



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000366300

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2393060-80.2024.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é agravado CARLOS EDUARDO MEDEIROS CARDOSO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª Câmara de Direito Público 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 RICARDO ANAFE (Presidente sem voto), ISABEL COGAN E DJALMA LOFRANO FILHO.

São Paulo, 14 de abril de 2025.

FLORA MARIA NESI TOSSI SILVA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 25.574 (processo digital)

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2393060-80.2024.8.26.0000

Nº NA ORIGEM: 0027030-45.2023.8.26.0053/07

COMARCA: SÃO PAULO (15ª Vara de Fazenda Pública)

AGRAVANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

AGRAVADO: CARLOS EDUARDO MEDEIROS CARDOSO

MM. JUIZ DE 1º. GRAU: Kenichi Koyama

Ementa: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. MENOR INCAPAZ. REFORMA DA DECISÃO.

I. CASO EM EXAME

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação efetuada pelo Ministério Público, entendendo o magistrado cabível a fixação de honorários advocatícios contratuais de 40% sobre o montante indenizatório devido ao menor incapaz.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em saber se é cabível a redução ou não dos honorários advocatícios contratuais pactuados entre a genitora do menor (representante do menor) e seus patronos.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. Possibilidade de redução, em observância ao princípio constitucional da proteção integral e prioritária dos direitos das crianças e do adolescente, previsto no art. 227 da CF/88 e no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990).

4. Contrato firmado entre a genitora do menor e os patronos que ultrapassa a simples administração prevista no art. 1.691 do Código Civil.

5. Precedentes do STJ e deste Tribunal de Justiça.

6. Art. 38 e parágrafo único do que não pode sobrepujar o princípio constitucional da proteção integral e prioritária dos direitos das crianças e do adolescente.

IV. DISPOSITIVO E TESE

7. Agravo de instrumento provido.

5. Tese de julgamento: “1. Possibilidade de redução dos honorários advocatícios contratuais visando a proteção integral e prioritária dos direitos das crianças e do adolescente assegurada pela CF/88 e pelo ECA”

Legislação e Jurisprudência relevantes referências:

Legislação: CF/88, art. 227; Lei nº 8.069/1990; CC, art. 1.691; Código de Ética da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, art. 38.

Jurisprudência: STJ, AgRg no Ag n. 1.065.953/SP.

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO** contra r. decisão proferida nos autos de incidente de precatório instaurado por **CARLOS EDUARDO MEDEIROS CARDOSO** (representado por sua genitora).

A r. decisão agravada, proferida pelo MM. Juiz da 15ª Vara da Fazenda Pública de São Paulo, possui o seguinte teor:

“Cuida-se de incidente de Precatário cadastrado com a anotação de honorários contratuais de 40%.

Intimadas, as partes manifestaram-se quanto limitações impostas por precedentes do Tribunal de Ética da OAB e pelo C. STJ (REsp 1.155.200-DF). Ministério Público também opinou.

Reexaminando o tema, importante pontuar que a soma das duas espécies de honorários (sucumbenciais e contratuais) não deve superar às vantagens obtidas pelo cliente, ou seja, não pode superar o valor de 50% do proveito econômico do objeto da prestação de serviço (art. 38, Código de Ética).

Art. 38. Na hipótese da adoção de cláusula quota litis, os honorários devem ser necessariamente representados por pecúnia e, quando acrescidos dos de honorários da sucumbência, não podem ser superiores às vantagens advindas em favor do constituinte ou do cliente.

Parágrafo único. A participação do advogado em bens particulares de cliente, comprovadamente sem condições pecuniárias, só é tolerada em caráter excepcional, e desde que contratada por escrito.

Sendo assim, é possível dizer que, na prática, os honorários contratuais estão limitados devendo respeitar o percentual máximo de 50%, tendo em vista que os honorários sucumbenciais variam entre 1% e 20% do valor da condenação nos casos contra a Fazenda Pública (art. 85, §3º do CPC).

No caso dos autos, considerando que os honorários sucumbenciais foram fixados em 10% (fl. 1440 dos autos principais), cabível a fixação de 40% para os honorários contratuais.

Admito o valor e autorizo o levantamento.

Expeça-se o necessário.

Intime-se”.

