



UNIVERSIDADE TIRADENTES – UNIT
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO – ARTIGO CIENTÍFICO

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADVOGADO

VICTOR OLIVEIRA TAVARES
ORIENTADOR – MAURÍCIO GENTIL MONTEIRO

ARACAJU

2015

VICTOR OLIVEIRA TAVARES

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADVOGADO

Trabalho de Conclusão de Curso – Artigo
– apresentado ao Curso de Direito da
Universidade Tiradentes – UNIT, como
requisito parcial para obtenção do grau de
bacharel em Direito.

Aprovado em ____/____/____.

Banca Examinadora

Professor Orientador

Maurício Gentil Monteiro

Universidade Tiradentes

Professor Examinador

Patrícia Verônica Nunes Carvalho Sobral de Souza

Universidade Tiradentes

Professor Examinador

Alessandro Buarque Couto

Universidade Tiradentes

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADVOGADO

Victor Oliveira Tavares¹

RESUMO

O presente artigo acerca da Responsabilidade Civil do Advogado tem como finalidade demonstrar, através do método qualitativo, a importância do tema no meio advocatício pela sua crescente aparição nos tribunais e pela falta de conhecimento, seja por parte dos clientes seja por parte dos advogados; como também demonstrar passo a passo as características da responsabilidade civil em geral, como instituto do Direito Civil, e da responsabilidade civil do advogado propriamente dita, com todos os seus aspectos, os tipos, as principais causas geradoras; a demonstração da importância do tema como forma de fortalecimento da advocacia, punindo os maus advogados que agem com má-fé, desídia, causando prejuízos àquele que depositou imensa confiança para obtenção do resultado desejado.

Palavras-chave: Advogado. Cliente. Má-fé. Responsabilidade Civil.

1 INTRODUÇÃO

A responsabilidade civil do advogado é um tema pouco abordado seja nas faculdades, seja no cotidiano da advocacia. Muitos clientes desconhecem o direito de regresso contra o advogado que age de má-fé, com desídia, usando propositadamente de uma técnica que se demonstre ineficiente.

De igual modo, muitos advogados, por se apegarem a ideia de que a advocacia é uma atividade de meio e não de fim, possuem uma falsa noção de que estariam isentos de tal responsabilização.

O objetivo do presente estudo é demonstrar os deveres dos advogados e a importância da responsabilização do causídico como forma de fortalecimento da classe, punindo aqueles que agem com o dolo de lesionar seu cliente; como também

¹ Graduando em Direito pela Universidade Tiradentes – UNIT. E-mail: victortavares87@gmail.com

alertar à sociedade a garantia de seus direitos contra aqueles que lhes representam mal em juízo.

Possui, ainda, objetivo específico de demonstrar as principais causas que ensejam a responsabilização civil do causídico e a consequente obrigação de reparar o dano causado ao seu constituinte.

A ideia de escolher este tema surgiu após leitura de reportagem no portal da Conjur na internet, quando do recebimento de indenização por parte do cliente após seu advogado ter adotado estratégia errada, ocasionando, assim, a prescrição do direito que estava sendo buscado. Um tema que até então era pouco discutido no âmbito acadêmico, justificando-se, assim, uma abordagem um pouco mais ampla neste artigo.

Para o desenvolvimento do trabalho, será utilizada a pesquisa bibliográfica, buscando em várias obras doutrinárias a fundamentação sobre o tema.

O tema se desenvolve utilizando o método de abordagem dedutivo, partindo de premissas gerais e teóricas, além de leis para chegar na premissa específica.

Desta forma, o estudo demonstra a importância de responsabilizar civilmente aquele advogado que age de modo a prejudicar o seu cliente, quebrando os princípios de boa-fé, fidelidade, cordialidade que deve ser regido um contrato de representação judicial. Trata-se de um meio de valorizar a classe advocatícia contra aqueles que teimam em agir de modo diverso à lei e os bons costumes.

2 RESPONSABILIDADE CIVIL

2.1 Conceito

A Responsabilidade Civil é um instituto, relacionado ao Direito Civil, no qual visa garantir a reparação de um dano causado, através de um ato ilícito, ao bem jurídico de outrem.

O artigo 927 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002) é nítido ao determinar que “aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.” E segue, em seu parágrafo único, que “haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade

normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”.

Para Flávio Tartuce, “a responsabilidade civil surge em face do descumprimento obrigacional, pela desobediência de uma regra estabelecida em um contrato, ou por deixar determinada pessoa de observar um preceito normativo que regula a vida”. (2015, p. 319).

Já para Fabrício Zamprogna Matiello, “a função principal da responsabilidade civil tem caráter reparatório ou compensatório, com vistas a proporcionar à vítima do dano os meios jurídicos necessários para obter reparação ou compensação. (2014, p. 31).” Ou seja, quando um determinado bem jurídico sofre qualquer tipo de prejuízo, ocasionado por outra pessoa, como forma de manutenção do equilíbrio moral e econômico, o causador do ato ilícito terá que indenizar a vítima daquele ato.

2.2 Elementos da Responsabilidade Civil

Infelizmente, na doutrina não há um consenso acerca dos elementos da responsabilidade civil.

Tartuce (2015), ao analisar os grandes doutrinadores do Direito Civil (tais como, Maria Helena Diniz, Carlos Roberto Gonçalves) reuniu em quatro os elementos da responsabilidade civil. Quais sejam: conduta humana, culpa genérica ou lato sensu, nexos de causalidade e dano ou prejuízo.

