



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
26ª Câmara de Direito Privado  
Apelação Cível nº 1101640-59.2019.8.26.0100

**Registro: 2021.0000440191**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1101640-59.2019.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes JEFERSON BARBOSA LOPES e FIRMINO BARBOSA SOBRINHO, é apelado DURVAL BRITO DOS SANTOS.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 26ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitadas as preliminares, negaram provimento aos recursos por V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CARLOS DIAS MOTTA (Presidente) E RENATO SARTORELLI.

São Paulo, 9 de junho de 2021.

**ANTONIO NASCIMENTO**

**Relator**

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
26ª Câmara de Direito Privado  
Apelação Cível nº 1101640-59.2019.8.26.0100

**14ª Vara Cível do Foro Central – São Paulo/SP**

**Apelantes: JEFERSON BARBOSA LOPES, FIRMINO BARBOSA SOBRINHO**

**Apelado: DURVAL BRITO DOS SANTOS**

**MM. Juíza de Direito: Dr<sup>a</sup>. MARCIA TESSITORE**

**VOTO Nº 28.670**

APELAÇÃO – MANDATO – AÇÃO DE COBRANÇA c.c. REPARAÇÃO DE DANOS. Quantia retida indevidamente pelos causídicos. Restituição dos valores cabíveis à demandante, nos termos dos artigos 668 e 670 do Cód. Civil. Quebra do dever ético e jurídico do patrono. Tendo sido outorgada procuração constituindo poderes “in solidum” a ambos advogados, há solidariedade entre os mandatários perante a mandante. Assim, efetuado o levantamento de depósito pertencente à mandante, sem o devido repasse, respondem pela cobrança todos os mandatários, em razão de solidariedade passiva (Cód. Civil, art. 672). Condenação mantida. Prescrição decenal (Cód. Civil, art. 205). Danos morais evidenciados. Manutenção da quantia fixada em primeiro grau, eis que condizente com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Prescrição não consumada, à luz da teoria actio nata. Cerceamento de defesa não evidenciado. Pertinência subjetiva da demanda bem delineada nos autos. PRELIMINARES AFASTADAS. RECURSOS DESPROVIDOS.

Cuida-se de **ação de cobrança**, cumulada com **reparação de danos**, decorrente de mandato, proposta por **Durval Brito dos Santos** contra **Jefferson Barbosa Lopes** e **Firmino Barbosa Sobrinho**, em cujos lindes foi prolatada a r. sentença de fls. 225/230, julgou **procedente** a demanda para condenar os réus, de forma solidária, ao pagamento de R\$ 19.937,70, acrescidos de atualização monetária por meio da Tabela Prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo a contar dos saques e juros de mora de 1% ao mês a contar da citação e para condenar, também de forma solidária, ao pagamento do montante de R\$ 10.000,00 a título de danos



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
26ª Câmara de Direito Privado  
Apelação Cível nº 1101640-59.2019.8.26.0100

morais, a ser atualizado a partir desta data pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça, e acrescido de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Em razão da sucumbência, os requeridos foram condenados às custas e despesas do processo, além dos honorários advocatícios da parte adversa, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformado, o acionado **Jeferson** interpôs, a fls. 237, recurso de apelação. Nas razões recursais, a fls. 238/251, sustenta que houve cerceamento de defesa, na medida em que teve indeferidos seus requerimentos para produção de prova oral e depoimento pessoal do autor. Sugere a ilegitimidade passiva do correquerido **Firmino**. No mérito, sugere a ocorrência da prescrição da pretensão inaugural. Diz que foi celebrado acordo com o acionante, em cujos lindes se estabeleceram as diretrizes para os pagamentos que seriam realizados ao constituinte. Aduz que foram realizados os repasses nos moldes acordados. Assinala com a possibilidade de realização de pedido contraposto, consubstanciado na compensação de dívidas. Argumenta com a não ocorrência de danos morais.

O corréu **Firmino** também recorre, a fls. 255/268. Repete as preliminares de cerceamento de defesa e ilegitimidade passiva *ad causam*. No mérito, alega que foi reconhecida a ausência de sua responsabilidade pelo Tribunal de Ética da Ordem dos Advogados do Brasil. Assevera que não realizou qualquer ato em favor do apelado, tampouco reteve qualquer quantia em nome daquele. Refuta a condenação por danos morais.

Os recursos são tempestivos e preenchem os requisitos processuais de admissibilidade, motivo por que são conhecidos por este relator. Contrarrazões a fls. 275/281.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
26ª Câmara de Direito Privado  
Apelação Cível nº 1101640-59.2019.8.26.0100

**É o relatório.**

Afastam-se as questões isagógicas suscitadas pelo apelante.

