

OS HONORÁRIOS DE ADVOGADO SEGUNDO O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Prof. OTTO GIL

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO:

A estipulação contratual de honorários pelo Advogado: Regras do Código de Ética e do Estatuto da OAB (Lei nº 4.215, de 1963).

OS ANTECEDENTES:

- A) O antigo Código de Processo Civil de 1939 e seu artigo 64.
- B) O princípio da sucumbência (sugerido pela II Conferência Nacional dos Advogados — São Paulo, 1960).
- C) A modificação do artigo 64 do Código de Processo Civil de 1939, pela Lei nº 4.632, de 18-5-65: A redação do § 1º do art. 64.

TEMA I:

A aplicação do princípio da “moderação” nem sempre era feita dentro de critério justo (Revista dos Tribunais de São Paulo — Vol. 450, e trabalho do Advogado Henrique Olavo da Costa).

TEMA II:

O anteprojeto de Código de Processo Civil, do Ministro Alfredo Buzaid: artigo 26.

TEMA III:

A emenda sugerida pelos Advogados do Estado do Rio Grande do Sul: sua apreciação pelo Congresso Nacional, que aproveitou a idéia de honorários proporcionais, fixando-os, todavia, sob outro critério. O novo Código de Processo Civil de 1973: Art. 20.

TEMA IV:

Os honorários advocatícios e a Lei de Duplicatas: O acórdão do Conselho Federal da OAB.

TEMA V:

A cobrança judicial dos honorários advocatícios, segundo o Código de Processo Civil de 1973.

TEMA VI:

A reforma que se projeta quanto a honorários de Advogados nos executivos fiscais.

CONCLUSÕES.

INTRODUÇÃO

O trabalho que o advogado presta ao cliente, no exercício normal de sua atividade, deve ser remunerado.

Embora conservando a denominação de **honorários** (vocábulo de que se utilizavam os romanos para significar que a retribuição do cliente ao seu patrono era simples honoraria, e nunca pecúnia), a retribuição dos serviços advocatícios está prevista, entre nós, não só no Código de Ética, como no Estatuto da O.A.B. e, mais recentemente, pelo Código de Processo Civil, ao consagrar o princípio da sucumbência, antiga aspiração dos Advogados, de que fez eco a II Conferência Nacional dos Advogados do Brasil, realizada em São Paulo, em 1960.

Os Honorários de Advogado segundo o Código de Ética

Na Seção VIII, o nosso Código de Ética estabelece as **regras** que o Advogado deve guardar no ajuste de honorários com o Cliente, ajuste que deve ser sempre prévio e por escrito. As normas do Código de Ética, nesse particular, são informadas pelo princípio da moderação, que foi o critério que o legislador também adotou ao instituir, entre nós, o princípio da sucumbência: artigo 64 do Código de Processo Civil de 1939, na redação que lhe deu a Lei nº 4.632, de 18-5-65.

Recomenda o Código que, ao contratar os honorários, o advogado considere alguns elementos que o conduzirão a agir dentro dos princípios de ética, tais como, entre outros, o valor da causa, a condição econômica do cliente e o proveito para ele resultante do serviço profissional. Ao lado desses elementos, alinha o Código diversos outros, tais como o trabalho e o tempo necessários; a competência e o renome do profissional, e a praxe (uso) do foro sobre trabalhos análogos.

Ao ajustar os honorários, o advogado deve ser, antes de tudo, humano, lembrando-se de que o cidadão que o procura para solicitar os seus serviços profissionais é, nas mais das vezes, um angustiado, pela injustiça que sofreu; pela postergação de um direito que lhe acarretou grave dano patrimonial. Isso sem falar nos casos em que o que está em jogo é a liberdade, a segurança, senão a própria honra do cliente.

Exercendo a função advocatícia, monopolisticamente (tal como o Estatuto da O.A.B. estabelece), o advogado não deve, em caso algum, prevalecer-se dessa posição privilegiada para receber do cliente mais do que a justa remuneração para o seu trabalho e para o seu esforço.

Os Honorários no Estatuto da O.A.B.

Regulando, também, a cobrança de honorários advocatícios, o Estatuto da O.A.B. (Lei nº 4.215, de 1963) traça normas pormenorizadas nos artigos 96 a 102. Recomenda, por igual, a contratação de honorários, por escrito (o que representa vantagem recíproca para o advogado e para o cliente), que traz

tranquilidade para o advogado, além de lhe assegurar ação executiva para a cobrança dos honorários, quando o cliente, esquecido desse dever fundamental para com o seu patrono, se recusa a pagar-lhe os honorários ajustados.