A conduta humana, por óbvio, é uma ação ou omissão que tem por consequência a geração do dano à vítima.

Percebe-se que a regra é a ação ou conduta positiva; já para a configuração da omissão é necessário que exista o dever jurídico de praticar determinado ato, bem como a prova de que a conduta não foi praticada. Em reforço, para a omissão é necessária ainda a demonstração de que, caso a conduta fosse praticada, o dano poderia ter sido evitado. (TARTUCE, 2015, p. 373)

Além do mais, tal conduta deve repousar no elemento subjetivo volitivo; a vontade à qual o fato é imputável (DINIZ, 2002).

A culpa genérica é aquela que engloba tanto o dolo quanto a culpa em sentido estrito (*stricto sensu*).

O dolo, primeiramente, na responsabilidade civil, diferencia-se um pouco do dolo-vício do negócio jurídico. Enquanto que no negócio jurídico está relacionado com o defeito do negócio ou vício de vontade, aqui na responsabilidade civil não gera qualquer tipo de anulabilidade. Se, por acaso, atingir o negócio jurídico, gera somente o encargo de pagar perdas e danos (dolo acidental), conforme artigo 146 do Código Civil.

Acerca da culpa *stricto sensu*, tem-se que “a culpa pode ser conceituada como sendo o desrespeito a um dever preexistente, não havendo propriamente uma intenção de violar o dever jurídico, que acaba sendo violado por outro tipo de conduta”. (TARTUCE, 2015, p. 376)

Cavaliere Filho (2005) caracteriza a culpa em conduta voluntária com resultado involuntário, a previsibilidade e a falta de cuidado, cautela, diligência e atenção.

Ainda, a culpa em sentido estrito pega emprestado três modelos do Direito Penal, quais são: a imprudência, negligência e imperícia.

Desta feita, a culpa (*stricto sensu*) é a ação que, sem intenção específica de violar, viola um dever jurídico, através de condutas imprudentes, negligentes ou imperitas.

Outro elemento da responsabilidade civil é o dano. O dano está estritamente ligado ao prejuízo, como também está ligado ao pagamento da posterior indenização. Não há como se pagar uma indenização se não houver dano (prejuízo) causado a vítima.

O dano ou interesse deve ser atual e certo; não sendo indenizáveis, a princípio, danos hipotéticos. Sem dano ou interesse violado, patrimonial ou moral, não se corporifica a indenização. A materialização do dano ocorre com a definição do efetivo prejuízo suportado pela vítima. (VENOSA, 2015, p. 42)

Este dano pode ser patrimonial (material) ou moral. O patrimonial refere-se ao dano causado ao patrimônio corpóreo da pessoa natural, pessoa jurídica ou até mesmo de um ente despersonalizado (TARTUCE, 2015).

Já o dano moral afeta os direitos de personalidade da vítima. É uma lesão direta ao psiquê (psique) do indivíduo, surgindo, assim, a necessidade de uma indenização como forma de compensar os males suportados por ele

Por fim, o último elemento da responsabilidade civil, segundo Tartuce, é o nexo de causalidade ou nexo causal. Trata-se do elo entre a conduta culposa (*lato sensu*) e o dano suportado pela vítima.

Cavaliere Filho bem explica o conceito de nexo de causal: “O conceito de nexo causal não é jurídico; decorre de leis naturais. É o vínculo, a ligação ou relação de causa e efeito entre a conduta e o resultado”. (2005, p. 70)

Na mesma linha de pensamento, Tartuce demonstra: “Como é um elemento imaterial ou espiritual, pode-se imaginar que o nexo de causalidade é um *cano virtual*, que liga os elementos da conduta e do dano”. (2015, p. 387)

2.3 Responsabilidade Civil Contratual e Extracontratual

A responsabilidade civil pode ser contratual ou extracontratual. A contratual, como o próprio nome demonstra, é aquela decorrente da celebração de um contrato (expresso ou tácito). Encontra-se fundada nos artigos 389, 390 e 391 do Código Civil.

O art. 389 trata do descumprimento da obrigação positiva (dar e fazer). O art. 390, do descumprimento da obrigação negativa (não fazer). O art. 391 do atual Código consagra o *princípio da responsabilidade patrimonial*, prevendo que pelo inadimplemento de uma obrigação respondem *todos os bens* do devedor. (TARTUCE, 2012, p. 416)

A responsabilidade extracontratual ou aquiliana está fundada no binômio ato ilícito e abuso de poder, representados nos artigos 186 e 187 do CC. Há que se reforçar, ainda, que não existe nenhum vínculo jurídico preexistente entre as partes no momento da conduta danosa.

3 DA ADVOCACIA E SEU EXERCÍCIO

O exercício da advocacia é um dos motes mais importantes dentro de uma democracia sólida. A efetivação do exercício do advogado é uma garantia a mais contra os abusos de direitos.

A própria Constituição Federal reservou uma seção (Seção III do Capítulo IV) para a advocacia, demonstrando, assim, a sua enorme importância. O art. 133 normatiza que: “O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo

inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei”.

A Lei 8.906/94 (Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil), entre outras coisas, regulamenta o exercício da atividade advocatícia no país. Seus primeiros cinco artigos (Capítulo I da Lei) são claros ao demonstrarem a importância da atividade jurídica exercida pela advocacia, como também a necessidade de estar credenciado à Ordem para poder efetivar o ato de advogar.

