



## Livrança em branco, pacto de preenchimento e aval

Filipe Cassiano dos Santos

### *Introdução*

Em 2012, o Supremo Tribunal de Justiça foi confrontado com a necessidade de uniformizar a jurisprudência num caso em que se suscitava a questão da possibilidade de denúncia de um “aval em branco” ou, se quisermos, de uma subscrição para constituir um aval numa “livrança em branco”. Proferiu, então, em 11/12/2012, um Acórdão de Uniformização (AUJ), que veio a ser publicado em DR já em 2013, com o n.º 4/2013, em cuja parte prescritiva estabeleceu que *“Tendo o aval sido prestado de forma irrestrita e ilimitada, não é admissível a sua denúncia por parte do avalista, sócio de uma sociedade a favor de quem aquele foi prestado, em contrato em que a mesma é interessada, ainda que, entretanto, venha a ceder a sua participação social na sociedade avalizada”*. O texto que segue foi elaborado em diálogo com o Acórdão, mas procurámos abordar, mais amplamente, as questões relativas ao regime do aval e à emissão de livranças em branco.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> O texto que ora se publica (que, em parte, se republica, como se verá pela sequência desta nota explicativa) foi elaborado em 2013, como *Anotação* ao Acórdão de Uniformização de Jurisprudência de 11/12/2012, para publicação da *Revista de Legislação e de Jurisprudência* (RLJ). O texto apresentado à Comissão de Redação da *Revista* foi o que ora se traz a público, mas não coincide, em boa parte, com aquele que veio a ser publicado no n.º 3980 (ano 142, Maio-Junho de 2013) da *Revista*. Na verdade, a Comissão de Redacção da RLJ pediu-me,



## **I – A uniformização de jurisprudência em matéria de “denúncia do aval”, o caso concreto e a necessidade de apurar o preciso alcance do Acórdão de 11-12-2012**

### **1. Linhas gerais da anotação**

Os termos em que o Supremo Tribunal de Justiça formulou a parte decisória do Acórdão de Uniformização de Jurisprudência n.º 4/2013 (abreviadamente indicado por AUJ) quanto ao sentido da uniformização da jurisprudência, apreciados em si mesmos e vistos à luz do caso concreto, revelam que não é inequívoco o sentido em que nele se afirma a insusceptibilidade de denúncia do aval com fundamento na cessação da qualidade de sócio da sociedade

---

invocando a dimensão do texto, que o reduzisse sensivelmente. Optei por aceder ao pedido, reduzindo o texto à parte estritamente relacionada com o Acórdão em anotação, retirando ao texto original o n.º 2 da Parte V e os n.ºs 3 a 6 da Parte VI, com a ideia, como se alude na *Anotação*, de publicar esses trechos ulteriormente. A interposição de outros projectos e afazeres foram deixando esse plano no baú das boas intenções, mas, não obstante o tempo decorrido, não se desvaneceu a convicção de que as partes truncadas contêm matéria cujo interesse se mantém, convicção reforçada pela leitura de algumas decisões mais recentes – e que se estende à actualidade da parte originalmente publicada. Surge, agora, a oportunidade de, cumprindo uma promessa já antiga de publicar na Revista de Direito Comercial, fazer finalmente a publicação adiada. Tratando-se as partes omitidas em 2103 de partes de um todo coerente, elas não fazem sentido sem aquelas outras que se mantiveram na anotação. Opto, assim, por dar a conhecer o texto na versão integral, tal como foi escrito em 2013 – com a ressalva de ligeiros retoques de formulação feitos na revisão final feita agora –, mantendo, inclusivamente, a feição original de anotação. Justificam-se, é certo, algumas notas adicionais e novas reflexões, mas opto para as deixar para outra oportunidade



subscritora de livrança. As interrogações suscitadas pelo AUJ adensam-se se ponderarmos o sentido em que havia decidido o mesmo Tribunal no Acórdão que serviu de fundamento à intervenção do Pleno das Secções Cíveis para uniformizar a jurisprudência. O objectivo da presente anotação é dar um contributo para a compreensão do exacto alcance da jurisprudência uniforme fixada pelo Acórdão de 2012 e, portanto, para determinar em que exactos termos as decisões judiciais ulteriores estão vinculadas pela disposição fixada pelo Supremo. Com este objectivo central, debruçar-nos-emos principalmente sobre a parte do AUJ em que este profere uma decisão com carácter geral, e não curaremos de apreciar senão incidentalmente a decisão do caso concreto.

O núcleo do AUJ é a proclamação de que “o aval (...) prestado de forma irrestrita e ilimitada”, não é susceptível de “denúncia por parte do avalista”, mesmo que tal se funde na cessação, por parte do denunciante, da qualidade de sócio da sociedade garantida – e não o é quaisquer que sejam as circunstâncias e fundamentos invocadas na denúncia, acrescentamos, generalizando a “razão” apontada no Acórdão. Essa afirmação é indiscutida, quase tautológica, como se verá adiante, e não merece reparo – aliás, bem vistas as coisas, apesar de, em 2012, o Pleno ter decidido o caso concreto em sentido distinto daquele por que havia optado o Acórdão que fundamentou a existência de contradição de decisões (o Acórdão de 2/12/2008<sup>2</sup>), o Supremo não formula agora orientação distinta daquela em que assentou essa outra decisão.

---

<sup>2</sup> [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), proc. n.º 05B1190.



Na verdade, a denúncia é um modo de extinção de relações jurídicas duradouras que se dirige tipicamente a contratos aos quais não é aposto um prazo, e consiste numa declaração unilateral que não carece de motivação concreta – justamente porque a sua admissão se funda no princípio geral segundo o qual não são permitidas, nas ordens jurídicas contemporâneas, vinculações perpétuas ou indefinidas (numa palavra, irremovíveis, quer pelo decurso de um prazo acordado ou quer pela vontade de qualquer dos sujeitos). Ora, bastará um breve olhar sobre o regime da letra e da livrança (são duas livranças que estão em causa no caso submetido ao Pleno) para se alcançar que as vinculações constantes desses títulos de crédito, aval incluído, têm sempre um prazo. Tendo sempre um prazo, forçoso é concluir, em consequência, que o aval não é em princípio susceptível de denúncia. Mesmo que se utilize o termo denúncia com maior amplitude, para designar também o mecanismo de extinção antecipada em relação ao prazo – em contratos duradouros celebrados com duração determinada – previsto em alguns casos na lei ou em contratos, associado ou não à verificação de certas circunstâncias que permitam a cessação antecipada, é manifesto que um tal mecanismo não está previsto para a letra ou a livrança. Subscrevemos, pois, aquilo que literalmente se afirma, neste sentido, no AUJ: o aval não é susceptível de denúncia – ainda que o sujeito que o prestou deixe de ser sócio da sociedade subscritora de uma livrança ou (acrescentamos) em qualquer outra circunstância.

Não é esta, contudo, a real questão. Ao proferir essa asserção, o Supremo – condicionado pelo modo equívoco como a questão foi, desde o início (logo desde as comunicações extintivas...), suscitada pelo sujeito que pretendeu a desvinculação (usamos, de momento,



este termo menos técnico justamente para fugirmos a questões de qualificação), e sobretudo pela fundamentação e formulação final do recurso para o Pleno – deixa na sombra aquela que, se bem vemos as coisas, é a verdadeira questão que se pode colocar em casos como aquele que foi submetido à decisão do Supremo, e que, em termos genéricos, é a questão sobre que se pronunciou o aresto de 2008. Com efeito, a existência de uma vinculação sem prazo pode dar-se numa situação específica: a de uma letra ou livrança subscreta em branco, isto é, sem alguns dos seus elementos essenciais e, designadamente, sem a aposição do modo de vencimento. Nesta hipótese, em rigor, não há aval até que sobrevenha o completamento do título, pois que, até esse momento, o documento “não produz efeitos” como letra ou como livrança – e, não havendo aval, não se pode também colocar a questão da sua denúncia. Todavia, se nesse documento existir uma subscrição a título de aval, o subscritor assume por ela um vínculo a que essa subscrição se venha a tornar um aval aquando do completamento do título, e por regra – como ocorreu, aliás, no caso *sub judice* – esse vínculo é assumido expressamente num pacto pelo qual o sujeito aceita o preenchimento em determinados termos. Se num tal caso não for previsto um prazo, o sujeito que se obriga a ser avalista no futuro assume um vínculo duradouro e sem prazo. É, pois, relativamente a este vínculo que pode fundadamente ser colocada a questão de saber se é possível a sua denúncia. A resposta a este quesito impõe um detido exame da problemática da emissão de letras e livranças em branco – prática que se impôs inexoravelmente nos negócios – e das condições em que deve ser admitida, mormente do papel e conteúdo do pacto de preenchimento.



Há, entretanto, que advertir um outro ponto. O Supremo Tribunal começa por aludir explicitamente a denúncia, mas, logo de seguida, refere-se a um específico fundamento desse acto extintivo – em síntese, a cessação da qualidade de sócio que existia à data da assunção do vínculo. Ora, como já sublinhámos, a denúncia não carece de concreto fundamento e este, mesmo que aduzido, não é a causa da extinção, mas, quando muito, permite a antecipação do prazo previsto. A necessidade de fundamentação da extinção de uma relação é própria da resolução, a qual – essa sim – deve ser alicerçada numa circunstância que constitua justa causa e que é ela que permite a extinção. A esta luz, pode questionar-se o preciso sentido em que no AUJ se usa o vocábulo “denúncia” – noutros termos, na medida em que o STJ relaciona a extinção do contrato com uma circunstância que se coloca como justa causa e fundamento do efeito extintivo, e não de mera cessação por não haver prazo ou por antecipação, é pertinente colocar a questão de saber se o Supremo se reporta realmente à denúncia ou se não estará em causa antes a resolução e a possibilidade de aquela específica circunstância poder constituir fundamento de resolução do aval ou, em alternativa, do vínculo decorrente da subscrição em branco<sup>3</sup>. Não se pode olvidar, neste quadro, que a resolução, ao contrário do que é regra na denúncia, é um modo de extinção que vale tanto para relações com prazo como sem prazo.

---

<sup>3</sup> O próprio Acórdão, a certo trecho, ainda que num contexto que não é o da caracterização do mecanismo em causa, parece compartilhar a reserva ao uso de termo denúncia e imputá-lo implicitamente à formulação do recorrente: com efeito, ao discutir a razoabilidade da desvinculação e a posição do portador, refere que este sempre se poderia “opor à denúncia ou à resolução por justa causa, na terminologia que preferimos”.



Ora, convolada assim a “denúncia” em “resolução”, o AUJ passa a ser interpretado no sentido de que a cessação da condição de sócio da sociedade subscritora não é fundamento de resolução do aval. Assim vistas as coisas, é de aplaudir, em via de princípio, a solução declarada pelo AUJ, a qual, aliás, se louva em extensa fundamentação, mobilizada justamente em vista de concluir pela inatacabilidade do aval (e não, note-se bem, do aval em branco) – ainda que não possamos deixar de confessar que a profusão de autores citados e de referências (reflexo de uma tendência recente para converter as decisões judiciais em verdadeiros repositórios de contributos doutriniais, onde nem sempre distingue a citação a título informativo ou para ilustrar confronto de ideias daquela que tem implícita a *autorictas* que o autor merece) tornam com frequência difícil acompanhar e abarcar o exacto sentido da fundamentação.

O aval, dada a sua natureza como obrigação cartular, não é susceptível de resolução, com aquele ou com outro qualquer fundamento. Esta solução, porém, só vale de modo absoluto no plano das relações mediatas. A afirmação e a reserva impõem uma detida análise da natureza do aval como obrigação e dos aspectos mais significativos do regime da obrigação do avalista.

Neste ponto, de novo se pode recentrar a questão naquele que é o quesito mais relevante: não sendo o aval susceptível de resolução, será que igual solução vale para o “aval em branco” e para o poder de preenchimento atribuído por pacto? Em geral, pode questionar-se se aquele que se vinculou nesses outros termos pode, tendo saído da sociedade, desvincular-se, e em que medida, do compromisso assumido, seja por denúncia, seja por resolução que tenha justamente por fundamento essa saída. Ora, veremos, se



esses vínculos forem assumidos sem fixação de prazo, valerá para eles a regra geral da livre denunciabilidade, se bem que nem sempre a aparente ausência de prazo fixado importe a possibilidade de denúncia – tudo dependerá da interpretação do concreto pacto de preenchimento. Mas, havendo prazo a que os subscritores do pacto de preenchimento estão submetidos, o “prometido avalista” está, naturalmente, vinculado por todo esse tempo e pelo preenchimento no âmbito do pactuado, mas pode sempre actuar sobre a prorrogação ou renovação dele, evitado desse modo uma vinculação indefinida, tanto mais estranha e injustificada quanto se destine a subsistir em circunstâncias em que já não tem qualquer poder de controlo sobre o desenvolvimento da relação subjacente (a relação de financiamento). Em qualquer destes casos, é o jogo do decurso do tempo que permite a desvinculação. Quanto ao relevo da cessação, por parte do “avalista” em branco, da sua qualidade de sócio da sociedade financiada e subscritora (também em branco), essa circunstância não é, em geral, justa causa de resolução. Não se exclui, no entanto, que, num caso concreto, possa suceder que tal justa causa resulte do acordo, até por integração de lacuna do negócio, fazendo prevalecer no conteúdo do contrato uma vinculação em conformidade com a boa fé – pela via da integração, a outra parte poderá ser obrigada a aceitar uma garantia alternativa de valor idêntico àquela que havia sido prestada pelo sócio “dissidente”.

Antes de passarmos a desenvolver todos estes aspectos, justifica-se um breve enquadramento do caso concreto submetido a decisão do STJ, à luz dos interesses em jogo.



## 2. O caso *sub judice* e breve perspectiva dos interesses em jogo

O caso que foi submetido ao Supremo é comum na prática dos negócios. Uma sociedade e um banco acordam que, para garantir créditos deste perante aquela, emergentes de contratos de financiamento, a sociedade emita uma livrança em branco, destinada a ser preenchida no futuro, se e quando ocorrer o não cumprimento por parte da sociedade das suas obrigações contratuais e pelos montantes devidos por força do contrato de financiamento. É aquilo a que comumente se chama livrança-caução ou livrança-garantia: embora estruturalmente não estejamos perante uma caução ou uma garantia, a sua existência reforça a posição do banco como credor, sobretudo se, como é comum, à sociedade como “subscritor em branco” se juntarem sócios e (ou) gerentes ou administradores seus como “avalistas em branco” – a função prática desempenhada por um título assim emitido é a de caucionar ou garantir, adicionalmente ao património da sociedade, as dívidas desta. Esta prática é hoje, por regra, acompanhada pela emissão de um documento, assinado por aqueles que obrigam a sociedade, nessa qualidade, e por vezes também pelos sócios e (ou) administradores que assumem vínculos na livrança em branco, pelo qual se atribuem ao banco poderes para proceder ao preenchimento da livrança em branco, dentro de parâmetros especificados.

Ponto é sublinhar que esta é uma prática quase sem exceção no financiamento bancário a sociedades. Ora, não se pode ignorar que ela tem um notável efeito de conjunto sobre os alicerces do nosso ordenamento jurídico privado. Na verdade, o resultado prático que por essa via se alcança é a responsabilidade (de facto) ilimitada de



sócios de uma sociedade anónima ou por quotas perante certos credores: os credores mais fortes (invariavelmente bancos ou sociedades do sector financeiro, as mais das vezes integradas em grupos bancários), fazendo uso de um poder negocial fortíssimo decorrente da dependência que a outra parte amiúde tem daquele crédito, obtêm vantagem sobre os demais credores de uma sociedade de responsabilidade limitada, conseguindo, por via de garantias (em sentido amplo) prestadas para concretos créditos, uma responsabilização do património dos sócios por todos os créditos que concedem. É fácil de ver que isto redundará numa subversão de facto, a favor de alguns credores, do sistema de responsabilidade limitada: a livrança é utilizada como instrumento para contornar na prática o regime que a lei associa aos tipos societários sociedade anónima ou por quotas, permitindo com isso que se atinja uma responsabilização efectiva de sócios por todas as dívidas que aquela sociedade contrai perante aquele credor. Contornar-se-á, por essa via, em benefício de um só credor e com flagrante desigualdade face aos demais, o regime societário da limitação da responsabilidade.

Sempre que a responsabilização decorra de acordos específicos para garantia de créditos concretos, o princípio da liberdade contratual torna inatacável a prática, salvo situações que possam cair sob a alçada de mecanismos gerais que visam justamente impedir o exercício abusivo dessa liberdade. Todavia, esta conclusão não pode obnubilá-la a análise de conjunto do ordenamento jurídico, a que o intérprete e, em particular, o julgador, não se podem eximir, designadamente na apreciação do sentido geral dos diplomas e institutos e na interpretação da lei ou integração de lacunas contratuais. Por outras palavras, o intérprete não pode ignorar uma



prática constante que conduz à subversão de facto do sistema legal de responsabilidade em favor de um só grupo de credores, bem como, independentemente deste efeito, não pode olvidar a gravidade e os perigos do acto de subscrição de título em branco e as suas concretas consequências globais – nas palavras de Ferrer Correia, a emissão de letra em branco, só por si, “constitui um acto cuja gravidade se torna ocioso sublinhar”<sup>4</sup>.

## **II – Aval e denúncia: a obrigação do avalista como vinculação com duração determinada e insusceptibilidade de denúncia**

A letra do AUJ estabelece uma relação (negativa) entre denúncia e aval: o aval não pode ser denunciado. Começemos por examinar o primeiro termo da relação, a denúncia.

A generalidade da doutrina e da jurisprudência têm hoje como assente o princípio da inadmissibilidade de vinculações perpétuas – princípio geral do direito privado, de ordem pública, que vale, pois, tanto no direito comum das obrigações como no direito comercial<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup> FERRER CORREIA, Lições de Direito Comercial, vol. III, Letra de câmbio, Coimbra, Universidade de Coimbra (policopiado), 1975, pág. 133.

<sup>5</sup> Na doutrina, v., por todos e com amplas referências, M. J. ALMEIDA COSTA, Direito das Obrigações, 12.ª ed., Coimbra, Almedina, 2009, pág. 322, C. A. DA MOTA PINTO, Teoria Geral do Direito Civil, 4ª ed. por António Pinto Monteiro e Paulo Mota Pinto, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, pág. 631, ANTÓNIO PINTO MONTEIRO, Direito Comercial. Contratos de Distribuição Comercial, Coimbra, Almedina, 2002, pág. 135, e FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, Direito Comercial Português, vol. I, Coimbra,



Em consequência, não se proscrevendo evidentemente a assunção de vínculos sem prazo, entende-se que estes têm subjacente a possibilidade de serem extintos a todo o tempo – essa extinção faz-se por denúncia, cuja admissibilidade é, portanto, uma consequência ou afloramento daquele princípio<sup>6</sup>. A possibilidade de denúncia de um vínculo duradouro sem prazo filia-se destarte na preservação da essencial liberdade dos sujeitos e, em especial, na inadmissibilidade de vinculações perpétuas ou indefinidas<sup>7</sup>.

Mas, sendo este o seu fundamento geral, decorrem daí duas importantes consequências: por um lado, em linha de princípio, a denúncia não se justifica, porque isso seria contrário às próprias vinculações que o sujeito assumiu livremente, quando os sujeitos se autovincularam por um certo prazo – a fixação de prazo, salvo se excessiva, priva por regra o contraente da faculdade de denunciar; por outro lado, a denúncia é uma faculdade essencialmente livre, que se analisa na simples declaração unilateral de querer pôr termo ao vínculo duradouro, e que não carece de um fundamento específico ou concreta motivação, alicerçando-se singelamente na faculdade de pôr termo a uma vinculação indefinida quanto ao

---

Coimbra Editora, págs. 157 e segs. (com especial enfoque nos afloramentos do princípio no direito comercial).

<sup>6</sup> ANTÓNIO PINTO MONTEIRO, *ob. cit.*, págs. 134-135, e FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *ob. cit.*, pág. 157-158. Outro afloramento do princípio é o de que as vinculações com prazos, mas em que este é considerado excessivo, importam nulidade da estipulação do prazo – ainda que a excessividade deva ser ponderada em termos distintos nas relações civis e nas mercantis: cf., sobre este ponto, FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Direito Comercial, cit.*, pág. 158.

<sup>7</sup> Cf. J. BAPTISTA MACHADO, «*Denúncia-modificação*» de um contrato de agência, in *Revista de Legislação e Jurisprudência*, n.º 3759, págs.185-186.



prazo – o seu fundamento é a impossibilidade de vinculações duradouras indefinidas<sup>8</sup>.

À luz de quanto acaba de ser exposto, condição para que o aval seja susceptível de denúncia é que ele importe uma vinculação duradoura sem prazo definido – ponto é verificar se o regime do aval não se opõe a essa possibilidade. Impõe-se então um rápido olhar sobre o outro termo da relação entre denúncia e aval.

Neste ponto, importa precisar as palavras. O AUJ reporta-se explicitamente ao aval. Numa primeira abordagem, o aval consiste numa obrigação inscrita numa letra ou livrança pela qual um sujeito garante o cumprimento de uma outra obrigação, constante também do título ou cártula. O aval implica assim um documento que se apresenta com os elementos essenciais à existência de uma letra ou de uma livrança, previstos nos arts. 1.º e 75.º da Lei uniforme relativa a letras e livranças (doravante, designada por LULL ou só LU): não há letra ou livrança sem esses elementos, e só há verdadeiro aval enquanto garantia cartular se houver título<sup>9</sup>. O AUJ, ao referir-se sem qualquer reserva ao aval, não pode deixar de ser tomado como referindo-se ao ... aval – e, portanto, ao aval em letra ou livrança completas (em rigor, onde não há ainda letra ou livrança não há, por definição, aval). Aliás, confirmando isto, toda a extensa fundamentação do AUJ se debruça sobre o aval.

Ora, o aval, como, de resto, qualquer outra obrigação cartular, consiste, por natureza, numa vinculação circunscrita no tempo. O ponto não carece, aliás, de especial demonstração. Basta uma

---

<sup>8</sup> ANTÓNIO PINTO MONTEIRO, *Direito Comercial. Contratos, cit.*, pág. 134.

<sup>9</sup> V., sobre este ponto, mais em pormenor, *infra*, III.



rápida leitura do regime da LU para o advertimos. Vejamos.

Toda a letra ou livrança deve conter a data de emissão e a época de vencimento (arts.º 1.º, n.ºs 7 e 4, e 75.º, n.ºs 6 e 3). Nos termos do disposto nos arts. 2.º, I, e 76.º, I, os elementos inscritos nos arts. 1.º e 75.º são essenciais, mas a própria lei exceptua a época de pagamento, o local de emissão, o local de pagamento e o domicílio do sacado ou subscritor, elementos para a falta dos quais indica o modo de suprimento. Assim, se o documento que não contiver a data de emissão não pode, de todo, produzir efeito como letra ou livrança<sup>10</sup>, já a não indicação da época de pagamento não tem esse radical efeito: o título a que falte esse elemento é, por lei, pagável à vista, isto é, vence-se mediante a simples apresentação, que pode ocorrer a todo o tempo (arts. 2.º, II, e 76.º, II, conjugados com o art. 34.º, I, aplicável directamente ou por remissão do art. 77.º, consoante se trate de letra ou de livrança). Ora, além de poder ser pagável à vista, a letra ou a livrança pode conter a fixação de vencimento em dia fixado, a certo termo de data, a certo termo de vista e à vista – estas quatro modalidades de vencimento são previstas taxativamente (arts. 33.º e 77.º da LU)<sup>11</sup>.

Decorre deste regime que o título tem necessariamente um prazo de vencimento (a que se liga um prazo de prescrição) e que a duração dos vínculos deles constantes é delimitada no tempo. É assim, de modo evidente, nos vencimentos em dia fixo e a certo termo de data, mas é assim também nas letras ou livranças pagáveis

---

<sup>10</sup> Deixamos em aberto a discussão sobre se a sanção para a falta se reconduz a uma nulidade ou antes a uma inexistência – em rigor, a solução variará, talvez, consoante os casos (isto é, em função do grau de formação do título).

<sup>11</sup> FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Direito Comercial, cit.*, pág. 260-261.



à vista ou a certo termo de vista, pois que, nestas modalidades de vencimento, a apresentação a pagamento deve ser feita no prazo de um ano após a data de emissão (art. 34.º, I). E, vencido o título, os direitos dele emergentes prescrevem dentro de prazos fixados na lei directa ou directamente a partir do vencimento (art. 70.º). Deste modo, todas as modalidades de vencimento e o prazo de prescrição implicam delimitação temporal dos vínculos cartulares.

Podemos agora concluir este ponto. Na exacta medida em que é, tal como, de resto, todas as outras obrigações cartulares, uma obrigação delimitada no tempo, e não de duração indefinida, o aval está fora do campo típico de aplicação da denúncia. Logo por esta razão, este mecanismo não pode operar como modo de extinção desse vínculo – desse e, em geral, de qualquer obrigação cartular. A idêntica conclusão chegaríamos, aliás, pela invocação da natureza da obrigação do avalista – mas esse percurso, no que à denúncia concerne, não é, de todo, necessário<sup>12</sup>.

