

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.092.646 - MT (2008/0201566-7) (f)**

**RELATOR** : **MINISTRO SIDNEI BENETI**  
**RECORRENTE** : BANCO BRADESCO S/A  
**ADVOGADOS** : LINO ALBERTO DE CASTRO  
GERSON DA SILVA OLIVEIRA E OUTRO(S)  
**RECORRIDO** : J WANDERLEY GARCIA DUARTE E ADVOGADOS  
ASSOCIADOS S/C E OUTRO  
**ADVOGADO** : DUILIO PIATO JUNIOR E OUTRO(S)

**RELATÓRIO**

**EXMO. SR. MINISTRO SIDNEI BENETI:**

1.- Cuidam os autos de Ação de Cobrança e Arbitramento de Honorários Advocatícios c/c nulidade de cláusula contratual ajuizada por J WANDERLEY GARCIA DUARTE E ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C e OUTRO contra o BANCO BRADESCO S/A, objetivando o arbitramento de honorários por serviços prestados não previstos contratualmente e cobrança de honorários previstos no contrato entabulado entre as partes, com a declaração de nulidade das cláusulas 10ª, 13ª e 15ª por ferimento ao artigo 51, I, do CDC, uma vez que foram obrigados a renunciar os honorários pelos serviços prestados em ações anteriormente ajuizadas.

A petição inicial, distribuída no dia 8.2.2001 história dos fatos e, ao final, formula o pedido segundo a síntese que segue:

*"O Requerente como pessoa física e posteriormente como pessoa jurídica, prestou serviços ao Requerido em toda a região sul do Estado, especificamente Rondonópolis, Alto Garças e Guiratinga, durante aproximadamente 30 (trinta) anos consecutivos, promovendo a recuperação de créditos judiciais e extra judiciais a favor do requerido, através de consecutivos contratos entre as partes.*

*Desenvolvendo os serviços profissionais sempre com lisura, competência e honestidade, o Requerentes propôs, acompanhou, interpôs recursos nos competentes Tribunais Recursais, atuou extra judicialmente, em incontáveis processos, tudo como previa os contratos firmados no decorrer dos anos.*

*Inobstantemente, o Banco-requerido, após contrato firmado em 03/08/2000, que passou a vigorar a partir de 13.10.98, descredenciou o Requerente, sem acenar para qualquer pretensão em pagar pelos serviços profissionais prestados em inúmeros processos, exigindo de*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*antemão a renúncia do advogado em seus processos.*

*O descredenciamento se efetivou viciado pela má-fé, posto que premeditadamente cuidou o Banco-requerido de impor aos seus credenciados, o draconiano "Contrato Para Prestação de Serviços Jurídicos" de n. 4048/013, contendo no mesmo cláusulas abusivas e leoninas, destituído do equilíbrio entre as partes, impondo aos profissionais todos os encargos e responsabilidades sem qualquer contra partida, vez que o advogado só percebe o resultado de seu trabalho no final do processo, com o trânsito em julgado da decisão.*

*O denunciado contrato rege apenas dos processos a partir de 13.10.98, revoga todos os contratos anteriormente assinados por força de sua cláusula décima terceira, exime o Requerido do pagamento respectivo aos processos anteriormente propostos, e, assim, como num passe de mágica, se desobriga do pagamento dos honorários de inúmeros processos propostos e acompanhados pelo Requerente em ações que precedem de muito ao ano de 1998, além daqueles que foram renegociados, por via de novação de dívida, e que exigiu atuação extra-judicial em muitas horas de trabalho efetivamente prestado.*

*Nesse diapasão, ficou o Banco a "la vonté" para, sem preocupações e sem obrigações, renovar seu quadro de advogados, locupletando-se do trabalho de longa data do Requerente, sem nem mesmo pegar pelos serviços prestados e, indenizar os investimentos feitos em cada processo, tendo em vista que corria por conta do advogado contratado, todas as despesas para a execução dos trabalhos, tais como aluguel, telefones, fax, papel, equipamentos, e todo o suporte necessário ao desenvolvimento do trabalho pertinente, e por via de consequência, toda a sorte de riscos e responsabilidade. Todo esse investimento se prendia à expectativa futura dos honorários na conclusão do feito.*

*Na verdade, a rescisão do contrato foi previamente preparado, tendo como razão principal, o fato do grande número de processos patrocinados pelo Requerente sob o império dos contratos anteriores, conforme planilha de fases processuais que se junta, posto que distribuídos em 30 (trinta) anos de prestação de serviços profissionais.*

*Assim, com o engodo preparado, onde oferecia uma vantagem aparente nos percentuais que seriam pagos a partir da efetiva validade do novo contrato, impôs sua aceitação, para em seguida rescindi-lo unilateralmente, causando enormes prejuízos ao Requerente, já que, segundo o mesmo, o advogado é obrigado a renunciar o mandato, perdendo assim todo o seu trabalho, gerando um enriquecimento sem causa a favor do Banco-requerido.*

*Cristalinamente demonstrada está, mais uma vez, a má-fé e a vontade em se locupletar com os serviços do profissional ao reter sob a justificativa da rescisão contratual, até mesmo os honorários previstos no draconiano contrato vigente, portanto, exigíveis e administrativamente requeridos (conforme faz prova correspondência*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*junto), posto que decorrente de acordo, transações e cumprimento de fases processuais em conformidade com as cláusulas estipuladas, postergando dessa forma também o pagamento de honorários indiscutíveis quanto sua certeza e exigibilidade contratual.*

*Acresce-se ainda o fato de que, ao ser procurado para acordo quanto ao pagamento dos honorários o Banco Requerido deixou claro que só pagaria por via judicial, não se sensibilizando nem mesmo com o lastimável fato de estar o advogado JOSÉ WANDERLEY GARCIA DUARTE, titular da sociedade jurídica, que durante 30 (trinta) anos defendeu os interesses do Banco, seriamente doente. Doença essa que desenvolveu alimentada, mais ainda, pelos aborrecimentos decorrente dessa situação imposta pelo Requerido.*