Todavia, para exercer essa nobre profissão em território brasileiro, necessita ser inscrito na OAB (Ordem dos Advogados do Brasil), que, para isso, há também outros requisitos prévios a serem preenchidos, tais como: possuir capacidade civil, ser bacharel em Direito, ser aprovado no exame da Ordem (OAB), possuir idoneidade moral, na forma do art. 8º do Estatuto da Ordem.

4 DOS DEVERES DO ADVOGADO

Importante realidade na relação advogado-cliente são os deveres prestados pelo causídico. O Estatuto da OAB (Lei 8.906/94) em seu artigo 31 define que “o advogado deve proceder de forma que o torne merecedor de respeito e que contribua para o prestígio da classe e da advocacia”. Já no artigo 32: “o advogado é responsável pelos atos que, no exercício profissional, praticar com dolo ou culpa.”

Além disso, o art. 33 caput e parágrafo único, obriga o advogado a seguir os deveres consignados pelo Código de Ética e Disciplina da Ordem, com intuito de promover a boa relação entre o advogado e seu cliente, como também entre aquele e a comunidade.

O Código de Ética elaborado pela própria OAB normatiza, entre outras coisas, como o advogado deve agir com o seu cliente, a exemplo de: informar de forma clara e inequívoca dos eventuais riscos daquela demanda; com a conclusão ou desistência da causa, o advogado fica obrigado a devolver os bens, valores e documentos recebidos no exercício do mandato; o advogado não pode aceitar procuração de quem já tenha patrono; o advogado não pode abandonar os efeitos sem motivos justificados e comprovada ciência do constituinte, etc.

Cabe salientar que nos dias 17 e 18 de maio de 2015 ocorre reunião extraordinária do Conselho Federal da OAB para debater acerca do novo código de ética da Ordem, com o intuito de atualizar esses preceitos, visando sempre pela excelência no exercício da atividade do advogado.

4.1 O Dever de Agir com Boa-fé

Agir com boa-fé é algo inerente ao convívio harmônico numa sociedade. E na relação advogado cliente não é diferente.

Como em qualquer contrato, as partes têm que agir com honestidade, clareza, boa-fé; atuar de modo a cumprir até o fim o objeto do negócio jurídico, sem qualquer tipo de surpresas ou inconvenientes. O art. 422 do Código Civil determina que “os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.”

O princípio da boa-fé objetiva impõe às partes contratantes que procedam segundo os preceitos normativos e os cânones morais e éticos que devam presidir a vida em sociedade. É uma cláusula de natureza geral, cuja amplitude pode ser ajustada de acordo com a evolução das necessidades sociais ao longo de tempo. (MATIELLO, 2014, p. 24)

4.2 O Dever de Informação

É uma das mais relevantes obrigações que o advogado tem para com seu cliente, visto que inicia-se até mesmo antes da celebração do contrato. Nesse momento o causídico tem que informar todo o procedimento que ira se suceder dali em diante, com uma linguagem clara e objetiva, visando sempre uma fácil compreensão por parte de seu cliente.

Cabe destacar que o dever de informar pode ser uma obrigação principal ou acessória. A obrigação principal mostra-se naqueles casos em que o advogado é contratado para emitir um parecer ou responder a uma consulta. Ou seja, o dever de informar é o próprio objetivo do contrato celebrado.

Já como obrigação acessória, a informação passada pelo advogado é só um complemento do contrato assinado por ambas as partes. É a informação do passo a passo, de todos os trâmites que ocorrerão, etc.

Observa Fabrício Zamprogna Matiello:

Nem sempre os dizeres do causídico são suficientemente captados, seja pela dificuldade natural inerente à cultura do cliente ou porque os dados são revestidos de elementos técnicos inacessíveis ao leigo. De qualquer modo, caberá ao lesado fazer prova quanto à falta imputada ao advogado, até para que não pesem sobre este a inversão do ônus probatório e a consequente necessidade de demonstrar que repassou as informações segundo o que lhe seria exigível. (2014, p. 26)

4.3 O Dever de Guardar Segredo

Outro dever que o advogado não pode abrir mão é o de não revelar os segredos que lhes forem confiados pelo seu cliente. Recai esta obrigação, também, sobre o ponto de vista ético na relação entre procurador e seu constituinte. O advogado está lidando com os direitos e, muita das vezes, com a vida íntima de seu cliente. Não é cabível que ele revele confidências de seus clientes a quem quer que seja. Trata-se de uma relação de fidelidade e de confiança.

Além do mais, tal sigilo é uma garantia constitucional. O art. 5º, XIV afirma que é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional.

4.4 O Dever de Seguir Instruções

É um tema polêmico, em virtude de se questionar a possibilidade do advogado ser obrigado a seguir tudo que o cliente pede, ou pode ter uma certa autonomia.

“O que não se admite é que desvie totalmente o rumo traçado pelo constituinte, como na hipótese de ser ajuizada uma ação de usucapião quando o cliente queria apenas o aparelhamento de uma lide de manutenção de posse”. (MATIELLO, 2014, p. 29)

De certo, o advogado não precisa sempre se submeter a vontade do seu cliente, a exemplo da forma de agir dentro do processo (MATIELLO, 2014). Até porque quem é conhecedor da técnica e dos meandros da lei e do sistema processual, é o advogado e não o seu constituinte.

