

B. EAT WHAT YOU KILL

FRANCISCO SÁ CARNEIRO*

Partner compensation is the most troublesome topic in professional service firm management.

David H. Maister

1. Introdução

A paternidade da expressão *eat what you kill* é controversa, não estivéssemos nós no mundo jurídico.

De acordo com o Wall Street Journal de 5 de Setembro de 2006, a expressão *eat what you kill* é, segundo o próprio, atribuída ao advogado Barry Barnett, sócio do escritório de Dallas, Texas, da Susman Godfrey LLP, que, em 1986, numa entrevista publicada na revista norte-americana *American Lawyer* referiu (...) “*at Susman Godfrey you eat what you kill.*”¹

No entanto, o WordSpy² atribui a autoria desta expressão a Joseph Klock Jr. numa entrevista que deu à *American Lawyer* cerca de um ano após a entrevista do advogado texano.

* Campos Ferreira, Sá Carneiro & Associados – Sociedade de Advogados RL

¹ Citado no referido artigo do The Wall Street Journal de 5 de Setembro de 2006.

² www.wordspy.com.

Seja como for, esta expressão é frequentemente utilizada para designar o sistema de distribuição de lucros utilizado pelas sociedades de profissionais, tais como sociedades de advogados e que tem por base não a participação de cada sócio no capital social (como acontece, em princípio, numa sociedade comercial ou civil), mas sim o mérito ou o desempenho individual de cada sócio durante o exercício.³

Um artigo publicado recentemente pela Adam Smith, Esq.⁴ refere que inquiridos vários sócios de sociedades de advogados de Nova Iorque sobre qual a sua opinião quanto ao sistema de distribuição de lucros praticado pela firma de que eram sócios, a resposta foi mais ou menos a mesma: depende.

É que o sistema de distribuição dos lucros utilizado por uma sociedade de advogados é bem mais do que isso. Representa a cultura da sociedade. Reflecte as suas prioridades. Revela os seus objectivos.

David H. Maister⁵ equaciona o problema da distribuição dos lucros numa sociedade de profissionais e, em particular, numa sociedade de advogados, formulando as seguintes perguntas:

Qual é o equilíbrio correcto entre o reconhecimento da contribuição actual *versus* as contribuições de longo prazo?

Quem deve receber mais: os que geram mais negócio ou os profissionais mais criativos?

O sócio que dá formação aos advogados mais jovens ou o sócio que regista o número mais elevado de horas?

³ Curiosamente em qualquer um dos sistemas de distribuição de lucros, *eat what you kill* e *lockstep*, quer na sua forma “pura”, quer em qualquer uma das suas formas mitigadas, a participação do sócio no capital social é absolutamente irrelevante. Nos termos do número 2 do artigo 32.º do Decreto-lei n.º 229/2004, de 10 de Dezembro (Regime Jurídico das Sociedades de Advogados), a divisão dos lucros entre sócios pode não ser proporcional ao valor das participações de cada um.

⁴ www.adamsmithesq.com/the_optimal_par.html.

⁵ *Managing the Professional Service Firm*, The Free Press, 1993.

O sócio responsável por um departamento ou o sócio que começou e desenvolveu uma área de prática?

E mais importante, quem, numa organização de iguais, deverá tomar decisões sobre a distribuição dos lucros, já que os sócios são “proprietários” e não funcionários?

Aliás, o *lockstep* e o *eat what you kill* não são as únicas formas para calcular a distribuição de lucros nas sociedades de advogados, para além da mera participação no capital social que, conforme referimos, não é regra nas sociedades de advogados europeias e americanas. Michael J. Anderson⁶ identifica pelo menos sete categorias diferentes, para além do *lockstep* e do *eat what you kill*:

Equal Partnership, normalmente utilizado nas sociedades de advogados de menor dimensão (em termos de sócios), em que os lucros são distribuídos por grupos de advogados organizados de acordo com a respectiva senioridade, sendo partilhados em partes iguais entre os membros de cada grupo;

Modified Hale and Dorr,⁷ em que os sócios são divididos por grupos, organizados não em função da senioridade, mas de acordo com a função exercida: angariadores, gestores da relação com clientes e, finalmente, trabalhadores;

⁶ Michael J. Anderson, *Partner Compensation, Systems Used in Professional Services Firm*, Edge International, 2001.

⁷ Adoptado nos anos 40 pela sociedade de advogados de Boston, Massachusetts, Hale and Dorr (que se fundiu em 2004 com a sociedade norte-americana Wilmer, Cutler & Pickering, tendo adoptado então a denominação Wilmer Cutler Pickering Hale & Dorr, alterada em 2005 para Wilmer Hale) e é considerado o primeiro sistema de distribuição de lucros baseado no desempenho. O sistema previa três categorias de sócios, os *Finders* que originavam clientes, os *Minders* que eram os responsáveis pelos clientes e os *Grinders* que trabalhavam nos assuntos dos clientes. No exemplo citado por Michael J. Anderson, op. cit., os *finders* recebiam 10 por cento dos lucros, os *minders* 20 por cento, os *grinders* 60 por cento e os remanescentes 10 por cento eram destinados aos sócios que tivessem tido um desempenho excepcional.

Simple Unit, em que a senioridade, a produção, a angariação e as actividades não facturáveis (isto é, trabalho de gestão), são qualificadas de acordo com uma fórmula relativamente simples. Um ponto por cada ano na firma, um ponto por cada valor determinado de unidade monetária facturado ou recebido e um ponto por cada valor determinado de unidade monetária facturado ao cliente angariado, multiplicado por determinado factor. Os pontos a distribuir aos sócios envolvidos na gestão da sociedade resultam de uma fórmula em que o número total de pontos disponíveis para distribuição corresponderia ao número total de sócios multiplicado por três. A este número deduzia-se o total dos pontos distribuídos aos sócios que exerciam actividade profissional e o saldo era distribuído em partes iguais entre os sócios que estavam encarregues de funções de gestão;

50/50 Subjective-Objective, tem como objectivo tentar conciliar os defeitos e as qualidades dos sistemas que são demasiado objectivos ou demasiado subjectivos. Quarenta por cento do lucro distribuído a determinado sócio tem por base a facturação ou recebimentos por ele gerados, dez por cento tem por base a angariação de clientes e os remanescentes cinquenta por cento a avaliação que lhe é feita, tendo em conta os resultados obtidos de acordo com o outro critério, dos quais dez por cento são baseados na capacidade de gerir clientes e os remanescentes quarenta por cento na percepção do desempenho de acordo com os demais critérios;

Team Building, em que cinquenta por cento do valor a distribuir a cada sócio é baseado no resultado global da sociedade, quarenta por cento no desempenho da área de prática ou departamento e os remanescentes dez por cento no desempenho profissional de cada sócio.