O Estatuto, além das normas para a contratação dos honorários, estabelece os critérios para serem observados no ajuste e traça várias outras regras, todas muito importantes, como sejam: a de prazo prescricional de cinco anos para a cobrança de honorários; a ação executiva para a cobrança de honorários contratados por escrito; e as normas para o arbitramento de honorários nos casos de disputa judicial com o cliente.

Essas normas estão, hoje, complementadas pelas da Lei nº 5.474, de 1968, que estabelece a fatura de honorários, pelo advogado, como instrumento para a cobrança a ser instaurada contra o cliente relapso no cumprimento da obrigação de pagar os honorários avençados.

OS ANTECEDENTES

A) O antigo Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-Lei nº 1.608, de 18 de setembro de 1939), que entrou em vigor em 1º de março de 1940, dispunha no seu **artigo 64**:

“Art. 64 — Quando a ação resultar de dolo ou culpa, contratual ou extracontratual, a sentença que a julgar procedente condenará o réu ao pagamento dos honorários de advogado da outra parte.”

Restrita aos casos acima especificados (dolo ou culpa contratual ou extracontratual), era, todavia, aplicada a condenação a outros processos, desde que as partes, na propositura da ação ou na contestação, o requeressem. A Jurisprudência de nossos Tribunais era muito versátil a respeito da condenação do vencido em honorários de advogado da parte vencedora.

B) Na II Conferência Nacional de Advogados, realizada em São Paulo, em agosto de 1960, foram aprovadas as seguintes conclusões:

“1ª — Recomendar a atuação conjunta da classe, através dos Conselhos Seccionais, junto ao Legislativo, para obter a substituição dos atuais artigos 63 e 64 do Código de Processo Civil por um só que consagre o princípio da sucumbência, substituindo-se, outrossim, quanto à fixação dos honorários de advogado, o critério do Juiz por disposição que torne obrigatória a aplicação de tabelas que forem elaboradas pelos Conselhos Seccionais, uma vez aprovadas pelo Conselho Federal, quando não apresentado nos autos contra-tos escrito de honorários.”

“2ª — Recomendar aos Conselhos Seccionais a sua atenção para a questão de honorários de advogado, a fim de que desenvolvam a

sua atuação regulamentar de defesa da classe em consonância com a diretriz fixada no item 1º supra, lembrando, ainda, aos advogados a conveniência de, sempre que pedirem a condenação da parte contrária em honorários advocatícios, exibam nos autos, na oportunidade da fixação, o contrato escrito que, de acordo com orientação preconizada pelo item I, Seção VIII, do Código de Ética Profissional, tenham previamente feito com seus constituintes para remuneração de seus serviços."

"3º — Recomendar aos Conselhos Seccionais que se empenhem na obtenção da aprovação do Projeto de Lei nº 4.078-A, de 1958, de autoria do Deputado GURGEL DO AMARAL, com substitutivo do Deputado TAMURA, que impede desistência ou transação quanto à verba de honorários, sem aquiescência do mandatário judicial."

C) Estas recomendações foram acolhidas pelo Congresso Nacional que, pela Lei nº 4.632, de 18 de maio de 1965, modificou o artigo 64 do Código de Processo Civil de 1939, que passou, em consequência dessa Lei, a ter a seguinte redação:

"Art. 64 — A sentença final na causa condenará a parte vencida ao pagamento dos honorários do Advogado da parte vencedora, observado, no que for aplicável, o disposto no artigo 55. (*)

§ 1º — Os honorários serão fixados na própria sentença, que os arbitrará com moderação e motivadamente.

§ 2º — Se a sentença se basear em fato ou direito superveniente, o Juiz levará em conta essa circunstância para o efeito da condenação nas custas e nos honorários."

Estava, assim, atendida a justa reivindicação dos Advogados e inscrito na lei processual o princípio da sucumbência ou do sucumbimento (como o denomina o Prof. Alfredo Buzaid).

TEMA I

A aplicação do princípio da "moderação" nem sempre foi feita dentro de critério justo, havendo juízes que entendiam por "moderação" certa modicidade, humilhante, até, para os Advogados, como teve ocasião de proclamar, num dos Acórdãos de que foi Relator no Supremo Tribunal Federal, o Ministro Luiz Galloti.