Há também os casos em que o cliente não quer dar andamento a um recurso, por exemplo. Assim, o advogado não pode dar continuidade à lide, desobedecendo

seu constituinte. Nas palavras de Mattiello: “Todavia, opções como ajuizar ou não a lide e recorrer ou não da sentença pertence ao titular do interesse. Se ele não quer aparelhar a ação e o causídico faz o contrário, haverá responsabilização deste pelos danos causados”. (2014, p. 30)

4.5 O Dever de Restituir Documentos

Outro dever associado a relação entre o procurador e seu constituinte é o de restituir documentos ao final desta, por se tratar de uma relação de confiança e fidelidade.

Pode-se, ainda, restituí-los durante a relação, desde que tais documentos não tenham mais importância para o processo. Além disso, antes de devolver, o advogado tem que agir de modo a conservar tais documentos, para que na hora que for restituí-los o faça do mesmo jeito que lhe foi entregue.

A obrigação de restituir tem como fonte a circunstância de se tratar de coisa alheia, de modo que a titularidade da coisa pelo cliente é fator suficientemente forte para impor ao profissional a entrega dos elementos materiais que lhes chegaram às mãos em virtude do ofício. Ao descumprir esse dever, o advogado se submeterá à incidência das normas atinentes à responsabilidade civil, tendo de compor os danos que da sua falta de cautela emergirem. (MATTIELLO, 2014, p. 30)

5 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADVOGADO

A responsabilização civil do advogado é um fenômeno pouco estudado apesar de crescente. Talvez seja o reflexo de uma má qualidade de ensino em algumas faculdades de Direito, que, por sinal, cada vez mais vêm crescendo em número por todo o país.

O Estatuto da OAB (Lei 8.906/1994) em seu art. 2º, § 2º afirma que no processo judicial, o advogado contribui, na postulação de decisão favorável ao seu constituinte, ao convencimento do julgador, e seus atos constituem múnus público.

O advogado não possui privilégios. Como qualquer outra pessoa, assim que causar um dano a outrem, nesse caso seu cliente, fica obrigado a repará-lo. “Isso envolve tanto danos emergentes como lucro cessantes, além de danos à moralidade que acaso derivem da conduta ilícita”. (MATTIELLO, 2014, p. 52)

De regra, o contrato formulado entre o advogado e seu cliente é um contrato de meio, tendo em vista que quem define o resultado é o Poder Judiciário na figura do Juiz Natural. Portanto o contrato é formalizado no intuito do exercício de advogar que é buscar até o fim, através de meios lícitos, o objetivo querido por seu constituinte.

5.1 Responsabilidade Contratual

Por ser um profissional liberal, o vínculo que o advogado possui com seu cliente (constituinte) é celebrado através de um contrato, após um ajuste de vontades mútuas e para um fim em comum.

De acordo com Caio Mário da Silva Pereira (apud GONÇALVES, 2012), contrato é “um acordo de vontades, na conformidade da lei, e com a finalidade de adquirir, resguardar, transferir, conservar, modificar ou extinguir direitos”.

Gonçalves (2012) define os pressupostos da formação de um contrato em manifestação da vontade, negociações preliminares, proposta, a aceitação, o lugar da celebração do contrato e o momento de sua conclusão.

Já o Código de Ética da OAB destina alguns artigos sobre o contrato do advogado com seu constituinte. O art. 4º, por exemplo, determina que o advogado vinculado ao cliente ou constituinte, mediante relação empregatícia ou por contrato de prestação permanente de serviços, integrante de departamento jurídico, ou órgão de assessoria jurídica, público ou privado, deve zelar pela sua liberdade e independência. O art. 35, entre outras coisas, demonstra a necessidade de previsão em contrato escrito acerca dos honorários advocatícios e sua eventual correção. Ainda no art. 35, em seu parágrafo 3º, define que as formas e as condições de resgate dos encargos gerais, judiciais e extrajudiciais devem integrar as condições gerais do contrato.

Segundo Matiello:

O vínculo do advogado com o cliente, sob o prisma contratual, principia no momento em que há o ajuste de vontades. Os direitos e os deveres dos celebrantes, no que pertine ao teor da avença, surgem de imediato. Não é preciso que o advogado comece a representar o constituinte em juízo para que isso ocorra, pois ambos estão atrelados em razão de um contrato, verbal ou escrito, cuja eficácia se faz presente de maneira instantânea. Prova disso é que,

deixando o advogado, por exemplo, de ajuizar certa demanda apontada no contrato, poderá ser responsabilizado pelos danos advindos ao mandante. (2014, p. 89)

Antes da celebração do contrato há uma fase prévia que, segundo Matiello (2014), divide-se em negociações preliminares, proposta e aceitação. Durante esse período pré-contratual, o advogado não pode se eximir de deveres, tais como o de boa-fé e probidade. “Se o causídico rompe sem motivos as negociações preliminares, causando prejuízos ao consulente, deverá reparar os danos cuja provocação derivar da conduta irregular protagonizada”. (2014, p. 89)

Ademais, é durante esse contato prévio que o cliente conhecerá o perfil de seu advogado, quando analisará todas suas qualidades, se transmite segurança e tranquilidade; é nesse momento que o cliente decidirá se formalizará o contrato ou não.

O contrato entre o procurador e seu constituinte é de natureza *intuitu personae*, ou de índole pessoal. Ou seja, de regra, não pode se fazer substituir por outra pessoa. Quando uma pessoa contrata um determinado advogado de renome, especialista naquela determinada área, ele quer se fazer representado por esta pessoa somente.