2. Características

Performance Based

Conforme mencionado, a fórmula do *eat what you kill* é, na sua essência, fácil de definir, mas de aplicação difícil e complexa.

Fácil de definir pois baseia-se no princípio de quem contribui mais, recebe mais. E, portanto, todos têm um incentivo adicional para contribuir.

Mas pergunta-se: contribuir em quê? E começam as primeiras dificuldades. Há, é certo, um conjunto de características de natureza objectiva que, portanto, são mais fáceis de definir e de aplicar. A primeira é, naturalmente, a facturação. O sócio que mais factura deverá receber mais. Mas o que é facturar mais? Será o número de horas de trabalho profissional registadas? Ou será o valor das facturas assinadas por um sócio, independentemente do trabalho que realizou? Será o valor hora médio facturado por um sócio comparado com o valor médio facturado pela sociedade? E como avaliar as angariações de clientes cujo trabalho é efectuado por outros sócios? Qual é a ponderação que deve ter na avaliação do sócio, que pode ter angariado um excelente cliente para a sociedade, mas que, dada a natureza do trabalho, é assessorado por outros sócios? E os sócios que se dedicam, nalguns casos em exclusividade, à gestão da sociedade? Como avaliar o seu desempenho para efeitos de distribuição dos lucros? Como compará-los com os sócios que têm grandes assuntos, assuntos complexos, assuntos que proporcionam honorários com uma margem superior à média, assuntos que ocupam grandes equipas ou assuntos que, pela sua dimensão e impacto público, dão projecção e contribuem para a reputação da sociedade?

E mais importante. Como estabelecer regras claras que permitam uma aplicação consistente, que transmita confiança não só aos sócios, mas também aos associados e futuros sócios, para que saibam com o que contar e não sintam que a distribuição dos lucros é efectuada ao arbítrio de alguns ou de acordo com regras mais ou menos flexíveis, que poderão ser “orientadas” em função de interesses

pontuais de uns ou, mesmo, da própria sociedade? Para, por exemplo, satisfazer um sócio que ficou insatisfeito com o quinhão dos lucros que lhe foi atribuído no ano anterior? Ou para “segurar” um sócio que terá referido que estaria a considerar deixar a sociedade, pois entendia que a sua participação nos lucros não estava de acordo com o seu desempenho?

Há casos ainda de sociedades de advogados que “debitam” a cada sócio uma percentagem dos custos da sociedade, o qual suporta ainda os custos e encargos com a sua secretária ou assistente, bem como com a formação, promoção ou sistemas informáticos. O trabalho dos associados é cobrado ao sócio a um valor hora estabelecido, mas é facturado ao cliente pelo valor que for acordado entre o sócio e o cliente ou que aquele achar apropriado. O sócio poderá ainda envolver outros sócios na colaboração num determinado assunto a um valor hora acordado caso a caso.

Pois, não sendo os lucros distribuídos em função da participação de cada um no capital social da sociedade de que são sócios, a contribuição utilizada para determinar o contributo de cada um, pode ser medida de acordo com um ou vários dos seguintes critérios:

- Senioridade;
- Valor hora facturado;
- Contribuição para o desenvolvimento do negócio;
- Total de facturação imputada;
- Taxa de realização, isto é, percentagem dos honorários cobrados sobre o valor dos honorários facturados;
- Número de horas facturadas.

Existem, evidentemente muitos outros factores, mas como refere ainda David H. Maister,⁸ estes são os únicos que proporcionam dados quantitativos. Todos os demais, contribuição para a gestão da sociedade, contribuição para a gestão do conhecimento, contribuição para formação de novos advogados, outras formas de contribuição

⁸ Op. cit. Pág. 270.

para o bem comum da sociedade não são, em princípio, mensuráveis. Pelo menos, com o mesmo grau de rigor.

E dizemos em princípio, porque há sociedades que adoptam o sistema de registar as horas dispendidas pelos sócios na realização do trabalho geralmente apelidados como “não facturável”, pelo que existe sempre uma forma de contabilizar e avaliar quantitativamente a contribuição – medida em horas de trabalho –, dada por cada sócio. Mas há muitas firmas que resistem em fazê-lo, pois entendem que existe um certo laxismo no lançamento destas horas “não facturáveis”. Dito de outra forma, uma vez que estas horas não são sujeitas ao escrutínio do cliente a quem são facturadas, existe ou há quem entenda que existe, uma tendência para se registar mais tempo do que o efectivamente incorrido, o que faz com que estas horas não espelhem com rigor o período de tempo efectivamente gasto.⁹

Conforme poderemos verificar nesta comparação simples, o que é, aliás, referido pelo seu autor, notamos que as principais características dos dois sistemas, “na sua forma pura”, de distribuição de lucros nas sociedades de advogados, verificam-se a dois níveis distintos:

ao nível da sociedade, por exemplo aumentando ou dificultando a sua capacidade de prestar serviços em novas áreas de prática, favorecendo o espírito de grupo ou a angariação, permitindo a contratação directa de sócios ou favorecendo o crescimento orgânico;

e, evidentemente, nos sócios no cálculo da respectiva remuneração, não só do exercício em causa, mas dos subsequentes e como tal funcionando como instrumento de retenção e de atracção de talento.

⁹ O que não deixa de ser surpreendente, pois, no limite (trata-se de uma questão de honestidade e, portanto, de princípio) o cliente funciona como travão a esta prática, como aliás aconteceu há uns anos em Nova Iorque, quando veio a público um documento interno de uma conhecida sociedade de advogados internacional que, de certa forma, incentivava os associados a registarem mais horas do que as que efectivamente gastavam.

Mas ambos os sistemas não podem privilegiar ou ponderar da mesma forma a importância de uns e outros critérios na avaliação que fazem do desempenho de cada sócio. Numa forma simplista diríamos que o *lockstep* privilegia a colegialidade e o *performance based* a facturação. Dentro deste enquadramento, o factor de ponderação oscilará mais no caso do *lockstep* para os contributos para a organização, pois o sócio não se tem de preocupar tanto com o desempenho individual positivo, isto é, a avaliação só incide sobre os sócios com desempenho negativo ou inferior à média ou ao mínimo estabelecido; já no caso do *eat what you kill*, oscilará mais para os contributos de facturação, rendimentos e de angariação de clientes e assuntos.