### **III – Distinção entre aval e vinculação para aval em letra ou livrança em branco: alcance do AUJ e identificação da real questão jurídica – a denúncia da vinculação emergente do pacto de preenchimento**

Visto que, à letra, o AUJ estabelece uma jurisprudência

---

<sup>12</sup> Vistas as coisas pelo ângulo do regime cambiário, este não seria também conciliável com o funcionamento da denúncia: veja-se o que diremos adiante, *sub. V.*, a propósito da possibilidade de resolução do aval.



incontestável e que, em rigor, a sua pronúncia não se configurava como questão em que os Tribunais superiores estivessem divididos – o Acórdão de 2008, que serviu de fundamento ao recurso ao Pleno, afirmou simplesmente a possibilidade de denúncia dos poderes de preenchimento -, poder-se-ia pensar, tendo em consideração o caso concreto submetido a decisão em 2012, que o AUJ deveria ser interpretado em sentido lato e que onde se lê “aval” se deve ler vinculação para aval em letra ou livrança em branco, com o inerente poder legal ou contratual de preenchimento, e que é a estes que se reporta efectivamente a impossibilidade, proclamada pelo Supremo, de denúncia. Sucede, porém, que nem a letra nem a fundamentação do Acórdão, que se referem sempre ao aval e não ao “aval” em título em branco, dão apoio a uma tal ideia.

A distinção entre aval e vinculação para aval em título em branco é fundamental e não pode ser desvalorizada. Com efeito, na letra ou na livrança em branco com uma assinatura nela aposta para se constituir um aval, antes de a letra ou livrança ser preenchida não há, em bom rigor, título sujeito ao regime especial do direito uniforme e, por isso, não há ainda obrigações e garantia cartulares (isto é, aval): é que o título só se forma com o preenchimento do documento com os seus elementos essenciais e só aí surgem as obrigações cambiárias – tal como é entendimento pacífico e comum na nossa doutrina<sup>13</sup>. Pode ser discutido se, sem o preenchimento,

---

<sup>13</sup> Cf. PINTO COELHO, *Lições de Direito Comercial*, 2<sup>o</sup> vol., fasc. IV, As letras, 2.<sup>a</sup> parte, Lisboa, 2<sup>a</sup> ed., 1955, pág. 33, FERRER CORREIA, *Lições de Direito Comercial*, *cit.*, pág. 134, OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Comercial*, vol. III, Títulos de crédito, Lisboa, AAFDL, 1992, págs. 113-114 e 116-118. – e na linha destes Mestres, também FILIPE



há nulidade ou inexistência ou ainda se o poder de preenchimento deve resultar de um acto atributivo ou decorre da própria lei, mas é indiscutível que o documento que não tem todos os elementos que constituem a letra ou livrança não é ainda um destes títulos e que, por isso mesmo, nessa fase, não há ainda aval, como não há, aliás, qualquer obrigação cartular (ou seja, sujeita ao regime da LU).

Ora, o AUJ – em linha com a forma como a questão havia sido suscitada logo nas comunicações iniciais dirigidas pelo ex-sócio ao Banco, nas quais se pretendia a desvinculação do aval, e provavelmente condicionado pela forma como a questão de direito foi colocada – refere-se expressa e inequivocamente ao aval e não ao “aval” em título emitido em branco, ou, com mais rigor, à subscrição com vista a tomar-se um aval aquando do preenchimento. Do mesmo modo, o Acórdão não alude, ao referir-se à denúncia, ao acordo ou autorização de preenchimento.

Não resta, a toda esta luz, outra conclusão que não a de que o AUJ se circunscreve ao aval, obrigação cartular inscrita em letra ou livrança existentes como tais (isto é, formadas com os requisitos legais) e à possibilidade de desvinculação daquele que dá o aval. A extensa fundamentação do AUJ confirma-o exuberantemente: com efeito, são nele tecidas longas consideração sobre o aval, a natureza da obrigação do avalista, mas não se cura directamente da questão do “aval” em título em branco e da possível extinção dos vínculos daí resultantes. É sempre em vista do aval-acto cambiário que o AUJ

---

CASSIANO DOS SANTOS, *Direito Comercial, cit.*, pág. 254-255. Na jurisprudência, v., desde já, o Acórdão do STJ de 17/4/2008, *in* [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), proc. nº 08A496, bem como o referido Acórdão de 2/12/2008, no qual se afirma, com apoio em OLIVEIRA ASCENSÃO, que antes do preenchimento a “letra” não tem efeito como letra.



se pronuncia.

Sucedo que, se foi este o caminho trilhado pelo Supremo na decisão em anotação, não é essa, a nosso ver, a verdadeira questão jurídica que se coloca em casos como aquele que lhe foi submetido. Debruçando-se sobre o aval, e estabelecendo jurisprudência para ele, o STJ deixou na sombra o verdadeiro problema. Na verdade, se analisarmos o caso que o Supremo teve que decidir para lá da “espuma” criada pela forma pouco clara como a questão foi suscitada, verificamos que o real problema não era propriamente o de saber se era possível denunciar um aval, precisamente porque à data da “denúncia” não havia ainda livrança preenchida e não havia, por essa razão, aval, mas antes a de saber se o sujeito que assinou uma livrança em branco e deu o seu acordo a que ela fosse, no futuro, e em certas circunstâncias, preenchida com o seu aval, e que o fez na condição de sócio da sociedade contraente num contrato de financiamento, tendo ulteriormente deixado de ser sócio, detém a faculdade de extinguir unilateralmente, com esse fundamento, os vínculos emergentes dessa subscrição. É certo que, nas declarações com as quais pretendeu “desvincular-se”, o subscritor se referiu formalmente ao “aval” (“concedi alguns avales pessoais” e “venho solicitar-lhe que retirem o meu aval”), errando assim o alvo. Mas não é menos certo que a situação real é a de celebração de dois contratos de financiamento e de, simultaneamente com eles, terem sido assinadas em branco duas “livranças”, pela sociedade financiada como subscritara e pelo sócio como “avalista”, o que foi acompanhado de acordos de preenchimento, incluídos nos próprios contratos. Ora, apesar da pouco feliz formulação das “denúncias”, não teria sido difícil, pensamos, a interpretação delas no sentido de que se dirigiam efectivamente ao pacto de preenchimento e às



vinculações para aval nas livranças ainda em branco.

Por outro lado, foi justamente ao “aval” prestado em livrança em branco e ao acordo de preenchimento que o Acórdão do STJ de 2/12/2008 se referiu expressamente. Por outras palavras, esse aresto decidiu em relação a isso e não em relação ao aval propriamente dito, admitindo explicitamente a possibilidade de denúncia, em certos termos, da obrigação de garantir na livrança a formar – a esta luz, não podemos deixar de aplaudir a inteligente declaração de voto, quando sublinha não haver real contradição de decisões. Aliás, o Acórdão de 2008 aceita como adquirido que o aval é irrevogável, mas, tendo ele sido dado em branco, assenta em que não há razão para que a vinculação assim assumida não seja susceptível de denúncia até ao momento do preenchimento do título, por esse preenchimento depender e ter subjacente um contrato que se renova sucessivamente e, com isso, a duração da vinculação ao aval se tornar, também ela, indefinida. O aresto não o afirma explicitamente, mas a solução a que chega tem subjacente que a denúncia torna ilícito o preenchimento ulterior do título com o aval, e admite a invocação, em sede de oposição à execução, da correspondente excepção.

Este caminho havia sido aberto por outro Acórdão do STJ, de 8/7/2003, no qual se entendeu que, no plano do pacto de preenchimento, e estabelecido este sem prazo, há que admitir a sua denúncia, com efeito nas relações imediatas<sup>14</sup>

---

<sup>14</sup> www.dgsi.pt, proc. nº 03B2060. Na doutrina, já EVARISTO MENDES, *Aval e fiança gerais*, in *Direito e Justiça*, vol. XIV, 2000, tomo I, págs. 160-161 e 164 e segs., apontava em idêntico sentido.



Todas estas considerações visam retirar uma conclusão dupla: o AUJ circunscreve-se insofismavelmente ao aval, e não se pronuncia, como o haviam feito as decisões anteriores do Supremo, sobre a vinculação em letra ou livrança em branco – isto é, nada estabelece sobre a questão de saber se o sujeito que se vinculou pode, em algumas circunstâncias ou medida, obstar à formação do título tendo-o a si como avalista.

Firmada esta conclusão, podemos passar ao ponto seguinte, relativo ainda à interpretação do exacto sentido do AUJ: este refere-se ao aval, já sabemos, mas será que é exactamente a denúncia que está em causa e que se exclui? É a resposta a este quesito que ensaiaremos já de seguida.

#### **IV – A resolução como modo de extinção de vínculos e a possibilidade, em abstracto, de resolução do vínculo emergente do aval, oponível nas relações imediatas – boa fé e cláusula resolutiva apurada por integração de lacuna contratual**

Ainda no plano da análise dos precisos termos em que a jurisprudência se deve entender uniformizada, outra questão pode e deve ser colocada. Embora se refira a denúncia, a decisão do Pleno das Secções Cíveis do STJ acrescenta que ela não é admissível (mesmo) se o “avalista” era sócio da sociedade “subscritora” e financiada e entretanto cedeu a sua participação social na sociedade “avalizada”.

Ora, já registámos que a denúncia, por natureza, não carece de



fundamentação específica – e que, caso seja aduzido um fundamento ou se configure a necessidade de, em certos contratos com prazo, se verificar uma condição do seu accionamento, não é a circunstância-fundamento que é causa directa do efeito extintivo<sup>15</sup>. Com isto presente, e recordando que a denúncia, pelo seu âmbito de aplicação e natureza, mas também pelo regime do aval, não é aplicável a este, é inevitável a conclusão: ao reportar-se a um fundamento específico que se pode apresentar como a (justa) causa da extinção e ao questionar se, verificado ele, o sujeito se pode desvincular – para mais, sem colocar a questão de haver ou não prazo – o Supremo está a exorbitar do estrito campo de aplicação da denúncia e coloca realmente a questão de saber se aquela circunstância constitui motivo ou justa causa de resolução desses vínculos. Noutros termos, o AUJ coloca-se substancialmente no plano da resolução e da justa causa e não propriamente (apesar das palavras) da denúncia – mas, ainda e sempre, há que o ter presente, o que está em questão é a resolução do aval em sentido próprio.

É pois no plano da sua conclusão quanto à resolução do aval que o AUJ deve ser apreciado. Em bom rigor, convolada a referência à denúncia, o STJ coloca uma questão que, em abstracto, é pertinente: na medida em que a resolução não é privativa de vinculações sem prazo, pode efectivamente questionar-se, de modo fundado, se um aval pode ser objecto de resolução tendo como específico motivo a saída do sócio da sociedade a favor de qual foi prestado.

A resposta dada pelo Tribunal Supremo a esta questão é

---

<sup>15</sup> A razão de ser da extinção é sempre a inadmissibilidade de vinculações sem duração definida ou equiparadas: cf. *supra*, II.



negativa, e merece, em termos genéricos, a nossa concordância. Apomos-lhe, contudo, um aditamento e uma reserva: o aval não é susceptível de resolução com o concreto fundamento apreciado nem com qualquer outro fundamento; porém, essa insusceptibilidade geral verifica-se apenas nas relações mediatas, pois que nada permite excluir que os sujeitos, no caso concreto, estabeleçam acordos que conduzam à resolução dos vínculos emergentes do aval – isto é, circunstâncias previstas em convenções extracartulares podem paralisar o efeito do aval, ainda que apenas sejam invocáveis entre sujeitos colocados nas relações imediatas<sup>16</sup>. Ponto é (ressalvamos sempre) que se tenha presente que o AUJ se refere ao aval em sentido próprio e não à subscrição “em branco” para formar um aval e ao inerente acordo de preenchimento.

A nossa concordância estriba-se em duas ordens de razões. Por um lado, na linha da fundamentação do AUJ, podem ser invocadas razões que se perdem com a natureza do aval enquanto obrigação cartular. Por outro lado, a insusceptibilidade de resolução do aval resulta de razões que radicam no próprio mecanismo da resolução. Começaremos por estas, para dedicarmos àquelas um ponto autónomo.

A resolução, como mecanismo para a extinção de vínculos jurídicos, está, com carácter geral, directamente prevista para os contratos bilaterais<sup>17</sup>. No art.º 801.º, n.º 2, do Código Civil, prevê-se

---

<sup>16</sup> Mantendo-se a inscrição do aval no título, o efeito cartular mantém-se. Referimo-nos a convenções extracartulares porque as obrigações constantes da letra ou da livrança não podem ser condicionadas.

<sup>17</sup> Recordando, pela sua clareza e rigor, o ensinamento de ALMEIDA COSTA, pode reter-se que a distinção entre contratos unilaterais e bilaterais se reporta “ao



a resolução fundada em circunstâncias relativas ao cumprimento dos contratos bilaterais. Esse preceito atribui ao credor a faculdade de resolver o contrato nos casos em que a obrigação se tornou

---

modo como se distribuem as obrigações resultantes do negócio”. Os contratos bilaterais caracterizam-se por deles derivarem obrigações a cargo de ambas as partes, ao passo que os unilaterais geram apenas obrigações para uma das partes: naqueles, a regra é a de que as obrigações das partes estão numa relação de correspectividade e de interdependência, há entre elas um nexu ou sinalagma, na medida em que a obrigação de uma é a razão de ser da obrigação da outra, sendo as obrigações recíprocas ou a contrapartida uma da outra. Entre estas duas categorias, há contratos formalmente bilaterais, por gerarem obrigações para ambas as partes, mas que se aproximam dos puros contratos unilaterais por entre elas não haver um sinalagma ou reciprocidade, e contratos cuja bilateralidade não é simultânea, pois que deles resultam obrigações para uma das partes e só num momento ulterior para a outra – casos que a doutrina acolhe sob a designação de contratos bilaterais imperfeitos. Cf., a citação e as referências em M. J. ALMEIDA COSTA, *Direito das Obrigações*, 12.<sup>a</sup> ed., *cit.*, pág. 361-362. Depois, há que ter presente que há contratos que nascem como bilaterais, mas que a sua própria execução conduz a que, em certa fase, já só haja obrigações para uma das partes: são aqueles em que uma das partes já prestou tudo quanto lhe competia e só a outra parte mantém obrigações para cumprir –há aqui, sem preocupação de rigor, mas de expressividade, uma unilateralidade superveniente. Antes de prosseguirmos, e ainda seguindo de perto o ensino de ALMEIDA COSTA, é fundamental ter presente que, em bom rigor, a qualificação como sinalagmático ou unilateral se reporta às obrigações emergentes do contrato (e à relação que intercede entre elas) e não propriamente ao contrato de onde elas derivam no seu todo e que, portanto, “a qualificação de um contrato como bilateral não implica que todas as obrigações do mesmo decorrentes sejam sinalagmáticas” ALMEIDA COSTA, *ob. cit.*, pág. 361. Sobre o sentido exacto da distinção entre contratos bilaterais e unilaterais, reproduzimos as palavras do Mestre: “portanto, em rigor, o sinalagmatismo concerne mais propriamente às obrigações com essa característica de reciprocidade do que aos contratos de onde derivam” (pág. 321, sublinhados nossos).



impossível, tratando-se de obrigação emergente de um contrato bilateral – faculdade que, por extensão, tem também nos casos em que ocorre incumprimento<sup>18</sup>. A letra do preceito indica esse campo de aplicação sem margem para dúvidas: para haver a faculdade de resolução, a obrigação tem que ter “por fonte um “contrato bilateral”. Trata-se, de resto, da única conclusão conforme com o sentido e a *ratio* do preceito. Quando há duas prestações que, no plano dos interesses, são justificadas uma pela outra, se uma delas não pode ser prestada ou se há incumprimento dela, a outra parte tem a faculdade de proceder à resolução do contrato. É o equilíbrio ínsito no sinalagma contratual que funda a faculdade de resolução dos contratos por impossibilidade ou incumprimento<sup>19</sup> – a resolução é consequência da “crise de cumprimento das atribuições patrimoniais interdependentes” e visa “tutelar na fase executiva da relação contratual o vínculo de interdependência (ou o equilíbrio) entre a prestação e a contraprestação (cada obrigação é não só a causa jurídica da outra mas também a sua razão de cumprimento)”<sup>20</sup>.

É, portanto, aos contratos bilaterais puros que a resolução prevista no n.º 2 do art. 801.º do Código Civil se aplica – como aponta ALMEIDA COSTA, um dos “efeitos [que] resultam ainda do nex

---

<sup>18</sup> “A norma referida prevê directamente o caso de prestação impossibilitada com culpa da parte a ela adstrita. Todavia, a mesma doutrina aplica-se, por interpretação extensiva ou analogia, à situação diversa de incumprimento culposo de prestação impossível” (ALMEIDA COSTA, *ob. cit.*, pág. 1044).

<sup>19</sup> Cf. DAVID MAGALHÃES, *A resolução do contrato de arrendamento urbano*, Coimbra, Coimbra Editora, 2009, pág. 54.

<sup>20</sup> J. C. BRANDÃO PROENÇA, *A resolução do contrato no direito civil. Do enquadramento e do regime*, Coimbra, Coimbra Editora, 1996, pág. 68.



de recíproca interdependência das prestações nos contratos bilaterais” é justamente a aplicação desse preceito<sup>21</sup>.

Não obstante o identificado âmbito de aplicação do n.º 2 do art. 801.º, é certo que a resolução por incumprimento não é estritamente privativa dos contratos bilaterais: casos há, de que se realçam o comodato e o mútuo<sup>22</sup>, de contratos unilaterais ou bilaterais imperfeitos em que a lei admite a resolução. Não se tratando embora, nesses casos, da aplicação do n.º 2 do art. 801.º e da chamada condição resolutiva tácita, mas sim de preceitos especiais, certo é que eles permitem concluir que a resolução por incumprimento não é estritamente circunscrita aos contratos bilaterais e que não há obstáculo definitivo a que a ela se possa recorrer no domínio de vinculações de outra natureza.

Esta conclusão não obscurece, todavia, outra regra fundamental em matéria de resolução: a resolução por incumprimento só pode efectivar-se nas hipóteses tipificadas na lei<sup>23</sup> ou previstas em contrato. Além da resolução legal e do funcionamento da chamada condição resolutiva tácita, nada impede que os contraentes estipulem eles próprios causas de resolução, fazendo uso da liberdade contratual que é princípio fundante do nosso ordenamento jurídico-privado. Mas a resolução terá necessariamente que se fundar em circunstâncias que a lei ou o contrato reconheçam como justa causa.

---

<sup>21</sup> ALMEIDA COSTA, *ob. cit.*, pág.366-367.

<sup>22</sup> Cf., sobre o ponto, BRANDÃO PROENÇA, *cit.*, pág. 69 e segs. e 87 e segs., e VAZ SERRA, *Resolução do contrato, cit.*, pág. 169 e segs.

<sup>23</sup> P. ROMANO MARTINEZ, *Da cessação do contrato*, Coimbra, Almedina, 2005, pág. 130.



Não são essencialmente distintas as conclusões que se retiram da análise do âmbito de aplicação do outro caso de resolução previsto no Código Civil. Com efeito, a resolução pode também ter lugar por força de uma alteração superveniente das circunstâncias que fundaram a decisão de contratar (art. 437.º do Código Civil). Trata-se, aí, de permitir a extinção de vínculos jurídicos nos casos em que se dá uma “turbação da equivalência” que torne a relação uma “grosseira não relação”, fazendo-se a apreciação da exigência das obrigações à luz da boa fé e dos riscos próprios do contrato<sup>24</sup>. Ora, se é no quadro dos contratos bilaterais que a aplicação deste instituto cobra sentido pleno, todavia a doutrina assinala que ele não é estritamente aplicável a contratos bilaterais<sup>25</sup>. Também por esta via não há obstáculo definitivo, sempre vistas as coisas apenas pelo lado da resolução e do seu campo de aplicação, à extinção de um vínculo unilateral, como são os vínculos cartulares, por resolução – ponto será que haja uma alteração das circunstâncias que preencha os pressupostos daquele art. 437.º Nem, articulando isto com o que se disse antes, se pode excluir que, no âmbito da sua liberdade de estipulação, os sujeitos prevejam contratualmente que certas alterações das circunstâncias constituem justa causa de resolução.

A ponderação do regime especial do direito mercantil permite conclusões similares – não obstante esse regime não ser rigorosamente coincidente, quanto às circunstâncias em que se

---

<sup>24</sup> As expressões citadas são de Larenz: cf. C. A. DA MOTA PINTO, *Teoria, cit.*, pág. 611.

<sup>25</sup> C. A. DA MOTA PINTO, *Teoria, cit.*, pág. *cit.* 611.



admite a resolução, com o do direito civil<sup>26</sup>. Desde logo, no que respeita ao campo de aplicação da resolução, as coisas não diferem substancialmente no regime das relações mercantis. Na falta de preceitos mercantis de aplicação geral, é no art. 30.º do DL 178/86, que regula o contrato de agência, que encontramos o preceito que pode servir de matriz ao regime da resolução nos contratos comerciais. Ora, o contrato de agência é, por essência, um contrato marcada e continuamente bilateral, que se caracteriza precisamente por as obrigações correspectivas umas das outras e por serem devidas ao longo da sua execução<sup>27</sup>. Permite-se aí a resolução, quer fundada em incumprimento, quer com base em circunstâncias objectivas distintas do incumprimento, em termos que se podem estender a outros contratos mercantis bilaterais<sup>28</sup>. A extensão do mecanismo a actos de comércio que sejam contratos unilaterais, ou que, no momento que se considera, já só têm obrigações para um dos lados, e, até, a vínculos unilaterais, quando admitidos, em termos similares àqueles que valem no direito civil, não pode ser excluída – ainda que a aplicação dos pressupostos desta alínea fora do âmbito dos contratos não se afigure fácil, na exacta medida em que para a resolução é necessário que se torne impossível ou gravemente prejudicada a realização do “fim

---

<sup>26</sup> Subjacente ao que se diz no texto – ainda que não central ou essencial para as suas conclusões – está a ideia de que às relações comerciais se aplica, em primeira linha, o direito comercial, e que há, por via disso, um regime próprio de direito mercantil sobre a extinção dos contratos e em especial sobre a relação: v. FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Direito Comercial, cit.*, págs. 125 e segs. e 157 e segs.

<sup>27</sup> Cf. ANTÓNIO PINTO MONTEIRO, *Direito Comercial. Contratos, cit.*, pág. 94.

<sup>28</sup> Assim, ANTÓNIO PINTO MONTEIRO, *Direito Comercial. Contratos de Distribuição Comercial, cit.*, págs. 66-67 e 129-130.



contratual”. Por outro lado, também, neste domínio nada obsta a que os sujeitos, ao abrigo da liberdade contratual, estabeleçam casos de resolução que confirmem ou alarguem os previstos na lei.

Em síntese, no que ora nos interessa: vistas as coisas pelo prisma da resolução como mecanismo extintivo de relações jurídicas, não há obstáculo definitivo a que ela tenha lugar em relação a vinculações unilaterais, desde que essa possibilidade resulte da lei ou de contrato. Nada impede, assim, que o aval, que, como obrigação cartular, se caracteriza pela unilateralidade, seja objecto de resolução.

Há, neste ponto, um importante reparo a fazer. A resolução fundada em previsão contratual tanto pode resultar de cláusula colocada pelas partes no contrato como ser fixada por integração de lacuna que se apure existir no clausulado contratual. Noutros termos: a simples circunstância de não estar fixada num contrato uma dada causa de resolução ou de as partes não terem de todo regulado a matéria da resolução não permite, sem mais, a conclusão de que não há disciplina contratual sobre esse ponto. Com efeito, se por interpretação do contrato (das suas cláusulas e do seu sentido geral, bem como dos específicos objectivos prosseguidos pelas partes), se concluir que o ponto foi omitido não por as partes terem tido em vista a aplicação do regime legal mas porque simplesmente incorreram numa lacuna, ou seja, se se concluir que as partes não trataram o ponto mas que o deveriam ter tratado, na lógica regulativa do contrato, se este tivesse sido concluído de forma completa – numa frase só, se o próprio contrato, por interpretação, revelar que as partes não disciplinaram a matéria mas que o teriam feito se tivessem figurado a necessidade de a prever e que afastaram expressa ou tacitamente a aplicação do



regime legal supletivo<sup>29</sup> – então deve proceder-se à integração da lacuna do contrato, nos termos definidos no art. 239.º do Código

---

<sup>29</sup> A nosso ver, a aplicação do regime supletivo, assentando no seu não afastamento pelas partes – direito supletivo é precisamente aquele que pode ser afastado – é uma questão de interpretação do contrato e das declarações das partes: por esta, ou se conclui que as partes não o afastaram, e não há questão de integração, salvo se o próprio direito supletivo não regula o ponto, ou, ao invés, se conclui que o direito supletivo não foi querido pelas partes (ou porque foi afastado explicitamente ou porque contraria o sentido das disposições das partes), no exercício da sua autonomia privada, caso em que fica a lacuna (portanto, mesmo no caso de existir direito supletivo). Haverá, por outro lado, que distinguir o direito supletivo aplicável especificamente ao tipo contratual do direito geral. A toda esta luz, interpretamos o art. 239.º, ao referir-se, logo no seu início, a “falta de disposição especial”, neste sentido: o preceito estabelece aí a hipótese em que se recorre à integração, e ela é a de não haver disposição especial aplicável após se ter procedido à interpretação do contrato, isto é, nem há regra pactuada nem se aplica preceito supletivo especificamente vigente para o caso, por as partes o terem afastado. Exemplo flagrante do jogo excessivo do direito supletivo podemos enxergá-lo na aplicação directa do direito supletivo aplicável apenas por analogia – não vemos que seja razoável vincular as partes a preceitos que só por analogia são aplicáveis (outra coisa se poderá dizer dos preceitos imperativos). Nem há aqui qualquer desvalorização do direito supletivo: este vale na medida em que pela sua natureza deve valer – enquanto as partes não o querem afastar; por outro lado, na integração da lacuna, dada a prevalência da boa fé e o papel do direito supletivo na determinação desta, as soluções nele consagradas poderão inspirar a norma determinada por ponderação da boa fé. Também por aqui aflora a ideia de que interpretação e integração não estão radicalmente separadas mas representam um *continuum* (que se manifesta também no apuramento da vontade hipotética, a qual tem que ser feita com base nas cláusulas efectivas...). Sobre o tema, fazendo apelo a LARENZ, assumindo precisamente que o direito dispositivo pode ser afastado e proceder-se à integração, em nome da autonomia privada, PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, Teoria Geral do Direito Civil, 6ª ed., Almedina, Coimbra, 2012, pág 561-562.