Nas palavras de Carlos Roberto Gonçalves:

Contratos *personalíssimos* ou *intuitu personae* são os celebrados em atenção às qualidades pessoais de um dos contraentes. Por essa razão, o obrigado não pode fazer-se substituir por outrem, pois essas qualidades, sejam culturais, profissionais, artísticas ou de outra espécie, tiveram influência decisiva no consentimento do outro contratante. (2012, p. 104)

Apesar de tratar-se de um contrato de natureza personalíssima, há exceção quanto a esta. Pode haver a figura do substabelecimento da procuração. Ou seja, um advogado pode se fazer substituir por outro para atuar em seu lugar naquela determinada ação.

O Estatuto da Ordem em seu art. 26 determina que o advogado substabelecido, com reserva de poderes, não pode cobrar honorários sem a intervenção daquele que lhe conferiu o substabelecimento. Já no Código de Ética, o art. 24 e parágrafos acolhe que o substabelecimento com reserva de poderes é ato pessoal do advogado da causa e que o sem reserva de poderes exige o prévio e

inequívoco conhecimento do cliente. Além de haver ajustamento antecipado de honorários entre o substabelecido e o substabelecente.

5.2 Responsabilidade Extracontratual

Há a responsabilização extracontratual quando o advogado, de alguma forma, ocasiona prejuízos a terceiros alheios a relação jurídica mantida com o seu cliente.

Já que o contrato faz lei apenas entre os celebrantes, não é dado ao lesado invocar a avença firmada entre o causídico e o próprio constituinte como fator apto a gerar o dever de indenizar prejuízos, quando experimentados por quem não tomou assento no liame negocial. Todavia, o ofendido fica legitimado a arguir a incidência de norma geral que disciplina a matéria e obriga o lesante a compor os danos provocados. (MATIELLO, 2014, p. 110)

Ou seja, apesar da força contratual entre o advogado e seu cliente, houve um dano a um terceiro fora do vínculo negocial. E esse terceiro lesado não pode recorrer a esse contrato como base de responsabilização do agente causador.

5.3 Obrigação de Meio na Atividade da Advocacia

De regra, o exercício profissional da advocacia é obrigação de meio e não de resultado. Portanto, a simples falta de obtenção do resultado almejado pelo constituinte não justifica a responsabilização de seu procurador. Torna-se necessário que a comprovação da perda tenha ocorrido por culpa do advogado, como, por exemplo, perda de prazo pra recorrer por pura desídia.

Todavia, se o resultado final requerido pelo constituinte depender única e exclusivamente do seu procurador, a exemplo de elaboração de parecer, emitir opiniões, etc; a obrigação será de resultado.

Quando a obrigação é de meios (sic), o advogado fica vinculado ao dever de executar determinada atividade, ainda que nenhum resultado final proveitoso ao cliente seja atingido, ou mesmo que se alcance meta diversa daquela originalmente projetada. Já na obrigação de resultado, o causídico somente se libera caso obtenha aquilo que ficou ajustado entre as partes. Assim, a obrigação de meios se esgota na própria atividade desenvolvida pelo sujeito passivo, enquanto na de resultado a atividade é apenas um elemento do quadro final, que pressupõe o êxito previsto e exigido pelo cliente. (MATIELLO, 2014, pp. 99-100)

Apesar de ser um contrato de meio, o advogado não pode deixar de se eximir de atuar com intensidade, boa-fé e probidade, objetivando a meta almejada por seu cliente; utilizar de boa técnica jurídica e agir em conformidade com que foi acordado.

Matiello conceitua tal atuação como o uso da *lex artis* na obrigação de meio:

O liame do advogado para com o cliente determina que ele assuma a direção de determinada atividade e a execute nos moldes planejados, observada a *lex artis*. Trata-se, na verdade, de uma obrigação de melhores meios, da qual decorre a necessidade de atuação com níveis de excelência inerentes à profissão que exerce. A esses elementos de qualificação do desenvolvimento do trabalho é que se dá o nome de *lex artis*. Vale dizer, o profissional não se obriga ao êxito na prática desenvolvida, mas sim a exercitá-la de conformidade com o que foi ajustado e com o ter das normas aplicáveis à espécie. (2014, p. 100)

5.4 Contrato de Advocacia e o CDC

O Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 2º, define consumidor como toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. Já seu art. 3º, estabelece que fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

Analisando as duas normas, não há como negar que o advogado se submete ao CDC como um fornecedor, neste caso, fornecedor de um serviço específico. Do outro lado, o seu cliente seria o consumidor, em virtude de ser o destinatário final desta prestação de serviço.

Todavia, num passado não distante, a jurisprudência não aceitava a aplicabilidade do CDC na relação a procurador e constituinte. No julgamento do Recurso Especial nº 532.377/RJ, em 2003, o STJ decidiu que não há relação de consumo na prestação de serviços advocatícios, seja por incidência do Estatuto da OAB, seja por não se caracterizar atividade de consumo. Acrescentou, ainda, que as prerrogativas e obrigações impostas à classe demonstrariam uma incompatibilidade com a atividade de consumo (MATIELLO, 2014).

Com o passar dos anos esse entendimento foi sendo superado, evoluindo-se à compreensão de que não somente o Estatuto da Ordem aplica-se à relação advogado – cliente, como de igual forma, utiliza-se o CDC.