A ideia geral é a de que o *performance based* é um sistema de distribuição de lucros que remunera unicamente o esforço e o desempenho individual de cada sócio, não reconhecendo ou reconhecendo de forma residual a contribuição do e para o colectivo. Por esta razão, é tido como sendo o sistema de distribuição de lucros de eleição utilizado pelas sociedades de advogados norte-americanas, tidas como mais agressivas, muito embora haja algumas mais conhecidas¹⁰ que utilizam o *lockstep* na sua forma pura ou mitigada.

Vantagens e desvantagens

Michael J. Anderson, op. cit., resume, bem na nossa opinião, as vantagens e desvantagens deste sistema de distribuição de lucros:

Vantagens

Cada sócio é integralmente responsável pelo seu rendimento e pelos seus clientes, pelo que tem controlo sobre o respectivo nível

¹⁰ Wachtell, Lipton, Rosen & Katz, Davis Polk & Wardwell, Cravath, Swaine & Moore são exemplos de “sociedades de advogados de Wall Street” que distribuem os seus lucros utilizando o *lockstep*.

de rendimento. Este sistema cria incentivos a diversos níveis. Na angariação de clientes e assuntos, incluindo para serem “trabalhados” por outros sócios, pois “vendem” o assunto a outro sócio ou recebem uma percentagem da respectiva facturação. Na política de contratação de advogados, pois neste sistema só os que são lucrativos é que são retidos. E é um incentivo à cobrança dos honorários facturados, pois sem recebimento normalmente não há distribuição. E, por último, proporciona um controlo apertado das despesas, pois os sócios só estão dispostos a contribuir para o esforço colectivo até certo ponto, sob pena de ir para outra sociedade de advogados. Não há desgaste, nem discussão na “partilha do bolo”, precisamente porque não há bolo para partilhar. Cada um “faz e come o seu bolo”!

Desvantagens

Provavelmente o alheamento na gestão e na administração da sociedade de advogados será a maior desvantagem, pois o tempo reduzido que é dispendido em assuntos de gestão e administração, em assuntos de gestão do conhecimento, em temas de organização e promoção, em questões relacionadas com a formação, faz com que seja difícil criar uma cultura comum, uma sociedade a todos os níveis, que poderá levar, a médio e longo prazo, à sua lenta desintegração. Esta ausência de cultura e espírito de grupo, sente-se por todos, não só pelos sócios. Sente-se pelos associados e pelos colaboradores, podendo criar um ambiente difícil. Fomenta a concorrência entre sócios pela obtenção de determinados clientes ou assuntos – certamente os mais rentáveis ou os que dão maior projecção – podendo em casos extremos deixar os associados numa situação de quase luta pela sobrevivência desde o início da sua carreira profissional, quando a sua principal preocupação deveria ser aprender. Não a sobreviver, mas a advogar.

Principais diferenças para o lockstep

*Once one departs from a strict lockstep system, performance assessment and compensation decisions are inextricably intertwined: They are the two sides of the same coin.*¹¹

As principais diferenças entre os dois sistemas de distribuição de lucros entre os sócios de uma sociedade de advogados, na sua forma pura, são bem resumidos por Stephen Mayson¹².

O *lockstep system* é, talvez, melhor em fomentar a colegialidade e permite à sociedade diversificar a sua prática profissional; também reduz a potencial discrepância entre a maximização dos lucros para sociedade e para cada um dos sócios. No entanto, aumenta o risco de os sócios se encostarem ou de deixarem a sociedade por entenderem que a distribuição de lucros é injusta ou está distorcida.

Um sistema de distribuição de lucros com base no mérito reduz os riscos de os sócios se acomodarem (*shirking*), mas pode comprometer as tentativas da sociedade em diversificar a sua prática profissional, sobretudo quando essa diversificação envolve investimento, assunção de riscos, trabalho em equipa e *cross-selling*. Mas um sistema de distribuição de lucros com base no mérito, também tem as suas próprias distorções, pois alguns sócios poderão unicamente procurar “fazer números” de modo a assegurarem um resultado individual mais favorável.

Outras considerações

Vimos, de forma necessariamente resumida, as vantagens e desvantagens deste sistema de distribuição de lucros, quer ao nível dos sócios, quer ao nível da sociedade. Mas há, cremos, alguns comentários adicionais que nos parecem importantes.

¹¹ David H. Maister, *Managing the Professional Service Firm*, Simon & Schuster UK Ltd. 1993, pág. 258.

¹² *Making Sense of Law Firms, Strategy, Structure & Ownership*, Blackstone Press Limited, 1997, pág. 510.

2.1. Velocidade de crescimento

Referimos no início que o sistema de distribuição de lucros numa sociedade de advogados é bem mais do que isso. Pois, para além do mais, o sistema de distribuição de lucros adoptado por determinada sociedade, representa também a velocidade do seu crescimento.

Um sistema de distribuição de lucros baseado no mérito, como o *eat what you kill*, proporciona uma velocidade de crescimento máxima, que não encontramos em nenhum outro sistema de distribuição de lucros. Diríamos mesmo que é o que proporciona a velocidade mais elevada, enquanto o *lockstep* proporciona a velocidade de crescimento mais lenta. E aqui, quando falamos de crescimento, queremos referir-nos a crescimento medido em termos de facturação.

É que, conforme vimos, se cada um vai unicamente receber em função do que factura, a sociedade só tem de estar preocupada em gerir os custos, pois se um ou mais sócios não tiverem um desempenho aceitável, não recebem ou não recebem tanto.

E também facilita a contratação pela sociedade de sócios oriundos de outras sociedades ou em prática individual, sem estar preocupada com o volume de facturação “trazido”, designadamente, se é suficiente para pagar a sua “remuneração” e contribuir para as despesas comuns. O investimento inicial efectuado pela sociedade é mais reduzido, não só em termos financeiros, mas também e sobretudo em capital humano. Pois se não resultar, isto é, se não der resultados, o sócio é fortemente penalizado e se passado determinado prazo continuar sem resultar, o sócio é convidado a sair sem grandes comoções internas.

2.2. Plano de carreira

Também ao nível interno de promoção de associados a sócios, o sistema de distribuição de lucros baseado no mérito é bastante mais flexível e menos exigente.

