

COMUNICAÇÕES AO I CONGRESSO NACIONAL

ADVOCACIA, HONORÁRIOS, TABELAS, ETC.

Comunicação do Dr. Carlos M. Candal

SUMÁRIO

- I— A advocacia como actividade múltipla remunerada.
- II— A remuneração e o desinteresse na advocacia.
- III— Deontologia profissional e subjectivismo.
- IV— A delicada questão dos honorários forenses.
- V— Factores a atender na fixação dos honorários por serviços forenses prestados.
- VI— A valoração judicial dos serviços forenses.
- VII— O ajuste prévio do montante da remuneração em advocacia.
- VIII— Os pactos de «quota litis».
- IX— As chamadas avenças (de serviços de advocacia).
- X— Os advogados e as suas intervenções por nomeação officiosa.
- XI— Tabelas; e honorários forenses por percentagem.
- XII— Conclusões.

I

A ADVOCACIA COMO ACTIVIDADE MÚLTIPLA REMUNERADA

1. A lei portuguesa não fornece uma definição de advogado (e ainda bem — dir-se-á, desde logo, porque assim poderá a nossa própria corporação fixar a extensão e os contornos do conceito); na verdade, o Estatuto Judiciário limita-se a deter-

minar no seu art. 535.º que «o mandato judicial só pode ser exercido por advogados e candidatos à advocacia, inscritos na respectiva Ordem, e por solicitadores» — deixando aliás por esclarecer o que deva rigorosamente entender-se por mandato judicial ⁽¹⁾ — e a ressaltar depois, equivocadamente, que «os lugares de consultor jurídico ou equivalentes só podem ser exercidos por advogados inscritos» (art. 542.º).

Todavia, nesse como noutros diplomas, a advocacia aparece expressamente referida como profissão retribuída.

2. Semelhante qualificação alude a uma realidade económico-social protegida já pelo Código Civil de 1867, onde se pressupunha a onerosidade contratual para todos os serviços prestados pelos advogados no desempenho do seu diversificado mister. Na verdade, estipulava-se aí genericamente não dever presumir-se gratuito o mandato cujo objecto fosse daqueles que o mandatário trata por officio ou profissão lucrativa (art. 1331.º), sendo certo que o contrato de procuradoria se verificava quando alguma pessoa se encarregasse de «prestar ou fazer alguma coisa por mandado e em nome de outrem» (art. 1318.º); especificamente, cuidando em especial do mandato judicial, estabelecia-se que os advogados haveriam os salários do estilo no respectivo auditório (art. 1359.º). Depois, estatuinto amplamente para os serviços prestados no exercício das artes e profissões liberais, aquela lei fixava o princípio da sua remunerabilidade (art. 1409.º).

Felizmente, o Código Civil ora vigente não veio restringir tão natural benefício.

De facto, manteve a presunção de onerosidade do mandato para quando o seu conteúdo for constituído por actos que o mandatário pratique por profissão (art. 1158.º). No entanto, enquanto o contrato de mandato podia anteriormente ter por

(1) Cunha Gonçalves entende que o mandato judicial «tem por objectivo a defesa ou solicitação dos direitos e interesses de qualquer pessoa — especialmente dos que figuram num processo como autor, réu, credor, devedor, cabeça-de-casal, co-herdeiro, assistente, arrematante, etc. — em qualquer tribunal civil, criminal, administrativo, fiscal ou militar» (*Dos Contratos em Especial*, p. 77).

objecto uma simples actividade material ou intelectual (por exemplo, escrever uma carta ou elaborar um projecto), aparecendo então destringido como contrato polifacetado de tipo próprio, surge agora nas vestes de modalidade negocial da prestação de serviços, confinado à obrigação contratada por uma das partes de «praticar um ou mais actos jurídicos por conta da outra» (art. 1157.^o), o que significa que muitas das práticas advocaciais antigamente enquadráveis no conceito de mandato se encontram remetidas para o largo figurino dos serviços (²). Todavia, tal transposição — que parece tecnicamente justificada — em nada nos afectou, na medida em que as disposições sobre o mandato são susceptíveis da extensão prevista pelo art. 1156.^o.

3. Aliás, convém registar que a regra da onerosidade dos serviços de advocacia remontava pelo menos às Ordenações, onde se esboçou a primeira regulamentação de uma actividade que exactamente só depois de 1446 (publicação da Ordenação de D. Afonso V) começaria no país a ganhar forma de profissão.

O direito à retribuição monetária, mesmo que não tivesse sido estipulada, integrava então um dos privilégios dos técnicos e mandatários forenses, podendo os honorários estabelecidos para o seu trabalho ser pedidos em juízo, quando não fossem pagos voluntariamente, entendendo-se até que — para os assegurar — o advogado mantinha hipoteca tácita sobre os bens do cliente devedor (³).

(²) Segundo parecer de Adelino da Palma Carlos, aprovado pelo C. Geral da O. Advog. em 29/5/1947, «são funções de advogado: a consulta verbal ou escrita sobre problemas judiciais; a representação das partes em juízo ou fora dele; a prática dos actos judiciários ou extra-judiciais necessárias à defesa dos constituintes» (*Rev. O. A.*, 1947-I e II-p. 427).

Por seu turno, o Ac. C. Superior O. Advog. de 21/4/1960 esclarece que «o advogado não exerce a profissão unicamente quando pleiteia em juízo, exerce-a mesmo por mandato extra-judicial, expresso ou tácito; exerce-a quando responde a consultas oralmente ou por escrito; quando elabora minutas ou convenções a estabelecer por título particular ou notarialmente. A simples redacção de uma carta — quantas vezes de efeitos decisivos — pode caber no âmbito da actividade profissional» (*Rev. O. A.*, 1961-I e II-p. 19).

(³) Cfr. João Henrique Ulrich, in «*Elementos para Estudo da Avocacia Portuguesa*», Coimbra — 1902 e Luís da Silva Ribeiro, in «*Notícia Histórica da Advocacia em Portugal*», Angra do Heroísmo — 1929.

4. Claro que a remuneração da advocacia, sempre tem constituído mera presunção, susceptível de ser ilidida por prova em contrário, uma vez que nunca existiu entre nós qualquer disposição proibitiva da prestação de serviços forenses gratuitos (cfr. Ac. S. T. J. de 2/11/1957, in *R. L. J.*, 91, p. 117); apenas o exercício profissional gracioso que vise ao reclamo se vem afigurando vedado, até por representar uma forma de concorrência desleal.

II

A REMUNERAÇÃO E O DESINTERESSE NA ADVOCACIA

1. No elogio da advocacia, é quase lugar comum uma referência à nobreza, à independência e ao altruísmo da profissão — encômios aliás plenamente merecidos.

Torna-se no entanto necessário esclarecer e desmitificar tais atributos, em quanto sejam susceptíveis de gerar equívocos comprometedores; queremos agora referir os «conflitos» que surgem quando o advogado — terminados os serviços forenses de que se incumbiu — solicita o legítimo pagamento do seu trabalho, no vil metal, em contraste aparente com a dignidade das missões desempenhadas na defesa da honra, da pessoa ou da propriedade do constituinte, e parecendo pôr em crise a liberdade e, sobretudo, o apreço desinteresse da profissão.

É que uma visão superficial, pouco amadurecida ou excessivamente idealista da advocacia pode levar qualquer a considerar real tal antinomia e tem até forçado distintos causídicos a afirmações desmentidas pela realidade e a construções lógicas inaceitáveis.

Por exemplo, João Henrique Ulrich, no princípio do século, influenciado certamente pelas praxes formais que há longos anos se mantinham em França, escrevia — a fls. 143 da sua dissertação «*Elementos para o Estudo da Advocacia Portuguesa*»: «O desinteresse, o mais absoluto desinteresse é apanágio essencial da advocacia. O advogado /.../ tem direito a viver;

o seu trabalho deve ser equitativamente remunerado; mas a característica desta profissão está exactamente em que o advogado se não vende. Os seus honorários não representam o pagamento de um serviço, significam a gratidão do cliente».

Ora, esta perspectiva estética de uma retribuição-agradecimento, para lá de contrariar a longa tradição da advocacia nacional — que vira mesmo proibir o mandatário de receber presentes do constituinte, afigura-se-nos devaneio não só fictício como conceitualmente aberrante (e até caricato, num país onde a falta de civismo e a ingratidão desde há muito vêm caracterizando o grosso da clientela forense) (1).

Muito singelamente e sem sombra de dúvida, o direito à remuneração, acima dos textos de lei positiva (que não estão em causa), assiste ao advogado em razão dos dados da equação económico-social capitalista.

De facto e além do mais, «o exercício da profissão de advogado exige grandes trabalhos e fadigas, uma preparação lenta e difícil, que só se alcança com um grande dispêndio de capital e constantes cuidados e canseiras. Todo esse trabalho tem bem o direito de ser devidamente remunerado, sem que por tal facto sofra a independência ou o brio dos advogados» (2).

Com Maurice Garçon, entendemos que é realmente penoso ver os advogados exercerem tal direito, pleiteando contra aqueles mesmos de quem haviam sido patronos — mas essa não é, seguramente, a principal valoração a fazer na circunstância...

(1) Mesmo em França, onde (desde fins do séc. XII) a regra deontológica vedava aos advogados intentar acção de honorários próprios, o recurso a juízo para cobrança dos salários judiciais em dívida foi reabilitado por lei de 31/12/1957.

Maurice Garçon — a fls. 139 do seu estudo «*O Advogado e a Moral*» (trad. de A. S. Madeira Pinto para a C. Studium, Coimbra-1963) — comenta justamente que «os honorários, simples expressão de agradecimento, eram pura hipocrisia». Designadamente, acontecia com frequência os profissionais embolsarem provisões exageradas — antecipando uma excessiva... gratidão dos clientes.

(2) Este comentário — favorável ao «conceito inglês» de honorários forenses, segundo o qual os exagerados escrupulos da escola profissional francesa eram filhos de afectação e vaidade exagerada — aparece-nos atribuído por Luís da Silva Ribeiro («*A Profissão de Advogado*», Angra de Heroísmo-1923, p. 118) a Dupin e ao seu livro «*Profession d'Avocat*».

Já Cunha e Costa, ao referir a «delicada questão dos honorários» — a fls. 65 e segs. da memória «*O Perfeito Advogado*», 1921 — ponderava curiosamente que «se até a cura de almas não pode ser exercida sem um mínimo de remuneração que assegure a subsistência do respectivo pastor, não chega sequer a compreender-se que à defesa da liberdade, da dignidade e do patriotismo de outrem se recuse honorário condigno».

2. Cumpre-nos assim dar testemunho sumário do que seja afinal o desinteresse em advocacia remunerada, enunciando para tanto uma série de observações, à maneira simplista de máximas:

— O advogado não exerce uma função mercantil; não fazemos profissão do ganhar dinheiro; não nos norteia a chamada ansia do lucro.

— Somos altruístas porque nos dedicamos de corpo e alma à tutela dos valores morais e patrimoniais que nos são confiados — nessa «aventura diária e desgastante», como Ernesto de Oliveira lhe chamou.

— Desinteressados porque a defesa gratuita dum réu de polícia nos merece tanto ardor como o patrocínio bem remunerado dum arguido em querela.

— Profissão desinteressada a nossa — porque não há dinheiro que pague as remoídas noites de insónia que o advogado repetidamente vive, como que substituindo-se aos próprios constituintes na busca de soluções para os dramas que os afligem.

— A advocacia autêntica e plena — da tensão nervosa contínua, dos prazos e da disputa, da expectativa e da desilusão, do sorriso e do berro, da dedicação e do êxito — é movida pela vocação, que não pelo incentivo calculista do dinheiro.

— A advocacia é sensivelmente desinteressada quando o advogado tem de esportular do seu bolso as custas necessárias à subida de um contingente recurso, interposto contra decisão que prejudica o cliente e se afigura injusta.

— Quando o advogado entra em doloroso conflito com colegas e juizes, perdendo pelo menos a paz de espírito, raramente

o faz por amor-próprio e nunca por interesse, mas dominado pela «justa obsessão» dos resultados favoráveis, numa quase-paixão de ser útil ao seu constituinte.

