


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosjec@tjsp.jus.br

**SENTENÇA**

Processo nº: **0009008-59.2017.8.26.0566**  
 Classe - Assunto: **Procedimento do Juizado Especial Cível - Indenização por Dano Moral**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). Daniel Felipe Scherer Borborema

JULIO CESAR BENEDITO, postulando pessoalmente, requer indenização por dano moral em face de LEOMAR GONÇALVES PINHEIRO, aduzindo que, em agosto de 2015, contratou o requerido para ingressar com ação trabalhista, a qual foi julgada improcedente, com decisão transitada em julgado em 13/07/2017. Alega que manifestou intenção de recorrer da decisão, que, antes do decurso do prazo para tal, fez contato junto ao demandado a fim de saber se havia sido protocolado o recurso cabível e obteve resposta positiva do sócio do requerido. Afirma que teve conhecimento do trânsito em julgado da sentença no site do TRT. Sustenta que o requerido, por culpa, perdeu o prazo para interposição do recurso cabível, impedindo que ele intentasse a reversão do resultado da ação que lhe foi desfavorável e causando-lhe dano. Com tal fundamento, almeja a condenação do requerido ao pagamento de danos morais no importe de R\$ 18.740,00. Junta documentos às fls. 03/10 e 55.

Fls. 60, decisão em que as partes são instadas a se manifestarem acerca das provas que pretendem produzir e que distribui o ônus probante da seguinte forma: “quanto aos fatos trazidos à colação observará a regra do art.6º, inc. VIII, do Código de Defesa do Consumidor, cujos requisitos estão aqui preenchidos, exceção feita aos danos que o autor teria suportado, pois em relação a estes incidirá sobre o assunto o que dispõe o art. 373 do Código de Processo Civil”.


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosjec@tjsp.jus.br

O requerido contesta (fls. 14/25), alegando preliminarmente, a incorreção do valor da causa e a existência de conexão. No mérito, sustenta que foi contratado pelo requerente para prestação de serviços advocatícios para ajuizamento de reclamação trabalhista contra o Posto Pantanal, tendo esclarecido o cliente acerca da imprevisibilidade do resultado da causa e que, ao contrário do que alega o requerente, não houve perda de prazo para o recurso nem tentativa de protocolá-lo inviabilizada por erro no sistema, mas que “não vislumbrou qualquer hipótese para tentativa de alteração do julgado através do recurso” e que “não interpôs recurso pelo fato de que não entendeu cabível, evitando-se, destarte, eventual condenação do Autor, naqueles autos como reclamante, por litigância de má-fé” (fls. 17). Aduz que, de todo modo, o resultado do recurso não seria favorável ao reclamante nos autos trabalhistas e que o requerente não tem o direito de difamá-lo. Afirma que sua a conduta não foi ilícita e que não houve dano sofrido a exigir reparação. Considerando que o exercício da advocacia é atividade meio, e não de resultado, a responsabilidade do profissional depende da verificação de culpa o que não houve no caso concreto. Reputa serem clandestinas as gravações e requer a sua inadmissibilidade. Com a contestação, vieram os documentos de fls. 27/53.

A tentativa de conciliação restou infrutífera (fls. 54).

Réplica às fls. 56/57.

Depósitos pelo autor de mídias contendo áudios de conversas telefônicas às fls. 58 e 78.

Manifestações do requerido (fls. 66/69 e 89) e do requerente (fls. 70/77 e 80/84).

Audiência de instrução e julgamento (fls. 108) em que houve a desistência pelo requerido da oitiva de sua testemunha.

É o que havia a relatar. Decido.

O pedido de indenização por danos morais é parcialmente procedente.


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DO JUIZADO ESPECIAL CIVEL

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosjec@tjsp.jus.br

O autor junta aos autos as gravações feitas por ele, no seu próprio celular, das conversas telefônicas entabuladas com integrantes do escritório de advocacia do requerido. Nada há de ilícito nisso, vez que, em todas elas, o autor é um dos interlocutores, tornando perfeitamente válida a gravação da comunicação telefônica. Haveria ilegalidade se fosse o caso de interceptação ou de escuta de conversa telefônica alheia. Uma vez que o autor participa das conversas, a gravação destas é admissível como meio de prova.

Nesse sentido: "(...) É pacífico na jurisprudência do STF o entendimento de que não há ilicitude em gravação telefônica realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro, podendo ela ser utilizada como prova em processo judicial (...)" (AI 602724 AgR-segundo, Rel. Min. Teori Zavascki, 2ªT, j. 06/08/2013)

Ingressando no mérito, respeitado entendimento diverso, o requerente logrou demonstrar que houve falha na prestação de serviços pelo requerido, não no que tange à atuação técnica deste enquanto advogado no patrocínio de uma causa, mas naquilo que diz respeito à violação da lealdade exigível (boa-fé objetiva) na execução do contrato, em especial no que toca ao dever de informação, considerada ainda a particular confiança que se estabelece entre o cliente e o causídico.