No sistema de *lockstep*, como é um sistema rígido, a entrada de novos sócios em plano de carreira faz com que o bolo seja repartido por mais pessoas e portanto a fatia de cada um irá diminuir. Pelo menos num primeiro momento. Espera-se que a curto ou médio prazo a sociedade saia reforçada com a entrada desses novos sócios e que, portanto o bolo cresça de forma a que a fatia individual de cada sócio acabe por ser maior do que a fatia dos lucros que recebiam antes da entrada desse ou desses novos sócios.¹³

No *eat what you kill* não há esta preocupação. A entrada de novos sócios é ilimitada, pois não afecta a fatia dos lucros atribuídos aos demais sócios pois não há, como vimos, um único bolo. Se aqueles novos sócios não facturarem, não recebem.

2.3. Espírito societário

Mas o *eat what you kill* não permite conforme referido, a criação de um verdadeiro espírito societário integrado, como aquele que podemos testemunhar nalgumas sociedades de advogados europeias e, sobretudo, nas inglesas. A profissão de advogado ainda é e deve continuar a ser, pelo menos para nós, uma relação mestre/aprendiz. A experiência é passada do sócio para os associados no dia-a-dia de trabalho em conjunto; nas relações com os clientes, com os advogados que representem a contra-parte, com os tribunais e com os demais agentes que, de uma forma ou outra, por esta ou aquela razão, encontramos no exercício da nossa profissão; e nas relações, com os demais membros da sociedade a que pertencem.

E quando ao fim de 10 ou 12 anos (depende da sociedade) os associados são admitidos como sócios, já são eles que têm no dia-a-dia a relação com os clientes. Já não é o sócio que os formou e

¹³ David H. Maister, op. cit, refere mesmo que o *lockstep* parece mais apropriado para sociedades de advogados que não sofreram declínios acentuados na sua rentabilidade, pois sempre que há o suficiente para remunerar todos bem ou adequadamente há bastante menos pressão para comparar e avaliar as pessoas.

ajudou e que lentamente lhes foi passando a responsabilidade de os gerir. Do ponto de vista da sociedade, faz muito mais sentido que os novos sócios “fiquem” com esses clientes e iniciem o percurso que percorreram com esses clientes agora como jovens sócios, deixando o “seu sócio” com a responsabilidade de angariar novos clientes. Para ele será mais fácil – pois, sendo sócio há mais tempo, a sua reputação será superior –, começar de novo o percurso de formação de jovens advogados. E, com isto, a organização vai crescendo e vai-se fortalecendo.

Os sistemas de distribuição de lucros baseados no mérito são alheios a esta forma de crescimento. O sócio tende (e deve, sob pena de ser penalizado), guardar para si e controlar os seus clientes e assuntos durante toda a sua vida profissional, não os partilhando com ninguém, excepto se e na medida em que precise de mão de obra ou de capacidade específica que não tenha, que pagará à peça, mas mantendo sempre (ou tentando manter) o controlo do cliente. É, pois, um sistema mais egoísta e menos societário quando comparado com o *lockstep*.

2.4. Concorrência interna

Finalmente, é certo que sob o ponto de vista da distribuição dos lucros, o *eat what you kill* não cria grandes tensões no momento da sua efectiva distribuição. Cada sócio recebe o que gera, ao contrário do *lockstep* que requer um sistema de avaliação de sócios bastante mais sofisticado, de modo a não penalizar os sócios que contribuem e evitar algum laxismo por parte de sócios menos empenhados. Mas os sistemas de distribuição de lucros baseados na facturação criam uma tensão tremenda entre os sócios até à distribuição. A nosso ver a dois níveis.

(a) Promoção

Na promoção da sociedade, de uma área de prática ou de um departamento junto de clientes ou de futuros clientes, poderá gerar

uma competição ou concorrência que, no limite, poderá ser prejudicial para a sociedade como um todo, caso, por exemplo, o cliente se aperceba que existem sócios em concorrência. O que não é de todo salutar a não ser que se considere que não se pretende um projecto de “sociedade”.

Mas também poderá criar concorrência a nível interno. Muitas vezes clientes contactam a sociedade em geral e nenhum sócio em particular, para os assessorar em determinado assunto, como acontece, por exemplo e com alguma frequência, no seguimento de indicação ou recomendação de uma outra sociedade de advogados que, nesse assunto particular, tem um conflito de interesses. Uma vez que o cliente e o assunto não foram introduzidos por um sócio em particular, a sua distribuição torna-se por vezes muito difícil dando lugar a tensões e lutas internas pouco saudáveis, não só para os próprios, como enquanto exemplo para os associados. Daí uma expressão americana sobre algumas sociedades de advogados que diz tudo: *shark pool!* É certo que o *lockstep* também não resolve este problema particular, pois esse cliente e assunto poderá “ajudar” o sócio na sua progressão profissional, tanto interna como externa. Mas atenua-o de forma considerável ou noutra perspectiva não o potencia de forma considerável, pois, pelo menos em teoria, o interesse do colectivo e do social será prevalecente, sobrepondo-se assim ao interesse individual de um sócio. Em teoria o cliente e o assunto serão entregues ao sócio com maior capacidade e disponibilidade, que servirão melhor o cliente e obterão melhor rentabilidade.¹⁴

¹⁴ Ainda tenho bem presente a discussão acesa e ruidosa que, enquanto estagiário, num longínquo 1983, da Oppenheimer Wolff & Donnelly, uma sociedade de advogados americana de Minneapolis e que tinha aberto um escritório em Bruxelas nos anos 60 a pedido de um cliente seu, para acompanhar os assuntos relacionados com a então Comunidade Económica Europeia, assisti entre dois sócios a propósito de um cliente do escritório de Bruxelas. Pouco dignificante!

(b) Conflito de interesses

A segunda área onde o *eat what you kill* cria enormes tensões é na área dos conflitos de interesses. Conforme tivemos oportunidade de referir, esta forma de distribuição de lucros proporciona crescimentos acelerados, certamente muito mais rápidos, pois a preocupação com a rentabilidade desloca-se da sociedade como colectivo – como é o caso do *lockstep* – para se concentrar primordialmente nos sócios considerados individualmente.

Permite pois, a admissão de novos sócios, seja por contratação, seja pela promoção de associados, de forma muito mais fácil ou flexível. No entanto, apesar da forma de distribuição de lucros recompensar e ser efectuada de forma individualista, não deixa de ser o exercício em conjunto da advocacia sob a forma societária, pelo que, em matéria de conflitos não pode (ou não deve) haver individualismos. E como não há – nem pode haver – gestão colectiva de admissão de clientes e assuntos, tendo em conta o interesse da sociedade, do colectivo, do projecto,¹⁵ há uma tendência generalizada para aceitar todos os assuntos, todos os clientes, sob pena de, no final do ano, não haver lucros para alguns. Dentro deste contexto, como se sentirá um sócio a quem é pedido para tratar de um grande assunto ou de um assunto complexo, potencialmente gerador de muito trabalho e que não o pode aceitar porque um outro sócio aceitou um assunto de menor dimensão, mas que lhe cria um conflito?