Aduz o Ministério Público, em suma, que: a) em que pese o pacta sunt servanda, os contratos devem ser interpretados de acordo com sua função social; b) o requerente é menor absolutamente incapaz, de modo a necessitar de valores para custeio de sua manutenção e

desenvolvimento, entre os quais saúde, educação e lazer; c) os poderes confiados à representante do menor, no tocante à administração do patrimônio, não podem ser considerados absolutos nem tampouco ilimitados. Ao revés, não devem ultrapassar os limites da “simples administração”, sob pena de dilapidação irreversível do patrimônio do menor; d) sem olvidar do labor realizado pelos patronos e ser justo serem remunerados por tal serviço, os honorários no percentual de 40% (quarenta por cento) sobre o valor a ser percebido pelo menor implicará oneração excessiva a seu patrimônio, devendo ser reduzidos para o patamar de 20% (vinte por cento); e) os patronos assumiram a causa no curso da demanda em substituição à atuação da Defensoria Pública (fls. 529/531 dos autos de nº 1032326-07.2018.8.26.0053), observando-se que a prefacial, réplica, especificação de provas e quesitos para perícia foram de responsabilidade da Defensoria Pública. Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, seu provimento, reduzindo-se os honorários contratuais devidos pelo incapaz para o patamar de 20% (vinte por cento) e, somente nesse caso, autorizado o levantamento desse percentual.

Deferido o efeito suspensivo para o fim de obstar o levantamento dos valores relativos aos honorários contratuais estipulados no contrato de honorários advocatícios de fls. 10/11 da origem (fls. 34/37 deste agravo).

Contraminuta apresentada às fls. 46/53, com a juntada dos documentos de fls. 54/75 (deste agravo).

A D. Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo provimento

do recurso (fls. 78/81 deste agravo).

É o relatório.

Pelo que se depreende dos autos, trata-se de cumprimento de sentença de título judicial decorrente da Ação nº 1032326-07.2018.8.26.0053, na qual se fixou indenização por danos morais para o ora agravado no montante de R\$ 100.000,00 e para sua genitora Aline Cristina Barbosa Cardoso no montante de R\$ 50.000,00.

Depreende-se ainda, que no cumprimento de sentença nº 0027030-45.2023.8.26.0053/00007 pretende a expedição de precatório para pagamento da indenização relativa somente ao menor incapaz e ora agravado, Carlos Eduardo Medeiros Cardoso, com o destaque dos honorários contratuais de 40% sobre o montante que lhe é devido (R\$ 164.660,48 para 08/2023, portanto, R\$ 65.864,19 de honorários contratuais no mesmo mês e ano de referência – fl. 01 do cumprimento de sentença).

Pois bem.

Inicialmente, importante salientar que não se discute aqui a porcentagem fixada a título de honorários contratuais para a indenização que será paga a genitora de Carlos Eduardo, a Sra. Aline, mas somente aquela incidente sobre a indenização que irá receber seu filho menor.

No mais, entendo que o agravo de instrumento merece

provimento, pelas razões a seguir expostas.

Não se discute aqui o texto do art. 38 e parágrafo único do Código de Ética da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, o qual dispõe que:

“Na hipótese da adoção de cláusula quota litis, os honorários devem ser necessariamente representados por pecúnia e, quando acrescidos dos de honorários da sucumbência, não podem ser superiores às vantagens advindas em favor do constituinte ou do cliente.

Parágrafo único. A participação do advogado em bens particulares de cliente, comprovadamente sem condições pecuniárias, só é tolerada em caráter excepcional, e desde que contratada por escrito”.

E, neste ponto, o Juízo “a quo” indicou que, no caso, é cabível a fixação de 40% para os honorários contratuais, pois não ultrapassa 50% da vantagem advinda do cliente, o que não é refutado pelo Ministério Público, ora agravante.

No entanto, o art. 38 do Código de Ética da OAB não pode sobrepujar o princípio constitucional da proteção integral e prioritária dos direitos das crianças e do adolescente, previsto no art. 227 da CF/88 que assim estabelece:

“É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão”.

Da mesma forma, não pode sobrepujar a proteção integral das crianças e dos adolescentes, assegurada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990).

No caso, é de clareza mediana que o destaque de 40% do montante indenizatório devido à Carlos Eduardo a título de honorários contratuais vai de encontro ao interesse deste, considerando todo o dano moral por ele sofrido quando do seu nascimento.

Ademais, o valor cobrado pelos patronos do menor a título de honorários contratuais é desproporcional se considerarmos que a ação foi ajuizada pela Defensoria Pública que, como indicado pelo Ministério Público, acompanhou a ação até a indicação de quesitos para a perícia médica.

Ainda que o trabalho dos patronos do ora agravado tenha sido correto e que tenha ensejado o sucesso da ação, o que deixou a genitora do ora agravado satisfeita, conforme relato feito por ela de próprio punho (fl. 57 deste agravo), não é possível manter, no caso, o percentual de 40% de honorários contratuais em detrimento do interesse do menor.

Neste ponto, importante observar que o art. 1.691 do Código Civil prevê que *“não podem os pais alienar, ou gravar de ônus real os imóveis dos filhos, nem contrair, em nome deles, obrigações que ultrapassem os limites da simples administração, salvo por necessidade ou evidente interesse da prole, mediante prévia autorização do juiz”*.

