



EDSON BONDE
SOCIEDADE DE ADVOGADOS

Honorários do Advogado

A Prescrição presuntiva dos Honorários vs. A problemática da inversão do ónus da prova no cumprimento da obrigação por parte do Advogado

Uma análise da alínea c) do artigo 317º do Código Civil

Edson Bonde

O artigo 66º do Estatuto da Ordem de Advogados de Moçambique¹ (EOAM), fixa a forma de pagamento de Honorários, mas não conceitua o termo Honorários², simplesmente estabelece critérios de fixação de Honorários.

Constitui entendimento pacífico, constante e uniforme do Conselho Superior da Ordem de Advogados de Portugal, que se presumem como efectivamente prestados os serviços descritos na nota de Honorários apresentada pelo advogado ao seu cliente, sem prejuízo do que vier a resultar apurado em sede judicial³.

Não temos no solo pátrio tal sorte, pois o Conselho Nacional, pese embora tenha competência para tal, nos termos do artigo 42º nº 1 alínea c) do EOAM, ainda não se pronunciou ou deliberou sobre tal aspecto.

Outrossim, trata-se de uma presunção afirmada sem prejuízo da ilidibilidade, nos termos do artigo 350º nº 2 do Cód. Civil, atenta a sua natureza relativa ou *iuris tantum*, pelo que sempre poderá ser afastada mediante prova em contrário⁴.

A razão de ser da orientação Jurisprudencial do Conselho Superior da Ordem de Advogados de Portugal, da qual comungamos, radica no facto de, havendo matéria controvertida, designadamente, quando o cliente impugna o teor dos serviços, o tempo despendido, ou, por exemplo, o (in)cumprimento de um

¹ Aprovado pela Lei nº 28/2009 de 29 de Setembro

² GILBERTO CORREIA, Estatuto da Ordem dos Advogados de Moçambique e Lei das Sociedades de Advogados, anotados, comentados e comparados, artigo 66º, página 128 a 130.

³ GUSTAVO BRANDÃO DO NASCIMENTO, Dos Honorários de advogado, almedina, 2021, reimpressão, pag. 77.

⁴ GUSTAVO BRANDÃO DO NASCIMENTO, op.cit., pag. 77.



determinado contrato, a mesma ter de ser submetida, alegada, provada e decidida em tribunal⁵.

Na opinião do autor em citação⁶, não é da competência da ordem dos advogados decidir, se tal serviço foram efectivamente prestados. Tal competência, sob pena de usurpação de poderes, cabe aos tribunais enquanto órgãos de soberania a quem cabe a função jurisdicional.

Igualmente, aplica-se o mesmo entendimento perante a arguição de causas de extinção das obrigações como a prescrição, a compensação ou outras cujo objecto seja o de impugnar a petição de honorários⁷.

*Os honorários do advogado e o crédito pelo reembolso das despesas estão sujeito ao prazo de prescrição presuntiva de **dois anos**, nos termos da alinea c) do artigo 317º do Cód. Civil.*

Nos termos do artigo 312º do Cód. Civil, o legislador em parágrafo único determina que a prescrição funda-se na presunção de cumprimento.

Todas os créditos pelos serviços prestados e despesas realizadas pelo profissional no âmbito do contrato de prestação de serviços estão sujeitas a prescrição presuntiva, nos termos do disposto na alinea c) do artigo 317º do Cód. Civil.

A excepção da prescrição presuntiva invocada pelo constituinte tem a particularidade de a lei presumir que decorrido o prazo em causa o devedor teria pago, ou seja, estamos perante uma simples presunção de pagamento conforme artigo 312º do Cód. Civil.

⁵ Idem

⁶ Em referência a ORLANDO GUEDES DA COSTA, Direito Profissional do Advogado, 7ª edição, 2008, pagina 267.

⁷ Ibidem



EDSON BONDE
SOCIEDADE DE ADVOGADOS

A presunção de pagamento decorrente da prescrição presuntiva só pode ser ilidida por confissão expressa ou tácita do devedor, de harmonia com o disposto nos artigos 313º e 314º do Cód. Civil.

Está em causa saber se deve ser julgada procedente a invocada prescrição do crédito objecto da acção, por força do disposto na alínea c) do artigo 317º Código Civil por parte do cliente?

Tem sido entendimento unânime, da jurisprudência portuguesa, da qual concordamos, que não basta ao devedor, para se fazer valer da prescrição presuntiva, alegar o simples decurso do prazo.

Tem, igualmente, que alegar o pagamento da dívida, sob pena de a mesma se considerar confessada tacitamente, pela prática em juízo de actos incompatíveis com a presunção de cumprimento, nos termos do artigo 314º Cód. Civil.

A falta de alegação do cumprimento determina, assim, a ilisão da presunção de cumprimento, nos termos do nº 1 do artigo 313º Cód. Civil, ficando o crédito sujeito ao prazo prescricional ordinário previsto no artigo 309º Cód. Civil.

Como é óbvio, a invocação de prescrição presuntiva supõe o reconhecimento de que a dívida existiu.

Para poder beneficiar de prescrição presuntiva o Cliente não deve negar os factos constitutivos do direito de crédito contra ele arguido.

Cabe-lhe o ónus de alegar expressa e inequivocamente que já efectuou o pagamento, nada mais.

Por fim, Conforme ensina Manuel de Andrade, in Teoria Geral da Relação Jurídica, Vol. II, pg. 452/453, ... "Nestes casos (prescrição presuntiva) a lei presume que decorridos estes prazos, o devedor teria pago... Elas são tratadas, não bem como prescrições, mas como simples presunções de pagamento. Por isso, são afastadas pela prova da existência da dívida, mas só nos limitados termos ...