¹⁵ Um dos casos recentes mais conhecidos é o da sociedade de advogados espanhola Perez-Llorca, aquando da oferta pública de aquisição lançada, em 2005, pela Gás Natural sobre a Endesa. Contactada diversas vezes por entidades várias, desde bancos, a pequenos accionistas, a outros consultores, esta sociedade de advogados não aceitou nenhum. Sob a influência do seu sócio director, Pedro Perez-Llorca, acreditou sempre que uma transacção de tamanha dimensão e com tantas partes envolvidas, provocaria imensas situações de conflito, pelo que haveria que estar disponível para um terceiro que pretendesse lançar uma oferta concorrente à apresentada pela Gás Natural. E foi o que aconteceu quando a E.ON decidiu lançar uma oferta concorrente e contratou a Perez-Llorca para a assessorar.

Arriscamo-nos mesmo a dizer que os conflitos de interesse são a grande (ou mesmo a única) limitação ao crescimento das sociedades de advogados que adoptam este sistema de distribuição de lucros, impedindo também uma gestão coerente e racional dos clientes e assuntos, importante nalgumas áreas de actividade em que determinados clientes não aceitam que os seus advogados sejam também assessores de um concorrente seu.¹⁶

Muitas sociedades de advogados resolvem esta questão implementado o que se denomina por *chinese walls*¹⁷ ou, na sua forma mais moderna, *ethical walls*. Ou seja, embora haja conflito, a sociedade pode aceitar o cliente ou o assunto, desde que assegure que as equipas que assessoram as duas partes em conflito não tenham acesso à informação respeitante à contra-parte. Segundo cremos, são permitidas no Reino-Unido (incluindo em casos de litígio), em Espanha (embora não haja norma expressa) e nalguns estados dos Estados- Unidos (por exemplo no Estado de Ohio não são permitidas). Em Portugal estão expressamente proibidas, pois o artigo 60.º do Estatuto da Ordem dos Advogados estabelece que uma sociedade de advogados, ainda que assegure internamente a criação de grupos de trabalho independentes, não pode patrocinar causas ou clientes quando tal facto consubstanciar uma situação de conflito de interesses nos termos legais.

É certo que as sociedades de advogados que adoptam o *lockstep* como forma de distribuição de lucros estão sujeitas às mesmas regras de conflitos de interesse. Mas a pressão interna não é a

¹⁶ O que normalmente é designado por “conflito comercial”.

¹⁷ De acordo com a Wikipedia, a expressão terá nascido nos Estados- Unidos da América, após a Grande Depressão de 1929, quando o 73.º Congresso Norte-Americano aprovou, em 16 de Junho de 1933, o *Banking Act of 1933* (também conhecido por Glass-Steagall Act), que introduziu diversas reformas no sistema bancário, como por exemplo a separação dos bancos de investimento das sociedades corretoras, de forma a evitar conflitos de interesses entre a análise económico-financeira de uma empresa e a promoção de ofertas públicas.

mesma, pois o sócio não deixa de receber lucros pelo facto de um determinado cliente ou assunto não poder ser aceite em virtude da existência de um conflito de interesses. Não perde só um ou uns poucos. Perdem os sócios todos. Se for caso disso, o sócio que terá angariado o cliente poderá continuar a ser valorizado pela angariação. E, sem dúvida nenhuma, torna possível sem grandes pressões uma gestão da aceitação de clientes e assuntos, tendo em conta os objectivos da sociedade e os interesses dos seus clientes, de uma forma muito mais eficiente e integrada do que numa sociedade que adoptou o *eat what you kill* como forma de distribuição de lucros.

2.5. Custo adicional

A adopção do *eat what you kill* como sistema de distribuição de lucros cria um custo adicional para as sociedades que o adoptem. Implica um sistema complexo de gestão da facturação e de imputação que não necessita de ser tão detalhado ou apurado no casos de sociedades de advogados que adoptem o *lockstep*. É, pois, necessário adoptar contabilidade analítica detalhada, pois, conforme vimos, origina facturação interna entre sócios ou entre o sócio e a sociedade, quando esta lhe põe à disposição recursos, associados, para o ajudarem em determinado assunto ou para prestarem serviços em valências que o sócio e a sua equipa não possuem.

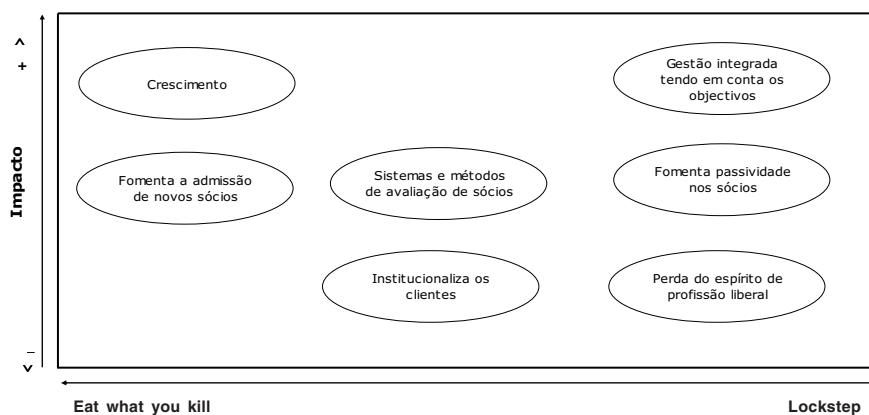
2.6. Especialização

O *eat what you kill* pode, também, gerar um risco, que aumenta em função da especialização dos sócios e associados de cada sociedade. É que sendo um sistema mais “egoísta”, os sócios tenderão a fazer todo o trabalho ou a mantê-lo dentro da sua equipa, precisamente para não perderem ou não terem de partilhar honorários. Dito por outras palavras. Não incentiva a distribuição de trabalho dentro da sociedade, pelos advogados mais especializados – melhorando, pois, a qualidade e a capacidade de resposta – ou pelos

advogados com menos carga de trabalho – melhorando, aqui também, a qualidade e capacidade de resposta –, o que evitaria ou reduziria a margem para erros ou contribuiria para a prestação de um serviço mais atento.