A controvérsia sobre o que se deve entender, realmente, por "moderação" chegou aos Tribunais Superiores, e o Tribunal de Alçada Cível de São Paulo, apreciando razões do ilustre Advogado Henrique Olavo Costa (publicadas na **Revista dos Tribunais de São Paulo**, vol. 450 — págs. 138-142), resolveu

(*) O art. 55 do C.P.C. de 1939 declarava o seguinte: "Se o processo terminar por desistência ou confissão, as custas serão pagas pela parte que houver desistido ou confessado; se terminar por transação, serão pagas por metade, salvo acordo em contrário".

melhorar os honorários que a sentença de 1ª instância havia fixado. E o Tribunal de Alçada assim o fez, atendendo a que o nobre advogado demonstrou dedicação e trabalho excepcionais.

O citado Advogado, nas razões que a Revista dos Tribunais acolheu, teve oportunidade de mostrar qual o verdadeiro significado do vocábulo “moderação”, inconfundível com a modicidade usual, por parte de certos juizes, na fixação de honorários advocatícios.

Demonstrou que moderação nada tem que ver com a misericórdia de VIEIRA. Antes, significa “comedimento, pôr em meio-termo, entre os extremos, acomodar ou conter aos limites convenientes”, enquanto que o vocábulo “módico” significa “pouco, limitado, parco, diminuto, exíguo, econômico, insignificante”. Apoiou-se nos melhores dicionaristas: Laudelino Freire, Candido de Figueiredo, Caldas Aulete, Antenor Nascentes, Roquete e Fonseca, Fernando Fernandes, e Silveira Bueno, entre os dicionários da língua portuguesa. E citou **Littre e Webster's**, entre os estrangeiros. Apoiou as suas razões nos pareceres de Francisco da Silveira Bueno e Edmundo Dantés Nascimento, que a mesma Revista dos Tribunais, Vol. 50, publicou, às págs. 48-52. Segundo o parecer de Silveira Bueno, o vocábulo “moderação” visa sempre à justeza, àquilo que está de acordo com o Direito, que é legítimo. Não existe no conceito de moderação a idéia de “mediocridade, de parcimônia, de ficar além do justo, do legítimo” (ob. cit. — pág. 49).

A incompreensão do sentido exato do vocábulo “moderação”, usado pelo legislador, ao adotar, pela Lei nº 4.632, de 1965, o princípio da sucumbência, deu lugar a incontáveis controvérsias, eis que os Advogados não se conformavam que os seus honorários fossem fixados com mediocridade, de parcimônia, ficando, muitas vezes, aquém do justo, do legítimo.

TEMA II

O anteprojeto de Código de Processo Civil, de autoria do Prof. Alfredo Buzaid, dizia, no seu **artigo 26**, ao manter o princípio do sucumbimento:

“Art. 26 — A sentença, que julgar a ação, condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios, aprovados pela tabela em vigor, e, à sua falta, consoante apreciação equitativa.

§ 1º — O Juiz, que decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.”

Na **justificação** que precede o seu Anteprojeto, o Prof. Buzaid assim se refere aos honorários:

“O Anteprojeto adota o **princípio do sucumbimento**, segundo o qual o vencido responde por custas e honorários advocatícios em

benefício do vencedor (art. 26). "O fundamento desta condenação", como escreveu **Chiovenda** (Instituições de Direito Processual Civil — Trad. Bras. com Notas de **Liebman**, Vol. III, pág. 285) "é o **fato objetivo** da derrota; e a justificação deste instituto está em que a atuação da lei não deve representar uma diminuição patrimonial para a parte a cujo favor se efetiva; por ser interesse do Estado que o emprego do processo não se resolva em prejuízo de quem tem razão e por ser, de outro turno, que os direitos tenham um valor tanto quanto possível, nítido e constante."

TEMA III

A disciplina dos honorários advocatícios, tal como está estabelecida no artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973, resulta de **emendas** apresentadas pelo Congresso Nacional ao Anteprojeto Buzaid, objetivando eliminar "o subjetivismo" que se visava conceder, ao Juiz, na fixação dos honorários.

O Suplemento ao **Diário do Congresso Nacional**, Seção II, de 11 de novembro de 1972, publica, às págs. 9-12, as emendas n^{os} 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45 e 46, versando, todas elas, a disciplina dos honorários advocatícios, sendo que as de n^{os} 40 (Daniel Krieger); 41 (Nelson Carneiro) e 45 (Antonio Carlos Konder Reis), são baseadas em sugestão do Conselho da Ordem dos Advogados do Brasil, do Estado do Rio Grande do Sul. A principal característica dessas três emendas é a da fixação dos honorários advocatícios em referência a salários-mínimos, nestes termos:

"Ao art. 23, acrescente-se:

§ 3^o — Os honorários advocatícios serão fixados em 20% sobre o valor de até cem salários-mínimos regionais, considerados o principal, juros e correção monetária, quando houver, mais 15% sobre o excedente de cem até trezentos salários e mais 10% sobre o excedente, sem limite de valor."