Civil, e fica prejudicada a aplicação de regime legal que não seja imperativo. Num contrato ou relação mercantil, as previsões podem também, naturalmente, ser objecto de integração, nos termos gerais, com as especificidades que se devem assinalar à integração no domínio mercantil<sup>30</sup>.

Aplicando estas considerações ao caso e ao sentido da uniformização da jurisprudência proclamado pelo AUJ, não se pode concluir, sem mais, da circunstância de nada ter sido estipulado quanto a “restrições ou limitações” ao aval, na livrança ou noutra sede, que elas não existem, ainda que o regime das obrigações cartulares possa ter por consequência que essas estipulações são irrelevantes relativamente ao aval – ao menos nas chamadas relações mediatas.

Em face destas considerações, impõe-se concluir que, pelo lado da resolução, não há obstáculo definitivo a que obrigações constantes de letra ou livrança, e em especial o aval, apesar de serem unilaterais, sejam susceptíveis de resolução, quer fundada em incumprimento de obrigações, quer em alteração das circunstâncias. Podem ser previstas por acordo causas de resolução que se reflectam no aval e a possibilidade de resolução pode até impor-se por via de integração de lacuna contratual. É, por isto, imperioso enfrentar o outro lado da questão: há, no regime cartular, impedimento à aplicação desse mecanismo extintivo?

---

<sup>30</sup> E que são a consideração dos específicos interesses que gravitam à volta das relações mercantis e a específica feição nelas do próprio princípio da boa fé: v., sobre isso, FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Direito Comercial Português*, cit., págs. 44 e segs. e 189 e segs..



Aqui chegados, poderá argumentar-se, de imediato, que a especificidade do regime das leis uniformes, e mormente a característica da abstracção que informa as obrigações cartulares e em especial o aval, impede a resolução dos vínculos cartulares. Apreciaremos detidamente a questão no número seguinte, no qual concluiremos que, de facto, o regime cartular é incompatível, em geral, com a possibilidade de resolução dos vínculos. Contudo, deve observar-se desde já que esta objecção tem um limite à partida: o regime cartular só funciona em pleno – isto é, só é desencadeado – a partir do momento em que o título entra em circulação. É a presença de um credor que é portador mediato – isto é, que não participou na mesma convenção executiva<sup>31</sup> – que justifica o regime especial, que é, no essencial, um regime fortemente inspirado na tutela do portador que é terceiro de boa fé<sup>32</sup>.

Assim sendo – e como quer que se formule a regra: isto é, quer se diga que a letra e a livrança não são abstractas as relações imediatas, quer se diga que, por razões práticas, a abstracção não funciona ou é paralisada nessas relações, a consequência prática é idêntica – podemos dar um passo mais. Também pelo lado dos títulos de crédito e do seu regime, nada impede que possa haver causas de resolução de vínculos assumidos em letra ou livrança, resultantes do regime legal ou fixadas extracartularmente, ainda que o regime cartular limite a sua invocação às relações imediatas. Aliás, no que especificamente respeita ao aval, este, mesmo sendo uma obrigação sujeita ao regime especial da LULL, não deixa de

---

<sup>31</sup> Sobre o nexo entre a distinção entre relações imediatas e relações imediatas e a convenção executiva, v. FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *ob. cit.*, pág. 275 e segs..

<sup>32</sup> V., sobre isto, FERRER CORREIA, *ob. cit.*, págs. 11-12.



estar sujeito ao regime geral do direito das obrigações (e especialmente aos preceitos sobre a fiança) que não se revelem incompatíveis com o direito cambiário<sup>33</sup>. Valem, pois, os princípios gerais que conformam estes sectores do ordenamento.

A questão, é, assim, a de saber se a “saída da sociedade” pode consubstanciar justa causa de resolução do vínculo assumido pelo aval, no plano das relações imediatas. Neste plano, há que ponderar os termos da relação cartular e da lei, mas sobretudo as convenções extracartulares e a relação subjacente – já que esta pode reflectir-se naquela.

Tendo em consideração a lei, a resposta ao quesito é inequívoca: não há qualquer previsão específica que permita a resolução do aval especificamente no caso de saída de sócio. Deste modo, em face da lei, a circunstância apenas poderá relevar se se verificarem em concreto os pressupostos da resolução por incumprimento ou da resolução por alteração superveniente das circunstâncias – e, na medida em que a relação subjacente seja uma relação mercantil, como será comum nestes casos, estará em questão a aplicação do regime especial de direito comercial inscrito no art. 30.º do DL 178/86<sup>34</sup>. Ora, tendo em vista o caso decidido pelo Acórdão, por ser paradigmático, havendo uma relação de dependência entre a relação subjacente, por regra um contrato de financiamento, e a emissão da livrança, pode muito bem suceder que um incumprimento pelo banco constitua justa causa de resolução do

---

<sup>33</sup> Afirmação que resulta das regras gerais das relações entre direito geral e direito especial e que é explícita, por exemplo, no referido Acórdão do STJ de 2/12/2008 (n. 4).

<sup>34</sup> Cf., sobre as diferenças entre os dois regimes, *supra*, IV.



aval – mas, naturalmente, nesse caso não é a saída da sociedade, em si mesma, que funciona como causa da extinção do vínculo: o avalista pode aproveitar o incumprimento para resolver o aval, se o fizer nas relações imediatas, mas, nesse caso, a circunstância de ter deixado de ser sócio não tem relevo autónomo. Não se vislumbra, portanto, que a invocação desse facto possa, sem mais, permitir ao avalista preencher os pressupostos legais da resolução por incumprimento.

É certo que as circunstâncias se alteram. O sujeito, tendo deixado de ser sócio, já não retirará, salvo casos especiais, qualquer vantagem da manutenção do contrato garantido. Acresce que ele perdeu a possibilidade de influenciar o comportamento sociedade no cumprimento do contrato ou, pelo menos, de o controlar. Mas é certo também que o evento não era imprevisível (bem pelo contrário) e que o banco deu crédito à sociedade tendo em conta a “garantia” resultante do compromisso do sócio e que esse é, normalmente, um pressuposto do negócio. Por estas razões, cremos que está afastada também a possibilidade de, salvo situações excepcionalíssimas, sustentar a verificação de uma perturbação tão grave do equilíbrio da relação que permita a subsunção na hipótese do art. 437.º do Código Civil e que estará ainda fora de causa a aplicação (que seria por analogia), em concreto, da alínea *b*) do art. 30.º do DL 178/86. A saída do avalista do grémio social da sociedade subscritora e financiada não é, portanto, uma circunstância que, por si só, e no plano da lei, constitua justa causa de resolução, também por esta via.

Resta a hipótese de a circunstância se apresentar como justa causa contratual – por exemplo em casos em que das negociações havidas resulta o seu relevo e em que se firmou acordo específico e



em que haverá, portanto, estipulação sobre a matéria, susceptível de invocação nas relações imediatas.

Na generalidade dos casos, não haverá, todavia, qualquer estipulação sobre a saída da sociedade. Neste caso, há ainda que contar, nos termos já expostos<sup>35</sup>, com a possibilidade de ser possível concluir pela existência de lacuna do contrato em que foi acordada a prestação do aval e de previsão relativa à resolução ser considerada nele incluída por via de integração: se, interpretado o contrato, se concluir que as partes não trataram o ponto por não o terem figurado e que tiveram em mente o afastamento do regime legal supletivo, proceder-se-á à integração da lacuna. Esta implica que se apure a cláusula que as partes teriam estabelecido se tivessem previsto o ponto omissivo, dentro da lógica regulativa do contrato, e, simultaneamente, que se determine o regime que valeria por aplicação dos ditames da boa fé (art.º 239.º do Código Civil), postergando-se sempre a solução que resulte da vontade hipotética se esta se revelar insustentável à luz da boa fé<sup>36</sup>.

Diante desta preponderância da boa fé como critério de fixação do teor do contrato em caso de lacuna, o quesito que se segue é claro: num tal caso, em que não há, sequer, direito supletivo especificamente aplicável, qual seria então a cláusula contratual conforme com a boa fé em matéria de resolução dos vínculos e de saída do sócio da sociedade?

---

<sup>35</sup> Cf. o que se disse *supra*, neste ponto.

<sup>36</sup> Realçando justamente a prevalência da boa fé na determinação do regime contratual, v. PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *Anotação ao art. 239.º*, Código Civil Anotado, vol. I, 4.ª ed., Coimbra.



A boa fé não é determinada, é sabido, em função de quaisquer crenças subjectivas: deve, antes, consistir num critério de solução que se deduz do sentido do ordenamento jurídico no seu todo e que se apoia nas valorações que o intérprete pode retirar dos preceitos que regem, em particular, o sector de regulamentação em que a relação se coloca<sup>37</sup>. No caso, sendo a prestação do aval prevista numa operação de banco, a relação é mercantil. Pois bem. O intérprete tem ao seu dispor, no âmbito do direito comercial, um preceito que, além de ter uma virtualidade aplicativa que não se restringe ao contrato para o qual está previsto, contém uma solução que é uma emanção positiva do princípio da boa fé nas relações mercantis. Temos em mente o regime estabelecido no art. 11.º do DL 148/85, sobre o contrato de locação financeira. Neste contrato – também ele um contrato de financiamento<sup>38</sup> – o locador financeiro, em face de uma cessão da posição contratual por parte do locatário no quadro de uma transmissão da empresa, apenas pode obstar à transmissão “provando não oferecer o cessionário garantias bastantes à execução do contrato”. O preceito impõe, assim, ao locador financeiro que aceite uma mudança do locatário-devedor,

---

<sup>37</sup> Invocando Manuel de Andrade, “o legislador, ao editar as normas supletivas, não raro aproveita o silêncio das partes para fazer prevalecer o seu critério de justiça contratual ou até para dar satisfação a exigências sociais doutra ordem”: MANUEL DE ANDRADE, *Teoria Geral da Relação Jurídica*, vol. II, Coimbra, 1972, pág. 325. Cf., sobre o ponto, na óptica do direito comercial, FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Direito Comercial Português*, *cit.*, pág. 189-190. Em geral, sobre a boa fé, v., por todos, A. MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil Português*, I, tomo 1, 4ª ed., Coimbra, 2012, págs. 958 e segs.

<sup>38</sup> Sobre o contrato de locação financeira como um contrato de financiamento, não obstante a designação “locatícia”, cf. FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Direito Comercial*, *cit.*, pág. 383 e segs.



caso o novo contraente dê garantias bastantes à execução do contrato – só se não for assim ele poderá obstar à alteração subjectiva. Noutros termos: se o cessionário e novo devedor se apresentar como um devedor que oferece condições de cumprimento idênticas ou melhores do que as do primitivo contraente, o financiador não pode impedir a transmissão. Esta regra flui, manifestamente, daquilo que é a boa fé nas relações mercantis e, em especial, no sector financeiro.

Ora, à luz do critério de que esta regra é afloramento, deve entender-se que é imposta pela boa fé – e que se impõe mesmo a uma vontade hipotética noutro sentido – uma cláusula em que se permite a extinção por resolução do aval no caso de o avalista ter deixado de ser sócio da sociedade financiada e de esta, por si ou por outrem, oferecer uma garantia alternativa que dê “garantias bastantes à execução do contrato”. Por outras palavras, a terem previsto a hipótese, e à luz da boa fé mercantil tal como ela aflora no preceito mencionado, as partes não poderiam ter deixado de colocar como causa de extinção do aval a saída do avalista da sociedade subscritora e financiada, embora condicionada a que seja oferecida garantia substitutiva de idêntico valor.

Esta solução – cujos pressupostos não se terão verificado no caso, pois que o “avalista” se limitou a invocar a saída da sociedade e terá sido pretendida a pura e simples extinção da “garantia” – impõe-se por força da boa fé, tal como ela se deduz do nosso ordenamento mercantil, enquanto disciplina incluída no contrato por via de integração de lacuna. Apenas nestes limites, e sempre no caso concreto, é possível a resolução do aval – cujo efeito se confinará, registre-se de novo, às relações imediatas, pois que, como veremos já no ponto seguinte, o regime do aval, nas relações



mediatas, é em absoluto contrário à possibilidade de resolução. A doutrina fixada pelo AUJ não obsta a esta solução: nos casos em que faz parte do contrato, ainda que por integração, uma cláusula que permite a resolução, então é claro que o aval não foi prestado “de forma irrestrita e ilimitada” e que a estipulação contratual, ainda que exterior ao título, nas relações imediatas, terá que prevalecer – justamente porque nesse âmbito não há (ou não funcionam) literalidade e abstracção.

#### **V. Natureza jurídica do aval e insusceptibilidade de resolução**

Impõe-se agora analisar a questão da resolução do aval sob o ângulo da obrigação que dele resulta. Subscrevemos, sem reservas, reiteramo-lo, a doutrina expressa no AUJ, a qual, aliás, vale para lá do fundamento referido pelo Supremo: não é possível a resolução do aval, qualquer que seja a circunstância em que ela se possa louvar.

A impossibilidade de resolver o vínculo emergente do aval não se estende, todavia, às relações imediatas. No plano destas, no qual podem valer e ser invocadas convenções extracartulares, podem ser convenionadas causas de resolução do aval. Por outro lado, a fundamentação (extensa) em que o STJ se louva, sobretudo no que respeita à natureza jurídica e ao regime da obrigação do avalista, merece-nos algumas reservas. Passamos a expor de imediato a ressalva e as reservas que acabamos de enunciar.



## 1. O aval como obrigação cartular: natureza jurídica e regime – abstracção, autonomia e acessoriedade

Todas as obrigações cartulares são regidas pelos princípios da literalidade e abstracção, que, no entender comum da doutrina, estão inscritos no art. 17.º da LU. A doutrina clássica reúne essas duas características de regime sob a designação geral de autonomia – fala-se, então, de autonomia das obrigações cartulares num primeiro sentido, relativo à natureza das próprias obrigações emergentes do título, distinto de outro sentido, em que a autonomia se reporta antes ao direito sobre o título<sup>39</sup>. Ora, também a obrigação do avalista é caracterizada comumente como obrigação autónoma. Significa isto que essa obrigação é literal e abstracta, como as demais obrigações cartulares, ou que, além disso, tem características de regime específicas, que vão para lá dessas características gerais?

A resposta à questão posta implica a compreensão do exacto sentido da literalidade e da abstracção. A literalidade exprime a regra segundo a qual as obrigações cartulares têm o seu conteúdo fixado pelos precisos termos com que se apresentam no título, sendo irrelevantes para a sua determinação convenções extra-cartulares, vícios da vontade ou divergências entre a vontade e a declaração e, em geral, quaisquer elementos exteriores ao documento. A abstracção significa que a obrigação cartular não é afectada por circunstâncias que sejam relativas ao negócio que lhe deu causa e que excepções fundadas na chamada relação subjacente não são relevantes para questionar ou fixar a existência,

---

<sup>39</sup> Cf. FERRER CORREIA, *ob. cit.*, págs. 67 e segs. e 76 e segs.



validade ou termos em que é exigível a obrigação.

A abstracção das obrigações cartulares ou cambiárias identifica-se justamente com o sentido em que, em matéria de garantias, se fala de autonomia. Com efeito, quando, na doutrina, se qualifica uma determinada garantia como autónoma, está-se a exprimir que ela não é afectada por excepções fundadas na relação garantida – a qual corresponde, nos títulos de crédito, à relação subjacente. É neste sentido, por exemplo, que se designam certas garantias bancárias por garantias autónomas<sup>40</sup>.

Ora, todas as obrigações cartulares, com excepção da obrigação principal, são, em sentido amplo, obrigações de garantia. Na verdade, na letra, quer o sacador quer os endossantes assumem a obrigação de pagar a letra se o sacado não aceitar ou se, fazendo-o, não pagar, ao passo que na livrança os endossantes se obrigam a pagar caso o subscritor não o faça. A feição de garantia dessas obrigações exprime-se num ponto de regime preciso e inequívoco: nos termos do art. 47.º, quer o sacador, quer o aceitante (e o subscritor, na livrança), quer os endossantes, quer o avalista são responsáveis solidariamente e, em moldes que não são objecto de

---

<sup>40</sup> Em geral, negócio abstracto é aquele que não tem causa – e que se contrapõe a negócio causal, que é aquele que tem uma causa que o explica e justifica o seu surgimento, ainda que possa não se projectar nele em termos de regime: precisamente assim, M. J. ALMEIDA COSTA/A. PINTO MONTEIRO, *Garantias bancárias*. O contrato de garantia à primeira solicitação, *sep.* da *Colectânea de Jurisprudência*, T. V, 1986 pág. 21, 2ª coluna. Estes autores identificam justamente a autonomia com a circunstância de a obrigação [os autores reportam-me à garantia autónoma] “«abstrair» das vicissitudes do contrato base”, o que “significa apenas que esta, diferentemente da fiança, não é acessória, antes autónoma –o que não significa, porém, que seja negócio abstracto, sem causa”.



distinção, para com o portador – este não tem sequer que observar qualquer ordem (art. 47.º, I e II) e qualquer desses obrigados tem que pagar a letra (ou a livrança) e é, por isso, responsável pelo pagamento dela – isto é, todos os obrigados cambiários são responsáveis pelo pagamento da letra – sem prejuízo de a medida das responsabilidades ser fixada de modo distinto para cada um. Por ser responsável pelo pagamento do título, e por haver medidas diferentes, aquele que pagou e não é o obrigado principal, tem direito de regresso contra os outros obrigados (art. 47.º, III) – isto é, caso um dos obrigados que não o aceitante ou subscritor pague a letra ou a livrança, ele terá direito de acção contra todos os que se situarem para trás dele na linha de transmissões do título, incluindo, na letra, o sacador, o qual já só pode agir contra o aceitante, se este existir. Em sentido lato, eles são garantes do pagamento da letra ou livrança pelo obrigado principal (ou seja, por aquele que promete pagar ou que se obriga diante da ordem dada pelo sacador).

O avalista, que, por disposição da lei uniforme (art. 32.º, I), se obriga a pagar nos mesmos termos em que está obrigado um dos obrigados cambiários, assume, quando se obriga, uma dupla obrigação de garantia: ele não só responde como todos os demais obrigados, garantindo o pagamento da letra ou da livrança pelo aceitante ou subscritor, como assume uma obrigação de garantia em sentido específico, porquanto garante o pagamento da letra ou livrança por um determinado obrigado, obrigando-se nos mesmos termos que ele (na falta de indicação do obrigado por quem se dá o aval, este entende-se dado pelo sacador, na letra, e pelo subscritor, na livrança). O avalista fica, por isso, simultaneamente investido nos direitos que o garantido teria se tivesse pago e no direito de regresso contra ele (art. 32.º, III): o primeiro aspecto aproxima o



aval das outras obrigações cartulares, ao passo que o direito de acção contra o avalista é próprio das obrigações de garantia. É precisamente por se tratar de uma garantia que o aval deve indicar a pessoa a favor de quem é dado, e que a lei, em caso de omissão, cura de suprir a falta.

O aval é, assim, uma obrigação de garantia *sui generis*, por ser simultaneamente garantia e cartular, e que, tal como as obrigações de todos outros obrigados cartulares, se reconduz à obrigação de pagar a letra ou livrança – é justamente por ser uma garantia que a medida e extensão da obrigação de pagar do avalista se mede pela obrigação do avalizado, o qual, na qualidade de garantido, responde, por sua vez, perante o dador de aval.

Neste sentido, como qualquer obrigação de garantia, a obrigação do avalista constitui uma obrigação própria, mas que não se distingue qualitativamente das demais obrigações cartulares. Não se vê, neste plano, fundamento para distinguir o aval das outras obrigações cartulares.

Pois bem. Vistos os pontos de contacto entre o aval e as demais obrigações cartulares (como todas as restantes, o aval distingue-se das obrigações principais, na medida em que são os obrigados por estas que têm que pagar o título, em última instância), estamos já em posição de perceber o sentido da caracterização do aval como obrigação autónoma. Todas as obrigações cartulares, aval incluído, são autónomas: com isso, exprime-se a regra segundo a qual a obrigação do avalista, como as outras obrigações cartulares, não é afectada por circunstâncias extrínsecas, e, em especial, por circunstâncias emergentes da relação que lhe deu causa – e, portanto, exprime-se com essa qualificação aquela que é uma



característica geral das obrigações cartulares.

No entanto, na medida em que o aval constitui também uma garantia em sentido próprio, a autonomia exprime, a mais disso, a feição particular que a autonomia (ou abstracção) assume numa verdadeira garantia. Na verdade, como obrigação cartular, o aval está sujeito à norma geral do art. 17.º da LULL, aplicável directamente à letra e, por remissão do art. 77.º, aplicável também à livrança. Na medida em que este preceito consagra o princípio da abstracção, a obrigação do avalista é abstracta – isto é, se quisermos também abranger a literalidade e exprimi-lo numa só palavra, é autónoma. Quer dizer, as excepções exteriores ao título, e, em particular, as causais, não relevam. Sucede que, como é ele próprio simultaneamente uma obrigação cartular e uma garantia, o aval tem não apenas uma causa remota, similar àquela que existe nas outras obrigações cartulares e nas garantias em geral, e que é a relação subjacente em que participa o avalizado – esta é a causa última do aval, na exacta medida a em que é ela que justifica a obrigação avalizada e, por isso, a prestação do próprio aval. O aval tem ainda uma relação subjacente directa, que constitui a sua causa directa ou próxima, e que é a própria relação de garantia – isto é, o acordo que se reconduz materialmente, num quadro de obrigações cartulares, ao acordo do avalista em prestar o aval e em subscrever o título para reforçar a obrigação do avalizado. Ora, por ser uma garantia cartular de uma outra obrigação cartular, o aval tem ainda subjacente, entre uma e outra das causas, a própria obrigação cartular garantida (o saque, o aceite, a subscrição, o endosso). Dada a sua dupla natureza, o aval tem duas causas e duas relações subjacentes: a obrigação cartular garantida e a relação subjacente em que participa o avalizado.



É precisamente esta dupla relação causal que o regime do aval exprime. A obrigação do avalista, como toda a obrigação cartular, é abstracta, isto é, é imune a excepções causais. Ora, isto significa, no que ao aval especificamente respeita, que o avalista não se pode eximir a honrar o aval invocando quer excepções fundadas na relação causal (subjacente) em que foi parte o avalizado, quer excepções relativas à própria relação cartular garantida, isto é, excepções fundadas na obrigação cartular que o aval garante. Neste sentido, a autonomia não é mais do que a característica geral das obrigações cartulares, a abstracção, estendida e adaptada à peculiar feição do aval como garantia própria de um título de crédito: a autonomia, quando referida ao aval, exprime a extensão da abstracção quer ao nexa entre a relação de aval e a relação subjacente em que participa o avalizado, quer ao plano da relação do aval com a obrigação cartular do avalizado. A autonomia, neste sentido, corresponde à abstracção cambiária vista na óptica de uma garantia em sentido próprio que é simultaneamente garantia e obrigação cartular, reflectindo ainda outras características fundamentais das obrigações dessa natureza – a literalidade e a independência recíproca. Em síntese, e no plano do regime, a ideia de autonomia exprime que o aval não pode ser posto em causa com fundamento em quaisquer excepções causais, abrangidas aqui tanto as excepções relativas à relação em que participa o avalizado como as relativas à própria relação de aval – o aval vale por si, e a obrigação do avalista mantém-se ainda que a própria obrigação do avalizado não valha. Consequentemente, a obrigação do avalista não é essencialmente acessória (só o é limitadíssimamente, no caso de vício de forma da obrigação avalizada), ao contrário da do fiador civil ou comercial, o qual pode não só usar os meios de defesa do afiançado como também poderá paralisar a sua obrigação com



vícios da própria obrigação afiançada<sup>41</sup>, e é uma obrigação própria, que não depende da obrigação garantida – sem deixar, por isso, de ser uma garantia (do mesmo modo que, por exemplo, uma garantia autónoma se apresenta como uma obrigação própria)<sup>42</sup>.

Em conclusão, ao aval aplica-se o regime, que vale para todas as obrigações cartulares, inscrito no art. 17.º: a obrigação do avalista é abstracta e literal. Na medida em que ele é uma garantia, esse regime contém especificidades – que são exprimidas, na Lei Uniforme, pelo art. 32.º Ora, a literalidade e a abstracção impedem o funcionamento de quaisquer circunstâncias exteriores ao título e, portanto, de quaisquer causas de resolução: o regime uniforme não as contempla e elas não podem ser convencionadas. Por esta razão, a resolução não é compatível com o regime do aval.

A autonomia (ou abstracção e literalidade) não é, todavia, plena. Como ela se dirige a proteger o portador (credor cartular) e a circulação, o princípio da autonomia não vale sempre que essa tutela não se justifica: desde logo, não vale se a obrigação garantida é nula por vício de forma, ou seja, quando há uma falta na sua formação e exteriorização que é patente, de tal modo que pode ser percebida pelo portador, o qual, nessa circunstância, não pode confiar nem na obrigação viciada nem naquela que a garante<sup>43</sup>. Por

---

<sup>41</sup> No sentido de que é a autonomia ou abstracção que explica a posição do avalista e de qualquer interveniente na letra e, em especial, o regime do art. 32.º-II, v. PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Direito Comercial*, Coimbra, Almedina, 2012, págs. 329-330.