— Altruísmo — porque nunca ninguém deixou de ser validamente patrocinado só por não ter dinheiro para pagar ao advogado.

— O advogado é um profissional desinteressado quando a simples vitória dos seus pontos de vista o enche de tão viva euforia que a cobrança de honorários se lhe afigura como compensação dispensável para todos os esforços dispendidos.

— A advocacia é desinteressada — porque o amor não tem preço e a arte não se vende.

III

DEONTOLOGIA PROFISSIONAL E SUBJECTIVISMO

1. Todas as questões concernentes à retribuição da advocacia têm fatalmente que ser coadas através de prismas valorativos. É portanto natural que as directrizes preconizadas e as regras adoptadas pelos profissionais da barra no capítulo deontológico dos honorários desde sempre se tenham apresentado como reflexo de maneiras de ser e de pensar discutíveis e contingentes, variando diametralmente no espaço e no tempo.

Por outro lado, os pontos de vista sobre a problemática da remuneração forense divergem de país para país, designadamente em função dos respectivos sistemas organizativos e ao sabor das tradições formais e origens locais da classe; alteram-se depois em cada comunidade com a evolução legislativa global, com as variações económicas, sociais e políticas e com as mudanças globais de mentalidade que acompanham o encadear das gerações (¹).

(¹) Mas não se repita — futilmente — que as gerações modernas da advocacia sejam mais materialistas do que os seus colegas de há umas dezenas de anos; é que, na verdade (pelo menos em Portugal), são cada vez mais raros os profissionais da barra que fazem fortuna!...

Não é pois de estranhar que — em Portugal — advogados haja que se gabam de exercer a profissão há vinte e mais anos sem nunca se terem sujeitado a propor uma acção de honorários em causa própria, enquanto outros demandam sem excepção qualquer cliente relapso, sejam quais forem os montantes da sua dívida; e se colegas há que repudiam as mais vantajosas avenças, muitos existem em contrapartida que por regra se escusam aos chamados clientes ocasionais; alguns não cobram nunca provisão de honorários, embora outros usem terminar as causas já razoável ou totalmente embolsados dos seus trabalhos; muitos advogados aceitam acertar o montante da remuneração por ajuste prévio, mas há quem não arrisque sequer um palpite sobre honorários, antes de terminar os serviços que os justificam.

E onde é que está afinal a melhor razão?!

2. Ao analisar quaisquer aspectos do tema, importa antes de tudo ser honesto e realista na apreciação das conjunturas profissionais — para que entre o que se diga que acontece e o que ocorre realmente na prática diária se não cave o comprometedor fosso da incoerência ou da mentira; depois, torna-se necessário procurar equilibrar as realidades com os princípios, as disposições legais com as aspirações da classe, o idealismo com o pragmatismo e, finalmente, as tradições com a carência de reformas — porque só assim as críticas se tornam lícitas e as virtuais soluções se afiguram discutíveis.

IV

A DELICADA QUESTÃO DOS HONORÁRIOS FORENSES

1. Por estranho que à primeira vista possa parecer, a fase da remuneração representa com frequência um momento amargo no exercício da advocacia (a juntar-se aos muitos travos-de-boca desta nossa profissão masoquista).

A tal propósito, ainda há pouco Ernesto de Oliveira se referia sugestivamente à «angústia da conta»⁽¹⁾, realidade psicológica quase quotidiana para quantos repudiam o sistema pouco escrupuloso de cobrar a cada cliente «o mais que for possível».

Agravada a situação pela falta de critérios legais concludentes sobre os salários forenses e pela carência de tabelas de honorários orientadoras, tudo resulta afinal do irreversível melindre específico de cada conta e das especiais circunstâncias que a enquadrem, factores tão variáveis que mal permitem uma sistematização das dificuldades que determinam.

Assim, e designadamente, quando os resultados obtidos no mandato foram manifestamente favoráveis ao cliente, surge-nos por vezes a necessidade de controlar uma certa tendência para considerar um pouco nosso aquilo por que lutámos e de travar assim a conseqüente propensão para agravar o preço da actividade que prestámos; por outro lado, o advogado perguntar-se-á nalguns casos se um colega mais hábil não teria obtido o mesmo êxito com menos trabalho, sendo então que a dificuldade objectiva da pendência mal justificaria afinal um nível elevado de retribuição.

Em contrapartida, sempre que a causa foi apaixonante e o seu êxito nos «paga» o trabalho, pesará sobre o profissional consciente a quase penosa obrigação de a si próprio se impor uma bitola de honorários razoável, porque cumpre ao advogado fiscalizar-se e evitar em qualquer circunstância fixar preço vil para a sua função.

Toda uma série de pequenos dramas nasce ainda quando nos tiver sido difícil fazer compreender ao cliente que a decisão conseguida ou a transacção celebrada lhe fica favorável, porquanto o sabemos então pouco receptivo para uma nota de honorários ponderada à vista de resultados vantajosos.

Dificuldade bem mais grave surgirá porém na elaboração da conta, quando o operoso patrocínio não tiver alcançado qual-

(1) Cfr. «*Vida Mundial*» de 16/4/1971.

quer êxito, sobretudo se advier daí para o constituinte uma situação pessoal ou económica melindrosa; muitas vezes será mesmo necessário certo esforço para lhe exigir honorários que retribuam com justeza todo o labor conscienciosamente produzido.

Desagradável por seu turno é o dilema que nos surge quando clientes de aparência pobre nos pedem ou inspiram a gratuitidade final do patrocínio — se porventura não conseguimos ainda esquecer «aqueles casos» em que trabalhámos graciosamente para pobrezinhos-com-elevados-depósitos-bancários...

Quase sempre problemáticas são também as contas das pessoas das nossas relações, que, embora com receio de serem mal recebidas, não queremos deixar de apresentar — quiçá depois que um velho amigo, que havíamos patrocinado por gosto numa vultosa questão, insinuou que ficara bem saldado tal favor com a caixa de espumoso que nos mandou pelo Natal — ou desde que um antigo colega do liceu praticamente nos deixou de falar, convencido de que só a falta de estímulo monetário lhe perdera certa causa que lhe havíamos advogado de graça (°).

Um outro quebra-cabeças fatalmente aparece ao profissional sensível quando entenda renunciar à procuração, por suspeitar que o constituinte ponha em dúvida a sua dedicação ou a sua fidelidade; se, por um lado, o brio pessoal o convida então a repudiar qualquer pagamento, em contraposição, um compreensível sentido de represália e a preocupação de obviar a qualquer aparência de justificação para a atitude do ex-cliente («se não lhe levou dinheiro, por alguma razão foi...») impelem-no para o máximo legítimo de remuneração.

(°) A propósito, um saboroso trecho do livro de Ferreira Deusdado «*No Exercício da Advocacia*», Coimbra-1961:

«Quando iniciei os primeiros passos na carreira da advocacia, um velho e prestigioso jurisconsulto perguntou: — então já tem muitos clientes?

Respondi: — tenho poucos, e de graça, por se tratar de pessoas amigas.

E logo o experimentado homem do foro aconselhou: — Não se devem prestar serviços de advocacia gratuitamente, a não ser aos pobres, pois, sendo os serviços profissionais gratuitos, o cliente conclui que não prestam...».

«Mas, então, objectei: — que diferença deveremos fazer entre os amigos e os clientes que, ocasionalmente, nos procuram?

Resposta do velho causídico: — aos amigos leva-se menos uns *pozinhos*...».

E será lícito ao advogado pedir honorários formalmente excessivos a certo cliente, quando saiba de antemão que este lhe solicitará uma redução — por vício, seja qual for a conta, podendo assim satisfazer um desconto sem prejuízo da remuneração justa?

E — para além de tal expediente — qualquer desconto não será sempre mercantilizar e menosprezar a profissão?

Um outro contributo para a «angústia dos honorários» deriva-nos do justificado convencimento de ser a reputação profissional muito sensível às contas apresentadas, sobretudo onde a clientela costume ser recrutada pelos antigos constituintes; é compreensível que o advogado se sinta por vezes vacilar aí entre o perigo de perder clientela em razão de honorários susceptíveis de parecer exagerados e a sensação de culpa ou inépcia que sempre dimana das contas espartilhadas pelo medo ou pelo cálculo.

Isto não falando já — que os advogados não são realmente anjos... — na tentação de aderir a uma qualquer política de preços que vise popularizar o escritório — na perspectiva de alcançar fama de «bom e barato» ou de suscitar o raciocínio saloio «se leva caro é porque é bom»...

Para muitos colegas, porém, o drama da conta resultará sobretudo de um certo receio da incompreensão do constituinte, temor que tantas vezes sugere a redução dos honorários, numa tentativa perventura vã de afastar a ingratidão que magoa.

2. Albert Brunois filia judiciosamente a frequente ingratidão objectiva da clientela jurídica e judiciária numa certa tendência para — passado o perigo — as pessoas quererem esquecer quem os protegeu ou foi testemunha da sua fraqueza ou dos seus erros⁽³⁾.

Numa outra perspectiva, dir-se-ia também que os contituintes encaram geralmente o seu caso com a singeleza de quem se

(3) Cfr. «*Nous, les avocats*», Paris-1958, p. 141.

julga com indiscutível razão, sendo que para eles «tudo é simples, claro e concludente, porque vêem as coisas apenas através do prisma que lhes interessa» (4). Daí que se o patrono lhes alcança a pretensão — limitou-se afinal a fazer triunfar a equidade; mas quando os resultados forem desfavoráveis — aqui d'el-rei, que o advogado é incompetente ou não se interessou pela demanda...

Por outro lado, também a escassa percepção do cliente banal para a maior parte do trabalho intelectual e material do mandatário — já que vulgarmente só toma superficial conhecimento das suas intervenções orais, muitas vezes o leva a desmerecer o esforço do patrocínio; até pelo contraste com a exagerada importância que em regra confere à sua própria questão...

Quanto aos litigantes do género combativo — fáceis de identificar pelos estribilhos «não se hão-de rir à minha custa», «vãõ-se os anéis, fiquem-se os dedos» e «gaste-se o que se gastar», esses acham sempre excessiva a conta final do seu pobre patrono, massacrado com diligências, requerimentos e recursos que o interesse real da causa não justificava.

V

FACTORES A ATENDER NA FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS POR SERVIÇOS FORENSES PRESTADOS

1. Terminado o seu desempenho profissional, de que elementos pode e deve o advogado socorrer-se para aquilatar do nível retributivo da sua intervenção e bitolar um montante remuneratório para os serviços que prestou? Numa perspectiva objectiva da mesma indagação, que factores deverá a Ordem ter presente, em casos de laudo de honorários, e a que critérios se deverão os tribunais ater, qualitativa e quantitativamente, no caso de conflito entre constituente e patrono acerca da conta de honorários deste?

(4) Cfr. Ferreira Deusdado, in «No Exercício da Advocacia», Coimbra-1961, p. 230.

No direito romano, revogada a lei Cincia no reinado de Cláudio (e reconhecido o direito à retribuição pecuniária forense), em caso de litígio a remuneração ao advogado era arbitrada pelo juiz na forma prescrita pelo Digesto (Livro L, Tit. 13, § 10), tendo em vista a quantia da causa, a eloquência do advogado, o costume do lugar e o juízo em que o mesmo actuou.

2. Entre nós e no regime das Ordenações, como era o contador do processo quem arbitrava a remuneração ao patrono — «lhe alvitrará o salário que lhe parecer que merece» — o problema não surgia; os advogados eram «oficiais de justiça», e só podiam perceber os «salários que se lhes diretamente montar e por nossas Ordenações lhes são taxados», retribuição que, dentro de limites estabelecidos, era variável com a laboriosidade e com os resultados da intervenção e ainda com a necessidade de certas deslocações profissionais.

Pelo Código Civil de 1867 o advogado taxava livremente os seus honorários, embora o art. 1356.º mandasse computá-los no «estilo do respectivo auditório», aquando do desempenho do mandato judicial; genericamente para o exercício da profissão liberal, o art. 1409.º aludia «à importância especial do serviço prestado, à reputação de quem o houver prestado e às posses de quem o houver recebido».

Não obstante, João Henrique Ulrich, escrevia muito singelamente — em 1902 — que o montante dos honorários do advogado seria «fatalmente variável conforme a importância da causa e o trabalho que com ela teve» (1).