Confrontando o § 3^o do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 com as emendas que o projeto Buzaid recebeu no Congresso Nacional, o que se apura é que, a não ser o princípio do sucumbimento (que foi mantido), foi abandonado o critério de fixar os honorários por "tabela em vigor", ou "na sua falta, consoante apreciação equitativa", como se dizia no artigo 16 do referido anteprojeto de lei. O Congresso preferiu estabelecer percentagens para o cálculo dos honorários (de 10% a 20% sobre o valor da condenação), mandando atender às principais normas do Código de Ética dos advogados e no seu Estatuto, e o § 3^o do artigo 20 da Lei n^o 5.869, de 11-1-73, teve a seguinte redação:

"Art. 20 —

§ 3^o — Os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau

de zelo do profissional; **b)** o lugar da prestação do serviço; **c)** a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo Advogado e o tempo exigido para o seu serviço."

Comparando-se a redação do § 3º do artigo 20 da Lei nº 5.869, de 11-1-73, com a do artigo 16 do projeto Buzaid, temos que convir que a disciplina dos honorários advocatícios ficou melhor estruturada. E, ao nosso ver, a redação do Código vai evitar as intermináveis disputas em torno da fixação dos honorários profissionais do Advogado pelo critério da "moderação" estabelecido na antiga Lei nº 4.632, de 18-5-1965, mas não porá termo a todas as divergências que ainda poderão surgir, força da faculdade que foi atribuída ao Juiz de fixar honorários por um critério puramente subjetivo, ao autorizar, no § 4º do artigo 20, a fixação de honorários "consoante apreciação equitativa do Juiz, nas causas de pequeno valor e nas de valor inestimável, bem como naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública". Essa apreciação equitativa não será, todavia, arbitrária, pois a lei manda observar os requisitos constantes das letras **a**, **b** e **c** do § 3º do mesmo artigo 20.

TEMA IV

A Lei de Duplicatas (Lei nº 5.474, de 1968) permite que o advogado cobre os seus honorários mediante expedição, contra o cliente, de conta ou fatura, registrada no Registro de Títulos e Documentos, e emissão da respectiva duplicata de prestação de serviços: Lei nº 5.474, de 1968 — artigos 20 e 21.

A emissão de duplicatas, pelo advogado, foi um dos assuntos que tive oportunidade de examinar, quando integrante do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (Processo nº 1.289-70). Manifestei, então, a minha opinião, inteiramente contrária à expedição de duplicatas pelos Advogados. Entendi que esse expediente, que deveria ser precedido do registro da fatura ou conta, no Registro de Títulos e Documentos, quebrava, de alguma forma, o segredo profissional, e paragonava o advogado aos "mercadores", a benefícios dos quais foi instituída a duplicata.

Tendo deixado de fazer parte do Conselho Federal da O.A.B., este, pelo Voto do Conselheiro Paulo Mercadante, aprovou parecer no sentido da proibição que eu havia sugerido: Acórdão no nº 7 da Revista do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil — pág. 466.

TEMA V

A cobrança dos honorários profissionais de advogado, segundo o novo Código de Processo Civil.

A) Se o advogado contrata o cliente, por escrito, os seus honorários advocatícios, tal como recomendam o Código de Ética (Seção VIII — item I) e

o Estatuto (Lei nº 4.215, de 1963 — artigo 96 e 98), poderá ele cobrar os seus honorários profissionais pelo processo de execução (art. 566, nº I), desde que instrua o pedido com o contrato (instrumento público ou particular). Este deverá ser assinado pelo devedor, subscrito por duas testemunhas, contendo a obrigação de pagar quantia determinada: art. 586, nº II.

B) Se não houve contrato por escrito, a cobrança será feita pelo processo sumaríssimo: art. 275, letra **m**. Esse dispositivo do Código de Processo Civil, que disciplina a cobrança de honorários profissionais por essa forma, faz ressalva expressa do que, em contrário, dispuser a legislação especial. E, como se sabe, o parágrafo único do artigo 100 da Lei nº 4.215, de 1963 (Estatuto da O.A.B.) declara que “a ação de cobrança de honorários pelos advogados guardará a forma executiva prevista no artigo 298 do Código de Processo Civil (refere-se ao Código de 1939), desde que ajustados mediante contrato escrito ou arbitros judicialmente”, devendo a petição inicial ser instruída com o instrumento do mandato, com presunção da prestação do serviço contratado.