De acordo com Nery Júnior (apud MATIELLO, 2014):

O Código de Defesa do Consumidor é lei principiológica apresentada de forma sintética e não analítica. Isso quer dizer que a sistemática consumerista traz consigo os preceitos gerais sobre as relações de consumo fixando, assim, os princípios fundamentais de defesa do consumidor que comprem a finalidade pretendida pela Constituição Federal.

Ainda dentro do CDC, o art. 14 é cristalino ao tratar da responsabilidade do prestador de serviço:

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 insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

No seu parágrafo 4º, no entanto, normatiza que a responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa.

Portanto, como a advocacia está dentre as profissões classificadas como de profissional liberal, para que o causídico seja responsabilizado, utilizando-se o Código de Defesa do Consumidor, é necessário a comprovação de culpa (*lato sensu*).

6 PRINCIPAIS CAUSAS GERADORAS DE RESPONSABILIZAÇÃO DO ADVOGADO

6.1 Dever de Sigilo Profissional

O sigilo profissional é um dever legal do advogado na sua relação com o cliente. Qualquer descumprimento acerca desse dever, pode gerar uma responsabilização ao causídico. O cliente deposita confiança em seu procurador, quebrando isso acaba por encerrar o vínculo baseado em fidelidade, boa-fé e confiança dessa relação.

Inclusive, para reforçar, uma das infrações disciplinares que podem recair sobre o advogado, conforme o Estatuto da OAB (art. 34, VII), é a de violação do sigilo profissional.

De suma importância é estabelecer que esse sigilo deve continuar após o encerramento do vínculo, como uma forma de garantia da intimidade do constituinte.

No dever do sigilo, incluem-se todas as informações repassadas ao profissional, sejam verbais ou escritas, documentos de qualquer natureza, imagens etc. A obrigação continua a existir inclusive depois de encerrada a prestação de serviços, já que disso depende a segurança jurídica do cliente. (MATIELLO, 2014, p. 116)

O dever do sigilo, por óbvio, abrange não somente o que lhe fora confidenciado acerca da lide, como também os dados pessoais do próprio cliente.

Todavia, de acordo com Ferreiro (apud MATIELLO, 2014), há exceções sobre o dever de sigilo:

a) quando a revelação é indispensável para permitir ao terceiro a elaboração do parecer, relatório ou opinião no sentido de não haver outro modo de obter resultado equivalente; b) quando a revelação se limitou aos fatos estritamente necessários; c) quando os fatos revelados não têm um caráter íntimo ou de tal forma reservado que seja de prever a legítima oposição do titular do segredo à revelação; d) quando houver garantia bastante de que o terceiro consultado não só manterá o segredo relativamente aos mesmos fatos, como recusará prestar serviços a quem possa beneficiar do conhecimento desses fatos.

Há também o fato do próprio cliente autorizar o seu procurador a divulgar aquilo que era sigiloso. Apesar disso, ainda assim, o advogado não está obrigado a proceder dessa forma se desejar. Ou seja, a autorização do cliente não o obriga a revelar o fato. Nas palavras de Fabrício Zamprogna Matiello:

Por outro lado, a autorização do cliente não obriga o advogado a revelar o segredo, mas apenas permite que assim proceda. Por escusa de consciência ou qualquer outra razão, ainda que não declinada, pode o advogado recusar-se a apresentar o contido sigiloso. (2014, p.117)

6.2 Ocorrência de Prescrição ou Decadência por Inércia do Advogado

Essa situação está diretamente relacionada à inércia, desídia, falta de atenção do advogado com relação aos prazos.

O cliente deposita confiança e esperança no seu procurador para que, com sua técnica jurídica, ele possa alcançar o objetivo traçado. Por óbvio, nenhum cliente irá assinar uma procuração com um advogado que tenha fama de inerte.

Portanto, o cliente não pode ser prejudicado pelo descaso de seu procurador, haja vista que fora depositada credibilidade no trabalho dele, visando, ao menos, todos os esforços necessários para a obtenção do resultado final da lide.

“Ainda que as obrigações não sejam de resultado, mas sim de meios, sempre que estes não se adequem, na prática, às exigências técnicas mínimas da profissão, haverá inadimplemento pelo agente e a reflexa imposição de reparo dos danos”. (MATIELLO, 2014, p. 124)

Cabe ressaltar, que, se consultado pelo cliente e verificando-se que aquela demanda já está prescrita ou decaída, o advogado deve agir com boa-fé e ética profissional avisando-lhe da impossibilidade do ajuizamento daquela ação, em virtude da ocorrência da prescrição ou decadência. Se agir de maneira diversa, o advogado poderá ser responsabilizado civilmente por dar início a uma ação que já nasce propensa ao fracasso (MATIELLO, 2014).

6.3 Inobservância do Corrimento dos Prazos Processuais

Trata-se, sem dúvidas, da forma mais comum da responsabilização civil do advogado.

A perda de prazo é uma das condutas mais graves que se pode ocorrer no âmbito da advocacia. É a demonstração de desorganização e pouco-caso com a lide de seu constituinte. Não é à toa que a frase “advogado bom é aquele que não perde prazo” é comumente ouvida e falada nas faculdades brasileiras.

“É erro grave e praticamente não admite elisão, pois os prazos são de direito expresso e não se tolera que o advogado os ignore”. (MATIELLO, 2014, p. 133)

Por óbvio, existem aqueles casos, quando cabíveis, nos quais por técnica e estratégia do advogado, decide-se não interpor recurso ou não se manifestar dentro do prazo.

