

IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA

CARLOS MANSUR ARIDA

*Desembargador do Tribunal de Justiça
do Estado do Paraná.*

Tema interessante na relação entre advogados e partes no processo civil diz respeito à aplicação do instituto da compensação de honorários advocatícios na hipótese de decisão judicial que reconheça se tratar de caso de sucumbência recíproca ou parcial (art.21 do CPC). Ou seja, o Juiz, em sua sentença, utiliza o valor fixado a título de honorários de advogado para compensá-lo com o valor que as partes teriam de pagar aos seus respectivos patronos, em decorrência de suas respectivas condenações parciais ou recíprocas.

Assume essa matéria maior relevo, tendo em vista precedentes jurisprudenciais fundamentados na Súmula 306 do Superior Tribunal de Justiça, como se esta estivesse no sentido de permitir, indistintamente, a compensação; e outras, a exemplo da 18ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, no sentido de não admiti-la, com apoio no fato de que os honorários pertencem aos Advogados e não às partes, e a inaplicabilidade da Súmula após o advento do Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil, daí porque nos interessamos em abordá-la mostrando a evolução ocorrida na legislação.

1. Natureza jurídica.

Os honorários advocatícios têm origem na prestação de serviços decorrente de contrato ou de sua fixação no processo em benefício do advogado do autor-promovente, ou pela defesa oferecida pelo réu.

A lei processual atribui ao juiz a competência para arbitrar os honorários advocatícios e fixá-los na própria sentença ou decisão interlocutória.

No momento em que ele conclui seu silogismo judiciário a respeito da questão posta em juízo, ele também o faz em relação ao pedido acessório, que diz respeito aos parâmetros da condenação dos honorários sucumbenciais, em prol de um ou de ambos os advogados, em face dos serviços por eles prestados, imputando-se às partes a responsabilidade pelo seu pagamento.

Se entre os litigantes há negócio jurídico que regula o dever de despesas e honorários, nada tem com isso a função do juiz que decide a causa e tem o poder-dever de arbitrar os honorários nos termos do art.20 e 21 do Código de Processo Civil, atendendo ao grau de zelo do profissional, ao lugar da prestação dos serviços, à natureza e importância da causa e ao tempo exigido para o seu serviço.

Parece desnecessário ressaltar, hoje, a existência de deveres que nascem para as partes exatamente pelo fato de integrarem a relação jurídica processual.

2. A questão central é analisar se há ou não possibilidade de serem compensados os honorários decorrentes de condenação em sede de ação judicial, tendo em vista precedentes jurisprudenciais e a Súmula nº 306 do Superior Tribunal de Justiça, permitindo compensação, sob o argumento de que ainda estaria em vigor a parte final do art. 21 do Código de Processo Civil, segundo o qual: "se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas".

Para melhor compreensão do assunto convém fazer uma abordagem das leis anteriores que tratavam da matéria.

3. Como a lei disciplinava esta matéria antes da reforma.

Pela Lei n.4.215, de 17 de abril de 1963, os honorários pertenciam aos advogados, por força do disposto no art.99.

Com o advento do Código de Processo Civil, pela Lei 5.869, de 11/01/1973, foi editada norma de caráter geral, nos art.20 e 21, atribuindo os honorários em favor das partes.

Foi a fórmula encontrada pelo legislador, no sentido de indenizar a parte promovente da ação pelos prejuízos decorrentes do fato de ter sido obrigada a se socorrer da via judicial para obter o bem que lhe foi negado pelo réu; ou a parte ré, por ter sido obrigada a defender-se (por intermédio de advogado) quando o autor buscou, através do Judiciário, obter algo que não lhe pertencia.

A compensação, neste tempo, era mesmo possível, pois no caso de sucumbência parcial ou recíproca, sendo cada parte credora e ao mesmo tempo devedora da outra, nada mais coerente do que operar-se a compensação.

5. O novo titular do direito.

Sendo o advogado indispensável à administração da justiça conforme preceito constitucional (art.133), e diante da relevância de sua atuação como representante da parte no processo, sobreveio a Lei nº 8.906, de 4/7/94 (que dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil), representando verdadeira conquista da classe dos Advogados, ao introduzir nova sistemática quanto aos honorários de sucumbência.

Com plena força foram reintroduzidas normas imperativas e cogentes dos arts.22 e 23, nos seguintes termos:

"A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito *aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência*";

“Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor”.

Ficaram revogadas as disposições em contrário (art.87), especialmente a parte final do art.21 do CPC, que previa a possibilidade de compensação.