*Buscando receber tais honorários, o Requerente, em considerável número de ações, requereu nos próprios autos o arbitramento de honorários, e, com justiça e equidade, foi prontamente acatado pelo MM Juízo de 1º Grau, ao assim prelacionar, a título de fundamentação legal:*

*"A Lei 8.906/94, que dispõe sobre o estatuto da advocacia e a ordem dos advogados do Brasil, nos seus artigos 22 a 26, trata da questão dos honorários advocatícios, tomando consistência o fato de que na falta de estipulação ou de acordo, os honorários são fixados por arbitramento judicial, em remuneração compatível com o trabalho e o valor econômico da questão (artigo 22, parágrafo 2º, da mencionada lei)."*

*Sentença posteriormente reformada pelo Tribunal, em sede de Agravo de Instrumento interposto pelo Requerido, com a ressalva porém, de que não se estava discutindo o mérito do direito aos honorários, mão tão somente a legalidade do arbitramento dos honorários nos próprios autos de execução, e para tanto assim proferindo:*

*"O advogado que teve a procuração revogada por seu ex-constituente somente em ação autônoma deve pleitear o arbitramento dos honorários advocatícios provenientes da prestação de serviços. Não se pode imitar no curso de uma ação e execução uma lide incidental entre o advogado e o se ex-cliente, envolvendo tema remuneratório de serviços profissionais."*

*Por seu número considerável de ações, o r. Tribunal prolatou sentenças idênticas para situações diversas, posto que algumas execuções foram extintas por força de acordo nos autos, com a extinção a pedido do Banco, então exequente, ficando assim, os honorários, devidos pelo Requerido. Indubitavelmente, sob o manto do Poder Judiciário, que sobrepôs o formalismo processual ao direito material, mas uma vez o Banco-Requerido, ganhou fôlego em sua pretensão de postergar o pagamento daquilo que sabe devido.*

*Por derradeiro, ainda na tentativa de recebimento, ao se agravar o quadro de saúde do advogado descredenciado, o Requerente, por sua sócia e esposa, na tentativa de minimizar o traumático aborrecimento que o fato gerou, insistiu com as tentativas de uma composição amigável, e foi de pronto repelida. E a cada desconsideração do*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*Requerido, através de seus representantes, mais se agravava a doença na pessoa física do profissional advogado.*

*O trágico desfecho por todos conhecido, foi lamentado por toda Rondonópolis, repercutindo também no Estado, não atingindo porém o Requerido, que, insensível às dores e necessidades familiares de correntes da lastimável morte do profissional, persiste na negativa do pagamento que sabe legalmente e moralmente devidos.*

*Finalmente, não restou outra alternativa que não a propositura da presente ação, com o fito de receber os honorários que faz jus e, mais ainda, ver efetivada a função precípua do Poder Judiciário, de buscar insistentemente a efetivação da justiça, repelindo àqueles que, usando do ardis artifícios, se negam a cumprir as obrigações que sabem devedores!*

*(...)Pelas razões expostas, requer:*

*a) o recebimento da presente com os inclusos documentos;*

*b) que seja liminarmente concedida a tutela antecipatória para o pagamento dos honorários contratualmente exigíveis, correspondente ao valor de R\$ 37.454,23 (trinta e sete mil, quatrocentos e cinquenta e quatro reais e vinte e três centavos), que deverão ser corrigidos a partir do seu vencimento;*

*c) a citação do Requerido, na pessoa do gerente da agência local do Banco Bradesco, bem como, por via AR (art. 222 e 223 do CPC), a matriz do Banco, na cidade de Deus, Comarca e Município de Osasco/SP, na forma e fins expostos, sob pena de revelia, ficando outrossim, citado para os demais termos da presente ação;*

*d) sejam declaradas nulas de pleno direito, as cláusulas 10ª, 13ª e respectivo parágrafo único, e cláusula 15ª do citado contrato, por infringir o inciso 1º do artigo 51 do CDC;*

*e) após a declaração da nulidade das cláusulas acima referidas, seja condenado o Banco-Requerido ao pagamento dos honorários, com base nas fases processuais previstas no Contrato no Prestação de Serviço firmado em 03/08/98, conforme relação das ações e respectivos valores que segue em anexo, intimando ainda o Requerido para que nos casos de securitização apresentem os acordos realizados.*

*f) nos casos não previstos contratualmente, pelo arbitramento dos honorários advocatícios, com base no artigo 22 do estatuto da OAB, conforme relação juntada;*

*g) a atualização e correção dos honorários a partir da fase processual efetivada, e, em caso de arbitramento, a partir desse;*

*h) a condenação do Banco-Requerido ao pagamento das custas e honorários advocatícios, a ser arbitrado por V. Exa., sobre o montante da condenação.*

*Na oportunidade, junta o rol de testemunha e protesta por prova pericial e tudo mais que for em direito admitido, inclusive o depoimento pessoal do representante legal do Requerido, sob pena de confesso.*

*Protesta ainda pela juntada no prazo de 30 (trinta) dias de cópias dos*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*processos faltantes da comarca de Rondonópolis-MT, tendo em vista os mesmos estarem arquivados, bem como a relação dos processos de comarca de Alto Garças-MT e Guiratinga-MT, com suas respectivas fases e valores.*

*Dá-se a causa o valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais) para efeitos fiscais.*

*Termos em que, Espera deferimento.*

2.- A Sentença extinguiu o feito, sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, tendo em vista que "não pode, porém, haver multiplicidade de ritos por serem eles conflitantes" (fl. 3.019). Condenou, na oportunidade, os Autores ao pagamento das custas e honorários de sucumbência fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Na parte essencial, o teor da sentença (fls. 3013/3019) é o seguinte:

*"J. WANDERLEY GARCIA DUARTE E ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C e ESPÓLIO DE JOSÉ WANDERLEY GARCIA DUARTE ingressam com Ação de Cobrança e Arbitramento de Honorários Advocatícios c/c Nulidade de Cláusula Contratual, com pedido de Antecipação de Tutela contra BANCO BRADESCO S/A alegando que o requerente como pessoa física e posteriormente como pessoa jurídica prestou serviços ao requerido em toda região sul do nosso Estado durante aproximadamente 30 (trinta) anos.*