<sup>42</sup> V. M. J. Almeida Costa/A. Pinto Monteiro, *ob. cit.*, pág. 20, 1ª coluna.

<sup>43</sup> Para mais desenvolvimentos, v. o nosso *Direito Comercial Português*, *cit.*, págs. 272 e segs..



outro lado, recorde-se, a autonomia só vale nas relações mediatas e se o portador estiver de boa fé.

A nosso ver, os preceitos legais não permitem ir mais além na compreensão da natureza e regime do aval. Quaisquer outras conclusões ou qualificações correspondem a construções apriorísticas que não têm acolhimento no regime do aval tal como ele está inscrito na lei<sup>44</sup>.

## **2. A natureza jurídica da obrigação do avalista: o problema da invocação pelo avalista das excepções ao dispor do avalizado e, em especial, da violação do acordo de preenchimento – autonomia e tutela do portador mediato**

A natureza jurídica do aval pode ser aprofundada – sempre mobilizando as soluções que resultam do regime legal e não compreensões apriorísticas ou meras considerações abstractas ou doutrinárias – com a análise de um dos problemas mais debatidos no que respeita ao regime do aval: saber se o avalista do aceitante de uma letra ou o subscritor de uma livrança podem invocar contra o portador que esteja com o seu avalizado nas relações imediatas as excepções que o próprio aceitante ou subscritor poderia invocar, incluindo o desrespeito pelo contrato de preenchimento, no caso de título subscrito em branco. A resposta a esta questão é fundamental para a caracterização da figura, além de ter grande

---

<sup>44</sup> A questão de o aval consistir numa obrigação de pagar o título ou, antes, numa obrigação de pagar no lugar do obrigado garantido, é, a nosso ver, uma falsa questão, que tem subjacente transformar uma formulação semanticamente diferente num argumento substantivo.



reflexo prático: na verdade, a valer a tese que nega ao avalista, mesmo nas relações imediatas, as exceções que podem ser invocadas pelo avalizado, ele terá que pagar o crédito cambiário mesmo que aquele cuja obrigação garantiu se pudesse eximir ao pagamento – assumindo uma garantia com contornos excepcionais.

A questão que ora se coloca há muito divide a doutrina, antes e depois da Convenção de Genebra. Na vigência da LULL, tem tido acolhimento maioritário na doutrina a tese, historicamente importada da doutrina alemã, que nega ao avalista os meios de defesa do garantido, mesmo nas relações imediatas, e que encara o aval, ao contrário das demais obrigações cartulares, como uma obrigação autónoma também nesse plano – pode falar-se, assim, de uma autonomia extrema ou extremada. Esse relativo sucesso não retirou argumentos, todavia, a vozes autorizadas na doutrina, que se pronunciam em sentido oposto<sup>45</sup>.

Por nosso lado, começamos por sublinhar que a solução não decorre da letra da LULL. A isto, acrescentamos que a tese da autonomia extrema não é a mais conforme com os interesses que justificam uma garantia cartular com regime próprio e que, a vingar essa tese, ela colocaria o avalizado numa posição de sujeição excessiva e atribuiria ao portador imediato uma posição semelhante à do beneficiário da garantia autónoma, que não tem

---

<sup>45</sup> Mencionando apenas alguns, destacamos autores como o J. G. PINTO COELHO (*ob. cit.*, fasc. V, págs. 4 e segs. e 44-45: o A. conclui que o aval é acessório e uma fiança subjectiva) ou Antonio PAVONE LA ROSA, *La cambiale*, 6ª ed., Milão, 1994, *in* Trattato di diritto civile e commerciale, dir. da António Cicu/Francesco Messineo, vol. XXXIX, t. 1, pág. 442: o A. desmistifica, de forma certa, o argumento da autonomia, colocando esta no seu exacto plano.



justificação a qualquer título – posições de um e de outro que tão-pouco são as mais conformes com o sentido geral dos interesses que a LULL tutela. Por fim, afigura-se-nos que o regime especial do aval estabelecido no direito uniforme revela precisamente que o aval não se distingue das demais obrigações assumidas na letra ou na livrança, quanto ao plano em que se afirma a sua autonomia (ou, se preferirmos, a literalidade e a abstracção). Passamos a desenvolver estes argumentos.

#### ***i) Inconclusão do texto da Lei Uniforme***

A questão dos meios de defesa ao dispor do avalista era muito debatida na doutrina anterior à LULL e foi amplamente colocada durante os trabalhos da Convenção de Genebra. Não obstante, não se registou um consenso e, em consequência, a lei uniforme não contém um preceito que expressamente disponha sobre o ponto. O resultado é uma inegável ambivalência: com efeito, o parágrafo I do art. 32.º estabelece que o avalista responde “do mesmo modo” que o avalizado, sugerindo uma paridade de posições substanciais e um carácter não plenamente autónomo do aval, pois que, se o avalista responde da mesma maneira, então não responderá quando o avalizado não tem ele próprio que responder; no entanto, o II parágrafo do mesmo artigo, ao prever que o aval subsiste quaisquer que sejam as vicissitudes da obrigação do avalizado, com excepção de ela padecer de vício de forma, pode ser entendido no sentido de o aval estar sujeito a uma autonomia quase absoluta, apenas derogada no específico caso nele previsto. Ilustrativo desta ambivalência é a circunstância de o legislador espanhol, na sequência de intenso debate doutrinal em que se extremaram



posições, ter, já em 1985, julgado necessário intervir para consagrar inequivocamente a ininvocabilidade pelo avalista, em qualquer caso, das excepções pessoais do avalizado<sup>46</sup>.

Em face disto, há que concluir que a LULL não tomou posição sobre o assunto que ora nos ocupa. A solução terá que ser encontrada pela doutrina e pela jurisprudência, a partir dos preceitos gerais sobre as obrigações cambiárias e do regime do aval, bem como da ponderação dos interesses que modelam as soluções do direito uniforme.

***ii) os interesses em jogo e inconveniência da inoponibilidade e a desconformidade entre o aval concebido como uma garantia similar à garantia autónoma e o escopo tutelar da LU, sem apoio no regime específico do aval***

Os interesses (ou as necessidades práticas) que explicam a existência de uma garantia submetida a um regime diferenciado do direito comum – o aval surge porque a fiança não recobre adequadamente esses interesses – não justificam uma garantia cujo regime se coloque nos antípodas da feição geral das garantias de cumprimento. Tenha-se presente que, a ser exacta a tese em apreço, o avalista não poderá opor ao portador imediato as excepções de que o avalizado disponha, o que redundará na

---

<sup>46</sup> Recorde-se que a Espanha optou por estabelecer o direito uniforme através de um diploma de direito interno, ao passo que em Portugal vale directamente a LULL: sobre os trabalhos preparatórios do art. 32<sup>a</sup> da LULL e sobre a origem do art. 37 da Ley cambiaria espanhola, A. FERNANDEZ-ALBOR BALTAR, *El aval cambiário*, Madrid, 1992, págs. 126 e segs. e 400.



consequência de o sujeito que participou com este na relação subjacente e portador imediato ter direito a receber do avalista o crédito inscrito no título, ainda que não tenha qualquer crédito face ao avalizado, ou, ao menos, ter direito a receber do avalista em condições mais favoráveis do que aquelas que teria em face do avalizado. Em jogo está, assim, uma extensão da autonomia às relações imediatas, contra o que é o regime geral cambiário.

Porque surge então o aval como garantia cambiária? Se bem vemos a prática, a resposta é simples: a obrigação assumida por um sujeito numa letra ou numa livrança pode não ser, do ponto de vista do credor actual e (ou) dos futuros (isto é, daqueles que vierem a adquirir o título em circulação), suficientemente firme; em tais casos, a solução evidente será que aquele que se vincula encontre um outro sujeito para se obrigar ao seu lado, respondendo pela sua obrigação.

Ora, se a razão por que se põe um aval é esta, então conferir a esta garantia um regime separado do da obrigação garantida colocaria o avalizado numa situação de desfavor e comportaria um benefício injustificado para o portador. Na verdade, se o avalista não puder invocar as excepções ao dispor daquele a favor de quem deu o aval, este comporta-se como uma verdadeira garantia autónoma ou à primeira solicitação: tal como sucede com o banco na garantia autónoma, e mesmo sem ter havido circulação, o avalista terá que pagar ao credor, quaisquer que sejam os seus direitos emergentes da relação que deu causa ao título. Num caso e noutro, o garante tem que pagar ao credor sem ter possibilidade de discutir, mas tem depois direito de acção contra o garantido e é este que terá que ir discutir com o credor, obtendo deste o reembolso que ele próprio não teria que ter pago! A consequência é que o portador imediato



com aval terá uma posição qualitativamente diferente e mais forte do que aquela que tem o portador imediato em geral: ele ficaria não apenas a dispor de um obrigado mais, para lhe garantir o pagamento daquilo que lhe é devido, mas teria um obrigado que responderia em qualquer caso e circunstância – posição que se aproximaria da posição do beneficiário da garantia autónoma. O aval seria, então sim, uma verdadeira garantia do pagamento da letra ou livrança e não de pagamento da obrigação do avalizado – o avalista pagaria em qualquer caso e o portador receberia qualquer que seja a situação do seu crédito em face da relação subjacente.

Mas também pelo lado do avalizado – isto é, do obrigado que ofereceu um garante para a sua obrigação – o excesso e a incongruência de uma tal solução são patentes. Com efeito, também a posição a que o avalizado fica sujeito não tem justificação na Lei Uniforme e nos interesses em jogo. O avalizado, colocado em face do seu credor, encontra um responsável adicional, o avalista. Ora, a não poder este garante invocar perante o portador imediato as excepções que o avalizado teria ao seu dispor, este vê-lo-á pagar ao seu credor. Só que, depois de pagar, o avalista terá direito de regresso contra o avalizado. Mas, assim sendo, a consequência é também estranha: o avalizado, obrigado cartular, tendo obtido o aval, vai ter que pagar ao seu avalista aquilo que este se viu compelido a pagar e que ele próprio não teria porventura que ter pago, ou não teria que ter pago naqueles termos, se lhe tivesse sido pedido directamente, e fica, portanto, numa situação muito pior do que aquela que teria por força da sua própria obrigação – é que ele, por acção apenas da sua obrigação, poderia sempre, face a um credor imediato, obstar ao pagamento, se tivesse, por exemplo, ocorrido incumprimento da relação subjacente ou se houvesse uma



excepção de não cumprimento. Todavia, como quer que se vejam as coisas, a realidade é que ele procurou um avalista para acrescentar à sua obrigação, e para dar um responsável suplementar ao credor, e não para permitir ao credor obter pagamento em qualquer caso – para isso, obteria uma garantia bancária autónoma e à primeira solicitação.

Estas consequências exorbitam do regime da lei uniforme e dos interesses que ela acolhe. A obrigação do avalista, por definição ou natureza, é também uma obrigação cartular, e comunga, por isso, logo à partida, das características das demais obrigações inscritas no título: é independente das outras obrigações, literal e abstracta. Mas, pelo regime comum às obrigações cartulares, esse regime vale plenamente apenas quando o título sair das relações imediatas. Nada justifica, contudo, um regime em que a garantia cambiária se configura como uma garantia totalmente autónoma e em que o garante é não apenas um obrigado cartular adicional mas antes um devedor que, mesmo perante o próprio portador imediato, garante mais ou responde em termos mais gravosos do que o garantido.

Na verdade, a letra ou a livrança, com as obrigações que incorporam e à luz do regime inscrito na Lei Uniforme, são instrumentos ordenados a criar um crédito destinado à circulação, mediante a protecção por um regime especial daqueles que adquirem esse instrumento. Tal como estão inscritos na lei, esses instrumentos não se destinam propriamente a ser usados para reforçar a posição do concreto primeiro credor – isto é, não é esse o seu fim típico. Para isso, o ordenamento jurídico dispõe de outros instrumentos.

É justamente este escopo tutelar que explica que a letra e a



livrança só se exprimam com o seu regime pleno quando há circulação<sup>47</sup>: antes de a circulação se iniciar (ou, mais rigorosamente, antes de surgir um credor que não o seja por via da relação subjacente que deu origem ao título ou que não tenha participado na convenção executiva que decidiu a sua criação)<sup>48</sup> ou se o programa contratual subjacente não envolver de todo a circulação, os créditos emergentes da letra ou livrança não se confundem com créditos sujeitos ao direito comum mas não justificam a plenitude do regime cartular. Por esta razão, a literalidade e abstracção não funcionam nas relações imediatas – porque não é para a utilização nesse quadro limitado que o direito uniforme constrói um regime especial para a letra e a livrança. Os ganhos de economia são uma consequência ou resultado colateral do regime da letra ou da livrança nas relações imediatas, não o seu fundamento. É, em suma, a entrada do título em circulação (*rectius*, o surgimento de um portador mediato) que justifica um regime mercantil especial pleno: para tutela daquele que adquire o crédito cartular, para que esse sujeito possa confiar no crédito, as obrigações inscritas no título são literais e abstractas.

Estas características estendem-se, já o sublinhámos, a todas as obrigações cartulares. Assim, a obrigação emergente do aval, tal como as demais, é também ela literal e abstracta. Contudo, como a literalidade e a abstracção se justificam apenas em face da circulação do título, o aval também é literal e abstracto apenas quando se apresenta um portador mediato. Não há, no plano dos

---

<sup>47</sup> Cf. FERRER CORREIA, *cit.*, pág. 67.

<sup>48</sup> Relações mediatas, pois: v., de novo, FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Direito Comercial Português, cit.*, pág. 275 e segs.



interesses gerais tutelados pela LU, razão para qualquer extensão que torne a obrigação assumida pelo avalista sujeita a um regime mais gravoso em benefício do portador que está nas relações imediatas.

A ponderação das consequências práticas da tese que se critica evidencia a incongruência. Se, em abstracto, o interesse que essencialmente está em jogo é o do credor imediato, que é protegido à custa do avalista e do próprio avalizado, na prática aquilo de que se cura é da protecção do credor bancário ou financeiro ante o seu cliente e o respectivo avalista. Na verdade, o problema põe-se sobretudo quanto à livrança. Esta é quase sempre utilizada no quadro de relações de crédito bancário ou similar. Torna-se então patente que, na generalidade dos casos, em jogo está, na prática, saber se o avalista do subscritor/devedor pode prevalecer-se, contra o banco credor/portador, das excepções que o seu avalizado poderia invocar: por exemplo, em situações em que o banco desrespeitou o acordo de preenchimento em que não interveio o avalista, mas apenas o devedor/avalizado, a questão volve-se em saber se o avalista pode invocar o preenchimento abusivo, ou se, pelo contrário, a solução jurídica é aquela que deixa imune a tal invocação o banco que violou o acordo e que lhe permite receber aquilo que entende colocar na livrança, desde que opte por atacar apenas o avalista – com o que o seu cliente fica indefeso e à mercê de quaisquer arbítrios, por via de uma construção jurídica conveniente... Os termos do problema são claros, e a resposta não é inocente ou inócua – não se reduzindo a uma pura querela teórica e doutrinal

O caso em que é emitida letra ou livrança em branco e há um acordo de preenchimento celebrado entre o portador e o avalizado



é paradigmático no que respeita à questão em exame e permite de forma especialmente significativa apreciar as suas consequências. É útil, por isso, a examiná-lo mais de perto.

Em geral, a invocação de exceções contra o teor literal da livrança ou letra por sujeito que esteja nas relações imediatas com aquele que exige o pagamento dela é perfeitamente conforme com o regime da LULL. Isto vale também para exceções assentes num acordo de preenchimento: preenchida uma letra ou livrança em branco, na base de um acordo de preenchimento entre o subscritor ou o aceitante e o tomador, o preenchimento vai conduzir à determinação do teor literal do título. A regra, que vale nas relações mediatas é a de que o título vale nos precisos termos dele constantes, e não são de considerar, para circunscrever a obrigação, quaisquer elementos exteriores ao título, pacto de preenchimento incluído – é a regra que se exprime no chamado princípio da literalidade, completada pelo da abstracção. Por aquele princípio, é indiferente que o teor do título seja conforme ou desconforme com o acordo de preenchimento. O título vale sempre por si, e quaisquer elementos extrínsecos, pacto de preenchimento incluído, são irrelevantes. Não é assim, contudo, se a literalidade não funciona e, tendo especificamente em vista a letra ou livrança em branco, quando a desconformidade entre o teor do título e o acordado é invocada no círculo de eficácia vinculativa do acordo de preenchimento (isto é, entre sujeitos que se vinculam ao respeito pelo pacto celebrado). Nesses casos, não jogando a literalidade, ou estando esta como que suspensa por razões de ordem prática, nada obsta a que os sujeitos dirimam logo os efeitos dos acordos exteriores que tenham firmado e a existência do título não introduz especialidades qualitativas.



Neste particular, a LULL não prevê um regime diferente para a obrigação do avalista. O art. 32.º – I, diz mesmo que ele responde “da mesma maneira” que o afiançado. Como respondem da mesma maneira, enquanto o título não circular – em rigor, face ao credor imediato –, obrigado e avalista estão obrigados em moldes que não se afastam substancialmente daqueles que valem nos créditos comuns: antes da circulação, o título não suscita e não contempla qualquer tutela específica, e o avalista pode opor as suas próprias exceções, se as tiver, e ainda – porque responde da mesma maneira – aquelas que o avalizado poderia invocar – por exemplo, a violação do pacto de preenchimento. Nada, neste plano, justifica que ele fique adstrito a pagar apesar da existência dessas exceções – regime a que o aval ficaria sujeito se valesse uma autonomia extrema. Só quando há circulação, quando se apresenta um portador mediato, se poderá justificar que os obrigados cartulares, avalista incluído, assumam uma obrigação (cartular) forte – literal e abstracta, ou, se se quiser, autónoma. Outra solução teria como resultado, repete-se, atribuir um privilégio sem justificação àquele que preencheu o título contra os acordos, que poderia ver o avalizado invocar essa circunstância, mas estaria imune à invocação disso pelo avalista.

Em suma, o aval, na lógica que se critica, seria configurado não simplesmente como uma garantia daquela obrigação, ao lado das outras, mas apresenta-se antes como uma obrigação cambiária diferente das demais – muito mais forte, por estar sujeita a um regime de pagamento quase absolutamente imune a quaisquer exceções. Nada o justifica no plano dos interesses nem em face da Lei Uniforme.



**iii) o art. 32.º – II e o regime especial do aval na relação com a obrigação garantida: a obrigação assumida pelo avalizado**

A Lei Uniforme, já o apontámos, não tomou posição específica sobre o ponto em análise. Invoca-se, no entanto, no sentido da extensão da autonomia do aval às relações imediatas, a excepção à autonomia (ou abstracção) prevista no parágrafo II do art. 32.º: por este preceito, a obrigação do dador de aval “mantém-se, mesmo no caso de a obrigação que ele garantiu ser nula por qualquer razão que não seja um vício de forma”. Numa espécie de argumento *a contrario sensu*, diz-se que, se a obrigação do avalista só pode ceder no caso de vício de forma da obrigação avalizada, então é porque ela não pode ser posta em causa por qualquer circunstância relativa a essa relação e à sua relação subjacente.

Não cremos que esta seja a correcta interpretação do preceito. A nosso ver, a *ratio* do parágrafo II não se diferencia daquele que é o sentido geral da LU. Como o direito uniforme se dirige à protecção da circulação e do credor/portador mediato, há uma premissa que aflora todo o regime: o portador só é protegido na medida da aparência que o título apresenta e da confiança que legitimamente suporta. Por esta razão, se a obrigação cambiária do avalizado for nula por vício da forma – isto é, por um vício, e o único, que é aparente pelo simples exame do título, a obrigação dele cai e, nesse caso, como o portador não pode deixar de se ter apercebido disso, o aval cai também. O aval cai, portanto, porque o portador não merece tutela e porque há uma relação de dependência entre aval e obrigação garantida – ainda que só relevante nesse caso de especial evidência, por causa da protecção do portador mediato, mas, ainda assim, uma dependência. O parágrafo II do art. 32.º não fornece qualquer apoio para que se sustente o jogo de uma



autonomia extrema do aval: pelo contrário, ele supõe uma relação de não completa independência entre as obrigações.

A consequência do regime do art. 32.º-II é abrir-se uma excepção ao regime geral das obrigações cartulares que se reconduz à literalidade, à abstracção e à independência recíproca, permitindo que, apesar de se estar nas relações mediatas, em que circunstâncias exteriores não relevariam, possa haver uma invalidade subsequente do aval. Quer dizer, o preceito comporta uma excepção à literalidade, abstracção e independência recíproca e, a não haver esse preceito, o avalista responderia sempre, mesmo em caso de vício formal da obrigação do avalizado, nos termos gerais (por força do art. 17.º e do seu funcionamento nas relações mediatas e da independência recíproca). Por outras palavras, o efeito da prescrição é permitir pôr em causa o aval numa hipótese que, de outro modo, não relevaria, e não vincular mais estritamente o avalista – ver de outro modo, é isolar e descontextualizar o preceito, invertendo aquele que é o seu sentido no quadro geral do regime do aval como obrigação cartular.

O aval é assim, nas relações mediatas, uma obrigação abstracta ou autónoma, que não depende dos vícios da relação que lhe deu causa – nem da relação de garantia e da relação a que esta se liga, nem da própria obrigação cartular garantida. Só não é assim se o vício desta for um vício de forma, isto é, patente. A diferença de regimes entre o aval e as demais obrigações cartulares reside apenas em, estando em causa uma pura obrigação de garantia, a lei não levar tão longe o funcionamento das regras cambiárias da literalidade e da abstracção ao ponto de elas poderem funcionar mesmo contra a *ratio* que as inspira – daí o 32.º – II.



No entanto, se o preceito comporta um benefício especial para o avalista, que, contra a regra, pode sempre invocar um vício, ele não pode ser a base para sustentar, parece evidente, que o avalista responda mais fortemente do que aquilo que se passaria na falta do preceito: nas relações imediatas, vale o regime geral e o aval é uma obrigação igual às demais – o avalista responde “da mesma maneira”. O parágrafo II do art. 32.º não exclui o funcionamento geral do art. 17.º e da literalidade e abstracção.

Em síntese: o parágrafo II do art. 32.º não torna a obrigação do avalista mais forte do que as demais obrigações cambiárias – pelo contrário, ele derroga excepcionalmente uma das regras básicas da LULL, em homenagem à lógica geral e à coerência do regime legal. O art. 32.º-II não prescreve o único caso em que o avalista se pode eximir ao pagamento, limitando-se a estabelecer o caso em que, em derrogação ao regime geral, ele o pode fazer – não impede, assim, o funcionamento desse regime geral.

Aliás, é simples a demonstração de que o caso previsto no art. 32.º – II, não é realmente o único em que o avalista pode obstar ao pagamento – e que o preceito não obsta, portanto, ao funcionamento, para a obrigação emergente do aval, do regime cambiário geral (mormente do art. 17.º). Com efeito, há um caso em que patentemente a obrigação do avalista não subsiste, e esse caso não cabe na previsão do preceito: referimo-nos à hipótese de o aval ter sido dado ao sacador da letra e de o saque padecer de invalidade (ainda que por vício de forma), caso em que, caindo a letra, por falta de saque, cai também o aval – donde é forçoso concluir que afinal não é apenas quando há vício de forma aparente que o aval não subsiste.



Com esta interpretação, harmonizam-se as duas primeiras disposições do art. 32.º: o parágrafo I consagra o princípio em matéria de regime do aval e é o preceito preponderante, que tem como alcance estabelecer a função e medida do aval e, simultaneamente, associá-lo ao regime das demais obrigações cartulares; o parágrafo II concretiza esse regime geral e introduz-lhe uma exceção, em benefício do avalista, num caso em que a tutela do portador não se justifica, por o vício ser aparente e não sustentar a sua confiança.

A esta luz, o art. 32.º não permite também a distinção, sustentada por autores que perfilham a uma versão mitigada da tese da dupla ou extrema autonomia do aval, segundo a qual a inoponibilidade geral das exceções do avalizado pelo avalista não pode realmente ser levada ao extremo, concedendo que há factos extintivos da obrigação do avalizado, e designadamente o pagamento, que podem ser invocados pelo próprio avalista – alguma jurisprudência (a que o AUJ alude) faz eco disto. Ora, à luz dos preceitos legais que vimos analisando, não se vislumbra fundamento para que certas exceções se comuniquem ao avalista, mas não outras que podem também contender com a subsistência ou os termos da obrigação do avalizado<sup>49</sup>. Mais equilibrado, mas também mais conforme com a unidade e harmonia do direito uniforme e dos princípios que o conformam, é interpretar o regime do aval no sentido de que ele não se afasta essencialmente da natureza das demais obrigações cartulares, com as especificidades de se tratar de uma verdadeira garantia – o aval é uma garantia cartular específica, distinta da fiança, mas também da garantia

---

<sup>49</sup> PINTO COELHO, *ob. cit.*, fasc. V, págs. 4 e segs. e 44-45.



autónoma<sup>50</sup>.