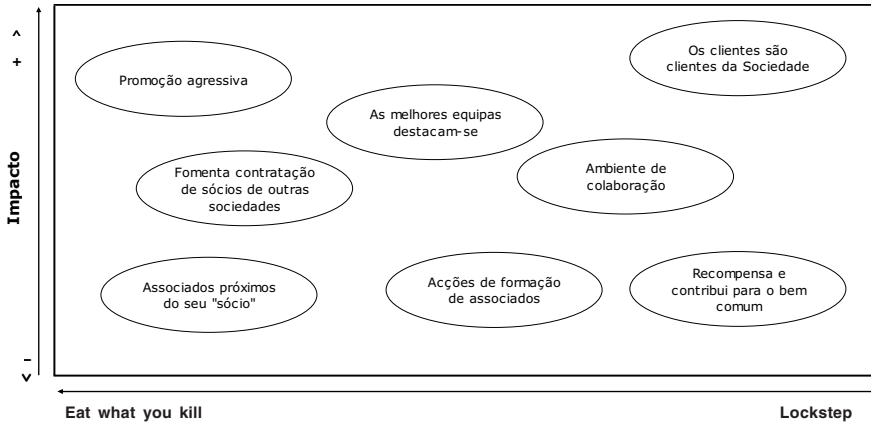
Eat what you kill. Lockstep

A Adam Smith Esq.¹⁸ apresenta o gráfico seguinte que, na nossa opinião, representa bem as diferenças entre os dois sistemas de distribuição de lucros, deixando ainda espaço para os sistemas mitigados.



E utilizando a mesma metodologia, apresentamos um segundo gráfico:

¹⁸ Op. Cit.



3. A Experiência Portuguesa

Nota prévia

Achamos que poderia ter interesse fazer um brevíssimo resumo sobre a experiência portuguesa, muito embora não tenhamos efectuado, para este efeito, qualquer investigação ou contactado algumas das sociedades que a seguir mencionamos. Por esta razão, citamos unicamente exemplos de sociedades que, por uma razão ou outra, conhecemos bem, designadamente por amizade com um ou vários dos seus sócios ou por conhecimento directo. Não pretendemos, naturalmente, marginalizar ninguém. Apesar de alguma sensibilidade que este tema possa ter, designadamente pelo número reduzidíssimo de sociedades que referimos, preferimos partilhar este conjunto de ideias e impressões do que nada escrever. Oxalá sirvam de pequeno incentivo para alguém se debruçar sobre este tema e fazer uma análise mais completa e detalhada, com, cremos, benefício de todos.

Breve análise

O sistema de distribuição de lucros de acordo com o desempenho, ou mais concretamente, de acordo com a facturação imputada a cada sócio tem sido desde sempre a forma tradicional de “partilha de lucros ou de honorários” no exercício conjunto da profissão de advogado.

O mesmo se terá passado em todos os demais países em que o exercício da profissão de advogado assume a forma liberal. Foi, por exemplo, o caso nos Estados Unidos da América até ao princípio do século XX, designadamente durante as duas primeiras décadas deste século em que se assistiu à fundação das sociedades de advogados modernas, inspiradas pelo exemplo de Paul Cravath na sociedade de advogados que hoje é conhecida por Cravath, Swaine & Moore, cujo modelo foi seguido pelas principais sociedades de advogados dos Estados Unidos da América. E não só.

Segundo Milton E. Reagan Jr.,¹⁹ a Paul Cravath são atribuídas a autoria de práticas que hoje podem parecer-nos evidentes. Contratação de associados provenientes unicamente das melhores universidades, no caso Harvard, Yale e Columbia. Contrariando a tendência generalizada na altura, de pagar uma remuneração fixa aos associados,²⁰ pois entendia que estes, tal como os sócios, deveriam dedicar-se exclusivamente à sociedade a que pertenciam. De fomentar a formação dos associados sob iniciativa e orientação da própria sociedade. E, talvez a mais “revolucionária” na altura, a política do “*up or out*”, isto é, ao fim de 10 anos enquanto tal na sociedade os associados seriam elegíveis para passarem a sócios e se não conseguissem

¹⁹ Eat what you kill. The Fall of a Wall Street Lawyer, The University of Michigan Press, 2004.

²⁰ Na altura, à semelhança do que se praticava em Portugal até bastante mais tarde, a prática consistia na sociedade disponibilizar um posto de trabalho, tendo como contrapartida a prestação de serviços à sociedade ou pagando uma contraprestação. Competia ao associado procurar os seus próprios clientes e assuntos.

essa distinção eram obrigados a abandonar a sociedade. Muito embora esta assumisse o “encargo moral” de tentar arranjar uma alternativa. Entre 1906 e 1948, somente 44 dos 462 associados elegíveis foram admitidos como sócios da Cravath Swaine & Moore. De acordo com Robert T. Swaine, sócio da mesma sociedade, uma pessoa sem expectativa de promoção “*funds to sink into a mental rut – to lose ambition; and loss of ambition induces carelessness*”.

Em Portugal, até 1979, ano da publicação do diploma legal que permitiu a constituição de sociedades de advogados, não se poderia falar em partilha de lucros. Quanto muito em partilha de despesas, entre advogados que dividiam instalações e alguns custos (por exemplo os salários e encargos de alguns colaboradores) e de honorários quando trabalhavam em conjunto em determinados assuntos. Mas, para haver partilha de lucros, tem de haver o exercício da profissão em sociedade e isso, entre nós, teve o seu verdadeiro ponto de partida em finais dos anos 80, no seguimento da reforma fiscal.

A impressão que temos é a de que, em muitos casos, embora os advogados tivessem constituído sociedades de advogados, na prática continuavam a partilhar despesas e os honorários recebidos pelo trabalho que cada um deles obtinha e prestava eram retidos pelo próprio, ou seja, não havia propriamente distribuição de lucros, uma vez que não havia partilha de receitas.

Outras houve, naturalmente, que adoptaram um verdadeiro sistema de distribuição de lucros. E, com excepção de uma ou outra – repetimos que não fizemos qualquer investigação a este respeito –, a maioria adoptou uma forma de distribuição de lucros baseada no *lockstep*. Houve, na nossa opinião, dois factores que contribuíram para este efeito, que enunciamos sem qualquer ordem de preferência:

O primeiro está na génese da criação de algumas das maiores sociedades de advogados (em número de profissionais e, em princípio em volume de facturação);

O segundo está na influência, maior ou menor, das sociedades inglesas de cariz internacional, que adoptaram o *lockstep* como sistema de distribuição de lucros.