Note-se que o antigo Código de Processo Civil (de 1939) atribuía, expressamente, ação executiva para cobrança de honorários profissionais (art. 298, nº V), enquanto que o novo Código de Processo Civil concede, para essa cobrança, a **ação sumaríssima**. Mas, a ressalva que o legislador inscreveu na letra **m** do artigo 275 do Código de Processo Civil vigente parece-nos que aproveitará aos advogados que tenham contratado, por escrito, os seus honorários, quer por instrumento público, quer por instrumento particular, desde que este preencha os requisitos do precitado artigo 586, nº II, do novo Código de Processo Civil. Convimos, entretanto, que o assunto dará margem a muitas controvérsias, até que os Tribunais Superiores sobre o tema se manifestem, conclusivamente.

TEMA VI

Os honorários de Advogado nas causas em que um dos litigantes é a Fazenda Pública

Nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários da parte vencedora não obedecerá às percentagens do **caput** do artigo 20. Os honorários serão fixados “consoante apreciação equitativa do Juiz”, atendidas as normas das letras “a”, “b” e “c” do § 3º do artigo 20. Objetiva-se, é claro, reduzir o ônus da Fazenda Pública, quando decai da ação, inclusive da execução fiscal.

Quando, porém, a Fazenda Pública for a vencedora, não prevalece o critério do § 4º do artigo 20, vale dizer, aplicar-se-á a regra geral, ou seja, o vencido será condenado a pagar honorários percentuais, de 10% a 20% sobre o valor da condenação!

Certo por entender que — quando vencedora a Fazenda Pública (que já remunera os seus Procuradores) — não deve haver condenação em honorá-

rios, é que o Deputado Laerte Vieira apresentou à Câmara o Projeto nº 585-72, que “exclui a parcela de honorários na cobrança da dívida ativa da União”. Esse projeto foi apreciado pelas Comissões de Justiça e de Finanças da Câmara, sendo que esta última apresentou substitutivo do seguinte teor:

“**Art. 1º** — É declarada extinta a participação de servidores públicos na cobrança da Dívida Ativa da União, a que se referem os arts. 21 da Lei nº 4.439, de 27 de outubro de 1964, e 1º, inciso II, da Lei nº 5.421, de 25 de abril de 1968, ficando o executado sujeito aos juros de mora, custas de despesas judiciais e correção monetária.”

(**Diário do Congresso Nacional**, Seção I, de 18 de maio de 1974 — pág. 3.029).

O Projeto nº 585-72, do Deputado Laerte Vieira, era muito mais claro e muito mais preciso para atingir o objetivo que se tinha em vista, eis que se referia, expressamente, a **honorários**.

A redação do substitutivo, utilizando a expressão “custas de despesas judiciais”, é ambígua, eis que, nas custas judiciais estão incluídos os honorários advocatícios e, até, as despesas de viagem, diária de testemunha e remuneração de assistente técnico (Código de Processo Civil — art. 20 e seu § 2º).

Não acreditamos que essa reforma parcial ao Código de Processo Civil venha a prosperar. De outras e muitas outras, mais importantes, carece o diploma em referência, em cuja tramitação, no Congresso, foram apresentadas mais de 600 (seiscentas) emendas, das quais muitíssimo poucas foram aproveitadas no Substitutivo que veio a se converter na Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973.

CONCLUSÕES

I

O critério mandado adotar pelo artigo 20, § 3º, do novo Código de Processo Civil veio pôr cobro à fixação de honorários mui módicos, pelos Juízes, como sucedia na vigência da Lei nº 4.632, de 1965.

II

A nova lei processual manda considerar, na estipulação judicial de honorários advocatícios, os principais critérios estabelecidos pelo Estatuto e pelo Código de Ética, combinadamente.

III

É necessário que os Juízes, quando autorizados a fixar honorários — “mediante apreciação equitativa” —, não esqueçam as regras estabelecidas no Código de Ética dos Advogados nem as do Estatuto da O.A.B., afastando, em qualquer caso, o retorno às disputas quanto a **modicidade** (como sinônimo de insignificância) que medrou enquanto da vigência da Lei nº 4.632, de 1965, e que importou, em muitos casos, numa verdadeira humilhação para o advogado probo, culto e esforçado.