Houve a contratação dos serviços advocatícios do requerido pelo requerente para o ajuizamento de reclamação trabalhista, a qual foi, ao final, julgada improcedente.

O autor comprovou, por meio de gravação de conversa telefônica, que deu ciência ao escritório do requerido acerca do seu intuito de recorrer da decisão que lhe foi desfavorável, e que recebeu a informação de que recurso cabível seria oferecido, motivo pelo qual manteve o patrocínio com o réu.

Com efeito, na gravação da conversa telefônica com a secretária do escritório de advocacia do requerido (fls. 58 e 72), feita, segundo o autor, em 10/07/2017, ou seja, ainda dentro


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosjec@tjsp.jus.br

do prazo recursal, este, após se identificar, explica que deseja falar com a esposa do requerido, pois marcou de conversar sobre o processo que perdeu e que precisa recorrer, mas não conseguiu ir ao escritório no horário previamente marcado.

A resposta da secretária é que não há o que falar, nem fazer sobre isso, pois: “Na verdade está em recurso e a gente vai recorrer”. Em face de tal assertiva, o autor ainda busca uma confirmação, indagando: “É certeza que ele vai recorrer né?”, ao que sua interlocutora reafirma: “Sim, a gente recorre!”, explicando mais a frente: “(...) é o advogado vai analisar o caso né, vai ver o que eles falaram e vai recorrer, tentar reverter alguma coisa”.

Na mesma oportunidade, o autor inclusive expressa a preocupação com a perda do prazo para o recurso, mas é tranquilizado pela atendente que afirma que isso é controlado por eles.

Ora, ante essa informação explícita transmitida pela preposta do réu, parece claro que criou-se expectativa legítima, no espírito do autor, no sentido de que o recurso seria interposto, assim como, a partir daí, não viu o autor qualquer razão para revogar o mandato e contratar outro advogado.

Todavia, o recurso não foi interposto.

Em conversa telefônica posterior, entabulada com a mesma secretária (fls. 58 e 73), o autor menciona a ligação feita na semana anterior para falar sobre o processo e questiona o fato de ter decorrido o prazo sem manejo do recurso pretendido, ocasião em que a secretária informa que o advogado está viajando e que verificaria a questão com o advogado dr. Alexandre, segundo ela, responsável pelas peças.

Mais à frente, quando o autor já estava ciente da não interposição do recurso, ainda houve a tentativa de convencê-lo no sentido de que teria havido algum erro externo, não imputável ao escritório, problema no sistema informatizado – nada comprovado nestes autos. Confira-se trecho transcrito da fala com outro advogado do escritório, dr. Alexandre (fls. 75):


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DO JUIZADO ESPECIAL CIVEL

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosjec@tjsp.jus.br

“É assim, o recurso seu, eu montei dia 12, dentro do prazo, acho que era quinta ou sexta, não lembro agora de cabeça, tá. E não é a primeira vez que acontece isso, infelizmente. Eu não sei o que aconteceu. O seu recurso foi feito sim, lógico. Fiquei o dia inteiro fazendo seu recurso. Inclusive, o seu recurso deu um, até o rapaz aqui embaixo comentou comigo, deu um trabalho fazer seu recurso cara. Fiquei o dia inteiro, quarta-feira dia 12. Não sei se é quarta ou terça, não lembro o dia que foi que eu fiquei fazendo o seu recurso cara. E ele desceu aqui na parte de protocolo, parte de sistema, aí eu já não cuido tá, eu só faço parte jurídica, e o menino, aí, como é muita coisa, muita gente, a gente foi agindo normalmente. Aí, na segunda-feira procuro, acho que foi na segunda, alguma coisa assim. E a menina não achou no sistema e eu também não achei. Eu fui lá no fórum ver, eu vim ver o que está acontecendo, nosso recurso não foi protocolizado, não está no sistema, Eles ficaram de ver, eles não deram a resposta pra mim ainda. Infelizmente eu não sou o primeiro que reclama disso tá”.

O conjunto probatório acima, a expor a cronologia dos fatos, revela que o autor comunicou o escritório do patrono contratado sua intenção de recorrer, intenção esta que restou frustrada apesar da promessa em sentido contrário, acarretando abalo moral ao autor, ante a importância do caso para si, a quebra da confiança e a violação ao dever de transparência.

A relação jurídica existente entre o advogado e o cliente, não obstante tenha natureza específica, é também relação de consumo, sendo aplicável o CDC, ainda que a responsabilidade do réu seja subjetiva, nos termos do § 4º do art. 14 do mesmo diploma:

“Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosjec@tjsp.jus.br

insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

(...) § 4º A responsabilidade pessoal dos profissionais

liberais será apurada mediante a verificação de culpa.