O segundo aspecto não necessita, cremos, de muitos desenvolvimentos. Durante os finais dos anos 80 e durante os anos 90 a cres-

cente exposição da economia portuguesa – quer através do programa de privatizações, quer através do investimento estrangeiro, quer, ainda, através dos grandes projectos de infra-estruturas – fizeram com que um crescente número de sociedades de advogados contactasse e trabalhasse em conjunto com congéneres internacionais, sobretudo inglesas. Esses contactos profissionais, proporcionaram, também, contactos pessoais onde se falou necessariamente deste tema e se “importaram” e “adoptaram” conceitos utilizados e testados naquelas sociedades internacionais, baseadas sobretudo no Reino Unido.

O primeiro – o da génese da criação das sociedades de advogados – está, acreditamos, relacionado com o seguinte: com excepção, talvez e já veremos porquê, de uma ou outra sociedade de advogados, todas as demais tiveram a sua origem na prática individual de um ou dois advogados que foram criando uma equipa de advogados – normalmente da geração seguinte –, para trabalhar com eles e que, mais tarde, se tornaram seus sócios.

Foi o caso, (sem qualquer ordem de preferência) da actual *Morais Leitão, Galvão de Teles, Soares da Silva & Associados*, quer no “ramo” que teve a sua origem na *João Morais Leitão & Associados*, quer no que teve a sua origem no “ramo” *José Manuel Galvão Teles & Associados* (já não foi o caso no “ramo” *Miguel Galvão de Teles, João Soares da Silva* que tinha, tanto quanto é do nosso conhecimento, uma estrutura diferente). Foi, também, o caso da *Vieira de Almeida & Associados*. Da, na altura, *Gonçalves Pereira, Castelo Branco, Vinhas & Associados*. Da *Carlos de Sousa Brito & Associados*. Da actual *Sérvulo*. Da *Serra Lopes, Cortes Martins & Associados*. E, de certa forma, da *Pena Machete & Associados*.²¹⁻²²⁻²³

²¹ Certamente que outras haverá e penalizamo-nos por não as citar, mas de certa forma estas foram as que pudemos acompanhar de mais perto, seja por razões profissionais, seja por razões pessoais de amizade com sócios de várias destas organizações profissionais, conforme referimos.

²² Por curiosidade, nota-se que durante os anos 70 tanto o Dr. Vasco Vieira de Almeida, como o Dr. João Morais Leitão e o Dr. Carlos de Sousa Brito

Já na Vasconcelos, F. Sá Carneiro, Fontes & Associados houve uma claríssima opção pelo *lockstep* puro, privilegiando-se a colegialidade e o crescimento orgânico, numa clara aposta no exercício conjunto e sob a forma societária da advocacia. Apesar de nem todos os sócios, sobretudo os mais novos, compreenderem da mesma forma o projecto e os seus objectivos. A sua integração na Uría Menéndez (que utiliza o *lockstep* puro e único, sem qualquer ponderação designadamente em função do país ou do escritório) representou, na nossa opinião, um sucesso, pois permitiu integrar e tentar desenvolver um projecto ibérico, mais adaptado às especialidades das duas jurisdições, em que o Rodrigo Uría sempre acreditou e tanto quis.

Excepções, cremos, a esta regra: a actual A.M. Pereira, Sáragga Leal, Oliveira Martins, Júdice & Associados; a Abreu & Marques e Associados; a, em seu tempo, Abreu, Cardigos & Associados; e, no Porto, a Osório de Castro, Verde Pinho, Vieira Peres, Lobo Xavier & Associados (hoje integrada na Morais Leitão, Galvão Teles, Soares da Silva & Associados). As razões são naturalmente diversas e não temos informação suficiente para as poder elencar. Mas há, cremos, padrões que as distinguem entre elas e das sociedades elencadas no primeiro grupo.

Comecemos por estas últimas ou seja, as do primeiro grupo. O padrão que se nota é que a organização foi fundada e iniciada por um ou dois advogados que, evoluindo na sua prática profissional, foram contratando advogados da geração seguinte com quem partilharam conhecimentos, clientes, formação e organização, não

trabalharam com o Prof. André Gonçalves Pereira em regime de partilha de instalações no talvez mais internacional escritório português até aos anos 90, que deu origem à Gonçalves Pereira, Castelo Branco, Vinhas e Associados e que hoje se denomina Cuatrecasas, Gonçalves Pereira, tendo cada um deles saído para iniciar um projecto próprio.

²³ Também foi o caso da Vasconcelos, F. Sá Carneiro, Fontes & Associados (integrada em 2004 na Uría Menéndez), mas neste caso houve uma fortíssima inspiração quer da João Morais Leitão & Associados, quer, em menor grau, da Allen & Overy.

só para os ajudarem em determinadas áreas de prática, como também para, com o apoio deles e dos demais, iniciarem novas áreas de prática.

Tendo em conta a diferença geracional, a reputação e capacidade de angariação de clientes e assuntos e a experiência, a liderança dessas organizações repousava quase exclusivamente nos seus sócios fundadores. Estando a organização estruturada desta forma e funcionando nestes moldes não havia grande espaço para adoptar um sistema de distribuição de lucros que não fosse o *lockstep* ou uma forma mitigada do mesmo.

A adopção nestas estruturas nesta fase do seu percurso, de um sistema de distribuição de lucros baseado no *eat what you kill*, poderia ter obstado ao seu desenvolvimento com sucesso, 20 anos volvidos ou ser mesmo fracturante. Se o sócio ou sócios fundadores não tivessem partilhado os lucros gerados pela actividade organizada e os tivessem guardado para si, como angariadores ou geradores de trabalho, o envolvimento e dedicação dos sócios da geração seguinte não teria, provavelmente, sido tão grande. Ou tão intenso. Ou tão duradouro.