A este propósito, informa-nos porém mais tarde Luís da Silva Ribeiro («*A profissão de Advogado*», Angra do Heroísmo-1923, p. 122) que «a nossa jurisprudência tem entendido que o quantitativo pode variar conforme o resultado da causa».

Na vigência do Estatuto Judiciário primitivo, Cunha Gonçalves considerava que, além da dificuldade do assunto, da importância do serviço prestado, das posses do interessado e dos

(1) In «*Elementos para o Estudo da Advocacia Portuguesa*», Coimbra-1902, p. 143.

resultados obtidos, o profissional deveria ater-se ainda ao valor da causa e à sua própria reputação, e comentava que «o tempo gasto no estudo do assunto é que tem somenos importância, porque depende da ciência e da inteligência de quem prestou o serviço»⁽²⁾.

Recentemente, para o Ac. do C. Geral da O. Advogados de 23/4/1965 (*Rev. O. A.*, 1967, p. 362) é de ter em conta na fixação do montante dos honorários o facto do advogado antagonista ser profissional de grande reputação bem como o mérito e a duração dos serviços prestados — além de dever atender-se ao tempo gasto no estudo do assunto, à dificuldade deste, às posses dos interessados, aos resultados obtidos e à praxe do foro e ao estilo da comarca.

3. Acerca do que se tem afirmado no estrangeiro sobre o tema, começaremos por referir que Zanardelli defendia que os honorários dos advogados devem ser fixados entrando em conta com a natureza e o valor da causa, a gravidade das questões discutidas, o mérito do trabalho prestado e o grau da autoridade judicial perante quem a questão foi tratada e o resultado da causa⁽³⁾.

No seu «*Traité de la Profession d'Avocat*», Paris, 1928, p. 411) — Jean Appleton perfilhava a opinião de que «o honorário do advogado deve sempre ser proporcionado ao trabalho exigido pela questão, à situação do cliente e ao serviço prestado».

Já segundo Henri-Robert, no seu livro «*O Advogado*» (Tradução de J. Pinto Loureiro para a C. Studium, Coimbra, 1940, fls. 131), «os honorários devem ser proporcionados ao trabalho exigido pela causa, ao serviço prestado, à situação do cliente, à arte do advogado e ao seu valor profissional».

Por seu turno, Eugène Reumont («*Permanence et Devoirs de la Profession d'Avocat*», Bruxelas, 1947) opina que para a fixação dos honorários se deve ter em conta «a importância do trabalho, a reputação do advogado e, em certa medida, o resul-

(2) In «*Tratado de Direito Civil*», Vol. VII, Coimbra-1933, p. 504.

(3) Citado por Bianchi, in «*Sull' esercizio della professione di avvocato e procuratore*», p. 283.

tado obtido; critica que possa considerar-se ainda relevante a posição de fortuna do cliente (salvo quando a seu favor e por razão de caridade).

Em 1954, Crémieu referia no seu «*Traité de la Profession d'Avocat*» «a importância do assunto, o tempo necessário à sua preparação, a situação social e as possibilidades do cliente, o resultado obtido».

Mais recentemente — em 1963, Maurice Garçon (cfr. citada trad. de «*O Advogado e a Moral*») pondera que os honorários dependem simultaneamente das posses do cliente, da importância do trabalho e da categoria do advogado, mas já não do resultado do processo, porquanto «são o preço do trabalho prestado e não a retribuição do resultado obtido»; esclarece — a propósito do primeiro factor considerado — que «os honorários não são artigos de preço único», havendo que estabelecer uma espécie de compensação entre as pessoas de condição e de posses tão diferentes como são as que constituem a clientela.

Para Jacques Hamelin têm relevo específico o valor pecuniário ou moral do litúgio, a situação do cliente e a experiência, competência e títulos do advogado (*).

Na interpretação que Waldemar Ferreira faz do ainda recente Estatuto dos Advogados Brasileiros (*Rev. O. A.*, 1969, I e II, p. 23), para uma judiciosa fixação dos honorários forenses, deverá ter-se em conta o grau de zelo e competência do advogado, o lugar da prestação dos serviços, o carácter da sua intervenção (conforme se trate de cliente avulso, habitual ou permanente) e ainda a possibilidade de o advogado ficar impedido de intervir noutros casos ou de encontrar dificuldades peculiares no exercício do mandato; aliás, no antecedente Código de Ética Profissional da advocacia brasileira — datado de 1934, referiam-se os seguintes pontos a considerar na determinação do nível de retribuição por serviços de advocacia: a relevância, o vulto, a complexidade e a dificuldade das questões tratadas; o trabalho e o tempo que exigiram; a possibilidade que criaram ao advogado de ficar impedido noutros casos ou de se desavir com

(*) Cfr. «*Nouvel Abrégé des Règles de la Profession d'Avocat*», Paris - 1968.

outros clientes ou com terceiros; o valor da causa, a condição económica do cliente e o proveito que daquela lhe resultou; o carácter da intervenção (consoante se trate de cliente ocasional, habitual ou permanente); o lugar da prestação dos serviços (em relação ao domicílio profissional do advogado), a competência e o renome do causídico; e a praxe do foro sobre trabalhos análogos.

O Colégio de Advogados de Barcelona, no opúsculo que em 1970 editou sobre honorários profissionais, pondera que «os factores objectivos de laboriosidade e dificuldade do trabalho realizado são os que, adequadamente conjugados com o valor e o interesse do assunto, devem primar na fixação de honorários», convindo pelo contrário afastar «os critérios de ordem subjectiva», designadamente os que façam referência à categoria ou prestígio profissional do advogado.

4. Encerrando os depoimentos, diremos por nosso lado que todos os factores arrolados são afinal de ter em atenção na elaboração das «contas» finais do advogado — e mesmo assim subsistirá muitas vezes a maior dificuldade da fixação numérica dos honorários...

A relevância que mereçam é naturalmente variável de caso para caso e também de profissional para profissional, certo como é tratar-se de um rol a compulsar pelo subjectivismo de cada um; mas não é demais conferir cabimento a todos os pontos aflorados, objectivos ou íntimos, pessoais ou sociais, morais ou económicos, externos ou intrínsecos da lide.

Entendemos até que foram ainda omitidos alguns temas, se é que não se trata de factores susceptíveis de serem reconduzidos aos já indicados; muito sumariamente, aludimos no entanto apenas à época da prestação dos serviços (o trabalho profissional nos dias de descanso semanal ou nas férias implica-nos maior desgaste e obriga-nos a um acréscimo de esforços...) e ao que chamaremos a contingência dos valores em jogo (por exemplo, numa divisão de coisa comum os bens não correm um risco patrimonial de se perderem, ao contrário do que aconteça numa acção de reivindicação...).

5. Resulta pois manifesto que o art. 584.º — n.º 1 do Estatuto Judiciário carece de ser integrado nas lacunas que apresenta; quando no entanto se entender que estamos perante um texto meramente exemplificativo, conviria então complementá-lo, para servir de esclarecimento capaz aos profissionais na hora angustiante da conta de honorários e para... evitar equívocos e polémicas susceptíveis de prejudicar a classe ou os profissionais que a integram.

Para além disso, importa frizar a necessidade de suprimir, substituir ou explicar a expressão «moderação» que ali figura a qualificar o procedimento recomendável na fixação dos nossos honorários.

É que pode à primeira vista entender-se que honorários moderados queira significar honorários baixos; tanto que a Ordem já se viu na necessidade de precisar que «a imoderação de honorários se traduz por um exagero inoportável»⁽⁵⁾.

Efectivamente, «é preciso distinguir entre *carestia*, *excesso* e *exagero*, que constituem critérios subjectivos quanto à maneira de cada qual se pagar pelos serviços profissionais que presta, e a *imoderação*, que pode ser já uma especulação ou um meio escandaloso ou desonesto da cobrança de honorários. Para que exista imoderação, punível disciplinarmente, é necessário que seja manifesta e desproporcionada em relação à importância e número dos serviços prestados, aos resultados obtidos e às posses do cliente»⁽⁶⁾.

VI

A VALORAÇÃO JUDICIAL DOS SERVIÇOS FORENSES

1. Embora com pouca frequência, algumas vezes porém, os advogados se vêem forçados a solicitar em juízo a ratificação e o pagamento do montante por si fixado para honorários finais dos serviços profissionais prestados.

(5) Cfr. Ac. C. Superior de 9/1/1964 (*Rev. O. A.*, 1954-III e IV-p. 417).

(6) Cfr. Ac. C. Superior de 10/5/1962 (*Rev. O. A.*, 1963, p. 166).

Ora, acontece que as acções de honorários raramente são contestadas, quando se trata de pequenas contas; mas já não assim para as remunerações taxadas em valor elevado. É que, «paradoxalmente, na grande maioria dos casos, o pobre, o timorato, o humilde, conforma-se com a conta apresentada; mas o rico, o poderoso, o influente, esse protesta por dá cá aquela palha, reclama para a Ordem e não hesitará mesmo em ir para os tribunais» (1). E, por via de regra, as contas mais elevadas referem-se exactamente a este tipo de clientes — por serem quem normalmente mantêm litígio sobre valores económicos elevados.

De todo o modo, as acções de honorários de baixo valor não costumam dar dores de cabeça aos colegas que as propõem em causa própria, mesmo quando impugnadas; não é de facto difícil alcançar procedência para um qualquer pedido razoável de retribuição forense computado em menos de 10 contos...

Quando a pretensão for acima dos 100 contos é que já será o cabo dos trabalhos para obter uma decisão favorável ao pedido, ainda que o autor exiba laudo da Ordem de concordância à sua tese.

Todavia, as dificuldades não surgem só por não haver «regras definidas para a fixação de honorários», estando apenas estabelecidos critérios muito fluídos que dão «lugar às mais desencontradas opiniões sempre que se trata de solucionar qualquer caso concreto» (1); resultam muitas vezes das distorções de raciocínio e das reacções demasiado subjectivas do próprio julgador (doloroso que seja afirmá-lo!).

2. Na sua monografia sobre a profissão, João Henrique Ulrich — depois de discorrer sobre a necessidade de restringir o número de acções de honorários pela «extrema dificuldade que muitas vezes há em fixar o quantum de remuneração devida aos advogados» — escrevia que o seu exercício «representa um esforço intelectual de que ordinariamente depende o bom resultado final de qualquer processo e que, em regra, documento

(1) Cfr. Salgado Zenha, segundo «A Capital» de 28/5/1969.

algun indica»; e rematava com a observação de que «nada indica ao adversário ou ao juiz o trabalho que na realidade teve o advogado» (2).

Aliás, já Guriati havia observado que o labor dos advogados se assemelha aos concertos dos relógios, que — depois de executados — ninguém está em condições de julgar, nem mesmo um relojoeiro (3).

Embora lhes assista razão no comentário comum, a verdade é que nas acções de honorários apenas se pode aspirar a uma apreciação objectiva dos serviços prestados, designadamente mediante recurso à análise de índices aceitáveis (tal como até a própria Classe terá afinal de fazer para prestar o laudo que porventura lhe seja pedido).

No entanto, o problema a que aludimos é bem outro, e reporta-se basicamente à manifesta impreparação dos nossos juizes para avaliar o trabalho dos advogados, deficiência aliás agravada pela errada convicção da sua perícia na matéria.

De facto, na sua grande maioria, os juizes de carreira não conhecem a advocacia «por dentro», já que — na melhor hipótese — se limitaram a fazer o respectivo estágio ou a engatinhar um ou dois anos na profissão; assim, são tentados a medir a intervenção do causídico pelo trabalho que o processado a si próprios lhes deu ou poderia ter dado e pelo aparente teor dos articulados, quando é certo que estes enganosos «icebergs» mal patenteiam o volume laboral que lhes está na base.

A este propósito e sem esgotar o tema, Calamandrei recomendava aos julgadores, no seu diálogo *«Das Boas Relações entre Juizes e os Advogados»*: «Pensa na paciência com que nós, os advogados, escutámos os nossos clientes, e conseguimos deduzir das suas confusas divagações as circunstâncias essenciais que o juiz encontra já clareadas e postas em ordem».

