



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2024.0001275130

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1009234-15.2024.8.26.0562, da Comarca de Santos, em que é apelante SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCÁRIOS E FINANCIÁRIOS DE SANTOS E REGIÃO, é apelada ROSA ANGÉLICA COSTA MAGALHÃES.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 27ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ROGÉRIO MURILLO PEREIRA CIMINO (Presidente sem voto), ALFREDO ATTÍE E DAISE FAJARDO NOGUEIRA JACOT.

São Paulo, 30 de dezembro de 2024.

DARIO GAYOSO

Relator

Assinatura Eletrônica

Voto 8224

Apelação 1009234-15.2024.8.26.0562

Apelante: Sindicato dos Empregados em Estabelecimentos Bancários e Financeiros de Santos e Região

Apelada: Rosa Angélica Costa Magalhães

Origem: Comarca de Santos – 4ª Vara Cível

MM. Juiz: André Diegues da Silva Ferreira

APELAÇÃO. Ação indenizatória por má prestação de serviços advocatícios.

Respeitável sentença de procedência.

Recurso do requerido.

SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS. Obrigação de meio e não de resultado. Falta de interposição de recurso contra decisão que homologou laudo pericial, em liquidação de sentença. Existência de litisconsórcio unitário. Recurso interposto por parte dos exequentes provido. Benefício que poderia ser estendido aos demais. Aplicação dos artigos 116, 117 e 1.005, do Código de Processo Civil. Perda de uma chance não configurada. Conduta lícita dos advogados. Eventual perda de prazo não gera dever de indenizar automático. Precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

RECURSO PROVIDO.

Vistos.

Trata-se de ação de reparação de danos materiais e morais proposta por **Rosa Angélica Costa Magalhães** em face de **Sindicato dos Empregados em Estabelecimentos Bancários e Financeiros de Santos e Região** visando a condenação ao pagamento de danos materiais de R\$ 10.463,03 e morais que estima em R\$ 6.000,00, por falha na prestação de serviços.

A ação foi julgada procedente (p. 213/222).

Inconformado, apela o sindicato/requerido alegando que não agiu com culpa grave ou dolo, pois aceitou o apurado pelo perito judicial e não interpôs recurso contra a decisão que homologou o cálculo. Acrescenta que o advogado exerce atividade meio, inexistindo obrigação de recorrer. Busca a improcedência (p. 225/253).

Contrarrazões pela manutenção do julgado (p. 260/274).

Presentes os pressupostos de admissibilidade.

É o relatório.

V O T O.

Preservado o convencimento do MM. Juiz, o recurso comporta provimento.

É certo que a responsabilidade civil do Advogado no exercício de sua atividade profissional tem natureza subjetiva; portanto, sujeita à comprovação de culpa ou dolo na conduta do mandatário, além de nexo de causalidade e os danos, conforme prevê o artigo 32, do Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) (Lei nº 8.906/94), que estabelece: *“O advogado é responsável pelos atos que, no exercício profissional, praticar com dolo ou culpa”*.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DETERMINAÇÃO DE PERÍCIA E DIVISÃO DE CUSTAS. DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. DISCRICIONARIEDADE E PODER INSTRUTÓRIO DO JUIZ. DIREITO CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. **ADVOGADO RESPONDE POR OBRIGAÇÃO DE MEIO, COMO REGRA. SALVO SE HOVER NEGLIGÊNCIA EM SEU MISTER. RECONHECIMENTO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.** 1. Segundo o art. 370, do CPC, "cabará ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito". 2. **Como regra, a aceitação da causa pelo advogado não gera a obrigação de resultado, mas sim de meio. Assim, não pode o advogado responder pela perda da causa, salvo se houver negligência do mandatário,** como foi reconhecidamente o caso presente dos autos, conforme reconhecido pelas instâncias de origem. 4. No caso, modificar esse entendimento e verificar se efetivamente houve negligência do mandatário durante seu mandato, demandaria reexame de matéria fático-probatório (Súmula 7 do STJ), como fundamentado em decisão singular e não impugnado pela parte agravante em sede de agravo interno. Incidência da Súmula 182 do STJ. 5. Agravo interno a que se nega provimento." (AgInt no AREsp n. 2.174.003/SP, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 25/9/2023, DJe de 28/9/2023).