No mesmo sentido, dispõe o art. 32 da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da OAB): "O advogado é responsável pelos atos que, no exercício profissional, praticar com dolo ou culpa."

Consistindo a advocacia em atividade de meio e não de resultado, não pode o profissional ser responsabilizado pelo insucesso na causa. Disso decorre que é necessária prova de que, no exercício do mandato outorgado, agiu o profissional contratado com culpa no desempenho de sua obrigação de meio, a fim ensejar a responsabilização pelo prejuízo suportado.

No presente caso, a culpa não está em não recorrer, vez que o réu não tem a obrigação de fazê-lo, consoante o art. 11 do Código de Ética e Disciplina da OAB: "O advogado, no exercício do mandato, atua como patrono da parte, cumprindo-lhe, por isso, imprimir à causa orientação que lhe pareça mais adequada, sem se subordinar a intenções contrárias do cliente, mas, antes, procurando esclarecê-lo quanto à estratégia traçada".

A culpa está nos fatos de que houve a promessa de interposição de recurso, que foi descumprida, privando o cliente da possibilidade de escolher outro advogado que aceitasse a prática do ato profissional, numa causa que o cliente considerava muito importante.

Não só o autor não foi corretamente esclarecido, como, ao contrário, foi-lhe transmitida informação inverídica, e descumprido compromisso verbalizado por telefone, pela preposta do réu. Inerente à boa-fé objetiva é o dever de lealdade, aqui expressado no dever de informação e no dever de se cumprir aquilo que se prometeu.

Ganha importância o fato de que essa relação contratual é baseada na confiança, dispondo sobre isso, inclusive, o Código de Ética e Disciplina da OAB, o qual, no art. 10, dispõe que:


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DO JUIZADO ESPECIAL CIVEL

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosjec@tjsp.jus.br

"As relações entre advogado e cliente baseiam-se na confiança recíproca. Sentindo o advogado que essa confiança lhe falta, é recomendável que externe ao cliente sua impressão e, não se dissipando as dúvidas existentes, promova, em seguida, o substabelecimento do mandato ou a ele renuncie."

No caso concreto, se o réu tinha a intenção de não recorrer, deveria ter externado ao cliente sua opinião técnico-jurídica, e não feito justamente o contrário, por intermédio da secretária.

Ou seja, ninguém questiona que, no patrocínio da causa, o profissional atua com independência e autonomia, contudo, o cliente não pode ser levado a acreditar, como no caso, que o seu patrono efetuará determinado ato processual, ou seja, protocolar o recurso cabível no prazo, sem que fosse esta a intenção do causídico.

Por outro lado, evidentemente, nada garante que, interposto o recurso, este seria acolhido, obtendo-se a reforma da sentença. Ao contrário, inexistem nos autos elementos que nos autorizem a supor que, em segunda instância, a pretensão do autor teria melhor sorte. Tampouco há sustentação no sentido de que teria sido por culpa do advogado que a ação trabalhista foi julgada improcedente. Tudo indica que circunstâncias inerentes à própria causa conduziram ao resultado desfavorável ao requerente (fls. 20).

Assim, sem qualquer evidência de que contava o autor com condições reais de êxito no recurso, não há que se falar em perda de uma chance a atrair uma indenização baseada naquilo que, eventualmente, o autor poderia ganhar com a reversão da decisão original na qual foi sucumbente.

Nesse passo, diferentemente do que pretende o autor, não cabe tomar como referência para a reparação aqui deduzida os valores pretendidos naquela outra ação.

A reparação tem por base a extensão do abalo psíquico causado pela quebra de




**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosjec@tjsp.jus.br

confiança, pelo descumprimento da promessa de recorrer.

Neste caso, o abalo sofrido foi particularmente expressivo porque a ação trabalhista perdida envolvia uma acusação de furto contra o ora requerente, o que evidencia que o interesse no recurso tinha motivação pessoal bastante forte (fls. 70/71).

Todavia, há que se fixar a indenização com razoabilidade, sob pena de se extrapolar a função meramente compensatória do *quantum*, ingressando na esfera do dano punitivo, não previsto em nosso sistema jurídico, ou de indiretamente se confundir o dano moral (que está provado) com o dano pela perda de uma chance (que não está provado).

Ante o exposto, JULGO parcialmente procedente a ação e CONDENO o requerido ao pagamento de indenização a título de danos morais ao requerente no importe de R\$ 2.000,00, com atualização monetária pela Tabela do TJSP a partir da presente data, e juros moratórios de 1% ao mês desde a citação.

Sem custas no juizado na primeira instância.

P.I.

São Carlos, 20 de fevereiro de 2018.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006, CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**