(2) Cfr. *«Elementos para o Estudo da Advocacia Portuguesa»*, Coimbra-1902, pág. 146.

(3) Citando e apoiando este autor italiano, José A. Prado Fraga, acrescenta, num estudo sobre «Honorários de Advogado» que em 1946 publicou na *«Revista Forense»*, editada no Rio de Janeiro: — «Qualquer juízo de um terceiro sobre a parcela devida a um advogado é um juízo temerário».

Como ser juiz pouco tem na realidade a ver com o ser advogado, os juízes deveriam em boa verdade sentir-se perante uma acção de honorários por trabalhos forenses como face a uma questão sobre honorários médicos, apenas com a vantagem de dominarem a parte técnica da intervenção profissional judiciária.

Mas ainda que os juízes pudessem facilmente aperceber-se do esforço real que cada processo implique para o mandatário, que competência pericial lhes assistirá afinal para valorizar em termos monetários o serviço prestado?

Na realidade — comenta Silva Ribeiro —, «algumas vezes, quando os honorários são fixados judicialmente, servem de base à determinação do seu quantitativo o ordenado e os emolumentos dos magistrados; mas um tal critério — continua — é manifestamente injusto, como demonstra Guriati nas seguintes palavras: — Esse critério parece basear-se nesta consideração: se nós juízes ficamos compensados com dez ou quinze liras por dia, não há razão para o advogado se pagar com cem. O critério, porém, examinado detidamente, mostra-se enganoso por três motivos: primeiro, porque os advogados nem todos os dias recebem aquela quantia; segundo, porque alguns não asseguram diariamente pelo seu trabalho o necessário para viver e os juízes têm-no certo; terceiro, porque os advogados estão de pé e os juízes estão sentados, o que significa que estes se fatigam menos e não sofrem tanto» (*).

3. Reforçadamente infeliz se afigura pois o divulgado Acórdão do S.T.J. de 15/1/1960 (*Bol. M. J.*, 93.º, 222), quando — decidindo sobre uma questão de honorários forenses, e «vista a escassez» dos elementos de facto susceptíveis de integrar os critérios previstos pelo Estatuto Judiciário — opina:

«Na ausência duma tabela oficial, que se impunha, atento o carácter quase público dos serviços de advocacia, só um ponto de referência se encontra para decidir com justiça esse problema: a remuneração estabelecida pelo Estado para serviços públicos

(*) In «A profissão de Advogado», Angra do Heroísmo, 1923, p. 124.

desempenhados por pessoas com habilitações semelhantes. Claro que essa remuneração não é variável e aleatória como a que resulta do exercício duma profissão liberal. Portanto, não pode servir de bitola mas apenas, repete-se, de ponto de referência».

Depois, num remate quase fatal, aí se comentou ainda que os honorários que haviam sido fixados pela 2.^a Instância excediam «a remuneração semestral fixada pelo Estado para os mais altos cargos da magistratura».

4. Essa decisão do Supremo Tribunal de Justiça mereceu de pronto os mais ásperos reparos da advocacia nacional — e justificadamente.

Desde logo, porque faz uma insuportável confusão entre «factores de avaliação» dos serviços forenses e «valoração monetária» do trabalho prestado (realmente, ainda que o tribunal tivesse podido apurar «qualitativamente» todas as circunstâncias processuais e conjunturais a que a nossa lei alude ao referir a fixação de honorários em advocacia, restava-lhe sempre o problema de arbitrar «quantitativamente» um montante pecuniário justamente retributivo da intervenção profissional sujeita ao seu preço).

Depois, porque aquela manifesta solicitação de uma «tabela oficial» de salários é atentatória da dignidade e independência de toda uma classe que, não obstante ter sido completamente libertada de semelhante espartilho há bem mais de um século, tem sabido manter um apurmo que constitui indesmentível exemplo no esquema profissional do país.

Finalmente, porque é inadmissível e inaceitável o paralelismo utilizado — como aliás ficou firmemente evidenciado na anotação que Pedro Pitta fez vir a público na «*Revista da Ordem dos Advogados*» (1960, p. 78) e que a seguir parcialmente se transcreve:

«Poderia admitir-se a comparação com serviços de médicos ou engenheiros, porque estes, como aqueles (... os advogados... exercem profissões liberais. Mas com funcionários públicos de qualquer categoria, não.

Estes são pagos com ordenados que recebem todos os meses, em férias ou de licença, ainda por muito tempo quando doentes e, por consequência, até quando não trabalham; com o insignificante desconto de 6 % no vencimento, ficam com direito à aposentação, ou seja à segurança do pão de cada dia ao deixarem a efectividade do serviço.

Com o advogado, não é assim. Só ganha quando tem trabalho; a doença impede-lhe trabalhar e — o que é pior — faz-lhe perder os clientes; nada tem certo para sustentar-se e à família e o dia de amanhã é sempre problema inquietante; muitas vezes o seu esforço é retribuído com a maior ingratidão e nem a conta apresentada recebe pagamento; a própria aposentação proporciona-lhe apenas o que representa cerca de um oitavo do que vencem, aposentados, aqueles que o douto Acórdão utilizou para a comparação.

O advogado tem de pagar renda do escritório, nunca barata por ter de ser em local próximo dos tribunais, central, portanto; tem de pagar os ordenados aos empregados, o telefone, a água, a luz e a limpeza; o imposto profissional, as quotas para a sua Ordem e para as Caixas de Previdência — a sua e a dos empregados. Paga mesmo quando o trabalho lhe falta ou a doença interrompe a sua actividade. A estes encargos e percalços não estão os juizes sujeitos.

Tão diferentes são as situações, que embora a porta da advocacia esteja aberta de par em par para todos eles, sobram os dedos de uma só mão para contar, numa vida, aqueles que a transpõem antes de aposentados, preferindo estar onde estão — com a certeza do pão de hoje e de amanhã, mesmo que a doença venha ou que a velhice chegue, em vez do ganho eventual dependente de um nome, que só o estudo e o trabalho fazem, da saúde e até da sorte, que nem sempre é mãe dos que labutam numa profissão em que tudo é incerto, menos a obrigação de viver enquanto a morte não vem.

«As decisões dos tribunais raro deixaram de pôr bem à vista a tendência para minimizar os serviços (...dos advogados...) e para considerar excessivas as remunerações pedidas.

Escrevo tudo isto que venho escrevendo talvez para... nada. O meu intuito — confesso — é ver se consigo chamar a atenção daqueles que hão-de julgar futuras questões de honorários, para a dissemelhança — enorme — entre as suas situações e a dos advogados, que só têm de comum a formatura universitária».

5. Mas que poderão os advogados fazer no sentido de tentar alterar a mentalidade restrictiva com que muitos juizes continuam a encarar o direito a uma cabal retribuição para os serviços forenses desempenhados por profissionais liberais, para além de participarmos — sempre que a oportunidade se nos depare — nas mais do que fundamentadas reivindicações salariais que os magistrados tímida e fugazmente ensaiam?

Porventura solicitar uma providência legislativa que — à semelhança de quanto o § único do art. 25.º do D.L. 32 171 estabeleceu para as acções por honorários médicos — torne obrigatório o pedido de laudo à Ordem, sempre que advogados intentem acções de honorários de valor superior à alçada do tribunal de comarca (ainda que, eventualmente, um maior afluxo de tais pedidos pudesse vir a justificar uma transferência do Conselho Geral para os Conselhos Distritais da competência de os proferir).

6. Todavia, como a evolução das mentalidades é lenta e contingente, os advogados veriam com gosto e de preferência ser atribuída à sua própria Ordem atribuições bastantes para julgar as acções de honorários dos seus membros, mediante processo especial que previsse uma fase conciliatória — pretensão que não se afigura insensata nem tão pouco passa por original⁽⁵⁾.

Pedindo menos: ser-nos-ia no entanto já razoavelmente satisfatório ver alterar — por via legislativa ou como regra jurisprudencial — a actual orientação consagrada no sentido de

(5) Restituindo e utilizando certo argumento, sempre poderemos dizer em abono da sugestão, que somos formados em Direito e exercemos funções de carácter quase público...

constituir questão de direito a fixação da justa remuneração dos mandatários judiciais; é que, reconhecendo-se-lhe outrossim natureza factual, resultaria desde logo e além do mais que os laudos sobre remunerações profissionais proferidos pela nossa Ordem ganhariam uma relevância prática que presentemente não têm.

VII

O AJUSTE PRÉVIO DO MONTANTE DA REMUNERAÇÃO EM ADVOCACIA

1. A licitude da fixação por ajuste prévio do montante que o mandatário forense perceberá — antecipadamente ou a final, como retribuição pelos serviços profissionais que aceitou prestar ao constituinte tem sido um problema deontológico vivamente discutido.

Tal como a interpretação que a propósito se faça do direito positivo, a solução constituenda depende sobretudo do temperamento, da sensibilidade e do sentido das realidades de quantos discutam a questão.

A tal propósito, descrevendo nos fins da passada centúria «*Come si fa l'Avvocato*», Domenico Guriati defendia terminantemente a legitimidade da cobrança adiantada dos honorários, chegando a aconselhá-la em relação aos clientes suspeitos de pertencerem à casta dos que podem mas não querem pagar; à maneira de justificação, acrescentava que o advogado que não saiba defender os seus interesses não poderá bem defender os alheios (o que nem sempre é verdade, diga-se de passagem...).

Todavia, já em 1902, no citado estudo sobre a advocacia portuguesa, João Henrique Ulrich pretendia entre nós que «só terminado o processo é que o advogado deve pensar em receber uma certa quantia».

Em 1921, com orientação semelhante, Cunha e Costa, dissertando sobre o tema «*O Perfeito Advogado*», exortava deste modo os jovens advogados seus contemporâneos, a fls. 67: «Por

grande que seja o vosso amor ao dinheiro, não penseis nele senão depois, nunca antes de pleiteardes. Se antes de arrazoar oralmente ou por escrito, comungardes um escudo, uma peseta ou um franco, ficai certos de que vosso arrazoado nunca transporá os limites da mais chata vulgaridade, mormente se a causa for daquelas que envolvem a liberdade ou a honra de alguém. Pensai na recompensa depois do feito, nunca antes. É incapaz de salvar povos ou indivíduos aquele que mentalmente for alinhando adiante de cada argumento o respectivo preço».

2. Quanto à jurisprudência da nossa Ordem, assinale-se que — em 11/4/1956 — o Conselho Geral aprovava um parecer deontológico de Eduardo de Figueiredo, entendendo «ilegal a fixação do montante de honorários antes do termo do respectivo mandato e, conseqüentemente, a sua percepção por uma só vez ou em prestações», isto «mesmo quando os resultados se afiguram previsíveis, pois nem assim deixarão sempre de ser incertos», sendo manifesto que constituem factor legal a ter em conta no salário e que «se repercutem na importância dos serviços prestados» (*Rev. O. A.*, 1957, II e III, p. 221).

E esta orientação foi mantida pelo Ac. do Conselho Superior de 16/7/1964 (*Rev. O. A.*, 1965, p. 196) — não obstante ter sido contrariada no entretanto pelos Acs. S.T.J. de 15/1/1960, 3/4/1962, 15/6/1962, 27/7/1962, 7/6/1963, 17/3/1964 e 21/6/1963 (*Bol. M. J.*, respectiv. 93, p. 222, 116, p. 426, 118, p. 547, 119, p. 429, 128, p. 518, 128, p. 538, 135, p. 428).

Todavia, no Ac. do Cons. Superior de 10/2/1966 (*Rev. O. A.*, 1967, p. 312) já se aceitou poder o advogado fixar, antecipadamente, o montante dos seus honorários.

E esta orientação — que, no entanto, ressalva expressamente os pactos de «quota litis» — foi perfilhada pelo parecer de Álvaro do Amaral Barata aprovado pelo Conselho Geral em 21/4/1967 (*Rev. O. A.*, 1968, p. 173), aí se alegando para tanto que o art. 1409.º do Código Civil de 1867 não fora revogado pelos Estatutos Judiciários de 1928 e 1962, sendo que o art. 1158.º, n.º 2 do novo Código Civil consignava igualmente

a validade do ajuste prévio estabelecido entre o advogado e o seu constituinte.