Neste caso, o apelante atuava em nome da autora (substituto processual), na fase de liquidação de sentença de ação trabalhista, e teria incorrido em falha na prestação do serviço advocatício ao deixar de interpor recurso contra decisão que homologou o laudo pericial.

Ainda que o recurso apresentado pelos outros 201 substituídos, representados por advogado desligado do sindicato, tenha sido acolhido para corrigir o cálculo, não se vislumbra a imputada desídia ao apelante.

O acolhimento do recurso naquela demanda se fundou em erro de cálculo (p. 59, especificamente), o que não é abrangido pelo conhecimento técnico em direito.

Em outras palavras, o cálculo elaborado por perito, a princípio, merece confiança, tanto que foi homologado pelo juízo de origem na ação trabalhista. Não constitui desídia a opção do profissional por não recorrer, principalmente neste caso em que se tratava de homologação de cálculos elaborados por perito judicial.

Ademais, o que se diz apenas para argumentar pois a questão já transitou em julgado na Justiça do Trabalho, todos os empregados formavam um litisconsórcio unitário (artigo 116, do Código de Processo Civil), independente da representação processual.

Art. 116. O litisconsórcio será unitário quando, pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir o mérito de modo uniforme para todos os litisconsortes.

Assim, o recurso interposto por um dos litisconsortes aproveita a todos os demais, conforme previsão expressa dos artigos 117 e 1.005, ambos do Código de Processo Civil (antigo artigo 509, do Código de 1973).

Art. 117. Os litisconsortes serão considerados, em suas relações com a parte adversa, como litigantes distintos, exceto no litisconsórcio unitário, caso em que os atos e as omissões de um não prejudicarão os outros, mas os poderão beneficiar.

Art. 1.005. O recurso interposto por um dos litisconsortes a todos aproveita, salvo se distintos ou opostos os seus interesses.

Isto porque, no litisconsórcio unitário há comunhão de interesses, de modo que a decisão deve ser uniforme para todos.

O julgado restou procedente, aplicando-se de maneira igual a todos os empregados contra o mesmo empregador (p. 53, especificamente), sendo irrelevante se representados por advogados diversos.

Na lição de Daniel Amorim Assumpção Neves (2022, p. 1799):

“A regra é o princípio da pessoalidade do recurso, segundo o qual somente se favorece com o recurso a parte que recorrer, salvo em situações em que houvesse afronta a própria natureza do litisconsórcio formado, como no caso de litisconsórcio unitário”

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“O julgado que se pretende estender aos demais

litisconsortes ativos se refere à fase de execução do julgado. Dessa forma, não há como se entender que se trata de litisconsórcio simples, pois, no caso dos autos, a relação jurídica que une as partes é marcada pela indivisibilidade, porquanto já definida a situação de cada servidor na ação de conhecimento. Apenas tentam os ora embargados, de forma unitária, se fazerem valer dos efeitos da decisão tomada na fase executiva” (EDcl nos EDcl no REsp 519.340/SP, Rel. Ministra Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Sexta Turma, julgado em 10/06/2014, DJe 27/06/2014).

Portanto, não se vislumbra perda de uma chance atribuível ao apelante, isto porque, a teoria possui como característica principal a frustração de alcançar um benefício, e no caso debatido, o sindicato buscou obter este reconhecimento da extensão dos efeitos do julgamento à integralidade dos exequentes, na ação trabalhista (p. 80/85), mas não obteve êxito, o que também reforça a conclusão de que não houve desídia profissional.

Em Venerando Acórdão (Resp 1.291.247), o Eminentíssimo Ministro Relator Sanseverino, discorre sobre o instituto:

"A chance é a possibilidade de um benefício futuro provável, consubstanciada em uma esperança para o sujeito, cuja privação caracteriza um dano pela frustração da probabilidade de alcançar esse benefício possível. Fica claro, assim, que "o perdido, o frustrado, na realidade é a chance e não o benefício esperado como tal" (Henri Lalou, Ibid, p. 78). Por isso, na perda de uma chance, há também prejuízo certo, e não apenas hipotético, situando-se a certeza na probabilidade de obtenção de um benefício frustrado por força do evento danoso. Repara-se a chance perdida, e não o dano final."