### 3. O aval: síntese

Articulando os dois primeiros preceitos do art. 32.º, pode concluir-se que neles se acolhe o aval como garantia cambiária pela qual o avalista assume o pagamento da letra ou da livrança fundamentalmente porque e na medida em que o seu avalizado também o assumiu. O avalista é mais um obrigado cambiário, tem uma obrigação com natureza que não se diferencia qualitativamente das demais, que vale ao lado delas e nos mesmo termos delas (especificamente, nos mesmos termos daquela que garante), ainda que com as especificidades inerentes à sua natureza de garantia em sentido próprio e de garantia cartular. Singelamente, e ainda nas palavras de FERRER CORREIA, “essa garantia vem inscrever-se ao lado da obrigação de um determinado subscritor, cobrindo-a, sancionando-a”<sup>51</sup>.

Com esta interpretação dos preceitos legais, evita-se um regime

---

<sup>50</sup> Cf., assumindo a perspectiva que se critica, P. SENDIN/E. MENDES, A natureza do aval e a questão da necessidade ou não de protesto para accionar o avalista do aceitante, Coimbra, 1991, págs. 39 e segs. e 42-43: na linha aberta por Paulo Cunha, e com amplas referências a este Autor, sustentam que o aval é uma garantia do pagamento da letra e não de pagamento da letra pelo avalizado, associando-o explicitamente à garantia bancária autónoma. Os autores valorizam a letra do art. 30, I, mas não explicam convincentemente o sentido que fica para o art. 32, I – é que, no fundo, os dois preceitos são perfeitamente compatíveis se se entender que o avalista assume o pagamento da letra porque e na medida em que o seu avalizado também o assumiu.

<sup>51</sup> FERRER CORREIA, *ob. cit.*, 207.



anómalo e inusitado para o aval que proteja a *outrance* o portador/credor imediato e alcance-se um regime equilibrado à luz dos interesses e valores presentes no direito uniforme. Designadamente, nas relações imediatas – isto é, face a um portador que está perante o avalizado nas relações imediatas – o avalista pode invocar as excepções que o seu avalizado poderia invocar perante o portador/credor: ele é apenas mais um obrigado, não um obrigado em termos diferentes dos demais (para lá dos decorrentes da natureza da garantia da sua própria obrigação, naturalmente). Na prática, o avalista está sempre nas relações imediatas com aquele que está nesse plano com o seu avalizado, o que a lei consagra justamente quando estabelece ser ele responsável “da mesma maneira que a pessoa afiançada” – o plano das relações imediatas estende-se, pois, *ex lege* (art. 32, I), ao avalista do devedor<sup>52-53</sup>. Qualquer que seja a sua própria relação com o portador, o avalista pode sempre invocar as excepções que o avalizado pode ele próprio invocar e, em especial, o preenchimento abusivo, mesmo que não tenha estabelecido qualquer “relação” com o portador – foi o seu avalizado que entabulou relações com o portador e que, com base em circunstâncias a elas relativas, tem

---

<sup>52</sup> A autonomia não pode pois ser esgrimida noutra sentido, porquanto, valem-nos agora de palavras de PAVONE LA ROSA, “non giova il principio di ‘autonomia’ dell’obbligazione dell’avallante, giacché tale principio opera esclusivamente nell’interesse del terzo portatore del titolo e non è quindi invocabile quando il possessore della cambiale sai soggetto del rapporto nel quale l’eccezione ha radice” (sublinhado nosso).- *ob. cit.*, pág. 442 - o A. desmistifica, assim, repete-se, de forma certa o argumento da autonomia, colocando esta no seu exacto plano.

<sup>53</sup> Por nossa parte, já em Direito Comercial Português, *cit.*, pág. 277, apontámos genericamente no sentido que ora sustentamos com mais desenvolvimento.



fundamentos para não pagar ou para não pagar nos termos exigidos pelo portador<sup>54</sup>.

Em qualquer caso, se, em concreto, a livrança estiver na posse de um portador que participou com o avalista no acordo que deu origem ao aval, então portador e avalista participam na mesma convenção executiva e estão nas relações imediatas, com a inevitável consequência de que o avalista pode opor ao portador as exceções de que dispuser e que se fundem nas suas relações com ele – é a exceção ao princípio da literalidade. Se, a mais disto, o avalista tiver participado no próprio pacto de preenchimento (como é comum e de boa precaução: o sujeito avaliza uma livrança em branco, mas quer manter controle sobre os termos do preenchimento), na medida em que é parte neste contrato, poderá opor ao portador que também subscreveu o pacto qualquer exceção fundada nele. Estas asserções são indiscutíveis, a qualquer luz que se veja o problema.

Em conclusão, o aval é, a um tempo, uma obrigação cartular literal e abstracta (autónoma) e própria, que consiste numa garantia cartular de pagamento da letra nos termos e condições da obrigação assumida pelo sujeito por que é prestada, ainda que só num caso especial seja acessória dessa obrigação, pelo qual, satisfazendo o direito do portador, o avalista terá direito de acção não só contra o avalizado (em via de regresso) mas contra todos

---

<sup>54</sup> Note-se que em causa estão não propriamente circunstâncias que ponham em causa a validade do aval – essas estão previstas no art.32º – mas circunstâncias que, sendo embora o aval válido, podem permitir ao avalista legitimamente eximir-se ao pagamento total ou parcialmente, por a quantia não ser devida nos termos em que foi colocada na livrança, em face da relação subjacente.



aqueles que eram obrigados em face deste. É autónomo na medida em que o são as demais obrigações cambiárias, com a especificidade de que, enquanto garantia cartular, é também autónomo em relação à própria obrigação garantida. E é própria porque se trata de uma obrigação com uma causa específica, o escopo da garantia, e que leva o obrigado a responder na qualidade e com as especificidades de garante cartular – e não é por ser uma obrigação própria que deixa de ser uma garantia: veja-se o caso flagrante da garantia autónoma. É limitadamente acessória na medida em que, sendo obrigação de garantia, o avalista não responde, em algumas circunstâncias, se o próprio avalizado não responder: é isto que permite que a sua obrigação caia com a dele, mesmo nas relações mediatas, se isso for patente para o portador, mas é também por isso que se entende que a sua obrigação prescreve com a do avalizado e que a falta de protesto não impede a acção quer contra o aceitante quer contra o seu avalista<sup>55</sup>.

#### 4. Aval e resolução: conclusão

As notas que fomos evidenciando neste número confirmam que, pelo lado do regime cartular e, em especial, do regime do aval, e, portanto, da natureza especial deste como obrigação cartular de garantia, há obstáculos – estes, irremovíveis – à admissibilidade da

---

<sup>55</sup> Cf., em sentido genericamente próximo, P. PAIS DE VASCONCELOS, *Direito Comercial. Títulos de crédito*, Lisboa, 1988/89 (reimp), pág. 74-75. FERRER CORREIA não deixava já de dar nota deste hibridismo do aval: a pág. 207, ao referir-se ao art. 32º-I, sublinha a acessoriedade do aval, embora a pág. 215-216, a propósito do 32º-II, aponte a autonomia da garantia. P. SENDIN/E. MENDES, *ob. cit.*, págs. 31 e segs e 38, falam de ambiguidade da doutrina maioritária.



resolução do aval (como, aliás, das demais obrigações cambiárias), qualquer que seja o fundamento invocado para esta. O regime da literalidade e abstracção (autonomia, se nos quisermos exprimir assim) das obrigações cartulares e a tutela do portador mediato e da circulação da letra ou livrança obstam a que o aval, como as outras obrigações cartulares, possa ser extinto por resolução. Só é assim, contudo, no plano das relações mediatas, pois é aí que as características da literalidade e da abstracção – que reflectem, no plano do regime, que a obrigação do avalista é imune a excepções exteriores ao documento e a excepções causais, mesmo que relativas à relação garantida, que funciona como causa próxima do aval – funcionam em pleno.

## **VI – Livrança ou letra em branco, pacto de preenchimento e preenchimento abusivo**

As conclusões que acabámos de formular, bem como a identificação da questão que efectivamente deveria ter sido posta à consideração do Supremo, conduzem-nos à apreciação do problema que não foi directamente enfrentado pelo AUJ – mas que, recorde-se, o havia sido pelo STJ no Acórdão de 2008. A questão é a seguinte: celebrado um contrato de financiamento entre um banco e uma sociedade, e emitida uma livrança-garantia em branco pela própria sociedade, com um sócio seu a subscrever o documento a fim de prestar um aval, actos esses acompanhados de um acordo de preenchimento, os vínculos assumidos pelo sócio, sendo anteriores à formação do título, podem ser objecto de denúncia ou resolução até ao preenchimento? A questão suscita



uma resposta própria, porque os escolhos que vimos se colocam quanto ao aval já formado, por força do regime cartular, não valem neste outro caso em que não há ainda título e em que o regime especial não se aplica.

A questão formulada convoca um ponto prévio: avaliar os efectivos efeitos desses actos desvinculativos sobre a formação do título. Precisando melhor: se a denúncia ou resolução extinguirem o acordo ou autorização de preenchimento, ou, em termos mais gerais, os poderes de preenchimento, que reflexo é que isso tem sobre a formação da letra ou da livrança e concretamente sobre a possibilidade de preenchimento? O quesito posto reconduz-se a outra questão prévia, que é saber se a letra ou a livrança em branco supõem necessariamente um acordo ou autorização de preenchimento, sem o qual a emissão em branco não é possível, de tal modo que, denunciado ou resolvido o existente, já não possa ser formado o título. É esta questão a que vamos começar por dar resposta no ponto seguinte.

**1. Letra ou livrança em branco e acordo de preenchimento: a autorização de preenchimento como acto instrumental necessário à emissão de um título em branco**

A emissão de letra ou livrança em branco é hoje admitida e praticada generalizadamente. Esta aceitação não se fez sem fortes resistências e não afastou divergências e reservas na doutrina. Sabe-se, desde logo, que, nas Conferências Internacionais de que



resultou o direito uniforme das letras e livranças<sup>56</sup>, houve bastantes dificuldades em assumir um regime para a letra em branco, de tal modo que só na Conferência final (a de Genebra) foi possível acordar naquele que viria a ser o texto do art. 10.º da LULL<sup>57</sup>. As questões de base prendiam-se com as desconfianças de muitos países sobre a segurança do mecanismo e sobre os abusos a que ele poderia dar origem. Estas razões estiveram mesmo na origem da Reserva introduzida no Anexo II à Convenção de Genebra, no seu art. 2.º, a qual permitia que os Estados Contratantes não adoptassem o preceito da LU sobre a letra em branco, o art. 10.º — justamente por ele implicar a admissibilidade da letra ou livrança em branco e para com isso se permitir a alguns países a não adopção necessária do instrumento<sup>58</sup>.

Como quer que seja, a prática mais ou menos generalizada foi consagrando o mecanismo, por a sua utilização corresponder comumente a interesses perfeitamente fisiológicos, os quais, basicamente, se reconduzem aos casos em que, por força do negócio subjacente, todos os elementos que devem constar do título não estão nem podem estar ainda determinados na data em que se tem que dar a subscrição.

Tendo Portugal adoptado a Lei Uniforme sem usar a faculdade de

---

<sup>56</sup> Recorde-se que, apesar de o direito cambiário, em rigor, ser o direito da letra de câmbio, é comum associar a designação ao direito que rege a livrança, dada a quase integral adesão do regime desta ao daquela.

<sup>57</sup> V. as referências a essa evolução em GONSALVES DIAS, *Da Letra e da Livrança segundo a LULL e o Código Comercial*, vol. IV, Coimbra, 1942, págs. 376 e sgs.

<sup>58</sup> V., entre nós, com amplas referências a isto, além de Gonçalves Dias, J. CONDE RODRIGUES, *A letra em branco*, Lisboa, 1989, págs. 18-20.



reserva relativamente ao art. 10.º, deve ser este preceito, naturalmente, o ponto de partida da determinação do regime a que está sujeita a letra e a livrança em branco (no caso da livrança, por força do art.º 77.º – III).

O art. 10.º não estabelece directamente a admissibilidade do mecanismo. Cura, em vez disso, de prever a inoponibilidade do acordo ou autorização de preenchimento, em termos que analisaremos adiante.

Na apreciação do significado da norma, há que ter em conta um aspecto. Na medida em que foi prevista a reserva a que aludimos acima, e ela teve justamente por objecto o art. 10.º, o resultado objectivo dessa circunstância era o de que se admitir como possível que houvesse países que, admitindo embora a letra e a livrança em branco, não adoptassem o regime de inoponibilidade constante do art. 10.º em letra de lei — foi, aliás, o que aconteceu com a França, país em que se usa a letra e a livrança em branco e que não adoptou o art. 10.º Mas, para aquilo de que ora curamos, a possibilidade implicada pela reserva e por este efeito que acabámos de assinalar permite uma outra ilação: a Convenção não atribuiu um carácter essencial à tutela do portador em caso de letra ou livrança em branco — ou a inoponibilidade dos acordos não teria sido assumida como um elemento defectível do regime uniforme.

Não obstante esta constatação, é inegável que o sentido geral do direito uniforme impõe que, admitido o título em branco, seja protegido o interesse na circulabilidade dos títulos de crédito e, para tal desiderato, que sejam tutelados os interesses de terceiros portadores de boa fé. Todavia, no outro prato da balança, sem poderem ser desconsiderados, atenta até a posição da Conferência



sobre o ponto e a própria Lei Uniforme, acima descritos, estão os perigos e a gravidade (recordam-se as palavras de FERRER CORREIA)<sup>59</sup> implicados no recurso ao mecanismo.

Neste quadro de relativa indeterminação, subsistem divergências profundas na doutrina – que a lei uniforme não resolveu directamente. A questão central, nesta matéria, é a da definição do modo de criação do título e das condições de validade da subscrição em branco, bem como a correlativa questão da origem ou natureza contratual (voluntária) ou antes legal (*rectius*, associada automaticamente à simples aquisição de um título não completo) do poder de preenchimento. Parte da doutrina e da jurisprudência afirma que a admissibilidade de títulos em branco depende da existência de um acto pelo qual os subscritores do documento incompleto (que pelo completamento vão ficar obrigados cartulares) atribuem ao beneficiário dos vínculos poderes de preenchimento e de formação da letra ou livrança. Outra parte dos autores e da jurisprudência entende que não é necessário esse acto atributivo de poderes, afirmando-se em alguns sectores que esses poderes resultam da própria lei uniforme.

Há, qualquer que seja a perspectiva que se adopte sobre a fonte do poder de preenchimento, um inegável pressuposto do preenchimento: esse pressuposto é a existência, na esfera de algum sujeito, de um poder de preenchimento. Apenas se pode admitir que um documento que não está completo venha a ser completado de modo a ser formado um título com todos os requisitos necessários, se houver, na esfera jurídica de alguém, um poder de

---

<sup>59</sup> Cf., de novo, FERRER CORREIA, *ob. cit.*, pág. 133.



preenchimento, independentemente da fonte dele.

Este poder deve ser atribuído por aqueles que se vinculam “em branco” num pacto<sup>60</sup>. Se a subscrição do documento que não tem todos os elementos da letra ou da livrança não for acompanhada de uma concreta atribuição de poderes que sirva de base à determinação dos elementos em falta e, portanto, que supra a omissão do documento, não há letra ou livrança em branco, mas antes um documento que não é um título de crédito e é, como tal, nulo ou inexistente, por lhe faltarem os elementos essenciais impostos imperativamente pela lei. O acordo ou pacto de preenchimento é necessário à emissão de letra ou livrança em branco e, sem ele, há um título incompleto e que não pode produzir efeitos nem pode vir a ser completado. A favor desta solução, que é, de resto, aquela que tem correspondência com a prática (a qual associa quase sem exceção a emissão em branco à celebração de um acordo de preenchimento), e que não representa, portanto, exigência que imponha encargo excessivo ao tráfico, militam vários argumentos. Passamos a alinhá-los.

A favor da exigência de autorização de preenchimento depõe em primeiro lugar a ponderação do rigoroso formalismo que preside à formação de letras e livranças. A solução é, desde logo, a que melhor se harmoniza com esse estrito formalismo e que melhor preserva o alcance e o efeito útil dos preceitos que o inscrevem.

---

<sup>60</sup> Esta posição, nos seus termos gerais, vem já das nossas lições de direito comercial, no ponto em que tratámos a letra em branco e o pacto de preenchimento (cf. FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Direito Comercial Português*, *cit.*, pág. 254).



É sabido que a letra e a livrança estão sujeitas a um estrito formalismo. Esse formalismo justifica-se pela necessidade de proteger quem se vincula em obrigações para as quais a lei dispõe um regime particularmente grave; é por esta razão que a vinculação cambiária deve ter por base uma vontade expressa de forma ponderada e inequívoca e está sujeita a apertados e numerosos requisitos de expressão formal. Mas o formalismo justifica-se também em vista da circulação: ele é factor essencial de uma transmissibilidade mais segura, e este constitui um valor fundamental nos títulos de crédito<sup>61</sup>. O formalismo estrito é, em última análise, o preço a pagar pelo regime a que fica sujeito o mecanismo.

O rigoroso formalismo está inscrito, logo para a formação da letra e da livrança, nos arts. 1.º e 2.º e 75.º e 76.º da LULL. A letra dos preceitos é clara e não deixa margem para dúvidas: o título tem que ter os elementos enumerados nos arts. 1.º e 75.º; e, salvo as

---

<sup>61</sup> A constatação e a justificação do formalismo estrito no domínio cambiário são pacíficas na doutrina: cf. FERRER CORREIA, *Lições de Direito Comercial*, vol. I, Coimbra, Universidade de Coimbra (policopiado), 1973, págs. 34-35, e vol. III, *cit.*, pág. 103; justificando o formalismo, quer pela sua instrumentalidade relativamente à circulabilidade, quer pela gravidade do regime a que o obrigado fica sujeito (com apoio, quanto a esta, em Gonsalves Dias), v. VASCO LOBO XAVIER-MARIA ANGELA SOARES, *Letras e Livranças: requisitos essenciais* (artigo 1.º, n.ºs 1 e 2, e artigo 75.º, n.ºs 1 e 2, da LULL sobre Letras e Livranças), *sep.* da revista de Direito e Economia, nº 13, 1987, págs. 318 e 320-321, além de FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Direito Comercial Português*, *cit.*, págs. 252-253). Na doutrina estrangeira, com especial ênfase, v. ALBERTO STAGNO D'ALCONTRES, *Il Titolo di Credito: ricostruzione di na disciplina*, Torino, 1999, pág. 83. PARA VASCO LOBO XAVIER-MARIA ANGELA SOARES, o tomador tem mesmo de “usar da maior diligência, ao verificar se estão cumpridas as exigências legais”.



excepções da lei, não produz efeito como letra ou livrança o documento em que falte algum desses elementos essenciais. Mesmo que o documento apresente a configuração básica de uma letra ou livrança, por conter a designação e (ou) uma ordem ou uma promessa de pagamento, sem um desses elementos o documento não vale como letra ou livrança. Por força desses preceitos, o título incompleto é nulo (ou, em certos casos, não existe sequer letra ou livrança).

Este estrito formalismo e os preceitos que o inscrevem não são obstáculo absoluto à admissibilidade de letras ou livranças em branco. Todavia, essa admissibilidade não pode importar uma forma de contornar e tornar letra-morta os preceitos que impõem o formalismo. Se se admitisse sem mais que um documento intencionalmente formado sem algum dos elementos essenciais pudesse ser ulteriormente completado sem o concurso da vontade de quem o subscreveu ainda incompleto, o sentido e alcance da exigência de requisitos formais e os preceitos dos arts 1.º e 75.º seriam, na prática, frustrados. Por esta razão, impõe-se que o documento em que se contém já uma vinculação assumida para ser uma vinculação cartular seja necessariamente acompanhada de um acto pelo qual (pelo menos) se exprima a vontade desse obrigado quanto aos termos em que outro sujeito pode completar o documento e formar a letra ou livrança, definindo de antemão os termos possíveis desse preenchimento — caso em que há não uma letra ou livrança incompleta e nula, mas uma letra ou livrança em branco. Do título incompleto (e nulo) há assim que distinguir o título em branco, que é aquele que, não contendo embora algum ou alguns dos elementos essenciais à sua formação completa, é acompanhado de autorização ou acordo de preenchimento e pode



ser completado. Em síntese: a letra ou livrança que não tem todos os elementos essenciais legalmente previstos não pode vir a produzir efeitos como título, por se apresentar incompleta, excepto se tiver subjacente uma autorização de preenchimento.

A ponderação do rigoroso formalismo que preside à formação dos títulos releva ainda num outro sentido: em matéria de letra ou livrança em branco, esse formalismo é — deve mesmo ser — ainda mais exigente. Se na formação comum da letra ou da livrança se impõe um estrito formalismo, e com ele a lei visa tutelar aqueles que subscrevem títulos sujeitos a regime tão severo para os obrigados, os perigos especialíssimos e agravados envolvidos na formação que é feita de forma sucessiva e desfasada no tempo (começando por estar “em branco”) são um fundamento acrescido para, em especial nesse domínio, se impor também um rigoroso formalismo, adaptado à específica circunstância da emissão, para tutela daquele que assume obrigações cambiárias quando o título não contém todos os elementos (e, porventura, dos mais importantes na definição da obrigação: o montante, a data de vencimento, para só mencionar os mais evidentemente relevantes). Ora, essa tutela apenas se realiza eficazmente se se exigir que se fixem paralelamente à emissão de título “incompleto” os termos em que hão-de ser preenchidos os elementos em falta — impedindo-se que o preenchimento arbitrário seja lícito.

Depois, exigir um acordo de preenchimento paralelo ao título em branco é a solução que melhor se harmoniza com a letra e com a articulação sistemática dos preceitos legais. Na verdade, se, conforme já sublinhámos, o art. 10.º da LULL tem implícita a admissibilidade da letra em branco (e da livrança, bem entendido, por força do art. 77.º), o art. 1.º e o art. 2.º, para as letras, e os arts.



75.º e 76.º, para as livranças, estabelecem de forma estrita os elementos que devem constar do título, não se prevendo aí outras exceções que não as constantes do parágrafos II, III e IV dos arts. 2.º e 76.º (as quais se reportam, respectivamente, aos elementos não essenciais da letra e da livrança). Ora, se um preceito estabelece que o documento tem que ter determinados elementos, cuja falta está associada à não produção de efeitos (nulidade ou até inexistência) como letra ou livrança (art. 2.º – I, e art. 76.º – I), e se, mais adiante<sup>62</sup>, no mesmo diploma, outro preceito admite implicitamente que haja documentos que os não contenham, e se este preceito faz alusão a «acordos realizados», forçoso é concluir que a interpretação mais próxima da letra da lei e que melhor harmoniza os preceitos é aquela pela qual se conclui que a letra ou a livrança, que têm aqueles requisitos formais, podem, excepcionalmente (face aos preceitos dos arts. 1.º e 2.º – I, e 75.º e 76.º – I), não conter algum ou alguns desses elementos, desde que paralela e complementarmente exista o acordo referido no segundo preceito – isto é, um outro documento que estabeleça por “acordo” o modo por que deve ser preenchido o título e que permita integrá-lo com os elementos essenciais à produção de efeitos que estão em falta. A não ser assim, o art. 10.º, sem conter qualquer indicação nesse sentido, ou sem que ela fosse assinalada no art. 1.º, comportaria uma forte exceção ao regime legal do rigoroso formalismo em matéria de letras e livranças.

No mesmo sentido depõe ainda a articulação do art. 1.º com o

---

<sup>62</sup> A expressão vale também para as livranças, pois o art. 10.º é-lhe aplicável por força do art. 77.º, ainda que, nesse caso, não seja “mais adiante”.



princípio da literalidade<sup>63</sup>. É também porque o título e as obrigações nele inseridas valem com o preciso teor literal dele constante que o art. 1.º é estrito nas menções que devem constar do documento – o art. 1.º é (também) instrumental da literalidade cambiária. Ora, admitindo a lei que faltem algumas dessas menções, no momento em que se faz uma subscrição, a única forma de proteger aquele que se obriga em branco contra as consequências da literalidade é impor que, ao lado do título não completo, exista um instrumento que determine os termos do seu preenchimento. De outro modo, a situação do subscritor em branco seria de enormíssimo risco

Neste alinhamento de argumentos positivos no sentido de fundamentar a necessidade de a letra e livrança em branco serem acompanhadas de autorização de preenchimento, sob pena de, não o sendo, se tratar de um título não completo e nulo, pode invocar-se, ainda, o papel da vontade nos nossos ordenamentos jurídicos e na própria lei uniforme. A imposição de uma autorização de preenchimento tem como efeito que a existência de uma letra ou livrança em branco e passível de completamento, por contraposição à letra ou livrança incompleta, se funda sempre na vontade daqueles que participam na convenção executiva, e que a sua formação como título, pelo preenchimento, vai sempre filiar-se nessa vontade. E a situação de quem subscreve um título incompleto não é a de se sujeitar ao preenchimento independentemente da sua própria vontade. Citando palavras expressivas de PINTO COELHO, a propósito da letra, “quem assina uma letra em branco, normalmente não tem a intenção de se obrigar cambiariamente em termos indefinidos, por qualquer quantia, ou

---

<sup>63</sup> V. J.. CONDE RODRIGUES, *cit.*, pág. 36.



em condições de tempo ou de lugar que fiquem ao inteiro arbítrio daquele a quem entrega o título ou de terceiros (...)” e, por isso, “ajusta naturalmente com a outra parte os termos em que deverá fixar-se a obrigação cambiária, fixando o montante ou estipulando o modo indirecto de o fixar”<sup>64</sup>.

Por fim, no sentido que vimos defendendo, depõe o regime a que é submetida a admissão de obrigações futuras e sem objecto determinado – cujo ponto de partida é o art. 280.º do Código Civil<sup>65</sup>.