3. Depois de observarmos despreziosamente que o art. 1409.º do Código Civil de 1867 se referia a «serviços prestados no exercício das artes e profissões liberais», enquanto que para o mandato judicial o art. 1359.º estatua bem especificamente que os advogados cobriam «os salários do estilo no respectivo auditório», reconheçamos que — de todo o modo — os arts. 1156.º e 1158.º do Código Civil vigente vieram indiscutivelmente consagrar a corrente jurisprudencial do S. T. J., funcionando agora as regras do art. 584.º do Estatuto Judiciário como sucedâneo das tarifas profissionais ali previstas.

E a verdade é que mesmo antes de 1967, pelo menos não havia disposição que inequivocamente interdittasse aos advogados o questionado ajuste prévio (1); diga-se também que, por outro lado, os considerandos deontológicos proibitivos invocados pela classe não procediam em relação à grande maioria dos serviços forenses extra-judiciais e a muitas intervenções judiciais, sobretudo quando não litigiosas.

Ora, não restam dúvidas que uma convenção prévia sobre os salários forenses (e até a cobrança imediata do respectivo montante) é muitas vezes um expediente de flagrante utilidade e conveniência; para além do mencionado conselho de Guriati, quanto a clientes que suscitem ...dúvidas, estamos a pensar naquelas acções em que o pedido seja integrado pelos honorários do mandatário do autor e nos frequentes e diversos casos que nos são confiados por constituintes em vias de se ausentarem para o estrangeiro.

4. Não podemos é deixar de continuar a considerar o ajuste prévio como uma forma imprópria de remuneração forense; e sobretudo não queremos deixar de repudiar que seja até a ma-

(1) Na lição de Dias Ferreira, o Código de Seabra não proibia os ajustes de preço fixo entre procuradores judiciais e as partes, estando a sanção do seu art. 1358.º limitada aos pactos de «quota-litis» (*Código Civil Português Anotado*, Vol. III, Coimbra, 1896, p. 31).

neira mais recomendável de fixar o «quantum» de pagamento dos nossos serviços.

Não que pretendamos apoiar o arrebatamento retórico de Cunha e Costa, porquanto — tirando casos de patrocínio gratuito ou de intervenções precedidas ou enquadradas por outras especiais circunstâncias — só advogados verdadeiramente de exceção terão porventura deixado de se configurar uma qualquer diferença entre as suas próprias expectativas económicas numa singela acção sumária acabada de propor e na condução dum complicado e valioso inventário; aliás, o lirismo transcrito nem sequer foi lisonjeiro para a classe, na medida em que só um autêntico argentário (e outros misteres melhor o teriam acolhido) poderá alegar ou articular a compasso com o tilintar imaginário do metal sonante.

Diferentemente, é a doutrina ainda recente de Maurice Garçon que temos presente.

Na verdade, em 1963, afirmou textualmente, ao defender o ajuste prévio dominante na barra francesa ⁽²⁾: «o que interessa é que o quantum dos honorários seja fixado no momento em que se estabelece a convenção que liga o advogado ao seu cliente», porque «não há contrato de prestação de serviços em que uma das partes não saiba, de antemão, qual o grau de encargos que assume» («*O advogado e a Moral*», trad. citada, p. 143).

Claro que Maurice Garçon entra logo em dificuldades quando reconhece que pode acontecer, todavia, que no decorrer do processo surjam complicações imprevistas que obriguem a modificar a convenção inicial no tocante a honorários», «eventualidade que raras vezes sobrevirá em matéria penal mas frequentemente em matéria civil, em que os incidentes suscitados podem diferir o desfecho do processo e exigir maior soma de trabalho do

(2) Comentando o Estatuto dos Advogados Brasileiros, Waldemar Ferreira informa que também no país irmão os honorários forenses são em regra ajustados previamente (*Rev. O. A.*, 1964-I e II-p. 22); trata-se aliás de uma tradição da barra brasileira que evitaria «mal-entendidos e divergências», no dizer de Guimarães de Sousa («*O Advogado*», Recife, 1935, p. 194).

A «*Revue Trimestrielle de Droit Européen*», n.º 4, 1970, revela-nos por seu turno que a fixação de honorários «à forfait» é lícita também na Bélgica, nos Países Baixos e — em certos termos — na República Federal Alemã.

advogado do que a prevista»; como solução, pretende então que — em tal hipótese — deva prevenir-se logo o cliente e, caso este declare que não pode suportar o acréscimo da despesa, lembra que poderá sugerir-se-lhe o recurso à assistência judiciária...

Faltou-lhe aliás analisar a conjuntura contrária..., igualmente revelante e talvez mais melindrosa: que fazer se a causa ajustada vier a ter um desenlace singelo e precipitado quando o profissional previra um longo e laborioso pleito, como acontecerá se obtiver um acordo liminar inesperado ou for julgada logo no saneador?

Claro que se o remate prematuro se afigurar favorável, o advogado poderá porventura aceitar devolver ou prescindir de parte do pagamento combinado, especialmente se esse imediato êxito não ficou a dever-se aos seus méritos; todavia, quando o despacho saneador julga a questão contra a tese do constituinte ou o acordo lhe foi pouco vantajoso, quererá o advogado correr o perigo de suscitar contra si juízos desfavoráveis ao reduzir o montante combinado dos honorários?

5. Entre nós, a fixação do salário forense por ajuste prévio está legalizada e muitas vezes afigura-se mesmo deontologicamente legítima, praticando-se com tímida mas progressiva frequência (sem referirmos aliás as vulgarizadas avenças de consultor jurídico, que costumam ser configuradas como um ajuste-prévio múltiplo); no entanto, a taxação posterior aos serviços prestados merece bem continuar a ser considerada como o modo por excelência de retribuição forense, sobretudo quanto ao patrocínio judicial litigioso; de facto, só depois se terminada a intervenção, o advogado pode proceder a uma valoração que tenha criteriosamente em conta os factores determinantes do justo pagamento do seu labor profissional, afastando certa margem aleatória cujo tom negocial dificilmente se coaduna com os pergaminhos da função.

Por outro lado, anote-se que o sistema da fixação prévia por mútuo consenso da remuneração permite na prática uma objecção que só por si convida a desencorajá-lo — qual seja o problema dos limites máximos para a estipulação. Efectivamente,

até que ponto será aceitável ou até válido (para além de eventuais casos de vício do consentimento relevante) o ajuste verbal ou escrito dum salário forense de 50 contos para a cobrança litigiosa de uma dívida de 100 000\$00, sendo certo que não parece aplicável a exigência de moderação do art. 583.º do Estatuto Judiciário, que rege apenas para as contas a apresentar a final?

E já agora sempre se acrescente, em desfavor da adopção generalizada dos honorários «à forfait», que o sistema permite tornar a proibição da al. c) do art. 585.º do Estatuto Judiciário e até por vezes legalizar autênticas convenções de «quota-litis»; embora o terreno das cautelas nem sempre confine com o logradouro dos princípios legais, a verdade é que tolerar que advogado contrate com um cliente sem quaisquer meios económicos uma retribuição final de 30 contos para o patrocínio de certo pedido pecuniário, significa admitir que os seus honorários fiquem dependentes do êxito da demanda e pode mesmo equivaler a possibilitar-lhe participar por acordo prévio num quinhão definido dos valores em disputa.

VIII

OS PACTOS DE «QUOTA-LITIS»

1. Os pactos modernamente chamados de «quota-litis» eram já proibidos pelas leis romanas, pelo menos a partir de Ulpiano; pouco nos interessa porém tentar investigar as causas, a amplitude ou a evolução de semelhante interdição na antiguidade.

Realmente, tendo transitado para muitos dos ordenamentos jurídicos contemporâneos, com formas de enraizamento e graus de rigorismo diversos, mais sugestivo será procurarmos balizar o conceito actual da proibição, escutando e emitindo alguns juízos de valor sobre a prática do contrato quotalicio por advogados.

2. Entre nós, sempre que se aborda o tema, é costume aludir às Ordenação ou — pelo menos — ao Alvará de 1/8/1774.

De facto, dispunha-se ali: «E defendemos a todos os procuradores que não façam avença com as partes para haverem certa cousa, vencendo-lhes as demandas. E o que a fizer, seja suspenso de procurar um ano e pague dois mil réis para as despesas da Relação».

O dito Alvará, por seu turno — considerando haver mostrado a experiência não ser a providência transcrita bastante «para fazer cessar as convenções e pactos chamados quota litis, em que se estipulem quaisquer porções ou quantias para o caso de vencimento das causas» —, proibiu «todos os sobreditos pactos ou convenções, ou elas se celebrem com advogados e procuradores ou com outras quaisquer pessoas, debaixo das penas de nulidade dos ditos pactos ou convenções, de três anos de degredo para Angola e de perpétua suspensão e inabilidade contra os advogados; e de cinco anos de degredo para Angola contra os mais procuradores ou outras quaisquer pessoas que forem estipulantes nas ditas convenções, por qualquer forma que sejam celebradas».

Todavia, para bem se entender a estatuição das Ordenações (e o subsequente comando do Alvará), é preciso ter presente que, ao tempo, o advogado não podia receber a título de salários, honorários, emolumentos ou espórtulas, senão o montante contado no respectivo regimento, porquanto era considerado um autêntico oficial de justiça.

Ora, como foi esclarecido por Macedo Soares — num estudo sobre os contratos de «quota litis» ⁽¹⁾ —, porque no entretanto o valor do dinheiro diminuira substancialmente, não era possível aos advogados de 1774 viver com as remunerações taxadas em 1603 pelo Código Filipino, e... os ilegais contratos de honorários tinham-se multiplicado; é então que surge o Alvará em referência, agravando as penalidades contra essas «negociações reprovadas, sem outro fundo que não seja o de uma desenfreada cobiça» — como se comenta no seu preâmbulo.

(1) *In «O Direito», 25.º.*

Também tem interesse saber-se que tal Alvará teve não só pouco acatamento como vida curta, já que — comenta Macedo Soares — «por maiores que fossem ainda as penas, bradavam mais alto as necessidades da vida»; reconhecendo que os advogados não podiam na verdade limitar-se a ganhar os salários ínfimos que oficialmente lhes estavam fixados pelas tabelas filipinas, logo o Alvará de 17/8/1778 veio revogar o anterior «para não ter observância alguma», enquanto se não fazia um novo Código.

3. Após esta breve anotação histórica, ganha porventura melhor compreensão o art. 1350.º do Código Civil de 1867, quando considerou «nulo todo o contrato que as partes fizerem com os seus advogados ou procuradores, concedendo-lhes alguma parte do pedido na acção», sendo que o art. 1359.º determinava que haveriam os salários do estilo no respectivo auditório, além das despesas que fizessem com a causa.

Na realidade, só então surgia no nosso direito uma proibição da quota-litis com conteúdo mais ou menos correspondente ao sentido que hoje em dia vulgarmente lhe atribuímos (se é que o preceito não vedava todo e qualquer ajuste prévio de remuneração forense).

Apesar de, na crítica ao projecto de Seabra, se ter defendido a proibição de tais pactos para quaisquer contraentes (num âmbito de aplicação pessoal semelhante ao do Alvará de 1/8/1774), «porque os prejuízos são os mesmos», só ficaram abrangidos advogados e procuradores, na medida em que — é relevante assinalar o porquê do agravamento —, «sendo o seu officio tratar de demandas, mais facilmente podem abusar».

4. Perguntar-se-á agora quais vinham sendo afinal o conceito moderno e os comentários críticos aplicáveis à ideia do quotalicismo.

Segundo Dias Ferreira ⁽²⁾, consistiriam os pactos de «quota litis» em ajustarem os advogados com as partes «quota ou percentagem nos lucros das demandas»; e a sua proibição destinar-

(2) Cfr. «Código Civil Português Anotado», Vol. III, Coimbra, 1898, p. 31.

-se-ia a «evitar os contratos leoninos, que aqueles poderiam impor, prevalecendo-se da sua posição ou da pobreza dos litigantes».