Desde que prestados os serviços no processo, caberá ao juiz condenar a parte ou as partes sucumbentes ao pagamento dos honorários, nascendo aí o fato gerador do respectivo direito de crédito dos advogados.

5.1. Revogação expressa da legislação anterior.

Tem perfeita aplicação o § 1º do art. 2º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657/42), segundo o qual: **“a lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior”.**

Sendo o novo Estatuto da Advocacia posterior ao CPC, revogou-o naquilo que é com ele incompatível.

6. Inaplicabilidade da Súmula 306 do STJ.

Publicada a então Lei nº 8.906, em 04/07/94, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, quatro meses após, em julgamento proferido pela sua Corte Especial, em 03/11/2004, editou a Súmula 306, segundo a qual estabeleceu: “Os honorários advocatícios devem ser compensados quando houver sucumbência recíproca, assegurando o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte”.

Por se tratar de súmula, definida como a condensação das reiteradas decisões daquela Corte Superior de Justiça, é óbvio que os precedentes repetitivos os quais lhe deram origem, ocorreram enquanto vigorava o art.21 do CPC e ainda não havia sido decretada e sancionada a nova Lei 8.906.

Evidente que a Súmula 306 passou a incidir somente nas questões relativas a compensação de honorários de advogados suscitadas antes da Lei 8.906, com eficácia e aplicabilidade aos casos por ela abrangidos, e não para outros surgidos após a vigência da lei que passou a disciplinar a mesma matéria, com a revogação tácita das disposições em contrário (art.87).

7. Instituto da compensação no novo Código Civil.

Como os honorários advocatícios pertenciam as partes antes da lei 8906, aplicava-se o art.21, que regulava a matéria, estabelecendo:

"Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas". No parágrafo único prevê que: *"Se um litigante decair de parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e honorários".*

Daí a incidência, naquela época, do instituto da compensação regido pelo atual Código Civil em seu art.368, cuja redação é a seguinte: se duas pessoas forem ao mesmo tempo credora e devedora uma da outra, as duas obrigações extinguem-se, até onde se compensarem.

8. Direito não disponível.

O legislador não facultou ao magistrado dar outro destino à verba honorária senão o de arbitrá-la em favor e em benefício exclusivo dos advogados prestadores de serviços no processo.

8.1. Compensação de direitos alheios.

Por via de consequência, resta afastada a possibilidade de compensarem-se honorários dos advogados, porque o direito destes em relação à prestação de serviços não é objeto do processo. O que pode e deve ser feito na hipótese de cada parte ser em parte vencida e vencedora, é serem recíproca e proporcionalmente distribuídos os honorários,

condenando-se autor e réu a pagarem os advogados da parte adversa, no grau do decaimento, mas nunca tomar os honorários dos advogados para utilizá-los numa descabida e inaceitável compensação.

Portanto, é de se dizer que, o Juiz, ao determinar a compensação dos honorários, além de negar vigência aos mencionados arts. 23 e 24, ^o30, o faz com recurso alheio, não objeto do processo, ou seja: utiliza valor monetário que pertence a terceiros – advogados.

8.2. A forma como a parte pode agir para ser ressarcida dos honorários.

Na hipótese de a parte pretender se ressarcir dos honorários que tiver de pagar ao seu advogado, em razão do ajuizamento da ação ou da defesa por ele apresentada, deve fazê-lo em procedimento próprio.

O arbitramento ou condenação imposta em virtude de serviços realizados no processo é feita em favor dos advogados e não mais como forma de ressarcimento das partes, não obstante, com isso, estas possam se ver direta/indireta, parcial ou totalmente, ressarcidas.

9.A questão vista pelos Tribunais pátrios.

Não obstante o que acima exposto, de que os honorários passaram a pertencer aos advogados; e a inaplicabilidade da Súmula 306 às questões posteriores a Lei 8.906/94, - há ainda quem entenda e permaneça aplicando a norma já revogada (art.21 do CPC) e aquela Súmula, - determinando, indistintamente, a compensação dos honorários de sucumbência entre as partes, como se continuasse delas a titularidade desse direito e não houvesse lei disciplinando a matéria.

Por outro lado, o Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que os honorários de sucumbência dos advogados **têm natureza alimentar**. Assim, como poderiam ser passíveis então de compensação com dívidas das partes?

Consultando jurisprudência de Tribunais de Justiça de vários Estados brasileiros, percebe-se que as decisões que aceitam a compensação são em menor número, geralmente, não unânimes e, em regra, destituídas de plausível fundamentação.