Impõe-se, por fim, apreciar a questão à luz do artigo 10.º da LULL. O preceito não só não coloca qualquer obstáculo a estas conclusões, como, pelo contrário, fornece importante apoio neste sentido. Recorde-se que a exacta apreensão da sua letra e do seu sentido prescritivo revelam que o preceito não resolve os termos em que pode ser admitida uma letra ou livrança em branco. O artigo 10.º tem por hipótese o caso de “uma letra incompleta no momento de ser passada” ter sido “completada contrariamente aos acordos realizados”, estatuinto que “não pode a inobservância desses acordos ser motivo de oposição ao portador” mediato de boa fé. Ponderadas hipótese e estatuição, fácil é concluir que o preceito não se dirige especificamente a prever os termos da licitude da emissão de letras em branco e os respectivos requisitos, limitando-

---

<sup>64</sup> PINTO COELHO, *ob. cit.*, pág. 32.

<sup>65</sup> Cf., sobre o ponto, o que se diz *infra*, VI – 5, e, desenvolvidamente sobre o tema das garantias genéricas, o que escrevemos recentemente na RLJ (FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Garantia genéricas, determinabilidade do objecto pela indicação de um montante máximo ou por uma lista de tipos contratuais e delimitação temporal do vínculo: o caso da hipoteca voluntária*, in RJJ, n.º 4019, Ano 149.º, Novembro/Dezembro de 2109, págs. 80 e segs).



se a estatuir sobre os efeitos desses acordos, quando existem. É inegável, contudo, que o artigo 10.º (aplicável à livrança por força do artigo 72.º – II, da LULL) tem implícita a admissibilidade da letra e da livrança em branco. E não é menos inequívoco que o preceito, admitindo-a, associa explicitamente a existência de título em branco à circunstância de a subscrição ser acompanhada de acordo ou autorização de preenchimento ao abrigo do qual o portador possa completar o título com os elementos em falta: a letra do preceito, ao fazer menção ao acordo de preenchimento, sugere que esse acordo paralelo acompanha o título incompleto.

Pode assim afirmar-se que, à luz do preceito, há uma relação necessária entre título em branco e seu preenchimento, por um lado, e uma manifestação de vontade do subscritor quanto a quem vai proceder a esse preenchimento e quanto ao preenchimento dos elementos em falta, por outro lado. Nas palavras (agora) de OLIVEIRA ASCENSÃO<sup>66</sup>, tomando como base a referência do artigo 10.º a “acordos realizados”, do preceito decorre a necessidade de “[portanto] um pacto entre o sacador e o tomador, ou de todo o modo o detentor da letra”<sup>67</sup>.

Por último, podemos recolher importante apoio à exigência de autorização de preenchimento no elemento histórico da interpretação da lei. Na verdade, a ponderação dos trabalhos preparatórios da Convenção de Genebra revela que a preocupação

---

<sup>66</sup> Direito Comercial, vol. III, Títulos de crédito, *cit.*, pág. 114.

<sup>67</sup> Reportando-se ao artigo 10.º, SOVERAL MARTINS, Títulos de Crédito e Valores Mobiliários, Parte I –Títulos de Crédito, Coimbra, Almedina, 2008, pág. 44, fala de acordos celebrados “desde logo” entre sacador e tomador (o A. reporta-se exclusivamente à letra).



dominante, na versão final da L.U., foi a de tutelar o subscritor, exigindo para a subscrição em branco de letra ou livrança a existência de um acordo de preenchimento, como forma de evitar abusos e que, ainda que tal exigência não tenha ficado expressa na letra do art. 10.º, é nesse sentido que ele deve ser interpretado. Podemos socorrer-nos dos dados trazidos até nós pelo Autor nacional que mais detalhadamente deu notícia do processo que conduziu à Lei Uniforme, Gonsalves Dias<sup>68</sup>.

Este Autor refere circunstanciadamente as discussões e contributos que, na Conferência de Genebra, vieram a dar origem ao artigo 10.º da Convenção de Genebra. Dá mesmo notícia de que, nas Conferências Internacionais de que resultou o direito cambiário uniforme, houve bastantes dificuldades em assumir um regime para a letra em branco, e que só na Conferência final (a de Genebra) foi possível acordar naquele que viria a ser o texto do artigo 10.º da Lei Uniforme<sup>69</sup>, acompanhado, já o vimos, por uma Reserva, introduzida no Anexo II à Convenção de Genebra, no seu artigo 2.º, pela qual se permitiu que os Estados Contratantes não adoptassem o artigo 10.º — justamente por ele implicar a admissibilidade da letra ou livrança em branco. Assim, colocada em face dos argumentos no sentido da pura e simples proibição do mecanismo, justificada pelos perigos que já à época lhe eram assacados, a Conferência optou por uma solução de compromisso: admitir o

---

<sup>68</sup> GONSALVES DIAS, Da Letra e da Livrança segundo a Lei Uniforme e o Código Comercial, vol. IV, Coimbra, 1942, págs. 364 e segs., 398 e segs. e esp. 410-411. Os trechos do Relatório citados no texto são citados e traduzidos pelo Autor a págs. 408-409.

<sup>69</sup> V. as referências a essa evolução em GONSALVES DIAS, Da Letra e da Livrança, *cit.*, págs. 376 e segs.



título em branco, mas defender simultaneamente os obrigados nessas circunstâncias, impondo que o documento criado sem todas as menções do artigo 1.º tenha ao seu lado uma autorização ou pacto tendente ao preenchimento – excluindo a mera letra (ou livrança) incompleta (isto é, aquela que não é acompanhada de acordo de preenchimento) do âmbito dos títulos que podem ser preenchidos e produzir efeitos como letra ou livrança. Este compromisso foi inscrito no art. 10.º O Relatório da Comissão de Redacção é particularmente significativo neste sentido: referindo-se aos requisitos do artigo 1.º, aborda o “caso em que o título fosse criado desde a origem, sem encerrar todas as enunciações da letra de câmbio, mas com autorização dada pelo subscritor para completar esse título (letra de câmbio em branco)”, concluindo que “este caso foi objecto das disposições especiais inscritas no artigo 10.º” e que este preceito pressupõe que a letra se torna perfeita “por vontade do subscritor”. O próprio GONÇALVES DIAS, em face destes excertos do Relatório, conclui que “pela história da lei e pela interpretação sistemática” da Lei Uniforme, a letra incompleta é nula e só a letra que o subscritor destina, pelo acordo de preenchimento, a ser completada pode valer como letra<sup>70.71</sup>.

---

<sup>70</sup> Cf., ainda, sobre a história e o sentido do artigo 10.º, com citação também do Relatório da Comissão de Redacção, PINTO COELHO, *ob. cit.*, págs. 34-36.

<sup>71</sup> A todos estes argumentos, podemos acrescentar, desde já, um outro: a admitir-se a subscrição em branco sem pacto de preenchimento estaria aberta a porta para a vinculação em obrigações futuras sem determinação à partida do objecto da vinculação: cf., sobre isto, *infra*, VI –5.



## **2. A exigência de pacto de preenchimento e a tese do poder de preenchimento fundado na lei e a tutela do portador mediato pelo art. 10.º – a moderna configuração das letras e livranças**

Vistos os argumentos no sentido da necessidade de uma autorização de preenchimento, impõe-se uma rápida apreciação do principal fundamento em que se pode louvar a tese contraposta: o preenchimento não carece de ter por fonte um acto autorizativo do subscritor e qualquer letra ou livrança em branco pode ser preenchida pelo seu portador porque o poder de preenchimento se funda na lei (no caso português, na lei uniforme) e é automaticamente associado à aquisição do título por um portador. A ser assim, só haverá título incompleto, e nulo, se ele for apresentado a pagamento sem ter sido preenchido.

Não há apoio directo ou sequer implícito em qualquer preceito da LULL para a afirmação de um tal poder. O art. 10.º, o único preceito da Lei Uniforme que trata a letra em branco e alude ao seu preenchimento, não atribui nem pressupõe qualquer poder de origem legal: pelo contrário, o preceito refere-se aos acordos que porventura sejam firmados e prescreve que não valem em face do portador mediato. E não há qualquer outro preceito que aluda a um tal poder.

Em face desta falta de apoio directo na lei, pode pensar-se em fazer radicar esse poder na LULL no seu conjunto e na tutela do tráfico, interesse que inspira, é consabido, o direito cambiário uniforme. No entanto, um poder legal de preenchimento não é justificado pela tutela do tráfico



Na verdade, a admissibilidade de títulos em branco convoca dois interesses. De um lado, está o interesse daquele que subscreveu a letra ou livrança sem esta ter os elementos essenciais, interesse esse que é o de não ver a sua subscrição utilizada para lá dos limites resultantes do negócio que a motivou. Este interesse é protegido, em geral, se se impuser um estrito formalismo na formação do título através da exigência de pacto de preenchimento. Do outro lado da balança, coloca-se o interesse em facilitar a circulação e em concreto o interesse do portador que recebe o documento nas relações mediatas: quem recebe o título não pode ficar sujeito a exceções relativas a acordos, ou inexistência deles, que ponham em causa o seu direito.

Pois bem. A ideia da existência de um poder legal de preenchimento corresponderá à prevalência absoluta do interesse na tutela da circulação, com sacrifício total do interesse que preside ao formalismo estrito: a existir esse poder, a previsão de elementos essenciais é praticamente desvalorizada, na medida em que, em qualquer caso, um qualquer portador adquire o direito a preencher os elementos em falta – não há qualquer composição ou tempero de interesses, mas a consideração de apenas um deles. Ora, o valor da circulação não é um valor absoluto na LU, e não o é ainda mais marcadamente em matéria de títulos em branco. Neste domínio, a tutela do portador mediato é realizada pelo artigo 10.º, no qual se estabelece a inoponibilidade do acordo (ou autorização) ao portador mediato de boa fé. E, já o observámos, a solução do art. 10.º não é de transposição necessária para os direitos internos, à luz da Convenção de Genebra, nem se tornou, por via disso, universal. Tanto basta para demonstrar que, nesta matéria dos títulos em branco, a tutela do portador não tem o mesmo valor ou



peso que tem em geral – ou, a ser de outro modo, a inoponibilidade dos acordos não teria sido assumida como um elemento defectível dos regimes nacionais no quadro do direito uniforme<sup>72</sup>.

Há que admitir, contudo, que, uma vez tornada lícita a livrança ou a letra em branco, a lógica tutelar da lei uniforme impõe uma tutela do portador mediato e da circularidade. No entanto, essa tutela basta-se com a circunstância de que o acordo, a existir, não seja oponível ao portador mediato, ou que a sua inexistência lhe seja também inoponível. São justamente estes o sentido e a prescrição do art. 10.º.

A ser de outro modo – isto é, a valer a pura simples desnecessidade de acordo – haveria um total sacrifício do interesse que preside à exigência de um rigoroso formalismo na formação do título (que protege, no caso, o subscritor em branco) sem qualquer justificação, porquanto esse interesse pode perfeitamente ser harmonizado com o do portador mediato, se se adoptar a solução intermédia que parte da necessidade de autorização mas aceita a sua inoponibilidade ao portador mediato. Por esta via, aquele que subscreveu em branco pode agir sempre contra aqueles que participaram no acordo de preenchimento e que ultrapassaram os seus termos ou que fizeram uma utilização abusiva de um documento incompleto, mas fica inibido de invocar o abuso de poderes ou o preenchimento sem poderes contra aqueles que não tomaram parte no acordo e que são, por isso, portadores mediatos, o que significa que aquele que subscreveu o título incompleto é

---

<sup>72</sup> Ainda que, por via jurisprudencial, se tenha chegado a soluções próximas das que desse preceito decorreriam RIPERT-ROBLLOT, *Traité de Droit Commercial*, t. II, 15<sup>a</sup> ed., por Ph. Delebecque et M. Germain, Paris, LGDC, 1996, pág. 181-182.



responsável perante o tráfico mas apenas na medida justificada por essa tutela — se o título não circulou, e se foi um sujeito colocado nas relações imediatas que preencheu o título sem poderes ou abusando deles, não há razão para que não prevaleça o interesse na segurança do subscritor.

Quer dizer: o interesse do portador mediato é conciliável, de forma adequada e equilibrada, com o interesse do subscritor em branco, através do estabelecimento da inoponibilidade associada à exigência de autorização de preenchimento. Exigindo-se uma autorização de preenchimento subjacente à subscrição em branco, o subscritor em branco que não “anexou” à letra os termos em que deverá ser efectuado o complemento dela pode opor a excepção de inexistência de autorização contra o portador imediato que usou o documento indevidamente (aquele com o qual estabeleceu a relação que justificou a emissão em branco ou que se aproveitou desta), e, naturalmente, pode invocar em face do sujeito a quem atribuiu poderes de preenchimento a violação do pacto. Pode, ainda, opor essas circunstâncias ao portador mediato que adquiriu o título de má fé ou cometendo falta grave. Nesse âmbito, não se justifica qualquer tutela do portador, e é relevante a tutela do subscritor que viu o título ser usado sem (e porventura contra) a sua vontade. Mas, na medida em que o acordo ou a sua inexistência são inoponíveis nas relações mediatas, outro adquirente (portador mediato de boa fé) estará ao abrigo de qualquer invocação — o subscritor assume nesse caso a “responsabilidade” por ter propiciado a entrada no tráfico de um título que não tem os



elementos essenciais<sup>73</sup>.

Esta solução é equilibrada e é a mais coerente com o sentido regulativo geral da LULL: o rigoroso formalismo cede, e, com ele, o valor do acordo de preenchimento, na medida necessária à protecção de terceiros. E na LULL, o tráfico apenas é protegido na medida da boa fé do concreto portador. Basta, para esta tutela equilibrada, que se estenda a aplicação do art. 10.º não só ao caso de violação do acordo ou autorização, mas também ao caso de inexistência de acordo.

Pode, ademais, invocar-se o princípio da taxatividade dos negócios unilaterais, previsto, no direito português, no art. 456.º do Código Civil. Por este princípio, apenas são admitidos os negócios unilaterais previstos na lei, isto é, apenas são admitidas vinculações unilaterais se elas forem objecto de tipificação legal. Na medida em que a existência de um poder de preenchimento comportaria necessariamente uma vinculação unilateral do subscritor, esta, por força do princípio da taxatividade, apenas seria admitida se estivesse tipificada na lei. A tipificação implica a configuração mínima da existência e conteúdo do poder. Sucede, contudo, que a lei não o prevê em qualquer preceito, e só com recurso a princípios gerais – dos quais é, no mínimo, duvidoso que ele decorra – se pode entender existente o poder. Ora, a admissão de um poder nestas condições, sem que a lei o tipifique, do qual decorreria a admissibilidade de vinculação unilateral, importaria a violação da

---

<sup>73</sup> V., sobre o ponto, FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Direito Comercial Português*, *cit.*, pág. 220, n. 254.



letra e da *ratio* do princípio da taxatividade<sup>74</sup>.

Pode, por fim, observar-se que a rejeição da tese que sustenta a existência de um poder legal de preenchimento e a exigência de que a emissão em branco seja acompanhada de um acto autorizativo do preenchimento é a solução que melhor se adequa à moderna configuração social dos títulos de crédito à ordem e, em especial, da livrança. É reconhecida a vocação da livrança para ser usada como mecanismo de garantia em financiamentos bancários. Ora, esta utilização predominante não é desprovida de significado para saber se o preenchimento se deve ou não fundar num acto voluntário do subscritor em branco. Com efeito, assiste-se, nos ordenamentos jurídicos actuais, à acentuação das regras no sentido da protecção acrescida do consumidor de produtos financeiros — posição em que, por força da comum associação entre o recurso à livrança e os financiamentos bancários, se encontra normalmente o subscritor de livranças em branco. Sobre o banco, enquanto parte mais forte na relação, dotada de mais meios e de mais informação, impende o dever de actuar na relação bancária com especial diligência e boa fé<sup>75</sup>. Este dever, em face da gravidade da subscrição de vínculos incompletos que o banco poderá preencher, concretizar-se-á, entre muitos outros, num dever de promover a celebração de acordos de preenchimento.

---

<sup>74</sup> Cf. M. J. DE ALMEIDA COSTA, *ob. cit.*, pág. 463.

<sup>75</sup> Em geral sobre o agravamento dos deveres de boa fé e, em especial, dos deveres de informação nele filiados, nas relações mercantis em que há um desnível de informação decorrente da própria natureza da relação ou de uma especial confiança que ela suscita, v. FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Direito Comercial, cit.*, págs. 190-191.



Estas observações convocam um outro aspecto. Sendo aquela que se apontou a sua utilização típica, a livrança é em geral muito menos vocacionada para a circulação do que a letra – o que se liga seguramente à sua natureza marcadamente unilateral. Por isto, qualquer solução assente na tutela extremada da circulabilidade é ainda menos fundada no caso da livrança do que o seria para a letra. Aliás, também no que respeita à letra, a nosso ver, uma tutela sem limites do valor da circulabilidade seria hoje anacrónica, por força de uma patente e relevantíssima mutação práctico-social: na actualidade, decerto por não lhe estar mais associada a confiança que historicamente a tornou um instrumento privilegiado na vida mercantil, a letra de câmbio vem perdendo relevo como instrumento de circulação. Apesar de gozar de um regime fortemente inspirado na tutela do credor e em especial portador (terceiro de boa fé)<sup>76</sup>, o efeito práctico das subscrições cambiárias reduz-se cada vez mais a uma vinculação jurídico-formal que não garante de modo razoavelmente seguro ao credor cambiário que vai satisfazer efectivamente o seu crédito. Por esta razão, e porque se sedimentaram entretanto outros instrumentos que garantem mais fortemente o credor, o tráfico vai perdendo confiança no título como instrumento de circulação de créditos e essa vocação da letra corresponde cada vez menos à sua real utilização – a excepção mais relevante é o uso da letra no quadro de desconto bancario, mas, aí, a letra em branco não tem normalmente qualquer papel directo. Esta relevantíssima mutação práctico-social não pode deixar de relevar na determinação do sentido geral do seu regime e mesmo na interpretação dos preceitos legais. Uma interpretação dinâmica

---

<sup>76</sup> V., sobre isto, FERRER CORREIA, *ob. cit.*, págs. 11-12.



da lei propenderá, tudo isto ponderado, a dar menos peso a soluções estritamente (diríamos, unilateralmente) suportadas na lógica da protecção do tráfico. A toda esta luz, menos justificação colherá a tese da existência de um poder de preenchimento da matriz legal<sup>77</sup>.

---

<sup>77</sup> Pode afirmar-se que, para lá de diferenças menores, se detecta com nitidez, quer na doutrina portuguesa, quer na doutrina dos países cuja cultura e tradição jurídicas mais se aproximam da nossa, quer ainda na jurisprudência do nosso Supremo Tribunal, uma tendência predominante no sentido de filiar o poder de preenchimento dos títulos subscritos em branco na vontade daquele que subscreveu nessas circunstâncias e de, em função disso, associar nitidamente a admissibilidade de uma subscrição em branco à exigência de um acto pelo qual o preenchimento é autorizado e no qual se determinam ou tornam determináveis os termos do preenchimento. Citamos apenas alguns autores de referência, todos tributários, nesta matéria — importa dizê-lo —, na sua trave mestra, do pensamento de PINTO COELHO (Lições de Direito Comercial, *cit.*, págs. 26 e segs.). Para este Autor, “a criação da letra em branco (...) importa um verdadeiro acto jurídico entre o signatário e o possuidor do título, por efeito do qual aquele fica adstrito assumir a obrigação cambiária, nos termos previamente ajustados entre os dois, e em harmonia com os quais o título deverá ulteriormente ser preenchido” (pág. 32). FERRER CORREIA, por seu turno, afirma expressamente que “não basta a entrega da letra; é necessário que o subscritor dê ao credor autorização para a [à letra a que falta algum dos elementos essenciais] preencher” e que “quem emite a letra em branco atribui àquele a quem a entrega o direito de a preencher em certos e determinados termos” (*ob. cit.*, pág. 131-132). Na mesma linha, podem ainda assinalar-se PAIS DE VASCONCELOS, o qual escreve que “sempre que é emitida uma letra em branco tem que ter havido prévia ou simultaneamente à emissão um acordo quanto ao critério de preenchimento” (Direito comercial. Títulos de crédito, *cit.*, pág. 62) ou PINTO FURTADO, autor que, relacionando letra em branco, de formação sucessiva, com letra incompleta, nula, diz que “são requisitos indispensáveis à configuração duma letra em branco: a) que no *instrumentum* se contenha já a assinatura de,



---

pelo menos, um dos obrigados cambiários; b) que haja um acordo de preenchimento dos elementos restantes” (Títulos de crédito. Letra. Livrança. Cheque, págs. 144-145). A doutrina nacional mais recente afina pelo mesmo diapasão: além de nós próprios, nas nossas lições de direito comercial (Cf. FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Direito Comercial Português, cit.*, págs. 254-255), vejam-se tb. J. CONDE RODRIGUES, *ob. cit.*, págs. 17 e 40-41, SOVERAL MARTINS, *Títulos de crédito, cit.*, págs. 44-45. J. ENGRÁCIA ANTUNES, *Os títulos de crédito. Uma introdução*, Coimbra, 2009, pág. 65-66, sustenta a mesma posição, assinalando que se trata de “entendimento doutrinal pacífico entre nós, desde muito cedo”. Também na doutrina estrangeira esta compreensão da letra ou da livrança em branco tem firme apoio. autores com a dimensão de HUECK/CANARIS, no seu *Recht der Wertpapiere* (tradução espanhola da 12ª ed.), esclarecem que “o contrato de entrega deve conter um requisito adicional: o acordo pelo qual se autoriza o tomador posterior a completar a letra. Se este pacto não existisse, estaríamos não ante uma letra em branco, mas ante uma letra nula por vício de forma” (pág. 158) e, em conformidade, caracterizam o poder de preenchimento como um caso sui generis de atribuição de faculdades, a que se podem aplicar (cuidadosamente, sublinham) as regras sobre o poder de representação. Na França, que não adoptou o artigo 10.º da Convenção, a lição da doutrina mais autorizada é a mesma. Assim, RIPERT/ROBLLOT, questionando se a letra que não contém todos os elementos pode ser regularizada, respondem que ela “pode ser regularizada, em execução de um acordo prévio” (*Traité, cit.*, pág. 181). Em Espanha, BROSETA PONT/MARTINEZ SANZ (*Manual de Derecho Mercantil. Vol. II, 11ª ed.*, Madrid, Tecnos, 2003, págs. 416 e segs.) sublinham que a letra em branco decorre da conveniência dos sujeitos cambiários e de acordo entre eles com vista a completá-la em momento ulterior (necessariamente antes da apresentação a pagamento — requisito que é expressamente afirmado na lei espanhola sobre o cheque) e que o preenchimento é feito “em virtude de pacto expresso entre subscritor e tomador”. Estas referências bastam para abonar a perspectiva que detalhadamente se sustenta e fundamenta. Tem, pois, fortes apoios na doutrina a conclusão que se tirou. Resta um breve relance sobre a jurisprudência, pois que no mesmo sentido têm alinhado importantes decisões do nosso Supremo Tribunal. Com efeito, o Supremo Tribunal de Justiça — ainda que sem abordar a questão com frequência, decerto porque a prática se vem conformando com a



Pode agora tirar-se a conclusão final destes dois números. Em síntese, o título cambiário que não contenha os elementos essenciais deve ser acompanhado da emissão de autorização ou acordo de preenchimento (a não ser assim, repete-se, haverá uma letra ou uma livrança incompleta, que não vale como título cambiário) – sem prejuízo do *tempore decorrente* da necessária tutela do portador mediato de boa fé, tutela essa que é justificada

---

necessidade de, ao lado do título incompleto, se estabelecerem os termos do preenchimento, e, em virtude disso, as questões suscitadas serem essencialmente as de violação de autorizações ou pactos efectivamente celebrados — tem afirmado a regra que fundamentámos e vimos ser afirmada por sectores relevantes da doutrina. Assim, já em 2001, no Acórdão de 3 de Maio, o Supremo, depois de considerar que “a livrança em branco não é banida pelo sistema legal”, afirma que “uma entrega nesses termos [incompleta] supõe um pacto de preenchimento” (*in* Revista da Ordem dos Advogados, 2001, vol. II (Abril), pág. 1043). Posteriormente, no seu Acórdão de 27/5/2003, o mesmo Tribunal, assumindo a relação especial que existe entre o contrato de preenchimento e o título de crédito no sentido de que aquele é “definidor dos termos da definição da obrigação cambiária”, considera que “quem emite uma letra ou uma livrança em branco atribui a quem a entrega o direito de a preencher de acordo com as cláusulas convencionadas” ([www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), proc. 03B4728, pág. 5). Em 2004, no Acórdão de 21/4/2004, o Supremo Tribunal afirmou doutrina materialmente idêntica, ao reportar os poderes ao contrato de transmissão ou entrega: “a livrança em branco destina-se normalmente a ser preenchida pelo seu adquirente imediato ou posterior sendo a sua aquisição/entrega acompanhada da atribuição de poderes para o preenchimento, o denominado ‘acordo de preenchimento’” ([www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), proc. nº 04B3453, pág. 4). No mesmo sentido, o já referido Acórdão do STJ de 2/12/2008, afirma que “a ‘livrança’ em branco destina-se, normalmente, a ser preenchida pelo seu adquirente imediato ou posterior, sendo a sua entrega acompanhada de poderes para o respectivo ‘preenchimento’ de acordo com o denominado pacto ou acordo de ‘preenchimento’” ([www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), proc. 08A3600).



pela circulação do título, e que se basta com a inoponibilidade dos acordos ou da inexistência deles, prescrita no art. 10.º da LU. E à inexistência de acordo ou autorização equivale a nulidade ou anulação da autorização, porquanto esta, implicando a sua destruição retroactiva, priva a letra ou livrança a que se liga do elemento essencial ao processo de formação do título, sem o qual não passa de uma livrança incompleta, e importam que ela não seja apta a produzir efeitos como título<sup>78</sup>.