*Alegam também que o banco requerido após contrato firmado em 03 de Agosto de 2000, que passou a vigorar a partir do dia 13 de Outubro de 1998, descredenciou o requerente, sem acenar para qualquer pretensão em pagar pelos serviços profissionais prestados em inúmeros processos, exigindo de antemão a renúncia do advogado nos feitos.*

*Sustentam que o descredenciamento foi viciado pela má-fé, posto que o requerido impôs contrato draconiano, contendo cláusulas abusivas, vez que impôs aos profissionais todos os encargos sem qualquer contra partida.*

*O citado contrato rege apenas dos processos a partir do dia 13 de Outubro de 1998, revoga todos os contratos anteriormente assinados por força de suas cláusulas décima terceira, exime o requerido do pagamento respectivo aos processos anteriormente proposto.*

*Aduz, também que o engodo se deu com fim único de rescindir o contrato, vez que ao ser procurado para pagamento dos valores devidos, deixou claro que não o faria, a não ser pelas vias judiciais.*

*Que procurando receber seus créditos, requereu em diversas ações o seu recebimento que foram reformadas em face do deferimento pelo juízo de primeiro grau nos próprios autos.*

*Após citar e transcrever doutrina e trechos de lei que entende ampara*

# Superior Tribunal de Justiça

sua pretensão, relaciona s feitos em que foram realizados acordos e nos quais foram vencidas etapas contratadas e termina por requerer que seja determinado o pagamento do valor de R\$ 37.454,23 (trinta e sete mil quatrocentos e cinquenta e quatro reais e vinte e três centavos), sejam declaradas nulas as cláusulas contratuais 10ª, 13ª, e seu parágrafo único e 15ª., por ferir o inciso I, do artigo 51, do Código de Defesa do Consumidor, e que após a declaração de nulidade seja o requerido compelido a pagar os honorários com base nos percentuais previstos no contrato de 1.998 e que nos casos não previstos sejam arbitrados os honorários e requer, ainda que o requerido seja condenado nos consectários legais.

(...)

Em contestação às fls. 2594/2628 o requerido rebate toda a argumentação dos autores e alega que foram celebrados dois Contratos para Prestação de Serviços de Locação, entre o Dr. José Wanderley Garcia Duarte e o segundo o Espólio com o réu, nºs 4039/002 e 4039/002 A, respectivamente, os quais tiveram por objeto a prestação de serviços profissionais para cobrança, amigável ou judicial, de créditos da titularidade dos réus. Os referidos convênios foram substituídos pelo contrato de 4018/013 datado de 03 de Agosto de 1998. Em 03 de Maio de 1999 o banco/requerido resolveu rescindir o contrato comunicando a locadora.

O requerido faz longo arrazoado quanto aos autores e sustenta que não se pode admitir que sejam eles pessoas incapazes e por essa razão detém capacidade para cumprirem o que foi combinado contratualmente.

Sobre a prestação de serviços, sustenta que foram celebrados dois contratos que tinham como objeto a prestação de serviços profissionais como destaca às fls. 2.600/602, inclusive retrata os termos do contrato celebrado, que substituiu os anteriores.

E, o requerido não mais desejando os serviços profissionais contratados, rescindiu o contrato e os autores quedaram-se inertes, não atendendo as obrigações previstas contratualmente.

Continua descrevendo o comportamento dos autores e atraindo para si apenas o comportamento de que jamais recusou a pagar.

Diz, EM PRELIMINAR, que há irregularidade de representação, tendo em vista que a Sra. Clotildes compareceu na condição de representante do autor – J. Wanderely Garcia Duarte & Advogados Associados e como representantes do Espólio, mas que alega agir em causa própria assistida pelo advogado Francisco Anis Faiad e neste caso, ela é parte ilegítima, pois age em nome de terceiros, assim como seu patrono não apresentou nos autos a devida procuração e termina por requerer a extinção do feito nos termos do disposto no artigo 267,IV, do Código de Processo Civil.

Sustenta também a INÉPCIA DA INICIAL, tendo em vista que existe flagrante incompatibilidade entre os pedidos deduzidos de declaração de nulidade de cláusula contratual e a condenação do requerido no pagamento dos mesmos e outras incompatibilidade o que tornaria

# Superior Tribunal de Justiça

*difícil a defesa do requerido, devendo o feito ser extinto como fundamento no artigo 295, do Código de Processo Civil.*

*EM PRELIMINAR diz, ainda, que há CARÊNCIA DE AÇÃO – FALTA DE INTERESSE DE AGIR, tendo em vista que o requerido jamais se negou ao pagamento almejado pelos autores, porém, pretende apenas que os mesmos apresentassem a relação dos atos processuais praticados que se encontram pendentes de pagamentos, o que não foi feito até a presente data.*

*Quanto ao MÉRITO sustenta que o Banco requerido não está inadimplente e que o serviço prestado foi devidamente remunerado e após tecer comentários sobre sua atuação pugna pela improcedência da ação.*

*(...)*

*As preliminares já foram decididas por ocasião do despacho saneador, de forma que nada há mais que decidir.*

*Assim, passo a apreciar o mérito.*

*Pretendem os autores que sejam declaradas nulas as cláusulas contratuais que entendem serem draconianas, receberem o valor determinado na inicial, assim como seja o requerido compelido a pagar os honorários com base nas fases processuais previstas no contrato de prestação de serviços e naqueles que não houver estipulação contratual que sejam arbitrados os honorários.*

*Portanto, o objeto do presente feito é:*

- a) Cobrança de honorários advocatícios por serviços já realizados e cobrados de acordo com contrato de prestação de serviços;*
- b) Declaração de nulidade de cláusula contratual;*
- c) Arbitramento de honorários advocatícios não previstos contratualmente;*

*Insta dizer que a prestação dos autores encontra óbice intransponível nesta seara processual, em virtude da existência de incompatibilidade entre os ritos adotados.*