A partir daí, de suma importância que o cliente supostamente lesado comprove a ocorrência do prejuízo sobre sua pessoa.

Não basta, destarte, a indicação de supostas afetações de ordem econômica, pois se faz necessária a prova inequívoca da ocorrência destas e da sua quantificação. Nem toda perda de prazo recursal acarretará danos, sendo exemplo disso o caso em que o recurso, mesmo se fosse regularmente interposto, não tem viabilidade quanto à sorte do tema debatido. (MATIELLO, 2014, p. 134)

À vista disso, o cliente, para comprovar a existência dos danos, deve demonstrar o nexo causal entre a conduta de seu procurador e o resultado final lesivo.

Nas palavras de Matiello:

Salienta-se, todavia, que a responsabilidade daí decorrente é sempre subjetiva, mesmo porque, por exemplo, o profissional pode fazer prova de ter havido direta opção do cliente pelo silêncio, falta de fornecimento de numerário para preparar o recurso, insuficiência de documentos imprescindíveis à adoção da medida e assim por diante, o que seria bastante para elidir a perspectiva de qualquer responsabilização. (2014, p. 133)

Para que o advogado possa se resguardar no que se refere a essa responsabilização, Matiello ensina:

A título de cautela, é de todo conveniente que o advogado, nas hipóteses em que o cliente indique a vontade de não recorrer, faça petição nos autos e informe isso ao juízo, visando evitar eventual arrependimento posterior do constituinte e a malevolente afirmação de que o patrono deixou de interpor a inconformidade. Para tanto, convém seja colhida a assinatura do cliente em termo de desistência que acompanhará o aludido petitório. (2014, pp. 133-4)

6.4 Falta de Interposição de Recursos

Matiello (2014) assevera que a interposição de um recurso não é algo obrigatório, muito menos dever da parte, mas sim mera faculdade, agindo quando entender necessário.

Todavia, ao ser contratado o advogado deve atuar com dedicação e empenho em busca do melhor para seu cliente. Ou seja, utilizando de todos os mecanismos para o êxito daquela demanda.

Descumpre tal dever o advogado que, motivado apenas por razões íntimas e sem completa correspondência na realidade processual, não recorre, contrariando de forma notória os interesses do cliente, e não renuncia ao mandato a tempo de salvaguardá-los, gerando prejuízos. (MATIELLO, 2014, p. 138)

Nem sempre é necessária a interposição de recurso. Muitas vezes o exagero no pedido de revisão das sentenças pode ser visto pelo juiz como uma maneira de oposição injustificada ao andamento da lide. E desta maneira, a imagem do advogado é que estaria em risco.

O simples fato da não impetração do recurso, não enseja uma responsabilização e a possível indenização. Deve, o cliente, demonstrar que havia uma certa probabilidade daquele recurso, se fosse proposto, ter reformado a sentença. Algo, que não é tão simples de se conseguir. Nas palavras de Matiello:

Não há danos indenizáveis em caso de frustração da expectativa do cliente em razão da perda de uma oportunidade se não restar demonstrado que, no plano do juízo dentro do juízo, haveria viabilidade concreta do recurso que não foi interposto, assim como na hipótese de que não teria qualquer perspectiva de acolhida. (2014, p. 138)

Continua indagando o professor:

Há entendimentos contrários afirmando que a omissão no ajuizamento do recurso causa danos morais puros ao constituinte. Tal afirmativa, contudo, carece de fundamento quando tomada isoladamente, haja vista a necessidade de efetiva prova dos danos, que não se encontram *in re ipsa*, ou seja, não decorrem necessariamente da natureza da matéria versada. (2014, p. 138)

Cabe observar que muitas vezes a ação de recorrer depende de atos do próprio cliente, a exemplo do preparo e do depósito recursal. Se não se realiza tal pagamento pelo constituinte no prazo estabelecido, não há o que se falar em dano indenizável. Culpa nenhuma teve o advogado pelo não pagamento por parte do cliente.

Óbvio, que como sujeito de capacidade postulatória, o procurador deve sempre informar ao seu constituinte essas particularidades processuais.

Outro quesito é a interposição de um recurso deficiente, sem fundamentos ou indicação dos pontos a serem reformados na sentença. Não é uma exigência para que haja uma atuação ótima, apesar que o advogado deve sempre buscar a plenitude de seus atos, mas que aja de maneira suficiente para alcançar o objetivo requerido por seu cliente naquele recurso.

Ainda que a menor habilidade do profissional seja tolerada, inclusive tendo em linha de conta a heterogênea capacidade natural das pessoas, é exigível do causídico que apresente ao juízo, em sede de

recurso, a relação fática dos diversos elementos contidos nos autos, fundamentos de direito, a orientação jurisprudencial que norteia as questões de maior complexidade e que possa ser favorável ao cliente e tudo o mais que sirva ao adequado desfecho da lide. (MATIELLO, 2014, p. 141)

Trata-se de algo difícil para o cliente comprovar esse nexo de causalidade entre a qualidade do trabalho de seu advogado e o fracasso daquele recurso. Entretanto, conseguindo estabelecer o vínculo, terá direito à indenização para reparar possíveis danos causados por aquele recurso deficiente.

