



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2018.0000974223

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 1021321-41.2017.8.26.0564, da Comarca de São Bernardo do Campo, em que são apelantes/apelados A.M.O. e I.G.J.C., são apelados/apelantes (...).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 35ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitaram a preliminar e negaram provimento aos recursos, com observação. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MORAIS PUCCI (Presidente) e GILBERTO LEME.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Melo Bueno

Relator

Assinatura Eletrônica

COMARCA: SÃO BERNARDO DO CAMPO 9ª VARA CÍVEL

APTES/APDOS: A.M.O.e OUTRA; F.S. e OUTROS (recurso adesivo)

JUIZ(A): RODRIGO GORGA CAMPOS

VOTO Nº 43368

MANDATO AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS Prestação de serviços advocatícios - Prescrição Inocorrência - Desídia dos réus, advogados, demonstrada Danos morais configurados - Aplicação da teoria da perda de uma chance Danos materiais não comprovados Mera expectativa de direito - Ação parcialmente procedente Recursos desprovidos, com observação.

Recursos contra a r. sentença de fls. 358/365 que julgou parcialmente procedente ação de indenização por danos materiais e morais fundada em contratação de serviços advocatícios. Os réus, em preliminar, suscitam inépcia da inicial. No mérito sustentam, em suma, que houve prescrição da pretensão autoral; não praticaram qualquer ato ilícito e não omitiram qualquer informação ao seu cliente; a obrigação do advogado é de meio; danos materiais descabidos, e; danos morais não configurados, ou ao menos a redução do montante indenizatório (fls. 370/395).

Os autores, em recurso adesivo, alegam fazer jus à indenização por danos materiais, com base na teoria da perda de uma chance (fls. 409/415).

Os recursos foram processados e respondidos (fls. 401/408; 418/433), tendo os réus complementado as custas recursais, conforme determinado às fls. 438. Face à menoridade das coautoras, houve parecer ministerial, opinando pelo desprovimento de ambos os recursos (fls. 452/462).

É o relatório.

A inicial não é inepta, uma vez que os autores apresentaram documentação hábil a dar suporte à causa de pedir e aos seus pedidos, bem como os réus não tiveram quaisquer dificuldades para apresentar defesa de mérito.

No mérito, ambos os recursos não merecem acolhida.

Os autores, esposa e filhos do falecido A.J.S. (fls. 23/27), asseveram que, em 2001, este havia contratado os serviços dos réus para que ingressassem, em seu nome, com reclamação trabalhista em face de sua ex-empregadora (Volkswagen do Brasil Ltda.), visando ao pagamento de adicional de periculosidade. Referida ação foi protocolada em 28/06/01, tendo sido realizada

perícia técnica no local de trabalho, para fins de constatação da alegada periculosidade; sendo que, aos 06/02/02, a demanda foi julgada extinta sem apreciação do mérito, pois era necessária a prévia submissão do litígio a uma comissão de conciliação prévia, tendo decorrido o prazo para apresentação de recurso.

Alegam que, embora a reclamação trabalhista tenha sido arquivada em 2003, o falecido não foi informado do ocorrido pelos réus, vindo este a descobrir a real situação processual apenas em 2009, por intermédio de terceiro. Diante disso, propuseram a presente ação, a fim de que fossem indenizados por danos materiais e morais, com base na teoria da perda de uma chance.

Os réus, por sua vez, sustentam que a não interposição de recurso na demanda trabalhista decorreu do fato de que o cliente não quis pagar as custas recursais, não tendo eles praticado qualquer ato ilícito.

Nos termos da sentença recorrida, **“Os requeridos alegam que não recorreram da sentença extintiva por exclusiva orientação do cliente, mas não apresentaram qualquer adminículo probatório prova documental apto a corroborar tal assertiva. Também não demonstram que notificaram o reclamante a fornecer o valor das custas de preparo, de forma a viabilizar a interposição do recurso prova documental”, “Some-se ainda a falta de informações prestadas ao cliente, que somente no ano de 2009 tomou conhecimento do desfecho da demanda, depois de fulminado do direito de ação pelo decurso do prazo prescricional”, “A omissão culposa dos requeridos não autoriza a condenação no valor que o de cujus eventualmente receberia caso fosse julgada procedente a reclamação trabalhista, uma vez que se tratava de mera expectativa de direito, que não integrava o acervo patrimonial do falecido”, “O prejuízo sofrido por A.J.S. reside na perda da chance de ter o recurso julgado ou o mérito da reclamação apreciado”, e “O dano moral infligido a A.J.S. resulta do comportamento faltoso dos requeridos em deixar o cliente sem qualquer informação a respeito da reclamação trabalhista extinta no ano de 2006, frustrando sua legítima expectativa de que seriam tentadas todas as diligências possíveis na defesa de seus interesses”.**

De modo que a presente ação foi julgada parcialmente procedente, condenando os réus ao pagamento das custas, despesas processuais, e honorários fixados em 10% do valor atualizado da condenação.