Desta feita, o cerne da questão é a garantia do direito e interesse do menor que, como bem indicado pelo Ministério Público, necessita de valores para custeio de sua manutenção e desenvolvimento,

dentre os quais saúde, educação e lazer, de forma que a genitora do menor (ora agravado) não poderia contrair a obrigação (contrato de honorários advocatícios) que ultrapassa o limite da simples administração.

Neste sentido há julgado do STJ:

“CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - FAMÍLIA - PODER FAMILIAR - ADMINISTRAÇÃO DE BENS DE FILHO - CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS - HONORÁRIOS FIXADOS EM 30% DO VALOR TOTAL DA CAUSA - NECESSIDADE DE INTERVENÇÃO JUDICIAL - SERVIÇO QUE BENEFICIOU MAIS O GENITOR DO QUE A PRÓPRIA MENOR, EM NOME DE QUEM O PATROCÍNIO FOI CONTRATADO.

I - O Código Civil, apesar de outorgar aos pais amplos poderes de administração sobre os bens dos filhos, não autoriza a realização de atos que extrapolem a simples gerência e conservação do patrimônio do representado.

II - Se o representante legal assume, sem prévia autorização judicial, contrato de prestação de serviços advocatícios em nome da filha, sendo o valor fixado dos honorários desproporcional (30% do valor total da causa), com o conseqüente comprometimento do patrimônio da representada, deve avocar para si a obrigação, ainda mais se considerado que, no caso concreto, os advogados contratados prestaram mais serviços ao representante do que à representada.

Agravo regimental improvido”. (AgRg no Ag n. 1.065.953/SP, relator Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 7/10/2008, DJe de 28/10/2008.)

E também deste Tribunal de Justiça:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO – Cumprimento de sentença – Exequente que é pessoa com deficiência mental, representada por seu genitor e fazia jus ao recebimento de parcelas atrasadas relativas a benefício de prestação continuada – Decisão que indeferiu pedido de expedição de alvará para o levantamento do valor referente aos honorários advocatícios contratuais no percentual de 50% (cinquenta por cento) do proveito econômico, limitando-o a 20% (vinte por cento) desse montante – Insurgência – Descabimento – Contrato firmado pelo representante legal de pessoa incapaz sem a imprescindível autorização judicial prévia, nos termos do art. 1.691 do CC – Poderes confiados ao representante da incapaz, no tocante à administração do patrimônio, que não podem ser considerados absolutos, tampouco ilimitados – Ordem

dos Advogados do Brasil que preceitua, em ações de concessão ou restabelecimento de benefícios assistenciais ou previdenciários, o valor mínimo de R\$ 3.200,55 (três mil e duzentos reais e cinquenta e cinco centavos) ou 20% (vinte por cento) a 30% (trinta por cento) do proveito econômico, a título de honorários advocatícios – Verba corretamente fixada pela magistrada a quo em quantia adequada e suficiente para remunerar o trabalho do causídico – Precedentes – Decisão mantida – Recurso desprovido”. (TJSP; Agravo de Instrumento 2170066-42.2024.8.26.0000; Relator (a): Marcos Pimentel Tamassia; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Público; Foro de Nhandeara - Vara Única; Data do Julgamento: 28/08/2024; Data de Registro: 28/08/2024).

“AGRAVO DE INSTRUMENTO – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – Pretensão do advogado da parte à reserva dos honorários advocatícios, na alíquota de 30% sobre o valor da indenização por danos morais – Insubsistência do pedido – Contrato firmado pela representante legal do menor sem a imprescindível autorização judicial prévia, nos termos do art. 1.691 do CC – Decisão mantida – Recurso não provido”. (TJSP; Agravo de Instrumento 2211945-97.2022.8.26.0000; Relator (a): Percival Nogueira; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Público; Foro de Garça - 1ª Vara; Data do Julgamento: 19/01/2023; Data de Registro: 19/01/2023)