*Ora, quando a pretensão da cobrança dos valores, segundo consta dos autos este devem ser efetivados de acordo com a relação em anexo, mo que, a uma primeira análise seria possível.*

*Ocorre que, ao pretender que sejam declaradas nulas as cláusulas contratuais para fim de que seja determinada a obrigação de fixação de valores para os serviços eventualmente realizados e não contratados, os autores trazem a baila a incompatibilidade de procedimentos.*

*Não há como se declarar nula cláusulas contratuais, fixar valores e determinar o pagamento no âmbito deste procedimento.*

*Tal situação fere o princípio da ampla defesa e de que o pedido deve ser certo.*

*Embora se possa ter como possível a pretensão dos autores, forçoso é reconhecer que o procedimento adotado não é o correto, pois, em assim sendo, estaria se pondo no mesmo procedimento cobrança com arbitramento, o que não é possível.*

# Superior Tribunal de Justiça

Aliás, no procedimento seguido pela ação de cobrança, este se embasa em documento que detém um valor que pode ser ou não contestado pelo requerido, enquanto que no arbitramento, após o conhecimento do fato, baseado ou não em documentos, será ficado um valor para somente após ser objeto de cobrança ou execução.

Há, portanto, incompatibilidade de procedimento entre as pretensões deduzidas.

No nosso entendimento, o arbitramento é ação preparatória para a ação de cobrança ou executiva e como tal deve ser processada.

Neste sentido: (Citam RE 78872/SP, Rel. Min. DJACIR FALCÃO, j. 24.5.74 e RE 92.376/BA, Rel. Min. SOARES MUÑOZ, j. 18.8.81).

(...)

Aqui, inclusive não há que se falar em utilização do princípio da fungibilidade processual, pois, há incompatibilidade de procedimento, para os casos de declaração de nulidade de cláusula contratual e arbitramento de honorários e cobrança dos mesmos. Não se pode querer juntar em um só pedido o que é incompatível.

Aliás, o próprio Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso já se manifestou sobre este ponto, que se refere a estes autos, vez que a parte pretendia a fixação dos honorários na própria ação onde tivera o contrato rescindido, e decidiu que?

**“AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO QUE ARBITRA HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM RAZÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS E REVOGAÇÃO DE PROCURAÇÃO – EXECUÇÃO EM CURSO – CAUSA VINHA SENDO PATROCINADA PELO PROCURADOR DESTITUÍDO-HONORÁRIOS DA CONTRATAÇÃO OU DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS – HONORÁRIOS NÃO SUCUMBENCIAIS - ARTIGO 22 DA LEI 8.906 DE 04-07-94- PROCEDIMENTO INADEQUADO – RECURSO PROVIDO – DECISÃO CASSADA- O advogado que teve procuração revogada por seu ex- constituinte somente em ação autônoma deve pleitear o arbitramento dos honorários advocatícios proveniente da prestação de serviços . . . . .” (g.n)**

Resta claro que a ação para pleitear o arbitramento dos honorários porventura devidos deve ser autônoma, seja ela cautelar para a cobrança ou execução ou uma ação de conhecimento. Não pode, porém, haver multiplicidade de ritos por serem eles confiantes.

Assim, com essas considerações, com fundamento no artigo 267,VI, do Código de Processo Civil, **JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.** Condeno os autores ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) a teor do disposto no artigo 20, parágrafo 4º., do Código de Processo Civil, assim como nas custas processuais.

3.- A Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, por maioria de votos, Relator para Acórdão o Des. DONATO



# Superior Tribunal de Justiça

FORTUNATO OJEDA, deu provimento ao recurso de apelação dos Autores, em Acórdão assim ementado (fl. 3.078):

*RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE COBRANÇA E ARBITRAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPATIBILIDADE DOS RITOS ADOTADOS - RECURSO PROVIDO.*

*O advogado possui a faculdade de optar pelo arbitramento judicial de honorários conforme lhe faculta o art. 22, § 2º, do EA, ou pela ação de cobrança. No entanto, é possível o ajuizamento direto da ação de cobrança, neste se fazendo o arbitramento judicial.*

Os votos que compuseram o Acórdão ora recorrido são os seguintes:

"Recurso de apelação cível interposto por J. Wanderley Garcia Duarte & Advogados Associados S/C e outros contra sentença do MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Rondonópolis/MT, que julgou extinto sem julgamento do mérito os autos de ação de cobrança e arbitramento de honorários advocatícios c/c nulidade de cláusula contratual com pedido de antecipação de tutela que os apelantes movem contra o apelado.

Afirmam que existe contradição na sentença, posto que as preliminares argüidas na contestação foram decididas na oportunidade da audiência preliminar e saneador, motivo que por si só basta para anular essa sentença.

Alegam que houve equívoco por parte do magistrado quando determinou a extinção do feito sem julgamento do mérito por entender que o pedido constante da inicial era juridicamente impossível, haja vista a incompatibilidade dos ritos adotados.

Requerem ao final o total provimento do recurso de apelação cível a fim de que a sentença seja anulada e a ação julgada totalmente procedente, prequestionando desde logo os arts. 267, VI; 292, § 2º, e 586, § 2º, do CPC; 4º, III; 6º, V e VIII, e 51, I, do CDC e 22, *caput* e § 2º do Estatuto da Advocacia.

O apelado não apresentou as contra-razões, conforme notícia a certidão de fl. 3.060.

É o relatório.

À doutra revisão.

VOTO (PRELIMINAR - NULIDADE DA SENTENÇA)

EXMO. SR. DES. A. BITAR FILHO (RELATOR)

Egrégia Turma:

A irresignação do apelante é no sentido de se ver declarada a nulidade da sentença recorrida, em vista de contradição existente.