Ossorio y Gallardo — no seu trabalho «*El Alma de la Toga*», Madrid, 1920 —, embora reprovando a prática dos contratos quotalicios, ressalva: «Não é que tal forma de retribuição seja substancialmente absurda ou imoral. Talvez seja, tecnicamente, a mais equilibrada». Outrossim, o que na verdade a condenaria seria o facto de «privar o advogado da independência que lhe é indispensável, fazendo-o participar do triunfo ou da derrota do cliente»; e precisa que, enquanto «a recompensa do trabalho é um sedativo», «a cupidez é ebulição, inquietação, cegueira. O advogado que a respeito de cada causa possa dizer — se ganho a questão, dos 5 milhões que se discutem, receberei 2 — adopta a psicologia do jogador».

Na opinião de Silva Ribeiro, a proibição para o mandatário forense de «receber parte do pedido na causa ou contratar a entrega dele com o cliente no caso de se ganhar a acção», tem em vista evitar que o advogado, desejoso de ganhar, recorra a meios ilícitos para vencer a causa e receber o lucro estipulado ou seja a parte do pedido»; acha porém mais do que duvidoso o alcance e eficácia da interdição, pois «se o advogado não é escrupuloso e de sã consciência pode sempre recorrer a meios ilícitos por força do justo desejo de ser vencedor e da ambição de maiores recompensas pelo seu triunfo»^(*).

Em «*Traité de Le Profession d'Avocat*», Paris, 1828, Jean Appleton perfilha certa definição valorativa dada para o pacto em referência: — «convenção que associa o advogado aos riscos do processo, conferindo-lhe por honorários uma parte do que puder ser obtido». Justificando a respectiva proibição, diz que a quota-litis, «interessando o advogado demasiado directamente no processo, fá-lo perder a sua independência, leva-o a empregar meios contestáveis para triunfar e expõe-o à tentação de enganar a justiça em vez de a esclarecer». Considera finalmente que tal pacto «vicia o espírito e a razão de ser da advocacia».

(*) Cfr. «*A Profissão de Advogado*», Angra do Heroísmo, 1923, p. 126.

Por seu turno, Cunha Gonçalves opina ter a prática da quota-litis sido vedada no «intuito de impedir que os advogados ou solicitadores servindo-se da necessidade ou da difícil situação dos seus clientes lhes fizessem extorsões, exigindo-lhes «sibi certae partis cum gravi damno litigatoris et depraedationem possentes»; no entanto, insurge-se contra a «hipócrita moralidade» da proibição, pois que «toda e qualquer remuneração paga ao advogado ou ao solicitador por um litigante que venceu a sua causa, cobrou o seu crédito ou recuperou o seu prédio, será forçosamente uma parte do pedido da acção, o qual, depois de recebido, ficará confundido com os restantes bens do património do mesmo litigante». A seu ver, o contrato de «quota-litis» teria até certas vantagens: tornaria os advogados e os solicitadores mais zelosos, sob o estímulo do interesse pessoal; daria ao litigante a certeza de não ter de gastar na demanda mais do que a «quota-litis» estipulada; evitaria ao mesmo litigante o custoso sacrifício de adiantar as custas da demanda (*).

Eugène Reumont («*Permanence et Devoirs de la Profession d'Avocat*», Bruxelas, 1947) — pressupondo certa destrição — acha que a contratação dos honorários do advogado em forma de percentagem sobre o montante que vier a obter-se na demanda é uma forma hipócrita de quota-litis.

Para Louis Crémieu («*Traité de La Profession d'Avocat*», Paris, 1954) «a convenção pela qual o advogado estipula o pagamento de honorários proporcionais ao montante das somas que obterá pelo julgamento para o seu cliente», «é imoral e incompatível com a independência que a profissão do advogado comporta», «associa o advogado ao destino do processo. Leva-o a ligar-se demasiado aos interesses do seu cliente. Incita-o a empregar meios censuráveis para obter o êxito de que deverá aproveitar-se consoante a percentagem combinada».

No livro «*Nous, les Avocats*», Paris, 1958, Albert Brunois entende que há contrato quotalício quando um advogado, antes da acção, se compromete para com o cliente a assumir todas as despesas e a ser pago por uma percentagem fixa, regressiva ou

(*) Cfr. «*Tratado de Direito Civil*», Vol. VII, Coimbra, 1933, p. 593.

progressiva sobre o montante dos valores que o adversário disputa.

Fernand Payen e Gaston Duveau, no seu trabalho «*Les Règles de la Profession d'Avocat et les Usages du Barreau de Paris*», Paris, 1966 (onde em boa medida decalcam «*Le Barreau*», Paris 1934, da autoria do primeiro), consideram que o pacto quotalício é aquele «pelo qual um litigante se compromete a entregar a uma pessoa cujo concurso pretende assegurar uma quota-parte do que o processo lhe propiciar»; e defendem que semelhante convenção faz perder ao advogado a sua independência, e ainda que é inconciliável com a sua dignidade profissional, pois que lhe dá uma posição real bem diferente daquela que ele aparenta perante a justiça.

5. A verdade porém é que — para além dos comentários dissonantes que referimos a Silva Ribeiro e a Cunha Gonçalves — tem havido mesmo quem discorde frontalmente da proibição do quotalicismo.

Por exemplo Mário Guimarães de Sousa, para referirmos um autor de língua portuguesa, na monografia «O Advogado» — apresentada nas provas que prestou em 1935 para catedrático da Faculdade de Direito do Recife — defende longa e abertamente a admissibilidade dos pactos de «quota-litis».

Considera designadamente que «o maior interesse que tais contratos possa despertar no advogado para obtenção do melhor êxito, nada tem de imoral», devendo até o advogado consciente dos seus deveres identificar-se com a causa que lhe é confiada «a ponto de julgá-la sua»; entende depois que «o pragmatismo moderno, avassalando todas as actividades, não pode deixar de exercer a sua decisiva influência sobre a profissão do advogado»; e remata afirmando ser portanto «razoável, justo e prático que o honorário do advogado esteja em função da utilidade da sua actuação».

Refutando a afirmação de que o pacto quotalício permite abusar de uma situação de coacção ou de falta de liberdade do cliente para com o advogado, pondera que a procedência desse

argumento justificaria a proibição de todos os demais contratos do ajuste prévio dos honorários forenses e que tal receio não se justifica, quando a livre concorrência entre os profissionais os leva afinal a aceitar percentagens salariais cada vez mais baixas; acrescenta que os contratos leoninos, dolosos e lesivos são anuláveis, independentemente da proibição do quotalicismo.

Pretende depois que o pacto de «quota-litis» é vantajoso para o cliente — que só pagará a final e se vencer com uma parte deduzida do que foi alcançado; prejudicado será o advogado se nada for obtido, sem culpa sua, pois que então andou a trabalhar de graça. Pelo contrário, o sistema preconizado da fixação por ajuste prévio de honorários certos para qualquer que seja o resultado prático da demanda é que é desfavorável ao constituinte que perca a causa, já que — além de se lhe escapar o direito que invoca — ainda pagará as custas e salários ao patrono; assim, havendo inúmeros casos em que o profissional não pode garantir o êxito da questão, muitas vezes o cliente prefere não se arriscar na defesa dos seus direitos.

Quanto ao argumentar-se contra o pacto quotalicio com o perigo de interessar pessoalmente na causa o próprio advogado, fazendo-lhe perder a independência e induzindo-o ao emprego de meios subalternos e condenáveis, responde aquele autor que o interesse do profissional pelo patrocínio deve até ser incentivado, havendo meios legais adequados para reprimir os excessos; e sublinha que a lei permite sem receios que o advogado seja admitido em causa própria...

Pretende depois que a prova mais evidente e mais concreta de que os contratos quotalicios «correspondem às necessidades sociais da vida moderna, como um imperativo da razão prática» está em que «a despeito de todas as proibições, continuem a ser usados mais ou menos largamente entre todos os povos».

E finaliza, considerando que — com ou sem contrato de «quota litis» — tudo depende afinal do carácter do profissional.

6. Não obstante certa esperança patenteada por Guimarães de Sousa, ao vislumbrar «uma saudável reacção entre os juristas» contra a proibição do quotalicismo, a verdade é que esta

regra se mantém na grande maioria dos países e continua a ser expressamente recomendada pelos autores e defendida pelas organizações profissionais.

Assim e designadamente, em Espanha, a prática da «quota litis» é vedada pelo Estatuto Geral da Advocacia; tais convenções são igualmente proibidas na Bélgica, na França, na Itália, nos Países-Baixos e na República Federal⁽²⁾; por seu turno, a International Bar Association, numa edição de 1970 sobre «Professional Ethics», recomenda — harmonisando-se com as normas do Código Internacional de Ética por si aprovado em 1956 e 1964 — que o profissional do foro não tenha qualquer interesse económico nos valores em jogo nas questões que patrocine.

7. Tentando uma definição actual de quota-litis que sintetize quanto de judicioso se contenha nas opiniões aludidas, embateremos naturalmente com o problema liminar dos limites do conceito. Na verdade, a convenção quotalicía existirá tipicamente quando um litigante se comprometa a entregar à pessoa cujo concurso pretende assegurar (ao advogado — na hipótese que nos interessa) uma quota-parte de certos valores que disputa, como único pagamento do seu esforço e único reembolso de todas as despesas e encargos que a pendência implique, desde que nada tenha que dispendir se a pretensão não obtiver êxito; todavia, divisa-se também um pacto quotalicío sempre que — bem mais singelamente — o litigante contrata com o patrono pagar-lhe os serviços com uma percentagem dos valores que lhe alcance na questão.

Parece-nos serem estes os verdadeiros extremos da figura, que exclue assim muitas das formas de contratação do patrocínio forense incluídas habitualmente no seu âmbito, mas que afinal lhe são estranhas (e apenas susceptíveis de se lhe equiparar, em vista a uma proibição comum) — erro de enquadramento em que tombaram aliás alguns dos autores citados e que explica

(2) Cfr. «Revue Trimestrielle de Droit Européen», n.º 4, 1970.

certas das suas divergências, justificando ainda algumas dificuldades e confusões que patenteiam.

8. Entendemos que efectivamente os pactos de «quota litis» — com a configuração que lhe traçámos — devem ser proibidos aos advogados (isto para além de concordarmos que, no que respeita à razoabilidade prática das retribuições profissionais, tudo depende afinal dos escrúpulos de cada um...).

No entanto, não se nos afigura que a interdição da quota-litis deva justificar-se na intenção de evitar que o advogado recorra a meios ilícitos para vencer e obter o quantum dependente que o êxito lhe trará; realmente, bem mais tentado a expedientes censuráveis estará um profissional que — sem qualquer ajuste prévio — trate de uma questão vultuosa («maxime» quando o cliente nada possa pagar-lhe se não for bem sucedido) do que o advogado que aceite cobrar-se em percentagem sobre os valores que obtiver numa acção de pequena envergadura...

Aliás, para além do natural e legítimo interesse material que o liga às causas que tutela, sempre o autêntico advogado de interesses está moralmente preso ao destino de cada pendência, que se lhe torna um pouco problema pessoal — pelo que também não poderá condenar-se o quotalicismo a pretexto de que faz o patrono participar do triunfo ou da derrota do cliente, interessando-o demasiado directamente no processo.

Diferentemente, já aceitamos que a proibição em apreço — «advocatus, non latro...» — se proponha evitar os contratos leoninos que por vezes o advogado poderia impor ao constituinte e, ainda, que vise impedir aos profissionais a possibilidade de abusarem da ingénua ignorância da maioria da população litigante quanto a encargos processuais e assistência judiciária e no que respeita à medida e viabilidade das suas pretensões.

No entanto, não são estas ainda as razões que melhor justificarão a condenação de tais ajustes, no campo dos princípios; basta pensar que para obviar àqueles males poderia estabelecer-se uma bitola máxima de contratação, à semelhança do que em 1935 acontecia na maioria dos estados dos E. U. A., aí se

admitindo os pactos em que a partilha do produto no litígio não excedesse 50 % para o advogado, ou na Turquia, onde este limite fora fixado em 20 % (*).

