conhecido o recurso, que **lhe seja negado provimento**, tendo em vista que os cálculos foram realizados de forma correta;

c) reconhecimento da natureza protelatória e temerária do recurso, com a consequente **aplicação das penalidades do artigo 80, do Código de Processo Civil, por litigância de má-fé, isto é:**

c.1) **de multa correspondente a XX% do valor da causa, devidamente atualizado;**

c.2) **imposição ao Apelante do dever de reparação pelos danos causados pela aplicação da taxa legal de juros durante o período de discussão da questão acobertada pela preclusão, isto é, desde XX/XX/XXXX, quando fora proferido o Acórdão de fl. 460/464, que não deu provimento o Agravo de Instrumento, interposto em face a decisão, de fls. 411/412;**

d) O **indeferimento da impugnação à gratuidade de justiça** concedida à recorrida, de acordo com o artigo 98, caput, da Lei Processual.

e) No mais, pugna pela **condenação do apelante em honorários recursais**, nos termos do § 11 do art. 85 do atual Código de Processo Civil.

XXXXXX, XX de XXXXX de XXXX.

FULANO DE TAL

DEFENSOR PÚBLICO DO XXXXXX