“Agravo de Instrumento – ação de alvará judicial - decisão que reduziu a verba honorária contratual devida pelo menor incapaz – irresignação dos autores – impertinência – cabível a redução dos honorários advocatícios contratuais de 30% para 10% do montante recebido, visando à proteção dos interesses do incapaz – inteligência do art. 1.691, 'caput', c.c. artigo 166, I, IV e V ambos do Código Civil – precedente do STJ – decisão mantida – Recurso não provido”. (TJSP; Agravo de Instrumento 2099389-60.2019.8.26.0000; Relator (a): Moreira Viegas; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Privado; Foro de Ribeirão Preto - 2ª Vara de Família e Sucessões; Data do Julgamento: 02/07/2019; Data de Registro: 02/07/2019)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO EM AÇÃO ACIDENTÁRIA – DECISÃO QUE REDUZIU A VERBA HONORÁRIA CONTRATUAL DEVIDA PELO MENOR INCAPAZ – IRRESIGNAÇÃO DOS AUTORES – IMPERTINÊNCIA – CABÍVEL A REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS DE 30% PARA 20% DO MONTANTE RECEBIDO, VISANDO À PROTEÇÃO DOS INTERESSES DO INCAPAZ – INTELIGÊNCIA DO ART. 1.691, 'CAPUT', DO CÓDIGO CIVIL – PRECEDENTE DO STJ – DECISÃO MANTIDA. Recurso não provido”. (TJSP; Agravo de Instrumento 2228653-38.2016.8.26.0000; Relator (a): Nazir David Milano Filho; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito Público; Foro de São Bernardo do Campo - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 10/04/2018; Data de Registro: 20/04/2018)

Ademais, a genitora do menor (ora agravado) afirma sua dificuldade financeira à época da contratação dos advogados, tanto para defender seus interesses contra a Universidade UNISA, quanto para defender seus interesses e do seu filho menor (ora agravado) contra a Fazenda Pública do Estado de São Paulo – FESP, o que se pressupõe que sua situação financeira também era difícil para prover todos os cuidados necessários ao menor, ora agravado.

E, neste ponto, não há como se afirmar que a situação financeira da genitora do menor (ora agravado), que se diz autônoma (esteticista), tenha melhorado a ponto de se entender que o percentual de 40% a título de honorários contratuais sobre a indenização fixada para seu filho menor não influenciará no necessário para manutenção do menor, considerando todo o gasto necessários com alimentação, saúde, vestuários, moradia, etc.

Por sua vez, em sua contraminuta, o agravado traz notícia retirada do “site” do STJ (fls. 54/56 deste agravo), na qual se relata que em decisão de um caso específico a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça entendeu que a tutela do melhor interesse do menor não justifica um ato de ofício do juiz para modificar os honorários por êxito em ação de inventário, estabelecidos em livre pactuação entre os advogados e a inventariante.

No entanto, o julgamento do STJ daquele caso específico não é vinculante, bem como levou-se em conta as peculiaridades

daquele caso, como o fato de que a redução dos honorários contratuais se deu de ofício pelo Juiz, o que não ocorre no presente caso.

Ademais, no caso analisado pelo STJ, o percentual a título de honorários contratuais era de 20% e não 40%, bem como houve um aumento significativo do montante partilhável (base de cálculo), o que não ocorre no presente caso, uma vez que o pedido inicial de indenização dos autores era de R\$ 220.000,00 (sendo R\$ 120.000,00 para Carlos Eduardo), no entanto, o montante fixado foi de R\$ 150.000,00 (sendo R\$ 100.000,00 para Carlos Eduardo), conforme título executivo judicial.

Por fim, o fato de a genitora do menor (ora agravado) afirmar que os patronos também a orientaram em resolver questões acerca da Sindicância instaurada por ela perante ao CREMESP, que possui relação com a ação em tela, não justifica a manutenção dos honorários contratuais em 40%, tendo em vista que o próprio contrato de honorários firmado entre as partes (fls. 10/11 do cumprimento de sentença), estabelece que o objeto do contrato é a defesa do interesse dos contratantes nos autos da ação de indenização por danos morais distribuída sob o nº 1032326-07.2018.8.26.0053 proposta em face do Estado de São Paulo visando apurar o erro médico por ato comissivo ou omissivo e obter a indenização por danos morais em favor dos contratantes. Assim, o objeto do contrato está bem delimitado, não havendo indicação ali de que os honorários pactuados englobariam serviços extrajudiciais prestados pelos advogados.

Pelos motivos acima apontados, a r. decisão agravada deve ser reformada, para o fim de reduzir os honorários advocatícios contratuais a 20% sobre o montante indenizatório de Carlos Eduardo (ora agravado).

Em relação ao prequestionamento, basta que as questões tenham sido enfrentadas e solucionadas no voto, como ocorreu, pois “desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais” (STJ EDCL. No RMS 18.205/SP, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.04.2006), mas, para que não se diga haver cerceamento de direito de recorrer, dou por prequestionados todos os dispositivos legais referidos na fase recursal.

Por fim, eventuais embargos de declaração serão julgados virtualmente, nos termos da Resolução do TJSP nº 549/2011, com redação dada pela Resolução do TJSP nº 772/2017.

Diante do exposto, pelo meu voto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos acima indicados.

FLORA MARIA NESI TOSSI SILVA

Relatora