O Juiz é o destinatário da prova. Cabe-lhe, mercê da dicção do art. 370 do CPC, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias. Logo, a iniciativa da Magistrada *a quo* de prestar, definitivamente, a tutela jurisdicional, sem determinar a produção de outras provas, não consubstancia cerceamento de defesa.

A propósito, leciona **Cássio Scarpinella**

**Bueno:**

*“A fórmula adotada pelo novo CPC é, inegavelmente, mais completa e preferível que a do art. 436 do CPC de 1973, sendo pertinente também a expressa remissão ao art. 371, que permite ao magistrado apreciar a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido (princípio da aquisição da prova), indicando na decisão as razões da formação de seu convencimento.”<sup>1</sup>*

Não há se falar em ilegitimidade passiva *ad causam*. É sabido que a ação só atua no conflito de partes antagônicas.

Com efeito, a legitimidade deve ser aferida de acordo com a narrativa, feita pelo autor, que integra a causa de pedir fática. Se todas as partes do processo, em tese, guardam relação inteligível com

---

<sup>1</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 319.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
26ª Câmara de Direito Privado  
Apelação Cível nº 1101640-59.2019.8.26.0100

os fatos narrados, têm elas *legitimatío ad causam*. É dizer: o autor só age realmente contra aquele que é titular da relação de direito material, visando a operar efeito à tutela jurisdicional. E a legitimação passiva é elemento ou aspecto da legitimação de agir, na medida em que o réu é a contraparte daquela relação jurídica originária.

No caso em análise, a questão correlata à legitimidade confunde-se com o mérito da demanda e será adiante analisada.

Cuidam os autos de **ação de cobrança**, cumulada com **reparação de danos** decorrente de contrato de prestação de serviços advocatícios. Alega o autor, em síntese, que contratou os réus para o patrocínio de demandas judiciais, com estipulação de honorários contratuais em 30% do valor recebido nas ações. Relata que os requeridos teriam se apropriado indevidamente certa quantia em dinheiro que lhe pertence, fundamentando, ainda, quanto aos danos morais. Requereu, por fim, a condenação dos Réus ao pagamento de R\$ 36.041,41.

Não há se falar em prescrição da pretensão de cobrança do autor.

Em se cuidando de ação de restituição de valores indevidamente retidos pelo causídico, incide a regra geral de prescrição, de 10 (dez) anos, nos termos do art. 205 do Cód. Civil.

Nessa direção, confirmam-se os julgados deste Sodalício:

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
26ª Câmara de Direito Privado  
Apelação Cível nº 1101640-59.2019.8.26.0100

*“PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS - AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES INDEVIDAMENTE RETIDOS PELO CAUSÍDICO - PRAZO PRESCRICIONAL DECENAL - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 205 DO CÓDIGO CIVIL – (...). Cuidando-se de ação de restituição de valores indevidamente retidos pelo causídico, incide a prescrição geral de 10 (dez) anos do art. 205 do Código Civil de 2002 (...).”<sup>2</sup>*

*“MANDATO. COBRANÇA C.C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PRESCRIÇÃO. É decenal o prazo prescricional para o mandante buscar valores indevidamente retidos pelo advogado. Inteligência do artigo 205, do CC. Sentença anulada. Recurso provido.”<sup>3</sup>*

Quanto ao mérito da demanda, houve, de fato, excesso de mandato por parte do causídico, que agiu em desconformidade ao que preceitua os art. 668 do Cód. Civil: *“O mandatário é obrigado a dar contas de sua gerência ao mandante, transferindo-lhe as vantagens provenientes do mandato, por qualquer título que seja”*.

Segundo a jurisprudência, as contas podem ser exigidas pelo *“mandante em face do mandatário, 'ainda que tenha noção do saldo das contas' (STJ – 4ª Turma - REsp 703.390 - Min. Aldir Passarinho Jr. - J. 03/12/09, DJ 18/12/09),”<sup>4</sup>* sendo que *“tem legitimidade ativa para a prestação de contas todo aquele que 'efetua e recebe pagamentos por conta de outrem, movimentando recursos próprios ou daquele cujo interesse se realizam os pagamentos e recebimentos' (RSTJ 90/213). A ação de prestação de contas se estende 'a todas as situações em que seja a forma de acertar-se, em face de um negócio jurídico, a existência de um débito ou de um crédito' (JTJ 162/117).”<sup>5</sup>*

2 TJSP - 26ª Câmara de Direito Privado - Apelação nº 4005900-36.2013.8.26.0002- Rel. Des. **Renato Sartorelli** - J. 14/09/2017.

3 TJSP - 25ª Câmara Extraordinária de Direito Privado - Apelação nº 0123049-26.2010.8.26.0100 - Rel. Des. **Felipe Ferreira** - J. 27/4/2017.

4 NEGRÃO, Theotônio; GOUVÊA, José Roberto F.; BONDIOLI, Luis Guilherme A. **Código de processo civil e legislação processual em vigor**. 43ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 970.