A sentença combatida deve ser anulada, posto que contraria a norma processual vigente e conforme se depreende dos autos o MM. Juiz ao extinguir o feito sem julgamento do mérito fundamentou sua decisão

# Superior Tribunal de Justiça

na incompatibilidade de ritos, o que não prospera, posto que o ordenamento jurídico autoriza que haja cumulação de pedidos mesmo quando houver diversidade de procedimento (art. 292, § 2º do CPC). Há de se ressaltar que por ser o dispositivo legal supra-referido de ordem pública, desnecessário se faz que haja expressa declaração adotando o rito ordinário como o correto para o trâmite do processo. Com essas considerações, **acolho a preliminar** argüida.

É como voto.

VOTO (PRELIMINAR - NULIDADE DA SENTENÇA)

EXMO. SR. DES. DONATO FORTUNATO OJEDA (REVISOR)

Egrégia Turma:

O apelante aduz a nulidade da sentença recorrida, em vista de contradição existente.

As fls. 2.790 dos presentes autos, o Juízo *a quo* pronunciou-se sobre a preliminar suscitada pelo réu-apelado, no concernente a inépcia da inicial (art. 295, 1), entretanto, a preliminar não fora acolhida uma vez que é pacífico perante a jurisprudência pátria que a exordial somente deverá ser indeferida quando o vício apresenta tal gravidade que impossibilite a defesa do réu, ou a própria prestação jurisdicional, o que não corresponde com o caso *sub judice*. (STJ-3a T., REsp 193.100-RS, j. 15.10.01).

Diante do exposto, **não acolho a preliminar** suscitada.

É como voto.

VOTO

EXMA. SRA. DESA. MARIA HELENA GARGAGLIONE  
PÓVOAS  
(VOGAL)

Acompanho o eminente Revisor.

VOTO (MÉRITO)

EXMO. SR. DES. A. BITAR FILHO (RELATOR)

Egrégia Turma:

Os apelantes defendem a possibilidade de cumulação de pedidos quando eleito o rito ordinário para processar o feito, conforme ditames insertos no art. 292, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

A sentença combatida deve ser cassada, posto que contraria a norma processual vigente e conforme se depreende dos autos, o MM. Juiz ao extinguir o feito sem julgamento do mérito fundamentou sua decisão na incompatibilidade de ritos, o que não prospera, posto que o ordenamento jurídico autoriza que haja cumulação de pedidos mesmo quando houver diversidade de procedimento (art. 292, § 2º, do CPC).

Há de se ressaltar que por ser o dispositivo legal supra-referido de ordem pública, desnecessário se faz que haja expressa declaração adotando o rito ordinário como o correto para o trâmite do processo.

A jurisprudência é nesse caminhar. Vejamos:

“Este dispositivo é de ordem pública, não sendo necessário, por isso, que o autor expressamente declare sujeitar-se ao procedimento ordinário.” (STJ – 3ª Turma, REsp. 464.439-GO, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 15.5.2003).

Responsabilidade contratual e extracontratual. Cumulação de ações. Admissível, em princípio, que o mesmo dano derive de inadimplemento de um contrato e de ilícito extracontratual por que responsável um terceiro. Isso ocorrendo, viável a cumulação de demandas em um mesmo processo, formando-se *o litisconsórcio passivo.*” (RSTJ 55/271), ambos **in** Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, 36ª edição, Ed. Saraiva, notas 2 e 12 ao art. 292, págs. 402 e 403.

Todavia, não se verifica nos presentes autos a hipótese traçada no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, uma vez que não se trata de questão exclusivamente de direito.

Assim está prescrito no citado dispositivo legal:

“Artigo 515, § 3º, do CPC – A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada (...)

§ 3º Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento.”

A condição para supressão da instância monocrática diz respeito a dois requisitos que a lei instrumental impõe: - se a causa versar exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento. Não é o caso em apreciação recursal. Não se trata de julgamento tão-somente de direito. O feito já foi instruído e dessa forma existem nos autos provas fáticas que por si só impedem o julgamento neste sodalício, o suprimento à instância singular.

A valoração da prova fática deve primeiramente passar pelo crivo do julgador solitário dentro do seu livre convencimento, conforme ensinamento do artigo 131 do mesmo dispositivo legal e nessas condições a questão deve ser tão-somente em grau de recurso.

Ademais, é de preceito legal insculpido no artigo 132 do Código de Processo Civil, que o juiz titular ou substituto que concluir a audiência julgará a lide, salvo se estiver convocado, licenciado, afastado por qualquer motivo, promovido ou aposentado, casos em que passará os autos ao seu sucessor, aplicável no caso o princípio da identidade física e as exceções previstas. Essa norma com certeza não excepciona situações de transferências de jurisdição ao Sodalício, mesmo em caso de julgamento do feito sem apreciação do seu mérito, se este diz respeito à prova do fato, colhido em audiência.

Com essas considerações, **DOU PROVIMENTO PARCIAL** ao recurso de apelação cível, cassando a sentença apelada e determinando o retorno dos autos ao Juízo **a quo** para o seu regular processamento e conseqüente decisão do mérito da causa.

É como voto.

VOTO (MÉRITO)

EXMO. SR. DES. DONATO FORTUNATO OJEDA (REVISOR)

Egrégia Turma:

J. Wanderley Garcia Duarte & Advogados Associados S/C e Outros

interpuseram o presente **Recurso de Apelação**, objetivando a reforma da r. sentença *a quo* de fls. 3.013/3.020, que julgou extinto sem julgamento do mérito a *Ação de Cobrança e Arbitramento de Honorários Advocatícios c. c. nulidade de cláusula contratual com pedido de antecipação de tutela nº 39/2001*, nos termos do art. 267, VI, ajuizada em face do apelado.

Alega equívoco por parte do magistrado quando determinou a extinção do feito sem julgamento de mérito por impossibilidade jurídica do pedido, em vista da incompatibilidade dos ritos adotados.

A decisão objurgada merece reforma, uma vez que não existe qualquer proibição legal quanto à cumulação da ação de cobrança com o arbitramento de honorários advocatícios.

Logo, se o advogado não optar pelo arbitramento judicial, indispensável somente para a legitimação do procedimento executivo, nada impede que ingresse com a ação de procedimento sumário, prevista no artigo 275 do CPC, no curso da qual poderá ser feito o arbitramento, ou que postule a verba honorária pelo procedimento ordinário, como *in casu*.