Mas nada disto é uma ciência exacta, nem temos, nem, é certo, procuramos ter, informação detalhada que nos permita analisar com mais cuidado o que acabámos de escrever. Um indicador disto mesmo foi o que aconteceu em Itália, onde a situação de partida era muito parecida – o sócio fundador com reputação e conhecimento, contratava advogados da geração seguinte –, mas em que se passou o fenómeno inverso. O sócio fundador guardou para si grande parte dos lucros, num sistema típico de *eat what you kill* e, nalguns casos, *what the others have killed as well*.²⁴ Este facto contribuiu para que muitos dos bons advogados e sócios destas organizações as trocassem por sociedades de advogados inglesas e norte-ame-

²⁴ Segundo publicações da especialidade nos finais dos anos 90, os sócios mais velhos (também designados por *name partners*) estavam entre os advogados que mais lucros recebiam, ultrapassando nalguns casos os € 5.000.000,00 ano.

ricanas, levando, nalguns casos, à posterior integração de inúmeras sociedades de advogados italianas em sociedades congêneres de raiz inglesa ou norte-americana.²⁵

Há, no entanto, exceções conforme referimos. Os casos da Abreu, Cardigos e Associados e da Osório de Castro, Verde Pinho, Vieira Peres, Lobo Xavier & Associados têm um padrão – tendo sempre presente a análise ligeira que fazemos – fácil de explicar. São sociedades de advogados de “segunda geração”.²⁶ Sociedades de advogados que nasceram *ab initio* e não herdaram a experiência e a prática profissional de um advogado mais velho, conforme outros casos que referimos. Ambas com imenso sucesso, que surgiram e se desenvolveram à volta de um conjunto de, na altura, jovens advogados, alguns com experiência internacional, com excelente capacidade profissional e pessoal e que portanto moldaram e adaptaram a sua estrutura, incluindo no que respeita à distribuição dos lucros, ao respectivo projecto. A Abreu & Cardigos de forte inspiração norte-americana (não fosse a vivência de um dos seus sócios fundadores no Brasil e nos Estados- Unidos da América trabalhando na Baker & McKenzie²⁷) e a segunda com uma estrutura que denotava uma enorme confiança e amizade entre sócios. Mas ambas seguiam de uma forma ou outra uma filosofia baseada no desempenho dos sócios durante o respectivo exercício social, concentrada primordialmente na facturação.

No segundo grupo encontramos, conforme referimos, a A. M. Pereira, Sáragga Leal, Oliveira Martins, Júdice & Associados e a

²⁵ Dez anos volvidos tem-se assistido a um movimento inverso, resultado de uma certa fadiga com o modelo mais empresarial do exercício da profissão e a pressão que os mesmos podem causar nas pessoas.

²⁶ À semelhança da Vasconcelos, F. Sá Carneiro, Fontes & Associados que, sendo uma sociedade de “segunda geração” adoptou claramente pelo lockstep. Da Carlos Aguiar, Ferreira de Lima & Associados. Da Macedo Vitorino. Da AAA. Da Franco Caiado Guerreiro, para citar mais alguns exemplos.

²⁷ Durante anos foi a maior sociedade de advogados do mundo (em número de profissionais) e ainda hoje é uma das cinco maiores.

Abreu & Marques e Associados. Ambas adoptaram um sistema de distribuição de lucros baseada na filosofia *eat what you kill*, mas, novamente, cremos, por razões distintas. A Abreu, Marques & Associados parece ter adaptado o antigo sistema de remuneração à hora à forma societária, em resultado, talvez, do seu funcionamento com uma forte inspiração de prática liberal individual, mas em conjunto.

A PLMJ assumiu desde o seu início um projecto claro de crescimento, numa clara aposta de ser a maior sociedade de advogados portuguesa, utilizando este facto como medida do seu sucesso, valências e qualidade, em que o sistema de distribuição de lucros foi, também, uma ferramenta para esse objectivo. Para isso terá contribuído por um lado a visão do Dr. António Maria Pereira, que encontrou no Luís Sáragga Leal, no Francisco Oliveira Martins, no José Miguel Júdice e no então Hugo Pinheiro Torres sócios mais novos, mas com quem construiu *inter pares* uma sociedade de advogados que foi, durante décadas, e continua a ser, uma das mais conceituadas no país. A diferença neste caso reside na visão deste conjunto de advogados que, apesar da desigualdade de idades entre o sócio mais velho e o segundo grupo, decidiram apostar num crescimento acentuado em todas as áreas de prática, adoptando uma política de distribuição de lucros adequada para esse efeito (embora o sistema tenha, segundo julgamos, sofrido inúmeras alterações e “afinações” ao longo dos tempos).

Conclusões

Que conclusões podemos tirar desta brevíssima resenha que fazemos, ainda para mais condicionada nos termos referidos? Cremos que as seguintes:

- Entre a maioria das sociedades citadas, a escolha de um sistema ou outro de distribuição de lucros não foi o resultado de uma escolha explícita e consciente, mas sim o resultado

de uma evolução da prática individual de uma ou duas pessoas, para a prática colectiva em sociedade;

- Nota-se um padrão semelhante nas sociedades de advogados que nasceram da prática de um ou dois advogados, sobretudo quando existiu uma diferença geracional;
- Nas sociedades de advogados constituídas entre pessoas da mesma geração o padrão é mais variado, notando-se que foi o resultado não de uma evolução, mas de uma decisão consciente de início do projecto;
- Seja qual for o sistema de distribuição de lucros adoptado, incluindo variações ou formas mitigadas do mesmo, o resultado foi sempre positivo. Das sociedades referidas, todas tiveram sucesso. Todas evoluíram positivamente. Muitas têm mais de cem advogados, escritórios em várias cidades, sólidas práticas profissionais, excelentes carteiras de clientes. Portanto, as opções que fizeram em determinado momento da sua existência quanto à forma de distribuição de lucros tiveram um impacto positivo nos resultados a médio e longo prazo;
- As sociedades que adoptaram o sistema de distribuição de lucros baseado no desempenho, parecem ter mais facilidades em angariar ou desafiar advogados com mais de 20 anos de experiência ou sócios de outras sociedades para integrarem o seu projecto do que as sociedades que adoptaram o sistema *lockstep*;
- As sociedades que adoptaram o sistema de *lockstep* parecem ser mais propícias à contratação de sócios via fusões do que através de contratações individualizadas de sócios ou de advogados com mais de 20 anos de experiência.

4. Nota Final

A adopção de um sistema ou outro ou um deles mitigado vai muito para além da mera distribuição de lucros. O sistema de distribuição de lucros adoptado por uma sociedade de advogados diz muito sobre a sua cultura, sobre os seus objectivos e inclusive

se se tiver sido adoptado uma “forma pura” sobre os seus sócios. Mas, conforme refere o artigo da Adam Smith Esq.²⁷ as sociedades deverão utilizar o sistema de distribuição de lucros para dar forma à sua cultura e não deixar que a cultura da firma dê forma ao sistema de distribuição de lucros. Pois, se for o caso, perder-se-ão os objectivos essenciais.