De início, saliente-se que não ocorreu a prescrição - cujo prazo, na espécie, é decenal (art. 205, do CC) -, sendo o termo inicial a data em que o falecido A. tomou ciência do ato ilícito que seus herdeiros imputam aos réus; ou seja, em 23/11/09, data em que foi confeccionada certidão de objeto e pé da reclamação trabalhista (fls. 158), com a qual ele veio saber da sentença que extinguiu a sua ação sem julgamento do mérito, não tendo sido interposto recurso.

Como a presente demanda foi ajuizada aos 21/08/17, indubitável que tal prazo ainda não transcorreu.

Com efeito, de acordo com o conjunto probatório, verifica-se que a referida reclamação trabalhista foi distribuída aos 02/08/01 (fls. 29); os réus eram os únicos advogados constituídos por A. para representar seus interesses naquela demanda (fls. 34; 40); o laudo pericial de periculosidade foi elaborado aos 25/10/01 (fls. 80/96); a sentença _ julgando extinto o feito sem apreciação do mérito _ foi proferida aos 06/02/02 (fls. 126/127) e publicada aos 16/07/02 (fls. 133), e; aos 24/07/02, foi certificado o decurso de prazo para interposição do recurso, pelo reclamante (fls. 136).

Ademais, os réus foram penalizados pelo Tribunal de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil (fls. 164), em decorrência da representação contra eles feita pelo falecido reclamante, tendo descrito os seguintes fatos a referido órgão: **“Entretanto, em 06 de fevereiro de 2002, o Juiz da 1ª Vara do trabalho de São Bernardo do Campo, ao prolatar a sentença, extinguiu o processo sem julgamento do mérito, vez que a demanda não foi submetida a comissão de conciliação prévia, desta forma, entendeu o Nobre Julgador que havia ausência de interesse processual e declarou a carência da ação. Desta forma, para espanto do Representante, os Representados, na condição de seus advogados, não recorreram da decisão, ou seja, deixou transcorrer 'in albis'**

os 8 dias para interposição de Recurso Ordinário. Outrossim, deixou transcorrer o prazo de 2 ano prescricionais para o ajuizamento de nova Reclamação trabalhista, uma vez que no caso em tela seria plenamente cabível, pois houve a extinção do processo sem resolução do mérito. Ademais, até a presente data, os Representados não deram ao Representante nenhuma satisfação a respeito do processo. Cumpre informar que o Representante somente obteve as informações acima transcritas, após ter procurado auxílio de um outro profissional” (fls. 160/161).

Por outro lado, os réus não apresentaram sequer indícios de prova de que prestaram as devidas informações ao seu cliente, especialmente com relação à alegada necessidade de recolhimento de custas para interposição de recurso ordinário na reclamação trabalhista – ônus exclusivo dos mesmos (art. 373, II, do CPC/15) -, tampouco infirmaram a alegação da parte contrária de que, de maneira desidiosa, não lhe comunicaram que o feito havia sido extinto, sem julgamento do mérito.

Posto isto, forçoso reconhecer que os réus agiram de forma desidiosa e negligente com relação ao processo trabalhista o qual atuaram como patrono do Sr. A., tendo este descoberto a real situação processual somente em 2009, quando já prescrita a sua pretensão em face da sua exempregadora; conseqüentemente, os réus têm o dever de indenizar os autores pelos prejuízos causados, nos termos do art. 667, do CC, e do art. 32, da Lei nº 8.906/94.

Aliás, cumpre ressaltar que, embora não se imponha ao advogado a garantia de sucesso da causa, eis que sua atividade constitui-se em obrigação de meio e não de resultado, é certo que ele tem a obrigação de exercer o patrocínio da causa com dedicação, pontualidade e competência, visando ao desenvolvimento normal e satisfatório do feito; o que não foi observado pelos réus, com relação ao seu falecido cliente, pai e esposo dos autores.

Nesse passo, os danos morais restaram configurados,

sendo que, pela natureza do negócio jurídico celebrado, a indenização a este título se fundamenta na teoria da perda de uma chance, ou seja, na perda da possibilidade de se obter um pronunciamento jurídico vantajoso. E, quanto ao montante fixado pelo d. Magistrado de primeiro grau (R\$40.000,00), tal deve ser mantido, eis que foram levados em consideração os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de modo a reparar a ofensa à esfera extrapatrimonial dos autores e, ao mesmo tempo, não servir de meio a proporcionar o enriquecimento ilícito; atendo-se, ainda, às peculiaridades do caso concreto, sobretudo a falta de transparência com o cliente por muitos anos, culminando na perda do seu direito de ação em face da sua ex-empregadora.

Contudo, não prospera o pedido de indenização por danos materiais, fundado no quanto o falecido haveria de auferir na reclamação trabalhista. Pois, mesmo que o laudo pericial de periculosidade tenha sido favorável à tese do reclamante, ainda assim a sua pretensão tratava-se de uma mera expectativa de direito, condicionada a uma decisão judicial favorável; logo, não há que se falar em indenização por danos hipotéticos.

Deste modo, a r. sentença deve ser mantida, por seus próprios fundamentos. E, nos termos do art. 85, §11, do CPC/15, majoram-se os honorários advocatícios sucumbenciais, em favor do patrono dos autores, para o equivalente a 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e nego provimento aos recursos, com observação.**

FERNANDO MELO BUENO FILHO
Desembargador Relator