7 RESPONSABILIDADE CIVIL NA SOCIEDADE DE ADVOGADOS

De acordo com o Estatuto da OAB (art. 15 da Lei 8.906/94), os advogados podem reunir-se em sociedade civil de prestação de serviço de advocacia, necessitando do registro dos seus atos constitutivos no Conselho Seccional da OAB em cuja base territorial tiver sede a fim de adquirir personalidade jurídica.

A sociedade de advogados não é uma sociedade empresária. Tão somente presta serviços de advocacia e consultoria jurídica sem características mercantis. O artigo 16 do Estatuto da Ordem é claro ao preconizar que não são admitidas a registro, nem podem funcionar, as sociedades de advogados que apresentem forma ou características mercantis, que adotem denominação de fantasia, que realizem atividades estranhas à advocacia, que incluam sócio não inscrito como advogado ou totalmente proibido de advogar.

Ao se unirem em sociedade, os advogados deixam em segundo plano a identidade profissional individual, eis que passam a integrar um universo cuja personalidade jurídica não se confunde com a de cada sujeito que a compõe. A pessoa jurídica assim constituída absorve a figura isolada dos seus membros, englobando-se sob uma só – e nova – personalidade. (MATIELLO, 2014, p. 154)

Se agisse de forma autônoma, a responsabilidade civil do advogado seria subjetiva, havendo a necessidade da comprovação de culpa por parte do cliente lesado. Em sentido contrário, ocorre quando com a sociedade de advogadas. Nas palavras de Matiello:

Na hipótese da contratação da sociedade de advogados, o tomador dos préstimos está formando um vínculo jurídico com uma estrutura muito mais ampla do que a ostentada pelo causídico isoladamente considerado. Não obrigatoriamente em termos econômicos, pois

nada impede que o advogado, isoladamente considerado, adquira maior expressão financeira do que a da sociedade. Porém, sob o prisma jurídico, resta patente a superioridade de forças da pessoa jurídica quando em litígio com o cliente. Afinal, cuida-se de estrutura que envolve pluralidade de profissionais, do que emerge a perspectiva de mais facilmente se desincumbir do dever de apresentar prova necessária à sua defesa. (2014, p. 155)

De acordo com Gonçalves (apud MATIELLO, 2014, p. 155), “o entendimento majoritário pugna pela incidência das normas referentes à responsabilidade objetiva da sociedade de advogados perante os clientes para quem ela presta serviços”.

Ou seja, utilizando-se a regra consumerista a responsabilidade civil de uma sociedade de advogados é objetiva, em virtude da hipossuficiência por parte do cliente.

Realmente, por não haver essa igualdade de forças (sociedade e cliente), necessário se faz manter esse equilíbrio, ao tirar do cliente o dever de provar culpa de uma estrutura social de advogados.

8 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de tudo que foi exposto, torna-se claro a importância do tema Responsabilidade Civil do Advogado, por tratar-se de algo pouco explorado e pouco conhecido no meio jurídico. Muitos clientes e, até mesmo, advogados não têm conhecimento acerca da matéria. Por se tratar de uma atividade de meio, muitos causídicos possuem a falsa impressão de que estariam totalmente isentos de responsabilização.

Todavia, o contrato entre o procurador e seu constituinte, como em qualquer negócio jurídico, deve ser regido pela boa-fé, honestidade, confiabilidade etc.

Por isso, o advogado deve sempre agir com todos os meios lícitos para conseguir o resultado almejado por seu cliente naquela lide. Qualquer desídia ou irresponsabilidade pode gerar danos ao constituinte e a consequência responsabilização do causídico.

O advogado deve buscar sempre a excelência na realização do seu serviço para que os direitos do seu cliente estejam garantidos dentro do processo judicial. Já o cliente deposita confiança e esperança no trabalho de seu procurador. Descobrir

que ele agiu de forma desidiosa e desleal gera uma frustração, sem falar no prejuízo econômico. Por isso a necessidade de responsabilização civil e reparação do dano suportado pelo cliente.

Fica demonstrado, por fim, que a responsabilização civil do advogado é um meio que acaba por fortalecer a advocacia, ao punir os maus advogados; demonstrando que num ambiente onde se lida com direitos e futuros de pessoas não há espaço para procuradores que agem de má-fé contra aqueles que lhe remuneraram.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

BRASIL. Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

BRASIL. Lei nº. 8.906, de 04 de julho de 1994. Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB).

BRASIL. Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de Responsabilidade Civil. São Paulo: Atlas, 2007.

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. São Paulo: Saraiva, 2002.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil. São Paulo: Saraiva, 2012.

MATIELLO, Fabrício Zamprogna. Responsabilidade Civil do Advogado. São Paulo: LTR, 2014.

TARTUCE, Flávio. **Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil**. São Paulo: Método, 2015.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. São Paulo: Método, 2012.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. São Paulo: Atlas, 2015.

LAWYER LIABILITY

ABSTRACT

This article about Lawyer Liability aims to demonstrate, through the qualitative method, the importance of the subject in the advocacy by their increasing appearance in the courts and the lack of knowledge, whether by customers is by lawyers; but also demonstrate step by step the features of general liability, as the Civil Law Institute, and the lawyer's liability itself, with all its aspects, types, the main causes; demonstrating the importance of the issue as a way to strengthen the law, punishing bad lawyers who act in bad faith, negligence, causing damage to that which deposited huge confidence to achieve the desired result.

Keywords: Bad Faith. Customers. Lawyer. Lawyer Liability.