Neste sentido:

“O advogado, não desejando recorrer ao arbitramento judicial prévio estabelecido no EA 22, § 2º, poderá cobrar seus honorários pelo procedimento *sumário* (R T 537/127 e JTA 62/96).” (Comentários ao artigo 275, "P", do CPC, Theotônio Negrão, 38a ed., pág. 392)

Ademais, a impossibilidade jurídica do pedido só poderia ser reconhecida se a providência jurisdicional pleiteada pela recorrente não estivesse prevista no direito objetivo ou fosse por este proibido.

Portanto, a fundamentação trazida na sentença recorrida quanto à incompatibilidade existente entre os ritos adotados, não possui respaldo no ordenamento pátrio uma vez que o demandante pode optar por cumular pedido de cobrança de honorários previamente convenionados, entretanto, sem liquidez para a ação executiva, com aqueles que dependem de arbitramento judicial, objetivando a formação de título executivo para futura satisfação.

Nesse sentido a jurisprudência pátria:

"APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE ARBITRAMENTO E COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE DE PARTE - AFASTADA - PRELIMINAR DE IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE PEDIDOS - REJEITADA - (...) ARBITRAMENTO DOS HONORÁRIOS COM BASE NO TRABALHO DESENVOLVIDO E NO VALOR ECONÔMICO DA QUESTÃO (..) SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. (..) É possível o ajuizamento direto da ação de cobrança pelo procedimento sumário, neste se fazendo o arbitramento judicial dos honorários (Recurso Especial n. 373.635 - ES, do qual foi relator o Ministro Carlos Alberto Menezes de Direito). Na falta de estipulação ou de acordo, os honorários são fixados por arbitramento judicial, em remuneração compatível com o trabalho e o valor econômico da questão, não podendo ser inferiores

# Superior Tribunal de Justiça

aos estabelecidos na tabela organizada pelo Conselho *Seccional da OAB* (parágrafo 2º do artigo 22 da Lei n. 8.906/94) (...)” (TJMS - RAC N. 2005.000266-9/0000-00, j. 22/03/2005)

Por essa razão, **dou provimento** ao presente recurso para reformar a sentença impugnada *in totum*.

É como voto.

VOTO

EXMA. SRA. DESA. MARIA HELENA GARGAGLIONE  
PÓVOAS  
(VOGAL)

Acompanho o eminente Revisor."

4.- Inconformado, o Réu interpõe o presente Recurso Especial com fundamento na alínea *a* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal em que alega ofensa aos artigos 295, I, parágrafo único, IV, e 267, VI, do Código de Processo Civil. Sustentam as razões recursais a inépcia da petição inicial decorrente de pedidos incompatíveis entre si e que, assim, deve ser extinto o processo sem julgamento do mérito por ausência das condições da ação.

Nas partes essenciais, o teor do Recurso Especial, inadmitido na origem, mas subindo devido a provimento de Agravo de Instrumento, é o seguinte:

(...)

**"DO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL**

*O presente Recurso Especial tem seu cabimento amparado no artigo 105, III, letra "a" da Constituição da República e nas relevantes razões que seguem explicitadas.*

*Os temas constantes no presente Recurso Especial, inépcia da Petição Inicial decorrente de pedidos incompatíveis entre si; e ausência das condições da ação, ensejando a extinção do processo sem julgamento do mérito e respectivos dispositivos legais foram pré-questionados, quando o digno relator reexaminou a matéria submetida à nova análise.*

*Portanto, resta caracterizado que os artigos 295, § único, IV e 267, VI, ambos do CPC, tiveram sua apreciação levada a efeito pelo Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso.*

*Ademais, trata-se de decisão de última instância, da qual não cabe mais nenhum recurso no mesmo Tribunal.*

**NEGATIVA DE VIGÊNCIA DA LEI FEDERAL – ARTIGO 295, I, § ÚNICO, INCISO IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

*Art. 295. A petição inicial será indeferida:*

*I – quando for inepta;*

*Parágrafo único. Considera-se inepta a petição inicial quando:*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*IV – Contiver pedidos incompatíveis entre si.*

*A matéria está fulcrada na regra adjetiva estampada no artigo 295, inciso I, e parágrafo único, inciso IV, CPC que deve ser aplicada à pretensão deduzida pelo recorrido na êtição inicial.*

*Decorre ela da distorção clamorosa imposta pelos recorridos ao princípio constitucional do devido processo legal, atingindo, por via reflexiva, o direito de defesa também assegurado pela constituição vigente.*

*Com efeito, dispõe o CPC que a petição inicial será considerada inepta quando contiver pedidos incompatíveis entre si (art. 295, parágrafo único, inciso IV). Percebe-se flamejante a incompatibilidade entre os pedidos deduzidos pelos recorridos, por meio dos quais pretendem ver declaradas nulas as cláusulas contratuais que disciplinam o critério de pagamento dos honorários advocatícios, e, a condenação do recorrente no pagamento de tais honorários com base nas fases processuais previstas no mesmo contrato.*

*Com efeito, dispõe o CPC que a Petição Inicial será considerada inepta quando contiver pedidos incompatíveis entre si (art. 295, parágrafo único, inciso IV).*

*É estranho que tenham eles, na letra “d”, pugnado pela declaração de nulidade das cláusulas que disciplinam o critério de pagamento que, segundo postulam deve servir de balizamento para a condenação do Bradesco. Reside aí iniludível incompatibilidade que torna inepta a pretensão, e portanto, deve a petição inicial ser indeferida quanto a mencionados pedidos.*

*De inépcia também está revestido o pedido de nulidade de cláusulas contratuais, pois os recorridos não apontam amiudemente e objetivamente a motivação da alegada abusividade que os teria autorizado pugnar pela anulação.*