5 NEGRÃO, Theotônio; GOUVÊA, op. cit., p. 971.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
26ª Câmara de Direito Privado  
Apelação Cível nº 1101640-59.2019.8.26.0100

Ainda, consoante preconiza o art. 680 do Cód. Civil, o mandatário é obrigado a restituir ao mandante as somas que recebeu para despesas, mas empregou em proveito próprio, acrescidas de juros.

Reza o art. 672 do Cód. Civil:

*“Sendo dois ou mais os mandatários nomeados no mesmo instrumento, qualquer deles poderá exercer os poderes outorgados, se não forem expressamente declarados conjuntos, nem especificamente designados para atos diferentes, ou subordinados a atos sucessivos. Se os mandatários forem declarados conjuntos, não terá eficácia o ato praticado sem interferência de todos, salvo havendo ratificação, que retroagirá à data do ato.”*

São dignas de evocação as lições de

**Carlos Roberto Gonçalves:**

*“(…) a presunção é a de que o mandato outorgado a mais de uma pessoa é simultâneo, podendo qualquer delas atuar e substabelecer separadamente. Para que os mandatários sejam considerados conjuntos, ou especificamente designados para atos diferentes, ou sucessivos, é indispensável que assim conste do instrumento. A cláusula **in solidum** significa que os procuradores são declarados solidários e autoriza a atuação conjunta ou separadamente, consoante as regras da solidariedade passiva”.<sup>6</sup>*

Exsurge evidente, pois, que os causídicos são reputados solidários (Cód. Civil, art. 275)<sup>7</sup>, respondendo, ambos, perante o mandante, pelo mandato outorgado, se não houve qualquer ressalva em sentido contrário.

6 GONÇALVES, Carlos Roberto. "Direito Civil Brasileiro - Contratos e Atos Unilaterais", 4ª edição, São Paulo, Saraiva, 2007, vol. III, p. 401.

7 Art. 275. O credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum; se o pagamento tiver sido parcial, todos os demais devedores continuam obrigados solidariamente pelo resto.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
26ª Câmara de Direito Privado  
Apelação Cível nº 1101640-59.2019.8.26.0100

Assim, em se tratando de solidariedade passiva entre os advogados perante a constituinte, obviamente que o levantamento de valor por parte de um dos causídicos deve ser deduzido do montante devido, sob pena de locupletamento indevido.

Confira-se, nessa direção, o seguinte julgado:

**“MANDATO - AÇÃO DE COBRANÇA QUANTIA RECEBIDA POR ADVOGADO SEM REPASSE AO MANDANTE - PROCURAÇÃO OUTORGADA COM PODERES "IN SOLIDUM" SOLIDARIEDADE PASSIVA DOS DEMAIS OUTORGADOS NA PROCURAÇÃO - NULIDADE DE CITAÇÃO NÃO RECONHECIDA - PROCEDÊNCIA MANTIDA. 1. Inocorre nulidade de citação quando, depois de exaustivas diligências, não lograr o oficial de justiça encontrar pessoalmente os citandos e, sob suspeita de sua ocultação, procede nos termos dos arts. 227 e 228 do C. P. Civil. 2. Efetuado o levantamento de depósito pertencente à mandante sem repasse, respondem pela cobrança todos os mandatários constituídos "in solidum" em razão de solidariedade passiva. 3. Não há que se deduzir percentual sobre a quantia restituenda a título de honorários advocatícios sem exibição de contrato.”<sup>8</sup>**

Quanto ao mérito da cobrança propriamente dito, não merece qualquer censura o r. édito monocrático, que muito bem discorreu acerca dos valores apropriados pelos demandados, mas não repassados em sua integralidade ao autor, nos termos primitivamente acordados.

Deveras, não há se falar em pedido contraposto, por absoluta previsão legal, mas também por não se vislumbrar qualquer crédito favorável ao corréu em face do autor.

---

8 TJSP – 26ª Câmara de Direito Privado – Apelação nº 9142883-75.2004.8.26.0000 – Rel. Des. **Noival Oliva** – J. 14/05/2007.





PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
26ª Câmara de Direito Privado  
Apelação Cível nº 1101640-59.2019.8.26.0100

E configurado o abuso no exercício de seu direito, a teor do disposto no art. 187 do Cód. Civil,<sup>9</sup> devem os requeridos responder perante o acionante (Cód. Civil, art. 670)<sup>10</sup>.

No que respeita aos danos morais, é inconteste sua ocorrência, haja vista a perda da *affectio* existente entre a constituinte e seu procurador. É certo o abalo emocional sofrido pela parte autora, que se sentiu ludibriada pela ré, profissional da advocacia a quem havia depositado inteira confiança e que desconsiderou por completo os seus interesses e suas necessidades. Configurado, portanto, o dano moral reparável.