Da lição, extraímos que a perda é de uma chance certa.

O Eminentíssimo Ministro ainda ressalta que a reparação se refere à perda, e não ao dano final.

Em síntese, ainda que se pudesse verificar a perda de uma chance, a indenização não poderia ser no montante que a autora alega ter perdido (R\$ 7.451,45).

A respeito do tema, ensina Caio Mário da Silva Pereira, em seu livro "Responsabilidade Civil"(p.59):

"... Esta será devida se se considerar, dentro da ideia de perda de uma oportunidade (perte d'une chance) e puder situar-se na certeza do dano... Por isso mesmo Marty e Raynaud inclinam-se pela relatividade, dizendo que a certeza

do prejuízo "é tão grande quanto possível, quando o dano é realizado, atual, no momento em que os juízes são chamados a decidir, e notadamente quando se trata da destruição ou deterioração de uma coisa material, de custos e despesas já realizados."

Ainda que analisássemos sob o aspecto temporal, eventual perda de prazo não gera automaticamente o dever de indenizar, com base na teoria da perda de uma chance, pois é necessário analisar a probabilidade do direito.

A probabilidade de alterar sentença homologatória de laudo pericial é bem baixa, razão pela qual a falta de interposição de recurso contra aquele ato judicial não pode ser considerada falha na prestação de serviços do Advogado.

Considerando também que o proveito obtido pelos litisconsortes poderia, em tese, ter sido estendido aos demais exequentes, como acima fundamentado, não se vislumbra nexo entre conduta e dano, muito menos culpa.

Até a perda de prazo para recorrer por parte do Advogado, por si só, não caracteriza desídia, com maior razão não constitui falha a opção do profissional por não recorrer.

Nesse sentido é a jurisprudência oriunda do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. **PERDA DE UMA CHANCE**. INEXISTÊNCIA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. DECISÃO MANTIDA. 1. "Em caso de responsabilidade de profissionais da advocacia por condutas apontadas como negligentes, e diante do aspecto relativo à incerteza da vantagem não experimentada, as demandas que invocam a teoria da 'perda de uma chance' devem ser solucionadas a partir de detida análise acerca das reais possibilidades de êxito do postulante, eventualmente perdidas em razão da desídia do causídico". Assim, **"o fato de o advogado ter perdido o prazo para contestar ou interpor recurso - como no caso em apreço -, não enseja sua automática responsabilização civil com base na teoria da perda de uma chance, fazendo-se absolutamente necessária a ponderação acerca da probabilidade - que se supõe real - que a parte teria de se sagrar vitoriosa ou de ter a sua pretensão atendida"** (REsp n. 993.936/RJ, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/3/2012, DJe 23/4/2012). 2. O recurso especial não comporta exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7 do STJ. 3. No caso concreto, o Tribunal de origem examinou os elementos fáticos dos autos para concluir que inexistiam chances concretas de êxito do recurso apresentado intempestivamente. Dessa forma, a alteração do acórdão recorrido exigiria reexame da prova dos autos, inviável em recurso especial, nos termos da súmula mencionada. 4. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp n. 878.524/SP, relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 16/5/2019, DJe de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

23/5/2019).

Nesse contexto, **pelo meu voto, DÁ-SE PROVIMENTO ao recurso.**

Ficam invertidas as verbas de sucumbência, mas a base de cálculo passa a ser o valor da causa (R\$ 16.463,03 – p. 35) atualizado, e os honorários ficam majorados para quinze por cento (15%) já levado em consideração o trabalho em grau recursal (Código de Processo Civil – artigo 85 §§ 2º e 11).

Considera-se prequestionada toda matéria constitucional e infraconstitucional discutida, evitando-se, com isso, oposição de embargos para este fim (Súmulas 211 do Superior Tribunal de Justiça e 282 do Supremo Tribunal Federal).

DARIO GAYOSO
Relator