*Percebe-se, o cuidado dos recorridos em não adentrarem neste enfrentamento, limitando-se a suscitar aplicação da legislação consumerista a pretexto de injustiça contra si praticada. Fácil seria, talvez, indicar as razões que inquinam de nulidade as cláusulas 10ª, 13ª e 15ª do contrato de prestação de serviços jurídicos. Mas, neste propósito não se ativeram os recorridos, traduzindo de maneira enigmática a pretensão, tolhendo do Bradesco o lúdimo e pleno exercício do direito de defesa, e impondo ao julgador desenvolver ser espírito de adivinhação.*

*Tal expediente não pode ser comiserado pelo judiciário, que, no presente caso, certamente haverá de proclamar a inépcia de petição inicial, com o provimento do presente recurso, visto que demonstrada a flagrante negativa de vigência de lei federal, ora arguida.*

*Por outro lado, estabelece o Estatuto da Advocacia (Lei nº 8.906/1994) que “a prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência” (artigo 22 – caput). E, que “na falta de estipulação ao de acordo, os honorários*

# Superior Tribunal de Justiça

são fixados por arbitramento judicial” (parágrafo segundo do artigo 22).

Note-se, “concessa venia”, a contextualidade buscada pelo legislador ao estabelecer a condição de “na falta de estipulação ou de acordo”. Aí o dispositivo legal não comporta análise interpretativa. Induvidosamente está consabido que a fixação dos honorários do advogado por arbitramento judicial, somente terá cabimento quando ausente a estipulação ou o acordo neste sentido.

E esta não é a hipótese destes autos. Assentado na estipulação ou no acordo de vontade dos recorridos e do Bradesco, está o contrato nº 4048/013, que prevê o pagamento de honorários advocatícios ao autor – conforme sejam concluídas etapas do processo patrocinado (cláusula 10ª) – o reembolso de despesas judiciais ou extrajudiciais relativas às custas e emolumentos – no ato da apresentação dos respectivos comprovantes (Cláusula 12ª), entre outros, deixando evidenciado, sempre, a necessidade do autor comprovar, documentalmente, o preenchimento daquelas condições para ser-lhe feito os pagamentos respectivos.

E não há qualquer tipo ou modalidade de serviço prestado e apontado como prestado pelos autores, que não esteja contemplado na tabela que foi construída e anexada ao contrato pelas partes. Todas as hipóteses estão ali compreendidas, e, portanto, não há se falar em arbitramento, mostrando-se juridicamente impossível a pretensão.

Dentro desse contexto, ecoa retumbante a situação fática que, à luz da prefalada disposição do Estatuto da Advocacia, proíbe aos recorridos fazerem uso do pedido de arbitramento de honorários, pois estes estão expressamente estipulados no contrato que disciplina a relação jurídica posta em discussão.

O consagrado **E. D. Moniz de Aragão**, em sua Obra “Comentários ao Código de Processo Civil”, 4ª edição, Ed. Forense, 1983, ensina que “Quando se fala na previsão em abstrato do pronunciamento pretendido, ou no veto que lhe seja aposto, não é considerado o tipo processual de sentença a que o autor visa, mas a solução por ele pleiteada para a composição da lide” (pág. 527 – grifamos). E, no caso presente, a solução pleiteada pelos autores, mostra-se desautorizada pela legislação que eles invocam.

Por outro lado, denota-se claramente que, os recorridos ao intentarem a presente demanda cumulando pedidos de declaração de nulidade e arbitramento de honorários, com condenação em pagamento, desprezando a forma prevista e aplicável a espécie, objetivam trazer ao réu a impossibilidade real de defesa, pois, invertem o ônus da prova imanente dos processos em que ativaram-se, e que estavam sob sua guarda e confiança, pretendendo, talvez, valer-se do espírito de adivinhação do réu (ou do juízo) para extrair, feito mágico que retira da cartola um coelho, com os valores que reivindica. “Concessa venia”, isto é puro teratologismo!

Essa delimitação é imposta no campo do direito processual pátrio,

# *Superior Tribunal de Justiça*

*pelo disposto no art. 460 do CPC, onde é expresso que:*

*“Art. 460 – É defeso ao Juiz proferir sentença, a favor do Autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado”.*

*É, ainda, Sérgio Bermudes quem adverte que:*

*“Os pedidos se interpretam restritivamente (CPC art. 293, 1ª parte) e não extensivamente, porque ao Juiz a lei veda se pronunciar sobre o que o Autor podia pedir mas não pediu. Por outro lado, ao réu, cujo direito de ampla defesa se inclui entre as garantias constitucionais (CF, art. 5º LV), não se admite seja obrigado a adivinhar tudo quanto ocorreria ao Autor postular contra ele a partir, às tontas, para um reveide sem o correspondente ataque”. (ver obra citada – pág. 39)*

*Se os recorridos não concordam com os termos e condições previstos em determinadas cláusulas, rotulando-as de abusivas, deveriam eles terem indicado quais os aspectos jurídicos que as inquinam de nulidade, adentrando objetivamente na análise daquilo que diz ser-lhes injusto, para que o processo pudesse ter um balizamento preciso sobre os pontos que deverão ser aclarados pela sentença a ser prolatada no feito.*

*E, ao pretenderem anular essas indicadas cláusulas, não lhes é dado socorrer-se delas para definirem os critérios da condenação que vindicam seja aplicada ao réu. Mais, ainda, estando consciente e sabedor da previsão contratual de todos os tipos de serviços que executaram ou prestaram ao Bradesco, cometeram ato falho ao articular arbitramento.*

*Sendo omissa, tumultuada, confusa, a petição inicial não oferece condições de prosseguimento da relação processual instaurada, motivo pelo qual deverá ser decretada a carência de ação, com a consequente extinção do processo.*

*Nessa linha, bem fundamentou o MM. Juiz “a quo”, ao dizer que “a pretensão dos recorridos encontra óbice intransponível nesta seara processual, em virtude da existência de incompatibilidade entre os ritos adotados. Ora quanto à pretensão da cobrança dos valores, segundo consta dos autos estes devem ser efetivados de acordo com a relação de processos, no que, a uma primeira análise, seria possível.*