O equívoco dessas decisões, data vênua, é inescandível ao se atentar para a grande conquista da classe dos advogados, com a edição da Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994, a partir da qual, os beneficiários da norma legal passaram a ser os advogados patrocinadores dos serviços de advocacia dentro do processo judicial, e não mais as partes.

Aqui no Estado do Paraná a Jurisprudência majoritária é no sentido de não permitir a compensação, conforme se vê de inúmeros julgados da Egrégia 18ª Câmara Cível e de outras.

10. A questão vista pela doutrina pátria

Merece destaque a confiável doutrina de Yussef Said Cahali que, observando os avanços legislativos, em sua obra "Honorários Advocatícios", ressalta que:

"na vigência do novo Estatuto da Ordem, ainda que promovida a execução pelo cliente, tendo por objeto a totalidade da condenação incluindo os encargos processuais, a verba concernente aos honorários de sucumbência restará incólume de qualquer compensação pretendida pelo executado: afirmando enfaticamente o art. 23 da Lei 8.906/94 que "os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado" por direito autônomo, sendo nula (art. 24, § 3º) qualquer cláusula contratual que retire do advogado o direito ao recebimento dos honorários da sucumbência, daí decorre que o direito próprio do patrono não se sujeita, em nenhum caso, à exceção da compensação de crédito do executado oponível à parte vencedora exequente pois é terceiro estranho às relações obrigacionais existentes entre os demandantes".

(CAHALI, Yussef Said. Honorários Advocatícios. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. p. 844-845)

11. Os maiores interessados.

É estranhável que ainda haja quem, entre advogados, embora em número muito limitado, desconhecendo a realidade, ainda invoque o instituto da compensação em detrimento de seu próprio interesse e de seu colega, advogado da parte contrária àquela que defende, o que é inconcebível!

É comum tal alegação pelos defensores das pessoas jurídicas de direito público e beneficiários da assistência judiciária gratuita, pois, no primeiro caso, o particular tem menos condições financeiras para pagar os honorários de sucumbência que a Fazenda Pública e, no segundo, o beneficiário da assistência judiciária gratuita não tem condições de fazê-lo, de forma que somente uma das partes pagará referidos honorários o que leva alguns operadores do Direito a entender, embora não podendo, que seria adequado compensar-se os honorários de sucumbência, para que, pelo menos em parte, ambas as partes arquem com eles. O argumento é infundado e inconsistente para modificar o direito assegurado aos advogados pela Lei Federal.

Não obstante, deve-se ressaltar a nulidade de tal ato, visto a norma cogente do art.24, §3º da Lei 8.906, que diz:

" É nula qualquer disposição, cláusula, regulamento ou convenção individual ou coletiva que retire do advogado o direito ao recebimento dos honorários de sucumbência".

12. Questão de ética profissional.

A diferença entre a legislação anterior e a atual consiste no fato de que, por pertencerem os honorários às partes (cf. o revogado art.21 do CPC), o advogado tinha de proceder o seu levantamento nos autos do processo e entregá-los ao seu cliente (dono do crédito). Cumpria a esse, por sua vez, fazer o repasse do valor ao advogado, se fosse o caso, ou seja, se já não tivesse efetuado a quitação de tais serviços com recursos próprios, ou houvesse contrato em sentido diverso.

Descumprido que fosse tal procedimento, o profissional poderia incidir na conduta vedada pelo Código de Ética.

Pela legislação em vigor, desnecessário aquele modo e forma de prestação de contas, pois, agora, o advogado recebe o valor dos honorários e fica com ele. Por isso que, em se tratando de sucumbência recíproca ou parcial, não pode mais se falar em compensação.

12. Com base nesses critérios é possível concluir que a compensação prevista no art. 21 do CPC não é mais aplicável.

Em hipótese alguma, diante da vigente legislação que regula a matéria, é permitida a compensação de honorários de sucumbência pertencentes ao advogado de uma das partes, com a dívida da parte contrária, pois, dentre outros fundamentos, está o de que o requisito básico para a aplicação do instituto da compensação é a coincidência entre devedores e credores.

Com base nos fundamentos acima, sempre que houver condenação em sucumbência recíproca ou parcial, deverá o magistrado, em sua decisão, fixar os honorários em favor dos advogados, condenando as partes a efetuarem os respectivos pagamentos, sem qualquer possibilidade de compensação, mesmo em se tratando de justiça gratuita ou de ação em que figura uma das pessoas públicas, por ser essa a única decisão em consonância com as normas dos arts. 23 e 24, §3º da Lei 8.906, se não se pretender negar-lhes vigência, smj.