Refutando aliás que a quota-litis se abone com a circunstância de continuar a praticar-se «a despeito de todas as proibições» (porquanto nos parece ilícito inferir daí que «corresponda às necessidades sociais da vida moderna»), entendemos na verdade que as estipulações quotalicias devem manter-se vedadas aos advogados — ainda mesmo quando não impliquem qualquer desonestidade ou imoralidade; de facto, acima do prosaico pragmatismo que a tantos satisfaz, consideramos que esse tipo de contrato forense associa mercantilmente o advogado ao constituinte — mesmo que as custas e demais despesas se mantenham a cargo deste, «vicia o espírito e a razão de ser da advocacia» e compromete a dignidade da profissão, na medida em que o advogado se coloca numa situação real diferente da que aparenta e lhe é reconhecida!

9. Como se disse, é frequente ouvir assemelhar aos pactos de «quota litis» certas convenções de honorários que nada têm em comum com eles e que não é legítimo proibir sem invocar razões específicas.

Aliás, a redacção da al. c) do art. 585.º do nosso Estatuto Judiciário fomenta tal género de confusões quando proíbe aos advogados «estabelecer que os honorários fiquem dependentes do resultado da demanda ou negócio».

Na verdade e designadamente, o que impedirá um causídico de se comprometer para com o constituinte a só lhe cobrar honorários se lograr êxito na questão de que se encarrega? Somente razões de protecção aos interesses económicos do próprio profissional e o perigo da concorrência desleal poderão justificar a condenação deste tipo de convenções, que nada têm a ver com a quota-litis, embora apareçam frequentemente assim denominadas.

(*) Cfr. Mário Guimarães de Sousa, *in* «O Advogado», Recife, 1935, p. 218.

Também não integra um contrato quotalicío o ajuste prévio de remuneração forense certa que preveja um determinado preço para o caso da demanda obter êxito e um outro valor retributivo mais baixo para a hipótese da improcedência da pretensão; a proibição de tal acordo, que se nos afigura indiscutível face àquele preceito transcrito (não obstante o art. 584.º do mesmo diploma ter recomendado que na fixação de honorários se atenda «aos resultados obtidos») (1), funda-se tão somente em razões de cautela: uma alternativa muito acentuada entre os montantes salariais fixados poderia camuflar um verdadeiro pacto de «quota-litis».

10. Confusão mais grossa se faz todavia quando se pensa que vedar ao advogado o direito de exigir para honorários uma parte do objecto do litígio em que interveio é uma forma de proibição da quota-litis; comungaram nesse erro designadamente Cunha Gonçalves, nos seus já aludidos considerandos sobre o quotalicismo, e os pareceres de Albano Ribeiro Coelho aprovados pelo Conselho Geral da nossa Ordem em 23/1/1947 e 17/11/1949, desaconselhando que as chamadas «tabelas de mínimos» fixem honorários por taxa ou percentagem sobre o valor das causas (*Rev. O. A.*, 1947, I e II, p. 421 e 1949, III e IV, p. 496, respect.).

É certo que a redacção do art. 1358.º do Código Civil de 1867, marcando de nulo «todo o contrato que as partes fizerem com os seus advogados ou procuradores, concedendo-lhes alguma parte do pedido na acção», é bastante equívoca; mas bastará compulsar os trabalhos preparatórios do diploma para se concluir com segurança que a disposição se refere apenas a convenções anteriores à prestação dos serviços.

Concretamente, a razão de ser da al. b) do art. 585.º do Estatuto Judiciário, proibindo exigir — e porventura aceitar —

(1) Dias Ferreira considerava não serem proibidas pelo Código Civil de 1867 «os ajustes de preço fixo entre procuradores judiciais e as partes, segundo se vencer ou não a demanda» («Código Civil Português Anotado», Vol. III, Coimbra, 1898, p. 31).

uma parte do objecto da questão a título de honorários, não andarão longe das causas que justificam a interdição do contrato qnotalício; mas os acordos diferem essencialmente quanto ao momento em que se situam — antes ou depois do desempenho profissional (*).

IX

AS CHAMADAS AVENÇAS (DE SERVIÇOS DE ADVOCACIA)

1. A retribuição dos advogados por «avença» é ao fim e ao cabo uma forma de ajuste prévio da remuneração por serviços profissionais; no entanto, porque reúne características práticas próprias e suscita diversos temas de discussão delicados, merece uma atenção especial — tanto mais que a sua adopção está a generalizar-se, sobretudo nos grandes meios urbanos.

Quando ao advogado é paga periodicamente pela empresa que o contratou uma convencionada importância fixa, pela orientação, pela assistência, pelos conselhos, pelos pareceres ou pelas indicações prestadas sob solicitação da respectiva direcção empresarial e dentro dos assuntos pertinentes às especialidades da profissão jurídica, o avençado assume a posição de consultor jurídico a que o n.º 4 do art. 452.º do Estatuto Judiciário alude; deve manter plena autonomia técnica e conservar-se apenas vinculado à deontologia e à ética do exercício da profissão

(*) Porque entendemos que a proibição da al. b) do art. 585.º do Estatuto Judiciário se justifica, discordamos da Assembleia Geral da Ordem quando — em 28/2/1969 — se pronunciou a favor da abolição daquele preceito (*Rev. O. A.*, 1971, I e II, p. 169).

Allás, a assembleia decidiu mais do que o autor da proposta assim aprovada realmente pretendia; na verdade, discorrendo sobre o problema da retribuição profissional, Costa e Melo havia apenas considerado que «a percentagem é, ao fim e ao cabo, o sistema de que todos se servem, embora não o possam afirmar em face da interpretação oficial adoptada» quanto àquela disposição.

Assim e efectivamente, não se torna necessário revogar o teor da alínea em referência — que tem as suas razões de ser e deve permanecer; basta interpretá-la convenientemente...

liberal de advogado. O seu desempenho profissional pode importar ou uma assistência meramente eventual e a distância ou uma assistência com acentuado carácter de efectividade e regularidade (1).

Trata-se de certo tipo de actividade reconhecido e aceite pelas corporações de advogados de Espanha, Brasil, Bélgica, Países-Baixos, França e República Federal Alemã — entre outras. Também entre nós tem sido acolhida sem reparos de maior; na verdade, apenas importa acautelar efectivamente que os advogados não se tornem empregados das empresas a que dão a sua colaboração.

Terá sido aliás esta preocupação que levou o Barreau de Paris a exigir — em 1919 — que semelhante assistência técnica tivesse sempre lugar no escritório do advogado (2); tratava-se porém de uma pretensão meramente formal e pouco relevante.

2. Embora por vezes apareça equivocadamente designada apenas por «avença», é já muito diferente a convenção em que o advogado se obriga a tratar das causas judiciais de certo tipo, ou da generalidade das questões do cliente, mediante uma remuneração periódica fixa; esta avença forense, tem sido condenada praticamente por todas as monografias sobre a profissão.

Assim, Pinto Loureiro — em 1940, no prefácio da sua aludida tradução do livro de Henri-Robert, pergunta se o causídico não terá «dificuldades para cumprir os preceitos que o mandam recusar o seu patrocínio a toda a causa que não considere justa e definem como contrário à moral profissional o pleitear contra lei expressa».

Em «*Permanence et Devoirs de la Profession d'Avocat*», Bruxelas, 1947, Eugène Reumont assinala por seu turno o perigo de tal género de contrato, ponderando que contribui para que a advocacia venha a confundir-se com um vulgar emprego de-

(1) Cfr. António de Sequeira Zilhão, no estudo «O Consultor Jurídico» de Empresa (*Rev. O. A.*, 1964, I e II, p. 26).

(2) Cfr. Fernand Payen e Gaston Duveau, in «*Les Règles de la Profession d'Avocat et les Usages du Barreau de Paris*», Paris, 1966.

pendente — receio que seria seguido, em 1963, por Maurice Garçon (cfr. «*O Advogado e a Moral*»).

Mas fora Ossorio Y Gallardo quem mais expressivamente atacou as «avenças», ao discorrer assim: «Nunca o advogado dá mostras de maior austeridade nem se torna credor de maior respeito do que quando recusa o patrocínio por não lhe parecer justa a causa que querem confiar-lhe. E poderá proceder assim quem recebe uma retribuição fixa? Depois de receber um vencimento certo durante dois, três e mais anos, sem se ocupar de qualquer pleito, recusará intervir no primeiro que se depare por não o considerar razoável? Como justificaria, em tal caso, os vencimentos recebidos? Os colegas que servem lugares de contencioso nas grandes empresas ou nas corporações públicas conhecem de perto os conflitos de consciência e as situações violentas que se lhes deparam, tendo de intervir em quantas demandas se queiram envolver os que lhes pagam» («*El Alma de La Toga*», Madrid — 1920).

3. Na sua crítica, Ossorio Y Gallardo nem destringa entre avença forense e avença de consulta. Também Fernando Payen e Gaston Duveau reconhecem que é muitas vezes artificial separar no ajuste «à forfait» as questões das meras consultas; só que daí não concluem em desfavor das avenças, considerando que «o advogado tem sempre a possibilidade de recusar patrocinar uma acção que desaprove».

Diremos nós que as coisas não se apresentam com tanta facilidade ao advogado avençado.

No entanto, não parece prudente condenar abertamente as avenças forenses, salvo quando prevejam um complemento salarial à maneira quotalícia (como será frequente no chamado ramo automóvel do contencioso das companhias de seguros: — remuneração mensal acrescida de percentagem sobre os valores lucrados nas acções), porque se corre o risco de ver a norma deontológica assim traçada ser desobedecida na prática, mais ou menos às claras e com maior ou menor frequência (mas sempre com dificuldade de detectar disciplinarmente os desacatos), já que as avenças forenses correspondem a certas necessidades em-

presariais modernas e são um sistema remuneratório com tendência para expandir-se; assim, afigura-se preferível apenas desaconselhar a sua aceitação, cuidando não obstante que — de todo o modo — se situem a um nível retributivo compatível com a dignidade da profissão liberal.

Terá sido porventura esta a intenção do Colégio de Advogados de Barcelona, ao prever nas suas normas sobre honorários — editadas em 1970 (50 anos depois de Ossorio Y Gallardo...) — que as retribuições mínimas das avenças forenses dupliquem as das avenças de consulta, sugestivamente fixadas em função do capital social das firmas assistidas.

X

OS ADVOGADOS E AS SUAS INTERVENÇÕES POR NOMEAÇÃO OFICIOSA

1. Não se entende facilmente por que razão são geralmente ínfimas as remunerações arbitradas aos advogados aquando das suas intervenções oficiosas.

Não será certamente por serem considerados no art. 570.º do Estatuto Judiciário como «servidores do direito» colaborando numa «alta função social», porquanto os magistrados também mantêm aquela qualidade e participam no mesmo desempenho comunitário, mas são pagos com regularidade pelos seus serviços profissionais.

Talvez seja por deficiente interpretação da regra «o acusado tem sempre o direito de ser defendido» — a que nos corresponderá o chamado «imperativo de patrocínio»; deficiente interpretação, porque o direito à defesa nada tem a ver com a modicidade ou gratuidade do patrocínio.

Ou — mais provavelmente — será por influência maioritária das defesas criminais oficiosas de pobres, que constituem o grosso das nossas intervenções por nomeação e em que são insusceptíveis de cobrança quaisquer emolumentos fixados ao defensor.

2. Aliás, subsiste a ideia romântica de que os advogados são os tutores desinteressados dos fracos e oprimidos — ainda que hoje em dia a defesa dos desprotegidos não se faça principalmente na barra dos tribunais; embora a perspectiva do advogado como protector dos pobres, dos órfãos e das viúvas remonte a uma época em que a classe usufruia privilégios que há muito lhe foram retirados, continuamos de facto engalanados com semelhante atribuição.

Não obstante, a nossa obrigação de assistência judiciária tem sido posta em crise. Designadamente em 1965, numa conferência pronunciada por Manuel Escobedo sobre a «Crise da Advocacia» (*Rev. O. A.*, 1967, p. 416), no Colégio de Advogados de Madrid, de que foi presidente:

— «Em Espanha, o Estado, para defender os seus interesses, dispõe de um brilhante corpo de advogados com ordenado e emolumentos; mas quando se trata de defender os pobres furtase à obrigação que lhe cabe e endossa o encargo social aos advogados, que hão-de trabalhar de graça. Tem-se procurado justificar a defesa officiosa com dois pretextos: é uma honra, é um nobre exemplo de generosidade.