*Ocorre que, ao pretender que sejam declaradas nulas as cláusulas contratuais para o fim de que seja determinada a obrigação de fixação de valores para os serviços eventualmente realizados e não contratados, os recorridos trazem à baila a incompatibilidade de procedimentos.*

*Não há como declarar nulas cláusulas contratuais, fixar valores e determinar o pagamento no âmbito deste procedimento. Tal situação fere o princípio da ampla defesa e de que o pedido deve ser certo.*

*Embora se possa ter como possível a pretensão dos recorridos, forçoso reconhecer que o procedimento adotado não é o correto, pois, em assim sendo, estaria se pondo no mesmo procedimento cobrança com arbitramento, o que não é possível.*

*Aliás, no procedimento seguido pela ação de cobrança, este se*



*embasa em documento que detém um valor que pode ou não ser contestado pelo requerido, enquanto que no arbitramento, após o conhecimento do fato, baseado ou não em documentos, será fixado um valor para somente após ser objeto de cobrança ou execução.*

*Há, portanto, incompatibilidade de procedimento entre as pretensões deduzidas. O arbitramento é ação preparatória para a ação de cobrança ou executiva e como tal deve ser processada”.*

*Assim, por vedação expressa da legislação de regência, os pedidos constante nas letras “d”, “e” e “f” da petição inicial, articulados pelos recorridos mostram-se ineptos, e, por consequência, exsurge a necessidade de indeferimento daquela peça, no tocante a este aspecto, devendo ser extinto o processo sem julgamento de mérito, consoante exposto.*

*Ao reformar a r. sentença prolatada pelo juízo monocrático, o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso negou vigência ao dispositivo legal contido no art. 295, I, § único, inciso IV, do CPC, por conter a inicial pedidos incompatíveis entre si, pugnano o recorrente pelo provimento do presente recurso e a consequente reforma do v. acórdão ora impugnado.*

**DA NEGATIVA DE VIGÊNCIA À LEI FEDERAL – ARTIGO 267, VI DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

*Art. 267. Extingue-se o processo, sem julgamento do mérito:*

*VI – quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual;*

*A negativa da vigência de lei federal é flagrante também neste tópico, tendo em vista que é certa a ocorrência de pedidos incompatíveis entre si, deduzidos na inicial dos recorridos, sendo forçoso ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso o reconhecimento e aplicabilidade do comando processual contido no artigo 295, I, § único, IV, do CPC, extinguindo-se o processo sem julgamento de mérito, com fulcro no artigo 267, VI, do mesmo diploma legal, conforme fora decidido pelo MM Juiz Singular.*

*Ao anular a r. sentença e ao admitir a possibilidade de processamento da ação na forma como proposta pelos recorridos, caracterizou-se fragorosa negativa de vigência de preceito processual civil, devendo essa Excelsa Corte restabelecer a situação jurídica ora lesionada.*

## **DO PEDIDO**

***Diante do exposto, e o mais que dos autos consta, crê o Recorrente haverá por bem essa Excelsa Corte, dar provimento ao presente recurso, reformando-se in totum o referido acórdão, com base na***

# *Superior Tribunal de Justiça*

*fundamentação supra, uma vez que caracterizada flagrante negativa de vigência aos dispositivos de lei federal, por ser medida da mais lúdima e salutar **JUSTIÇA!***

É o relatório.



**RECURSO ESPECIAL Nº 1.092.646 - MT (2008/0201566-7) (f)**

**VOTO**

**EXMO. SR. MINISTRO SIDNEI BENETI:**

5.- Não pode ter sucesso o Recurso Especial, devendo-se, após a visualização de toda a controvérsia, permitida pelo exame dos autos principais, cuja subida foi determinada visando melhor exame, ser mantido o julgado da apelação.

O julgamento do Tribunal de origem, na verdade, apenas afastou a extinção do processo, decretada, pela sentença, por suposta incongruência, bem afastada pelo Acórdão ora recorrido, do rito procedimental, determinando ao Juízo de 1º Grau que prossiga no julgamento, enfrentando e julgando as questões de fundo e concluindo se devida, ou não, a reclamada contra-prestação de serviços Advocatícios, objeto da ação, quer dizer, ainda não foi julgado o fulcro das controvérsias entre as partes.

A existência de relação jurídica ligada à prestação de serviços profissionais advocatícios é irrecusável, admitida, mesmo, pelo próprio acionado e, de resto, comprovada pela quantidade de documentos existentes nos volumosos autos a dispor nesse sentido.

Devem-se julgar os termos em que ocorreu a cessação e dispor a respeito de existência, ou não, de responsabilidade do acionado por ela, bem como se há verbas a pagar aos autores, arbitrando-as, caso a conclusão seja positiva.

6.- Ademais, observa-se que o conteúdo normativo do artigo 295, I, parágrafo único, IV, do Código de Processo Civil não foi objeto de análise pela decisão impugnada, sem que o Recorrente opusesse embargos de declaração, a fim de ver suprida eventual omissão.

Tendo a instância *a quo* deixado de examinar explicitamente a matéria

# *Superior Tribunal de Justiça*

objeto do especial, incidem, por analogia, os enunciados 282 e 356 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

Na realidade, o Tribunal de origem deu provimento ao Recurso de Apelação dos Autores analisando apenas a questão da possibilidade de cumulação de pedidos com diversidade de procedimentos e afastando o obstáculo entrevisto pela sentença, de modo que, o caso deve prosseguir na 1ª Instância, como julgado na origem.

7.- De outro lado, apesar de a recorrente ter indicado, nas razões recursais, o artigo 267, VI, do CPC, jamais ficou, clara e precisamente demonstrada, no que teria consistido a alegada negativa de vigência da lei, ou mesmo qual a sua pretendida aplicação, o que impossibilita o atendimento do reclamo da ré, atraindo a aplicação, à hipótese, do enunciado 284 da Súmula do C. Supremo Tribunal Federal, por aplicação analógica.

8.- Pelo exposto, nega-se provimento ao Recurso Especial.

Ministro SIDNEI BENETI  
Relator