EDSON BONDE
SOCIEDADE DE ADVOGADOS

Enquanto nas prescrições verdadeiras, mesmo que o devedor confesse que não pagou, não deixa por isso de funcionar a prescrição, nestas prescrições presuntivas parece que não pode ser assim: se o devedor confessa que deve, mas não paga, é condenado da mesma maneira, e a prescrição não funciona, embora ela a invoque" (...).

A inversão do ónus da prova no cumprimento da obrigação por parte do Advogado

As prescrições dos artigos 316º e 317º, ambos do Cód. Civil, são prescrições de curto prazo, de natureza presuntiva, visto que se fundam na presunção do cumprimento, presunção que pode ser ilidida pelo advogado, embora só por via de confissão do cliente.

O efeito da prescrição presuntiva não é, propriamente, a extinção da obrigação, mas antes a *inversão do ónus da prova que deixa de onerar o cliente* que, por isso, não tem de provar o pagamento, para ficar a cargo do advogado, que terá de demonstrar o não pagamento - e só por confissão do cliente, que pode ser extrajudicial, e nesse caso, só releva se for escrita, ou pode ser também judicial, caso em que tanto vale a confissão expressa como a tácita (considerando-se, neste contexto, confessada a dívida, se o cliente se recusar a depor ou a prestar juramento em tribunal, ou praticar em juízo actos incompatíveis com a presunção de cumprimento).

Atenta a especial natureza deste tipo de prescrição, não basta invocá-la, sendo ainda necessário que, quem dela pretenda prevalecer-se, alegue o pagamento, ainda que não tenha de o provar, ou pelo menos, não pode alegar factualidade incompatível com a presunção de pagamento, sob pena de ilidir a presunção.



EDSON BONDE
SOCIEDADE DE ADVOGADOS

Mais, não abrangem outras formas de extinção dos créditos a que se referem, senão a que decorre do pagamento desses créditos.

Como se escreve no Acórdão do STJ de 8.5.2013, retirado do site www.dgsi.pt, –, “Dito por outras palavras, decorridos os prazos prescricionais presume-se o pagamento de tais créditos, mas não se presume a extinção desses créditos por via da compensação, da novação, da remissão, etc. (...) Na verdade, se é normal na vida real de relação, que os créditos a que se referem os preceitos citados, sejam pagos em curto espaço de tempo, muitas vezes sem a exigência de recibos, ou sem a preocupação de os guardar por longos períodos, já nada tem de normal ou habitual que tal tipo de créditos se extingam por compensação ou por qualquer das outras formas reguladas no capítulo VIII (Art.º 837º e seg.) do C.C.”.

Outrossim, completada a prescrição, tem o beneficiário, acobertado pela norma do artigo 304º do Cód. Civil, a faculdade de recusar o cumprimento da prestação ou de se opor, por qualquer modo, ao exercício do direito prescrito – esta norma mostra que a prescrição não suprime nem extingue o direito prescrito, o qual se transforma numa *obrigação natural*.

Dir-se-à que as prescrições presuntivas, funcionando como presunções de cumprimento, produzem a inversão do ónus da prova, de tal forma que o cliente fica liberto desse encargo, tendo, porém, o advogado a possibilidade de elidir tal presunção, provando o não cumprimento.

Contudo, o advogado só poderá elidir essa presunção, através de um acto de confissão do próprio cliente, conforme resulta dos já citados artigos 313º e 314º do Cód. Civil, sucedendo que essa confissão tanto pode ocorrer por *via judicial*, como *extrajudicial*, conforme dissemos acima.

Confissão judicial que será tácita quando o cliente prática em juízo actos incompatíveis com a presunção do cumprimento.



Compreende-se, deste modo, que o cliente para poder beneficiar da prescrição presuntiva de dois anos que invoca não deve negar os factos constitutivos do direito do advogado, já que, ao fazê-lo, irá alegar em contradição com a sua pretensão de beneficiar da presunção de pagamento⁸.

Sobre o cliente recai, assim, o ónus de alegar expressamente que já pagou a dívida aqui em questão, ao contrário do que acontece na prescrição ordinária em que aí, sim, pode confessar que não pagou e concomitantemente opor a prescrição⁹.

A não negação pelo cliente da existência originária da dívida, acompanhada da afirmação de que já pagará e de que a exigência de novo pagamento impediria, pelo decurso de prazo superior a dois anos, com a prescrição presuntiva contemplada no artigo 317º do Cód. Civil, não constitui reconhecimento expresso ou sequer tácito da subsistência da dívida.

Dai que, não resultando por parte do cliente qualquer confissão expressa ou tácita capaz de ilidir a presunção de cumprimento pelo decurso do prazo, nos termos dos artigos 313º e 314º do Cód. Civil, ou qualquer reconhecimento expresso ou tácito da subsistência da dívida nos exactos termos em que a mesma é reclamada pela advogado, sucumbe sem êxito, a pretensão do advogado, transformando-se numa *obrigação natural*, em que a prestação não é juridicamente exigível, isto é, há o vínculo jurídico entre as partes, mas ele não é dotado de *coercibilidade*, nos termos do artigos 402º a 404º do Cód. Civil.

⁸ Cfr., Ac. Rel. Porto de 3.2.2004, p. 0326591, Ac. Rel. Porto de 8.11.2007, p. 0735486 e Ac. Rel. Porto de 19.2.2008, p. 0726136, todos disponíveis in www.dgsi.pt.) – Ac. RP, de 18/01/2011, acessível em www.dgsi.pt

⁹ Idem