Constitui uma honra porquê? Quando o Estado resolve erigir um monumento para perpetuar uma gesta heróica, não obriga o artista que o delineou nem os técnicos que o executaram a trabalhar de graça por ser uma honra. Quando o estado constrói um magnífico edifício para fins de beneficência não pede aos técnicos e aos operários que trabalhme de graça, por se tratar de uma honra e de um rasgo de generosidade. Generosidade? Passaram de há muito os tempos românticos e fáceis. Estamos na época dos planos de fomento, de elevação de nível de vida, de luta diária pela existência. /.../ Quando o Estado não cumpre o dever que lhe impõe a assistência social e transfere para o advogado a obrigação do patrocínio officioso não pode falar-se em generosidade, porque se trata de uma verdadeira servidão. Já que o Estado avalia quanto ganhamos para nos levar uma parte dos nossos honorários, que calcule também quanto vale o trabalho que dispensamos às defesas officiosas e deduza a cifra no imposto profissional que nos cobra».

Parecerá muito materialista, fria ou prosaica esta posição, quando se pensar — como esse outro espanhol Ossorio Y Gallardo — que «a defesa dos pobres constitui uma das maiores glórias da nossa profissão».

3. Verifica-se em Portugal que grande número de advogados vem considerando as defesas officiosas uma estupada e não as cuida convenientemente. Por falta de tempo? Pela carência de interesse técnico que na maioria apresentam? Para dar lugar aos novos? Por falta de estímulo pecuniário? Para obstar a que se generalize a ideia que «há sempre o advogado da casa, que é de graça? Porque não é respeitada uma escala de nomeações? Por se tratar de um patrocínio forçado? O certo é que também nesta base se criaram pequenos círculos viciosos gravosos: as intervenções officiosas não merecem melhor remuneração porque os advogados nomeados não lhes dão atenção e cuidados; e os advogados desinteressam-se (até porque não querem sujeitar-se a defender ocasionalmente um qualquer avaro rico, pouco ou nada ganhando).

4. Porquê se não ensaia no país a remuneração condigna e geral ⁽¹⁾ das intervenções officiosas dos advogados?

E porque não optar antes pela solução do pagamento estadual a advogados certos que se encarregassem de todas as intervenções officiosas? Aliás esta ideia nem é nova, pois que já no relatório ministerial justificativo do articulado da lei de 21/7/1899, que criou em Portugal a assistência judiciária, podia ler-se: «É meu parecer que o melhor meio de beneficiar os litigantes pobres seria criar em cada comarca um lugar de advogado, com ordenado pago pelo Estado, que gratuitamente se encarregasse de patrocinar as causas dos litigantes desprovidos de meios de fortuna. Contra este pensamento porém, se levanta uma dificuldade insuperável: a falta de recursos do tesouro».

(1) Nos termos do § 3.º do art. 157.º do C. P. Penal, o defensor officioso não beneficiará de quaisquer emolumentos quando o réu que represente for absolvido (salvo havendo parte acusadora).

XI

TABELAS; E HONORÁRIOS FORENSES
POR PERCENTAGEM

1. O tabelamento dos honorários dos advogados destina-se normalmente à mera orientação dos profissionais, pelo que são então apenas indicados os preços mínimos para os serviços; tem-se assim em vista facilitar a elaboração das contas e tentar obviar às desagradáveis acções de honorários.

No entanto, também tem por vezes surgido a necessidade de bitolar fixamente os honorários forenses máximos ou mínimos (ou uns e outros), geralmente em países onde a profissão tenha entrado em crise, eventualmente por saturação da actividade; aí se tornou conveniente ou impedir os abusos duma concorrência desleal, que lance mão da baixa vil dos preços, ou desarmar os especuladores surgidos na classe (como terá acontecido na Itália, onde vigora uma tabela governamental de mínimos e máximos).

Sempre se considerou todavia que a fixação de «máximos» salariais aos advogados é atentatória da liberdade da profissão⁽¹⁾.

Aliás, também as tabelas de «mínimos» sofrem críticas, embora de outra ordem e não parecendo bastantes para justificar o seu repúdio: permitem manobras de concorrência desleal (cobrar

(1) Não podemos pois apoiar — pelo menos completamente — Celso Pinto de Almeida quando afirma: «As relações entre advogados e clientes, designadamente quanto à fixação dos honorários por serviços prestados têm de ser pautadas por normas que, sem limitarem excessivamente a liberdade de cada um, estabeleçam princípios orientadores mais precisos do que os existentes. Impõe-se, na verdade, acautelar os interesses do cliente contra os abusos do advogado pouco escrupuloso e proteger o profissional honesto contra o aventureirismo de alguns» (cfr. «*A Capital*» de 5/7/1969). Diferentemente, entendemos que, para controlar a ganância dos advogados pouco escrupulosos, existe a opinião pública («as importâncias exorbitantes prejudicam os clientes, mas causam ainda maiores prejuízos aos próprios advogados» — ponderou Ferreira Deusdado), a regra disciplinar e até o controlo judicial; não vemos qualquer necessidade de recorrer às tabelas de «máximos», sempre gravemente aleatórias, por seu impensável qual o maior esforço e dificuldade de qualquer causa.

remuneração inferior ao mínimo bitolado) e há tendência para considerar os valores aí indicados não como mínimos mas como fixos e invariáveis.

2. Quando Salgado Zenha critica o actual sistema legal de fixação de honorários («abala a confiança que deve existir entre o cliente e o seu patrono»), a substituir por «uma regulamentação mais precisa e casuísta das remunerações que, embora sem cair no tabelamento, evite situações de injustiça e reforce as relações de confiança entre o cliente e o seu advogado» (cfr. «*A Capital*» de 28/5/1969), estará afinal a fazer a apologia das tabelas de orientação, que informem os advogados dos mínimos salariais praticáveis, pretendendo embora condenar as tabelas rígidas? Parece que sim.

Com Fernand Payen («*Le Barreau*», Paris, 1934, p. 166), entendemos que uma das vantagens do tabelamento de mínimos está na protecção dos advogados contra o arbítrio judicial nas acções de honorários (libertando concomitantemente os juizes de um «quantum» de preocupação que tais processos sempre lhes acarretam).

Mas o grande benefício das tabelas de mínimos encontrar-se-á porém na ocasião dolorosa da conta de honorários, por fornecerem critérios objectivos que nos permitem passar com alguma facilidade da análise dos factores que caracterizam a lide e a intervenção em apreço para a fase quantitativa da fixação numérica da remuneração.

3. Importará contudo estudar o problema «das tabelas de mínimos» em Portugal sobre vários aspectos práticos, como sejam: as questões da obrigatoriedade dos mínimos fixáveis; a aprovação de tabelas por comarcas, por círculos judiciais, ou por distritos forenses — contraposta à tabela única (ou à tabela mista, que preveja um núcleo central único, complementado pela adaptabilidade por distritos forenses dos mínimos para serviços avulsos e avenças); a frequência da actualização dos mínimos; etc.

4. A uniformização dos honorários mínimos nucleares — (e estamos a pensar na extensão prevista da Ordem dos Advogados às chamadas províncias ultramarinas) — muito beneficiaria com a taxação por percentagem sobre os valores em jogo nos litígios ou pendências a considerar.

Demonstrado o erro dos pareceres aprovados pelo Conselho Geral da Ordem em 23/1/1947 e 17/11/1949 (*Rev. O. A.*, 1947, I e II, p. 421 e 1949, III e IV, p. 496, respect.), já que tal critério percentual nada tem a ver com a quota-litis, e estando pouco clara a opinião manifestada em 12/4/1948 ao Conselho Distrital de Lisboa por José Magalhães Godinho, verberando designadamente o pagamento de honorários» em percentagem sobre o valor do interesse do cliente»⁽²⁾, fica-nos apenas o aparente obstáculo da al. b) do art. 585.º do Estatuto Judiciário, que proíbe ao advogado exigir — e porventura aceitar — uma parte do objecto da questão a título de honorários.

Todavia, tal obstáculo é apenas aparente, porquanto essa disposição legal veda somente a cobrança de honorários em espécie (por ex., de quatro casas reivindicadas solicitar a entrega de uma) ou quaisquer outras formas de comparticipação *directa* no objecto da questão (por ex., exigir num despejo as rendas de um ano).

De facto, se esta comparticipação no objecto da questão não fosse proibida apenas quando seja *directa*, bom cabimento teria a observação de Cunha Gonçalves: «Toda e qualquer remuneração paga ao advogado ou ao solicitador por um litigante que venceu a sua causa, cobrou o seu crédito ou recuperou o seu prédio, será forçosamente uma parte do pedido da acção, o qual, depois de recebido, ficará confundido, com os restantes bens do património do mesmo litigante («*Tratado*», vol. III, p. 503).

O preceito legal tem razão de ser e justifica-se; não proíbe porém que os honorários possam ser calculados a partir de uma percentual, porventura estabelecida numa tabela de mínimos!

(2) Cfr. «*Ordem dos Advogados. Advocacia*», 1971, p. 24.

É assim que discordamos da Assembleia Geral da Ordem quando — em 28/2/1969 — se pronunciou a favor da abolição daquele preceito (*Rev. O. A.*, 1971 — I, II, p. 169), decidindo aliás mais do que o autor da proposta assim aprovada realmente pretendia. Na verdade, discorrendo sobre o problema da retribuição profissional, Costa e Melo, havia apenas considerado que «a percentagem é, ao fim e ao cabo, o sistema de que todos se servem, embora não o possam afirmar em face da interpretação oficial adoptada» quanto àquela disposição.

Assim e efectivamente, não se torna necessário revogar o teor da alínea em referência — que deve permanecer; basta interpretá-la convenientemente.

Aliás o expediente percentual usado nas tabelas de honorários mínimos forenses — como naquela que vigora no Colégio de Advogados de Barcelona — é meramente instrumental: a taxa percentual aplica-se aos valores que se jogaram na pendência apenas para encontrar um número base, que servirá como ponto de partida para fixar de seguida o montante dos honorários, tendo em conta todos os aspectos qualitativos que sejam de considerar; só neste último momento se encontra o valor final a exigir ao cliente (que, natural mas irrelevantemente, se pode ainda traduzir numa percentagem... relativa aos valores da causa e até aos próprios valores realizados pelo constituinte).

XII

CONCLUSÕES

1. A advocacia é uma actividade remunerada.
2. A remuneração profissional não retira dignidade à advocacia.
3. Os factores enumerados pelo art. 584.º, n.º 1 do Estatuto Judiciário são apenas alguns dos elementos a que os advogados devem atender ao fixar o montante dos seus honorários.

4. É vedado aos advogados solicitar qualquer remuneração em espécie ou por participação directa no objecto das questões de que se incumbam.
5. Os advogados veriam com gosto ser completamente ultrapassada uma certa tendência para considerar excessivas as suas remunerações algumas vezes revelada pelos tribunais.
6. Em caso de litígio, é conveniente a obtenção do laudo da Ordem sobre os honorários pretendidos pelo advogado.
7. Sendo embora uma forma imprópria da retribuição forense, é lícita aos advogados a fixação por ajuste-prévio do montante das suas remunerações (observadas que sejam as regras da moderação).
8. Estão vedados aos advogados todos os pactos de «quota litis» e quaisquer acordos em que a sua retribuição fique condicionada ao resultado das questões.
9. É lícito aos advogados aceitar «avença» para serviços de consultor jurídico que não implique subordinação ou perda da autonomia deontológica e técnica.
10. É desaconselhado aos advogados aceitar «avença» para serviços forenses, ainda quando não implique subordinação ou perda da autonomia deontológica e técnica e seja remunerada a nível compatível e sem qualquer participação quotáltica.
11. Às intervenções dos advogados nomeados officiosamente deveria sempre ser atribuída remuneração; o montante desta deverá ser condigno.
12. São recomendáveis as chamadas «tabelas de honorários mínimos» para serviços de advocacia.
13. É lícito que os «mínimos» das tabelas de honorários sejam determináveis por percentagem sobre os chamados valores em jogo.
14. Carecem de revisão as disposições legais — avulsas e do Estatuto Judiciário — que referem a remuneração dos serviços prestados por advogados.
15. Os advogados veriam com gosto que não se prescindisse do parecer da Ordem aquando da revisão de quaisquer disposições legais que se refiram à remuneração dos seus serviços.