Demonstrada a imprescindibilidade do pacto de preenchimento (isto é, do acto do qual resulta uma autorização) no processo de emissão de letra ou livrança em branco, justificam-se algumas breves notas sobre esse acto.

### **3. A autorização (pacto) de preenchimento: natureza, sujeitos e conteúdo**

A autorização de preenchimento é o acto no qual são definidos os termos em que deve ser preenchida uma letra ou livrança em branco – isto é, um documento que contém necessariamente a palavra “letra” ou “livrança” e pelo menos uma subscrição cambiária, mas ao qual falta algum (ou faltam alguns) dos seus elementos essenciais – e pelo qual, implícita ou explicitamente, é conferido a um sujeito o poder de proceder ao completamento do

---

<sup>78</sup> Pode, assim, recorde-se, fazer-se a distinção entre a simples letra incompleta, à qual não subjaz um pacto, e a letra em branco, cuja emissão assenta num acordo de preenchimento: cf. o nosso Direito Comercial Português, *cit.*, pág. 251-254 e, ainda, entre muitos outros, HUECK/CANARIS, *ob. cit.*, pág.164 (ainda que os AA considerem a letra incompleta sempre nula).



documento, de modo a formar o título.

Os termos do preenchimento podem ser definidos tanto por declaração unilateral como por acordo: em muitos casos, na verdade, em lugar de uma declaração de feição unilateral, é celebrado um acordo entre dois ou mais sujeitos, a que se chama comumente pacto ou acordo de preenchimento. Na medida em que, a mais das vezes, a autorização é emitida em vista da entrega do documento incompleto, e é entregue com ele, haverá uma aceitação tácita da declaração inicialmente unilateral, pelo que ainda nesses casos se configurará um acordo. Por esta razão, podemos assumir que a regra é a existência de um pacto de preenchimento, que é um verdadeiro contrato.

Aliás, a não se reconduzir em concreto a atribuição de poderes a um contrato, a sua feição unilateral obstará à validade do documento, por força do princípio do *numerus clausus* ou da taxatividade dos negócios unilaterais (art. 457.º do Código Civil). O próprio art. 10.º da LULL se refere expressamente a acordos – e não se vê qualquer apoio para uma interpretação extensiva da sua letra que contemple a licitude de actos unilaterais.

O acordo é normalmente celebrado entre aquele que subscreveu o título em branco e um sujeito ao qual este é entregue, e está por regra associado à convenção executiva originária (que é a convenção pela qual se decidiu a criação da letra ou da livrança) e, com frequência, é estipulado no documento que formaliza a relação subjacente – não tem, portanto, que constar de acordo específico. Muitas vezes, a autorização e os seus termos são estabelecidos apenas tacitamente no negócio subjacente: basta que os termos do preenchimento estejam implícitos no contrato que justifica a



emissão do título em branco de tal modo que, nos termos gerais do Código Civil (artigo 217.º), haja uma declaração tácita – a ser assim, o preenchimento baliza-se pela própria relação fundamental<sup>79</sup>. No entanto, exigindo o Código Civil um comportamento concludente do qual resulte, com toda a probabilidade, o sentido declarativo, e estando em causa na declaração a definição dos termos em que deve vir a ser completada a letra ou livrança, esse comportamento há-de revelar uma vontade da qual seja especificamente possível retirar quais os termos do completamento com os elementos essenciais em falta. Não basta, nem no caso de autorização expressa nem no de tácita, a atribuição de um poder genérico de preenchimento. A permitir-se que um qualquer acordo genérico, isto é, do qual não resultam clara e especificamente os elementos necessários à validade do título ou o critério para a sua determinação, valesse para efeitos de não se incorrer na sanção do art. 2.º- I ou do art. 66.º- I, frustrar-se-ia a razão de ser da exigência de pacto de preenchimento.

Em qualquer caso, o acordo de preenchimento faz normalmente parte de um contrato de emissão e entrega ou transmissão do título e cumpre o papel que, nos casos gerais de emissão de letras ou livranças, cabe à convenção executiva<sup>80</sup>.

O acordo ou pacto de preenchimento, ainda que esteja previsto ou nomeado na legislação sobre letras e livranças (art. 10.º da LULL), não é um acto cartular ou cambiário. Por definição ou natureza, ele

---

<sup>79</sup> J. G. PINTO COELHO, *ob. cit.*, fasc. II, 2.ª parte, págs. 37-38.

<sup>80</sup> Assim, quanto à relação com o contrato de entrega, HUECK-CANARIS, *Derecho de los títulos-valor, cit.*, pág. 158. Sobre o papel da convenção executiva, em geral, FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Direito Comercial Português, cit.*, págs. 276-277.



é exterior ao título<sup>81</sup>: o seu conteúdo não faz parte da letra ou livrança e o poder de preenchimento é extracartular<sup>82</sup>. É, assim, um acto de natureza contratual que tem por objecto a formação da letra ou da livrança a partir de subscrição ou subscrições inicial em branco – PINTO COELHO fala, a este propósito, de acto jurídico preparatório que se aproxima do contrato-promessa<sup>83</sup>.

Como contrato comum, os seus efeitos produzem-se nas esferas jurídicas daqueles que nele participam e o seu âmbito de vinculação circunscreve-se aos sujeitos que o subscreveram, enquanto ou na qualidade de contraentes: não pode, por isso, ser invocado por um obrigado cartular que não participe no pacto para se eximir total ou parcialmente ao pagamento face àquele que é portador do título, nem pode ser invocado por seu subscritor contra um portador que nele não se tenha vinculado. É justamente isto que o art. 10.º exprime: o acordo não pode ser invocado entre não contraentes, ou, vistas as coisas sob outro ângulo, apenas pode ser invocado entre aqueles que nele intervêm.

Ainda por se tratar de contrato comum, e na falta de preceito especial noutro sentido, está sujeito à regra geral da liberdade de forma. Contudo, quando se faça a sua invocação para pôr em crise o conteúdo de documento particular de que consta a assinatura do seu autor, a letra ou livrança, não pode ser feita a prova da sua existência e conteúdo com recurso a prova testemunhal ou por presunções (art. 394.º do Código Civil).

---

<sup>81</sup> Cf. HUECK-CANARIS, *ob. cit.*, pág. 162.

<sup>82</sup> V. J. CONDE RODRIGUES, *ob. cit.*, págs. 60-61.

<sup>83</sup> *Ob. cit.*, pág. 33.



No que respeita ao seu conteúdo, na medida em que a função do acordo de preenchimento é permitir criar o título sem alguns dos elementos essenciais e funcionar como o seu elemento integrador, dele fazem necessariamente parte os elementos essenciais do título que neste não estão inseridos ou os termos ou critérios para os determinar: o acordo de preenchimento deve permitir o completamento do título com os elementos essenciais previstos na lei, de maneira directa ou através da definição dos critérios que permitam a determinação desses elementos.

O preenchimento, uma vez realizado, produz efeitos à data da subscrição e do acordo<sup>84</sup> — ou, se a data de emissão da letra ou livrança for ulterior, a esta última data. Dada a relação íntima entre acordo e licitude do título em branco e a função do acordo, a letra ou livrança completada em execução de um concreto acordo não pode ter data de emissão anterior ao pacto — esta é mesmo uma condição implícita em qualquer autorização de preenchimento. Recorde-se que a letra nasce (é emitida) com o saque e a livrança com a promessa de pagamento, mas que estes têm que conter os elementos essenciais exigidos na lei. A uma tal luz, a emissão de título com data anterior à da entrega e do acordo de preenchimento

---

<sup>84</sup> HUECK-CANARIS, *Derecho de los títulos-valor, cit.*, dizem que a letra, uma vez completada, se considera como estando completamente coberta desde a data da sua emissão — pressupondo evidentemente que a emissão coincide ao menos com a subscrição e a entrega do título e do acordo (cf. págs. 157 e 158). Na nossa doutrina, GONSALVES DIAS associa isto aos efeitos da realização da condição, sublinhando que o preenchimento faz “retroagir ao momento da subscrição imperfeita os efeitos da compilação perfeita, tal como acontece nos actos jurídicos sujeitos a condição, em que, verificada esta, se tem o direito como adquirido *ab initio*” (*ob. cit.* pág. 423).



configura a criação irregular de título em branco, o qual é, nos termos do art. 1.º- I, ou do art. 76.º- I, nulo (ou, se quisermos, não produz efeitos como livrança), por à data em que a letra ou livrança é criada não haver acordo de preenchimento — ou, noutra perspectiva, uma emissão reportada a data anterior à do acordo e da entrega configura violação da condição implícita no acordo.

Resta explicitar a referência que fizemos aos sujeitos do pacto. Como contrato comum, participam nele quaisquer sujeitos. Contudo, porque a subscrição em branco de letra ou de livrança deve ser acompanhada da emissão de uma autorização de preenchimento — sem o qual existirá um mero título incompleto e sujeito à sanção do parágrafo I do art. 2.º da LULL -, esse acto complementar da emissão do título deve ser subscrito por aqueles que se obrigam e pelo sacador (na qualidade de criador do título, na letra)<sup>85</sup> ou pelo tomador e primeiro portador (que, na livrança, é o beneficiário da promessa, mas pode ser designado por tomador), isto é, aquele que, em face do título, vier a adquirir o direito a receber a soma que nele está ou vai ser inscrita – mas, nos termos gerais do art. 400.º, n.º 1, do Código Civil, o poder de preenchimento pode ser deferido a terceiro.

Em primeiro lugar, esta afirmação funda-se na letra do art. 10.º, aplicável às livranças por força do art. 77.º – III. Este preceito, além de referir a existência de “acordos realizados”, na medida em que estabelece que a inobservância desses acordos não pode ser invocada em face do portador que não está de má fé ou que não cometeu falta grave ao adquirir o título, pressupõe um portador que

---

<sup>85</sup> Claro que, na letra, o sacador também se obriga – mas, para o caso, ele assume a veste de autor da ordem de pagamento.



não interveio nos acordos e pressupõe ainda que esses acordos não se transmitem, ou seja, que são pessoais àqueles que os celebraram. É por esta razão que não são oponíveis aos outros sujeitos que adquiram a letra ou a livrança. Ora, assim sendo, supõe-se no preceito que o acordo concreto, além de necessário, foi celebrado entre aquele que subscreveu o documento em branco e o beneficiário inicial.

De resto, esta leitura do art. 10.º é a que adere ao modo normal e fisiológico de ser decidida a emissão de livrança ou letra em branco. Tendo o título em formação sujeitos iniciais previstos, e sendo ele objecto de preenchimento incompleto e de um contrato de emissão e transmissão, o acordo que supre as lacunas e é necessário à validade ou eficácia cambiária da subscrição há-de obviamente ser celebrado entre esses sujeitos iniciais.

Importa, aliás, ter presente que, a não ser como se afirma — isto é, a permitir-se que o acordo seja celebrado entre o subscritor e outro sujeito que não o sacador ou o tomador —, estaríamos a abrir uma porta fácil à inutilização na prática da excepção pessoal que é a violação do pacto: bastaria ao tomador, normalmente detentor de força negocial para tal, impor que o acordo fosse celebrado com



terceiro<sup>86-87</sup>.

---

<sup>86</sup> A afirmação que se faz no texto será ainda confirmada pelo art. 10.º, se, com parte significativa da doutrina, entendermos que o preceito apenas tutela o terceiro que receber a letra ou a livrança preenchida — posição que nos parece a mais conforme com a natureza contratual do poder de preenchimento e com os deveres de diligência devem impender sobre o adquirente de título em branco (cf., *infra*, já de seguida, em texto). Mas, na medida em que o ponto não é líquido, a argumentação é complexa e não é necessário àquilo que se sustenta no texto, prescindimos de o invocar como argumento. Em todo o caso, não deixamos de sublinhar que, a ser exacta a interpretação do art. 10.º que se assinala, há que concluir que a excepção de preenchimento abusivo é sempre oponível ao portador se foi ele que, recebendo o título incompleto, o preencheu, mesmo que ele esteja de boa fé, o que significa que o acordo ou foi executado e não se transmite, ou não o foi, e então transmite-se com o título — o que implica que, na livrança, ele tenha sido celebrado necessariamente entre o obrigado e o tomador.

<sup>87</sup> É esta a configuração subjectiva que a doutrina aponta ao pacto de preenchimento. Vejamos, de modo sintético. Entre nós, há que referir desde logo PINTO COELHO. O Autor, que sustentou em face da LULL a perspectiva contratualista da letra em branco (assimilando, ainda que sem total adesão, o acordo a um contrato-promessa), refere que “a criação da letra em branco, a subscrição do título incompleto e a sua entrega a terceiro, faz imediatamente nascer certos efeitos de direito, importa um verdadeiro acto jurídico entre o signatário e o possuidor do título...” ( *ob. cit.*, *loc. cit.*: sublinhado nosso). Também FERRER CORREIA, no trecho das suas Lições acima citado (ult. *ob. cit.*, pág. 131-132), afirma explicitamente que a autorização de preenchimento deve ser dada pelo subscritor ao credor — logo, àquele que é o tomador e primeiro portador. Por seu turno, OLIVEIRA ASCENSÃO, tomando também como base a referência do art. 10.º a “acordos realizados”, assume que daqui decorre a necessidade de “[portanto] um pacto entre o sacador e o tomador, ou de todo o modo o detentor da letra” ( *ob. cit.* pág. ). Iguais opiniões podemos encontrar em autores estrangeiros de referência. Em Espanha, BROSET PONT/MARTINEZ SANZ sublinham que a letra em branco decorre da conveniência dos sujeitos cambiários e de acordo entre eles



Celebrado o acordo entre esses dois sujeitos, não se exclui, recorde-se, que, nos termos gerais, o poder de preenchimento seja atribuído a um terceiro.

#### **4. A invocação do preenchimento abusivo à luz art. 10.º – a questão da transmissão do pacto de preenchimento com a circulação do título**

---

com vista a completá-la em momento ulterior (necessariamente antes da apresentação a pagamento — requisito que é expressamente afirmado na lei espanhola sobre o cheque) e que o preenchimento é feito “em virtude de pacto expreso entre subscritor e tomador” (*ob. cit.*, págs. 416 e segs.). Na Itália, ALBERTO STAGNO D’ALCONTRES — tomando por base a doutrina que destriça entre letra incompleta e letra em branco, cujos principais paladinos são GIORGIO OPPO e PAOLO SPADA —, ao sustentar a possibilidade de circulação de um título que não contenha todos os elementos essenciais, fá-lo com o argumento de que isso é possível “porque um acordo de preenchimento sucessivo liga o emitente e o primeiro tomador”, acordo que o Autor, depois de filiar as declarações cambiárias na vontade do seu emitente, havia definido como o documento paralelo ao documento com subscrição em branco que, na falta de vontade expressa no título quanto aos elementos essenciais deste, exprime a vontade do obrigado sobre os termos em que o portador pode preencher o título (*ob. cit.*, pág. 85). Tem, pois, fortes apoios na doutrina a conclusão que se tirou. Pode ainda apontar-se, na jurisprudência, que o Supremo Tribunal de Justiça, no seu Acórdão de 27/5/2003 ([www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), proc. 03B4728, pág. 5), assumindo a relação especial que existe entre o contrato de preenchimento e o título de crédito no sentido de que aquele é “definidor dos termos da definição da obrigação cambiária”, considera que “quem emite uma letra ou uma livrança em branco atribui a quem a entrega o direito de a preencher de acordo com as cláusulas convencionadas” (itálicos nossos), pressupondo, a nosso ver, que a entrega é feita ao primeiro beneficiário do pagamento.



Tendo por hipótese a letra ou livrança (quanto a esta, por força do parágrafo III do art. 77.º) que tem subjacente um acordo de preenchimento<sup>88</sup>, o art. 10.º da LULL estabelece que a inobservância do acordo não pode ser invocada como exceção face ao portador, ou seja, que o portador que adquire uma letra ou livrança não pode ver o título posto em causa pela invocação de que ela havia sido emitida em branco e que o acordo de preenchimento foi violado – ou, por identidade ou maioria de razão, que ele inexistia. E não pode ser invocada, naturalmente, por um obrigado cartular, tenha ou não sido parte no acordo, face a um portador que nele não tenha tido parte – portador, no sentido do art. 10.º (isto é, para efeitos de inoponibilidade do acordo ou da sua inexistência), deve ser entendido justamente como aquele sujeito que, sendo portador do título, não participou no acordo de preenchimento invocado<sup>89</sup>. Só não será assim se, conforme se prescreve na parte final do art. 10.º, o portador que não foi parte no acordo adquiriu a letra (ou livrança) de má fé ou cometendo falta grave. Na medida em que circunscreve o âmbito de eficácia do pacto pelos seus subscritores, o art. 10.º é expressão da natureza contratual do pacto

---

<sup>88</sup> Mas, atento o fundamento do preceito, as outras hipóteses de “preenchimento abusivo” que se configuram, e que são as de não haver de todo acordo e o preenchimento ser arbitrário e de a letra não se destinar sequer a ser completada, ficam sujeitas a idêntico regime, por analogia: cf., sobre isto, embora sustentando que o art. 14 da lei italiana, correspondente ao nosso art. 10.º, abrange directamente todas as hipóteses, v. ANGELONI, *La cambiale e la vaglio cambiale*, Roma, 1934, págs. 144 e segs, n. 64.

<sup>89</sup> Se o portador foi parte no acordo, está vinculado por ele e está fora do âmbito de tutela do art. 10.º.



de preenchimento<sup>90</sup>.

A irrelevância do preenchimento abusivo começa por ser uma consequência da natureza contratual e extracartular do pacto. Mas é também decorrência da regra geral da literalidade do título: este vale nos precisos termos dele constantes, e acordos contrários ou complementares são irrelevantes, pelo que, em coerência, não é relevante, no plano da letra ou da livrança, o acordo que não tenha sido transposto para o título aquando do seu preenchimento, salvo se a questão se põe entre aqueles que subscreveram esse acordo, se a eficácia dele se estende por qualquer razão a outros sujeitos ou, ainda, se aquele que invoca a letra a adquiriu de má fé ou com falta grave.

É justamente esta consideração da relação entre literalidade e irrelevância do preenchimento abusivo que ilumina o sentido que se deve dar à má-fé ou falta grave no quadro do art. 10.º, bem como à questão de saber se o preceito abrange apenas os casos em que o título é adquirido já preenchido ou também aqueles em que está ainda incompleto.

Assim, apesar da similitude literal com o art. 16.º, é no art. 17.º que reside o paralelismo para a concretização dessas noções. Fundamos esta opinião na circunstância de ser no art. 17.º que se prevê a invocação das exceções relativas a acordos extracartulares (em geral), ao passo que o art. 16.º se reporta aos vícios na cadeia

---

<sup>90</sup> Não excluimos, no entanto, a invocabilidade do acordo por um obrigado que não é parte no acordo face a um portador que o subscreveu: nesse sentido, deporá a essencialidade do acordo de preenchimento para a licitude da emissão em branco.



de transmissões do direito sobre o próprio título. E os acordos de preenchimento são convenções extracartulares. É, portanto, com a hipótese do art. 17.º que o caso tratado no art. 10.º apresenta afinidade – e não com a do art. 16.º Deste modo, a má fé ou falta grave não se consubstanciam directamente em conhecimento ou num dever de conhecer, mas antes na inexistência de um interesse próprio em adquirir o título e no intuito de colocar o obrigado que “beneficia” do acordo em posição de não o poder invocar (sendo que o poderia fazer sem a intervenção do portador) – o que significa que não basta que o portador saiba da existência de um acordo e dos seus termos para ser colocado de má fé para efeito do art. 10.º Desde que o portador tenha adquirido, por exemplo, porque tinha um crédito sobre o sucessor/tomador e aceitou a letra ou livrança como contrapartida dele, por ser esse um seu interesse próprio e não por pretender actuar com o intuito de colocar o obrigado em posição de não poder invocar o acordo – do mesmo modo que não basta, para ficar colocado de má fé para efeitos do art. 17.º, que o portador conheça o conteúdo de uma convenção extracartular sobre, por exemplo, o vencimento<sup>91</sup>.

Esta solução, além de se justificar com a solução que vale, em geral, para a literalidade, é a que melhor se coaduna com o interesse geral no fomento da circulação das letras – é que, a ser de outro modo, o portador seria vinculado pelos acordos que conhecesse ou, pior, que se viesse a apurar que conhecia ou que devia conhecer, e isso introduziria um factor de insegurança que restringiria fortemente a circulação. Aliás, a solução que se recusa seria tanto

---

<sup>91</sup> Cf. FERRER CORREIA, *ob. cit.*, pág. 72 (onde o Autor distingue com nitidez simples má fé psicológica de consciência de causar um prejuízo).



mais perigosa quanto, valendo, nos termos gerais, os acordos de preenchimento não formalizados e os tácitos (arts. 217.º e 219.º do CCiv), a prova ulterior da sua existência e do conhecimento (ou da obrigação de os conhecer) pode ser particularmente falível – sempre com o desincentivo à circulação (circulação essa que a LULL quer promover).

Pode, assim, sintetizar-se: a subscrição de uma letra ou livrança em branco com pacto de preenchimento significa simples e necessariamente que aquele que subscreve o pacto pode exigir do outro signatário do acordo que este preencha o título nos termos acordados e que não actue de modo a contribuir para que haja preenchimento abusivo. Mas o adquirente não é obrigado a qualquer diligência no sentido de saber da existência de pactos de preenchimento ou da sua subsistência, nem o conhecimento deles, sem mais, o pode prejudicar. Basta-lhe ter recebido o título já preenchido<sup>92</sup>.

---

<sup>92</sup> Entre nós, PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Direito Comercial. Títulos de crédito, cit.*, págs. 62-62 – cremos que a partir das percepções da jurisprudência que a seguir mencionaremos – coloca-se claramente na linha de compreensão que acima expusemos. Com efeito, o Autor e Professor de Lisboa explica que “este acordo é uma convenção extracartular e designa-se por pacto de preenchimento”, consistindo em “uma convenção obrigacional e informal. Tem como conteúdo a obrigação de preencher a letra de acordo com o critério estipulado e só é oponível entre as partes”. Acrescenta ainda o Autor, explicitamente, que “a doutrina do art.10º é a mesma do art. 17º LULL: as convenções extracartulares só podem ser opostas entre os respectivos intervenientes” e que “ao demandado prejudicado [por a cobrança da letra – o Autor refere-se às letras, mas o que diz vale, *mutatis mutandis*, para as livranças – ser exigida por quem não é parte no pacto] restará demandar aquele com quem convencionou o preenchimento e, nesse foro, discutir se o preenchimento foi ou não abusivo”. Na jurisprudência, salientamos,



Na hipótese de terceiro ter adquirido a livrança incompleta e a ter preenchido, tornando-se portador, o terceiro não merece protecção pelo artigo 10.º: a protecção do portador que recebe a letra ainda não completamente preenchida e a preenche por si está fora do âmbito do art. 10.º – o preceito apenas tutela o terceiro que recebeu a letra ou a livrança preenchida. À luz do regime do direito uniforme, esse terceiro que recebe um título a que faltam elementos essenciais não adquire uma letra ou livrança porque esta não existe, e não se aplica o regime especial desses títulos e, em especial, a sua lei de circulação. Nada na lei permite fundar um favor à circulação de títulos ... em branco. Por outro lado, o sentido geral da lei uniforme assenta na tutela da boa fé do portador e esta pressupõe uma normal diligência, em função da qual o sujeito que adquire um título que não está preenchido com todos os elementos exigidos pela lei e que só é válida se for acompanhada de um acordo de preenchimento tem o dever de, ao adquirir, indagar sobre os termos pactuados para o seu preenchimento; e se o preenche simples e arbitrariamente de acordo com os seus interesses, assumindo, sem fundamento prático e ético, uma vontade em branco daqueles que constem do título como obrigados, não merece qualquer tutela. O seu dever, diante de um documento não preenchido cuja transmissão lhe está a ser feita, é obter o

---

com especial ênfase – por se tratar de um aresto modelar – o Acórdão do STJ de 14/12/2006 (*in* [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), proc. 06A2589), no qual, a propósito justamente do art. 10º e do acordo de preenchimento, se afirma a “irrelevância das relações extracartulares” e que o acordo “reporta-se à obrigação cartular em si mesma” mas é uma convenção extracartular e que, entrando a letra em circulação, “prevalecem os princípios típicos da relação cambiária que independem da causa que deu lugar à sua assunção”.



preenchimento por quem é detentor do poder de preenchimento. Assim, a exceção de preenchimento abusivo é sempre oponível ao portador se foi ele que, recebendo o título incompleto, o preencheu – ele não é parte num pacto que lhe permita o preenchimento, e sendo este necessário, qualquer preenchimento realizado pelo terceiro é abusivo (ilícito) e pode ser invocado por qualquer obrigado, na medida em que a letra ou livrança não foi adquirida pelo seu modo próprio de transmissão e o terceiro não é um portador para efeitos da aplicação do art. 10.º.

Não significa isto, portanto, que o acordo de preenchimento, que fixa os termos em que o título deve ser preenchido, se transmite com ele, vinculando não apenas quem subscreveu o contrato mas também aquele que concretamente vai preencher os elementos em falta no título. Esta perspectiva desconsidera a eficácia relativa dos contratos, vislumbrando uma espécie de seqüela associada ao pacto. Ora, não havendo na lei qualquer disposição especial que estenda o âmbito de eficácia do acordo, este, como contrato que é, vincula apenas quem o subscreve – isto é, os contraentes (n.º 2 do art. 406.º do CCiv) – e a lei uniforme não fornece qualquer base legal para sustentar um efeito mais amplo. Esse efeito não se coadunaria, aliás, com o sentido do princípio da literalidade e com o seu fundamento<sup>93</sup>.