Bem elucidada a questão o seguinte julgado desta C. 26ª Câmara de Direito Privado, proferido em situação análoga:

*“MANDATO. INDENIZAÇÃO. 1. Não pode o advogado se apropriar de dinheiro de seu cliente que levantou em ação, sob o pretexto de que desconhecia seu paradeiro, se o levantamento judicial se deu quase um ano antes da mudança de domicílio do autor. 2. Se o autor se utilizou de parte de seu patrimônio para a sua subsistência e de sua família durante o período em que o valor a ele pertencente ficou retido em poder de seu advogado, deve o réu arcar com o dano material pleiteado. 3. É evidente a existência de dano moral do cliente que tem o valor a ele pertencente, obtido em ação trabalhista, não repassado por seu advogado. 4. Na fixação da indenização pelo dano moral cabe ao juiz nortear-se pelo princípio da razoabilidade, estabelecendo-a em valor nem tão grande que se converta em fonte de enriquecimento, nem tão pequena que se torne inexpressiva. 5. Na fixação da verba honorária deverá o juiz garantir condigna e justa remuneração do advogado da parte vencedora. Sentença mantida. Recurso improvido.”<sup>11</sup>*

9 Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

10 Art. 670. Pelas somas que devia entregar ao mandante ou recebeu para despesa, mas empregou em proveito seu, pagará o mandatário juros, desde o momento em que abusou.

11 TJSP – 26ª Câmara de Direito Privado – Apelação nº 0216358-04.2010.8.26.0100 – Rel. Des. **Felipe Ferreira** – J. 27/06/2012.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
26ª Câmara de Direito Privado  
Apelação Cível nº 1101640-59.2019.8.26.0100

Por certo, o valor fixado em primeira instância revela-se condizente com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, não se podendo cogitar de locupletamento indevido pela parte beneficiária. Assim, tendo-se por base as regras da experiência comum, mas também o princípio da justiça comutativa, há de se manter a indenização tal qual lançado em sentença.

Registre-se, por oportuno, que também aqui não decorreu o prazo prescricional da pretensão indenizatória – trienal, a teor do art. 206, § 3º, IV, do Cód. Civil.

Há de se aplicar, na hipótese, o art. 189 do Cód. Civil, que disciplina a teoria da *actio nata*, condizente com o princípio da boa-fé objetiva, segundo a qual o prazo prescricional deve ter início a partir do conhecimento da lesão do direito da lesão – a qual, no caso dos autos, deu-se com a efetiva ciência da negativa do repasse da integralidade dos valores ao autor.

Nesse sentido:

**“PROCESSUAL CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO. DESISTÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. DATA DA EFETIVA CONSTATAÇÃO DO DANO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA.**

**1. Em nosso sistema, o prazo prescricional está submetido ao princípio da actio nata, segundo o qual a prescrição se inicia com o nascimento da pretensão ou da ação.**

**2. No caso concreto, a ciência inequívoca da violação do direito se deu com a homologação da desistência pelo Poder Público, vez que, neste momento, o demandante constatou que a desapropriação não se concretizaria e não viria a receber a indenização devida, mesmo já tendo sofrido prejuízos.**

**3. Recurso especial a que se nega provimento.”<sup>12</sup>**

---

12 STJ – 1ª Turma – Resp 816.131/SP, Rel. Min. **Teori Albino Zavascki** – J. 27/03/2007 - DJ 07/05/2007.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
26ª Câmara de Direito Privado  
Apelação Cível nº 1101640-59.2019.8.26.0100

***“RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADVOGADO- NÃO INCIDÊNCIA DO CDC - PRECEDENTES DO STJ - PRESCRIÇÃO- INÍCIO DO PRAZO DE TRÊS ANOS - INSTANTE EM QUE O LESADO TOMOU OU DEVERIA TER TOMADO CONHECIMENTO DO DANO.***

- 1. Não incide o CDC nos contratos de prestação de serviços advocatícios.*
- 2. Deve-se considerar como início do prazo prescricional o instante em que o lesado tomou ou deveria ter tomado conhecimento da lesão de seu direito.*
- 3. Recurso provido para anular a r. Sentença.”<sup>13</sup>*

Anote-se, por fim, ser caso de majoração da verba honorária sucumbencial, que ora se arbitra em 15% sobre o valor da condenação, a teor do art. 85, § 11, do CPC.

Postas estas premissas, **afastadas** as preliminares, **nega-se provimento** aos recursos.

**Antonio** (Benedito do) **Nascimento**  
**RELATOR**

---

<sup>13</sup> TJSP – 35ª Câmara de Direito Privado - Apelação nº 0019820-76.2008.8.26.0114 -Rel. Des. **Artur Marques** – J. 18/04/2011.