---

<sup>93</sup> Mas deixámos já em aberto a possibilidade de um obrigado que não subscreveu o acordo o invocar contra o portador subscritor (cf., *supra*, nota 91). Questão parcialmente autónoma, porque se prende com a específica posição de avalista, é a de saber se o avalista do subscritor pode fazer valer o acordo contra o portador que nele foi parte. Remete-se, quanto ao ponto, para o que se disse sobre a possibilidade de o avalista invocar, nas relações imediatas, as exceções pessoais



## 5. A incidência do princípio da determinabilidade das prestações nas obrigações futuras e o acordo de preenchimento<sup>94</sup>

---

do avalizado. Todavia, advirta-se desde já que, qualquer que seja a posição que se tome quanto a esse problema, quando o próprio avalista participou no acordo de preenchimento e o pretende invocar contra o portador que também o subscreveu é claro e indiscutível que o avalista e subscritor do pacto pode, pelo menos nesta segunda qualidade, prevalecer-se do acordo e invocar o abuso de preenchimento – se o fizer, repete-se, contra outro subscritor do acordo. Como se afirmou no citado aresto do STJ de 14/12/2006, pressupondo que do outro lado está o subscritor do pacto, “sem, contudo, entrar neste ponto polémico [o Acórdão refere-se à questão da natureza e modo de operar do aval], dir-se-á apenas que a legitimidade para excepcionar o preenchimento abusivo é conferida ao avalista se este subscreve o acordo de preenchimento”. Se o avalista não foi parte no pacto, parece-nos certo que o art. 32.º-I tem por efeito colocá-lo nas relações imediatas com o portador que o subscreveu como avalizado – o que redundará na susceptibilidade de ele invocar o pacto contra esse portador. Questão distinta da que se abordou no texto é a da transmissão do pacto entre o empossado e outro sujeito que adquira o “escrito” em branco: dada a natureza pessoal dos vínculos e da atribuição de poder, a regra é de que não há transmissão sem o assentimento dos outros contraentes no pacto – a qualificação como contrato suscitará mesmo a aplicação do n.º 1 do art. 424.º do Código Civil (à qual a qualificação do pacto como acto de comércio não obstará, justamente pela dimensão personalíssima do objecto do acordo).

<sup>94</sup> Recentemente (em relação à data da presente publicação) publiquei um texto em que abordo desenvolvidamente o tema das garantias genéricas. Por aí se reflectir mais desenvolvidamente a minha perspectiva sobre as questões postas no tema, que está a montante do que se trata deste número e pode e deve integrar o que ora se diz, entendo justificar-se excepcionalmente uma nota actualizadora: sobre as garantias genéricas e a questão da determinação e da determinabilidade do objecto das garantias, pode, agora, ver-se o já referido FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Garantia genéricas, determinabilidade do objecto pela*



Da livrança ou letra resulta a vinculação dos vários subscritores a uma prestação pecuniária, a qual, é, salvo quantos aos obrigados principais, ao menos em sentido amplo, uma garantia. A obrigação do avalista é uma garantia em sentido próprio. Mesmo as obrigações principais podem ser assumidas com uma função de garantia<sup>95</sup>. Se é certo que se pode afirmar que, na livrança, a função de garantia é preponderante e que na letra, em contrapartida, releva muito mais a função de circulação<sup>96</sup> — conclusão que se reforça nos casos de subscrição em branco —, em ambos os títulos há obrigações assumidas que se reconduzem, de um modo ou de outro, a obrigações de garantia.

Nos casos em que a letra ou livrança é emitida em branco, dado o papel do acordo de preenchimento na formação do título, este consiste na assunção de uma vinculação a assumir uma garantia futura: a garantia não está ainda formada, pois que não se constitui com o acordo de preenchimento, mas o vínculo relativamente à sua

---

*indicação de um montante máximo ou por uma lista de tipos contratuais e delimitação temporal do vínculo: o caso da hipoteca voluntária, in RJJ, n.º 4019, Ano 149.º, Novembro/Dezembro de 2109, págs. 80 e segs.*

<sup>95</sup> Recorde-se que os títulos à ordem podem ser utilizados com múltiplos objectivos: a doutrina assinala o pagamento e o crédito, a garantia e a compensação (v. FERRER CORREIA, *ult. ob. cit.* págs. 29 segs.). A história dos títulos em branco e, em especial, a da livrança em branco revela a associação mais comum a funções de garantia (cf. CONDE RODRIGUES, *ob. cit.*, pág. 24-25). E a livrança, quer na sua génese histórica, quer na sua utilização actual, serve sobretudo de instrumento de garantia de empréstimos bancários — RIPERT/ROBLLOT assinalam mesmo que historicamente serviu para esconder o empréstimo usurário (*ob. cit.*, pág. 264).

<sup>96</sup>V., sobre a relativa contraposição entre as duas funções, em geral, FERRER CORREIA, *ob. cit.*, págs. 31-31.



assunção e aos termos dela surgem com esse acordo. O acordo é o instrumento para impedir a assunção de vínculos sem determinação à partida do seu conteúdo: é por via dele que se pode impedir que um sujeito se vincule deixando nas mãos de terceiro a determinação dos termos da sua vinculação — isto é, da prestação a que fica sujeito. Aliás, só com esse instrumento se pode evitar um tal resultado. O acordo tem como função justamente permitir a livre determinação no futuro dos elementos em falta <sup>97</sup>.

O acordo de preenchimento deve conter os elementos para o completamento da letra ou livrança com todos os elementos essenciais. Não os determina logo todos, por essência – a ser assim, o título poderia ser logo emitido completo. A relativa indeterminação ou o carácter genérico faz parte da natureza própria do acordo. Impõe-se contudo um limite. Na medida em que prevê uma vinculação para uma garantia a constituir no futuro, valem as regras que, em geral, se aplicam à constituição de garantias futuras.

Não cabe, aqui, desenvolver o tema nos seus aspectos gerais<sup>98</sup>. Limitamo-nos a apreciar os contornos específicos que ele assume no que concerne à autorização de preenchimento. Retemos, portanto, apenas que a questão das garantias genéricas se reconduz a verificar se foi ou não consignado pelas partes um critério objectivo que permita *ex ante* delimitar as obrigações assumidas (e, por essa via, delimitar o montante envolvido e as condições da assunção) de modo a que não seja o credor a fazê-lo de acordo com

---

<sup>97</sup>“Em relação ao desenvolvimento de uma determinada relação entre as partes”: CAMPOBASSO, *ob. cit.*, pág. 260, que sublinha também que só a tutela de terceiros tempera esta regra.

<sup>98</sup> Remete-se para o texto referido na nota 94.



o seu arbítrio. O devedor ou o garante não se podem deixar ficar nas mãos do credor ou de terceiro: é, por isso, necessário fixar um critério objectivo e limitativo de determinação.

A questão a enfrentar é assim a saber se a autorização de preenchimento pode ser sindicada quanto à indeterminabilidade da obrigação nela assumida – recorde-se sinteticamente que a autorização ou o pacto de preenchimento criam um vínculo jurídico para aquele que a emite: tendo assinado em branco uma letra ou livrança, esse sujeito obriga-se a assumir as consequências futuras do preenchimento feito por aquele outro sujeito a quem foi atribuído esse poder e obriga-se a tornar-se obrigado cambiário.

É certo que, preenchida a livrança e inscrito nela um montante, a obrigação do avalista é automaticamente determinada. Dir-se-á, portanto, que, em tal caso, o aval é por definição determinado e que não há violação possível da regra da proibição das vinculações genéricas. Não subscrevemos uma visão tão formalista das coisas. A questão está na vinculação preliminar assumida aquando da subscrição em branco e do pacto. Ora, a razão de ser última pela qual se proíbem as garantias genéricas no direito comum justifica-se de igual modo no domínio dos títulos em branco: também aqui é intolerável que o garante futuro deixe a determinação do montante do seu envolvimento decorrente da garantia ao critério de outrem — o princípio é, de resto, universal. Ora, se é um facto que o aval surge formalmente determinado, certo é também que, tratando-se de aval apostado em letra ou livrança em branco e resultando por isso de uma autorização de preenchimento, ele pode na prática ser a consequência de uma vinculação prévia em que o montante da garantia não é determinado nem é determinável, ficando o futuro avalista nas mãos do autorizado por não poder



escapar à vinculação que antes havia assumido – não poderá sequer invocar violação do pacto porque, havendo vínculo, ainda que genérico, o preenchimento efectuado manter-se-á, por definição, no seu interior. Quer dizer: se o aval, em si mesmo, enquanto resultado final do preenchimento, é determinado, ele pode ser o resultado de um procedimento que nasceu e se concretizou inquinado por uma vinculação genérica. O formalismo dos títulos de crédito não impede que se atenda à materialidade subjacente. Em causa não está o aval propriamente dito, enquanto resultado formal-cambiário do processo de formação do título que surgiu em branco, mas antes o compromisso que levou à aposição do aval — em face da ponderação de que aquele processo pode ele próprio estar inquinado e de que o aval pode afinal de contas ser o resultado de uma vinculação anterior indeterminada e indeterminável, com a qual se deixou efectivamente a determinação da garantia cambiária nas mãos do sujeito que adquiriu poderes de preenchimento.

Sucede, apenas, que a especificidade do título de crédito e do modo como é formado quando é emitido em branco impõe que, em tal caso, o princípio da proibição das vinculações genéricas incida não propriamente sobre o aval, mas antes sobre as vinculações prévias, concretizando-se justamente na proibição de vinculações que permitam que a uma conformidade formal com o princípio corresponda uma sua efectiva violação material. No caso da livrança em branco, o controlo desloca-se do título para o acto em que a sua formação é acordada.

A este acto, aliás, aplica-se o direito comum e não o direito



cambiário<sup>99</sup>. Também por esta via se conclui pela possibilidade de syndicar a autorização ou pacto de preenchimento por um princípio geral do direito das obrigações.

A estas razões positivas, pode acrescentar-se o argumento *ad absurdum*: a não ser assim, e se se admitissem autorizações ou pactos de preenchimento em que o montante da obrigação a formar fosse indeterminado e indeterminável, ou, mais grave, se se admitisse o preenchimento sem um pacto que permita e balize a vinculação, dada a instrumentalidade da obrigação que deles emerge relativamente à obrigação cambiária, estaria aberta a porta para vincular um sujeito a assumir uma obrigação cujo critério de determinação ficaria ao arbítrio de terceiro — a obrigação cambiária surgiria realmente determinada, mas seria o resultado de uma vinculação cujos contornos o obrigado não poderia prefigurar. Em termos práticos, a livrança e a letra em branco seriam campo aberto para obter o resultado que em geral se proíbe e sobretudo seria inutilizada a função integrativa do acordo relativamente ao título em branco — e não fará sentido proibir, em geral, o estabelecimento de garantias sem determinação do objecto e sem critério para a sua determinação e permitir, por outro lado, compromissos pelos quais um sujeito se obrigue a aceitar a criação de garantias cambiárias nessas condições! O resultado prático seria intolerável, à luz dos valores fundamentais da nossa ordem jurídica privada.

Este controlo compatibiliza-se, sem dificuldade, com o regime cambiário. Assim, se o aval for apostado com base numa autorização

---

<sup>99</sup> A afirmação é pacífica: v., por todos, CONDE RODRIGUES, *ob. cit.*, págs. 60-61.



nula por indeterminabilidade, e se o título chegar preenchido às mãos de portador de boa fé, aquela nulidade não lhe pode ser oposta. É que, por força do artigo 10.º da LULL, nas relações mediatas, tudo se passa como se a autorização não existisse — ela ou a sua inexistência são irrelevantes em face do portador mediato. A tutela do portador mediato faz-se, sem reservas, no plano de regras previstas na LULL. Não há, assim, qualquer incompatibilidade entre o controlo da autorização e o regime cambiário.

O corolário daquilo que se vem sustentando — que é possível o controlo da autorização de preenchimento quanto à determinabilidade da obrigação — foi já assumido pelo Supremo Tribunal de Justiça. Assim, o Acórdão de 29/11/2001<sup>100</sup> sindicou um pacto de preenchimento quanto à determinabilidade das obrigações, embora tenha concluído, no caso, que havia um “critério objectivo para precisar o teor da obrigação”. Do mesmo modo, o Acórdão de 3/5/2001 havia já verificado se um pacto de preenchimento, não tendo a letra saído das relações imediatas, estava ou não ferido de indeterminabilidade das obrigações<sup>101</sup>. Mais recentemente, o já mencionado Acórdão do STJ de 28/2/2008 afirmou que “a nulidade por indeterminabilidade só poderia ser a do negócio (...) de autorização do preenchimento, pois é nele que se contém o objecto do negócio sobre o qual se aferem os requisitos de validade substantiva”<sup>102</sup>.

---

<sup>100</sup> [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt). proc. nº 2B1596.

<sup>101</sup> Revista da Ordem dos Advogados, 2001, vol. II (Abril), págs. 1044 e segs.: o Supremo concluiu, na espécie, por interpretação das declarações, que o aval era limitado.

<sup>102</sup> [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), proc. nº 08A054.



Pode agora concluir-se. O ordenamento jurídico não pode aceitar um cumprimento formalmente correcto das prescrições cambiárias, mas que materialmente corresponda a uma efectiva vinculação sem critério: a proibição de vinculações indeterminadas, no caso de títulos de crédito em branco, concretiza-se na proibição de uma assunção sem determinação ou sem critério de determinação das obrigações futuras feita no acto do qual resultam os poderes e os termos do preenchimento. Não é de admitir, pois, a existência de autorizações ou pactos de preenchimento sem determinação ou sem critério de determinação da obrigação que se concretizará no uso dos poderes conferidos ou, naturalmente, a existência de letras ou livranças cujo preenchimento não é definido por um pacto de preenchimento que tenha essas características. Por força disto, a autorização ou acordo de preenchimento que não fixe a obrigação cambiária ou o critério para a sua determinação é nula, por aplicação do disposto no artigo 280.º do Código Civil, com as correspondentes consequências sobre a formação da livrança (e do aval, naturalmente)<sup>103</sup>.

---

<sup>103</sup> Sobre a consequência da falta de pacto, v., *supra*, VI – 1 e 2. O já referido Acórdão do STJ de 28/2/2008 conclui que a eventual nulidade por indeterminabilidade do pacto de autorização de preenchimento “haveria de repercutir-se no aval que o reflecte, afectando-o do mesmo vício”. Não subscrevemos a conclusão: na verdade, como já sublinhámos, logo que é aposta uma quantia no título, o aval surge, por definição, determinado, sem que se possa distinguir entre relações mediatas e imediatas. É certo que, nestas últimas, o avalista poderá sempre invocar as relações extracartulares, e obstar ao accionamento do aval – não por vício deste, mas por força das relações pessoais entre si e o portador imediato, que podem obstar ao pagamento (no caso, a invocação da nulidade do pacto); mas, naquelas, o avalista nada poderá opor ao



## **6. A questão do ónus da prova: distinção entre prova do acordo e dos seus termos e prova da sua violação – o ónus da prova do exercício legítimo do direito ao preenchimento**

É sabido que a doutrina e a jurisprudência têm afirmado generalizadamente que o ónus da prova do preenchimento abusivo do título incumbe àquele que o invoca — o que sucede normalmente em sede de embargos, quando o obrigado cartular é executado. A afirmação, sendo em si mesma irrecusável, incorre, também, num excesso de simplificação, pois desconsidera dimensões relevantes da problemática em causa, não a deixando perceber em toda a sua extensão. O ponto merece, portanto, algumas observações.

Antes do mais, há que ter presente que a atribuição pura e simples ao mesmo sujeito do ónus da prova da existência do acordo e da sua violação por um subscritor conduz inegavelmente a um resultado prático que, sobretudo quando aplicado às livranças, invariavelmente protege o beneficiário da promessa de pagamento (ou seja, e por regra, a entidade bancária que concede crédito “garantido” por livrança). Atentemos, desde logo, em que fazer a prova da violação do acordo de preenchimento não é a mesma coisa que provar a existência e os termos desse acordo: a violação implica a prova de que o crédito inscrito no título não é aquele para que a livrança foi emitida ou de que, sendo-o, não foi transposto para o título nos termos pactuados.

Ora, não se pode ignorar, numa apreciação ponderada e

---

portador – restar-lhe-á pagar e exigir ressarcimento a quem usou autorização de preenchimento nula, preenchendo o documento, por isso, sem o poder fazer.



objectiva da questão, que a imposição ao subscritor/embarcante do ónus da prova positiva de que o acordo ou autorização de pagamento foi violado, quando o acordo e a subscrição da livrança surgem no quadro de uma relação bancária, como sucede quase sempre, tem como resultado prático colocar o cliente do banco que subscreveu a livrança (ou, mais gravoso ainda, o seu avalista, se se admitir este a invocar o acordo e a violação, como não poderá deixar de ser, desde logo se ele tiver também sido parte no acordo, que assim funciona como contrato de entrega e como uma espécie de convenção executiva) na posição de ter que provar algo de que só muito dificilmente terá dados específicos e, reflexamente, tem como resultado permitir ao banco, que preencheu o título e tem necessariamente todos os elementos que atestam as relações de crédito com o cliente e o respectivo teor, ficar em posição de se manter expectante, a ver a outra parte chocar contra o muro da falta de elementos ou dados e a fracassar nos seus esforços. O resultado final de tudo isto é, parece-nos não ser muito ousada a afirmação, que as acções ou os embargos baseados em violação do pacto de preenchimento soçobram quase invariavelmente na impossibilidade prática de prova – consequência anómala a que os tribunais não podem ficar indiferentes, escudados na capa de concepções e teses abstractizantes e formalistas, as mais das vezes assentes em premissas não demonstradas em face dos interesses que a Lei Uniforme e, em geral, o regime cambiário tutelam e que são indiferentes aos resultados que atingem (ou, pior, que se conformam com o resultado que é proteger sempre o sujeito da relação que é economicamente mais poderoso).

Uma tal constatação é um sinal de que se justifica um reexame do problema.



Pois bem. Cremos que o primeiro aspecto a ter em conta é a circunstância peculiar de o problema da distribuição do ónus probatório, no caso que consideramos, se pôr em relação a um título subscrito em branco e, mais particularmente, a uma livrança-garantia subscrita em branco. Com efeito, como vimos acima, o preenchimento, para ser lícito, depende de uma autorização, que normalmente se reconduz a um acordo contratualizado: quer isto dizer que o direito ao preenchimento do título a que faltam elementos essenciais para valer como letra ou livrança se funda num contrato. Por outro lado, a emissão válida de título em branco depende da existência desse pacto de preenchimento.

O preenchimento assenta portanto num direito a preencher o título, que tem por fonte um contrato. Ora, o primeiro ponto é verificar o exercício do direito ao preenchimento. Com efeito, sabido que o portador do título em branco fica investido num direito a preencher o título que se funda num contrato, daí decorre que, antes mesmo de se colocar a questão da violação do pacto, há que estabelecer em primeiro lugar se houve um exercício legítimo do direito ao preenchimento. A prova disto incumbe naturalmente àquele que foi investido no direito, o exercitou e pretende fazê-lo valer. Suscitada a questão de ter havido preenchimento de um título inicialmente em branco, a primeira prova incumbe a quem preencheu o título e (ou) pretende fazer uso dele – mesmo que se trate de fazer valer um título executivo, a formação deste e a execução têm como pressuposto a prova da correcta formação do título.

Esta conclusão limita-se, naturalmente aos casos em que o título não tenha circulado, na justa medida em que, nessa hipótese, não joga em pleno o regime cartular e, por conseguinte, letra e a livrança



não ficam em pleno sujeitas ao regime ordenado à tutela de terceiros – recordamos que, antes de entrar em circulação (nas relações imediatas, portanto), a letra ou a livrança não estão sujeitas à literalidade e abstracção e que o acordo de preenchimento é oponível. Por esta razão, demonstrado que o título não estava completo à data da subscrição cambiária, nada na letra ou no espírito da LULL obsta a que se entenda que, por aplicação dos princípios gerais, o sujeito que o adquiriu tem que demonstrar que formou o seu título pelo modo legítimo, exercitando o direito nos termos próprios, enquanto pressuposto do seu direito à quantia inscrita. Não é assim, no entanto, nas relações mediatas, onde não relevam circunstâncias exteriores ao título nem o acordo de preenchimento.

Acresce que, como já evidenciámos, a livrança, em geral, não tem uma vocação prática para a efectiva circulação, até por ser normalmente usada com função de garantia. É o que se passa no caso de livranças em branco que garantem financiamentos bancários, as quais, no comum dos casos, não circulam de facto.

A esta luz, e em síntese, pode-se afirmar que, provado por via de acção ou em sede de embargos, em face do portador imediato que foi parte no pacto de preenchimento, que uma letra ou livrança accionada foi subscrita em branco, com um acordo para reger o seu preenchimento, passa a competir a esse portador imediato fazer a prova do exercício do direito ao preenchimento em conformidade com o acordado, o que se analisará na prova de que o crédito que inscreveu no título é aquele que poderia inscrever com base no direito adquirido. Naturalmente, ao embargante caberá fazer a prova da violação, caso entenda que ela ocorreu – e, por isto, em termos literais, não se discute a afirmação de que o ónus da prova



da violação compete a quem a invoca. O executado poderá, no entanto, suscitar previamente a questão da formação do título como título emitido em branco e do modo como o titular do direito ao preenchimento exercitou esse direito e, com isso, colocar a cargo do exequente a prova da correcta formação. É, assim, sublinha-se, não só porque o pacto é condição de validade da emissão do título em branco e nele se atribui um direito ao preenchimento, mas, sobretudo, porque o portador tem que fazer a prova do seu direito a mobilizar o título cuja formação escapou ao modo típico de formação e assenta num pacto que é anterior à sua formação.

É justamente esta relação constitutiva entre o pacto e a formação do título, por força da qual é a existência do pacto que legitima e que é condição de validade da emissão do “escrito” em branco, que coloca a questão fora da alçada do disposto no art. 378.º do Código Civil – este preceito do Código Civil aplica-se justamente aos casos em que o pacto (o “ajustado”) não é condição de licitude da emissão do documento em branco mas é tão-só um acordo que deve, nos termos gerais, ser cumprido (isto é, cujo cumprimento é exigível por quem subscreveu em branco). Nos termos gerais do direito das obrigações, é ao credor que incumbe a prova do incumprimento e, acertado este, é (já) ao devedor que incumbe a prova de que ele não resultou de culpa sua (art. 798.º, n.º 1, do Código Civil) – o art. 378.º é um afloramento da primeira destas regras. Ora, no caso do “escrito” (é assim, recorde-se, que os arts. 2.º e 76.º da LU chamam ao documento com que se inicia a formação da livrança ou da letra) em branco que é preenchido, não está apenas em causa uma relação devedor-credor e um incumprimento de um acordo (contrato celebrado quanto ao preenchimento), mas está em questão a prova da existência de um documento sem o qual a



emissão do outro (aquele que se mobiliza e que foi assinada em branco) não é válida.

Nem se contraponha que, com a tese que se perfilha, fica diminuído o efeito prático do recurso à livrança. A objecção não procede. Primeiro, porque há que ter presente que se recorreu à livrança em circunstâncias especiais, que fogem do modo-padrão de formação do título. Depois, porque a livrança-garantia, que tipicamente não circula, não merece a mesma tutela — a livrança, tal como está prevista na LULL, é abstractamente vocacionada para circular, e utilizações desviadas daquela que é tipicamente pressuposta na lei (que é a da livrança de formação “completa” e imediata) não merecem a mesma protecção. Por fim, há que ter em conta que a solução que se perfilha não difere daquele que seria o regime com base na relação subjacente, pois, aí, teria que ser o credor a provar o seu crédito e o cumprimento; ora, não é legítimo o recurso à livrança para, sem mais, e nas relações imediatas, alterar radicalmente o regime de prova que decorreria da relação subjacente.

Há ainda a consideração de outro ponto que nos parece reforçar a argumentação no sentido da colocar a carga de quem invoca ou actua o título emitido em branco. Caso o sujeito pretenda usar a livrança (será o caso mais comum) como título executivo, há, no plano da executoriedade do título, uma especificidade da subscrição em branco. Com efeito, a subscrição nesses termos tem como consequência que a inscrição do conteúdo da prestação e, portanto, a constituição da obrigação se dão após a aposição da assinatura do sujeito. Esta circunstância conduz a uma hipótese anómala no quadro da alínea c) do art. 46.º do CPC. Esta, na redacção de 1995, estendeu a executoriedade em geral aos



documentos particulares, sem necessidade de reconhecimento da assinatura <sup>104</sup>. Esta extensão é feita, contudo, no pressuposto de se tratar da situação típica em que a constituição da dívida ou o seu reconhecimento surgem contemporaneamente com a assinatura do devedor – e não que, como sucede na livrança em branco, a assinatura (vinculação) precede a própria obrigação e a fixação do seu conteúdo. A esta luz, é no mínimo duvidoso que a livrança (ou a letra) que se forma a partir de um “escrito” em branco seja título executivo – ao menos sem que o exequente demonstre que a assinatura pelo qual o sujeito de vinculou de antemão corresponde à obrigação para que foi feita (e prove, portanto, o preenchimento adequado)..

Neste contexto, devemos ainda fazer um aditamento às conclusões que vimos tirando. Uma vez evidenciada a relação do exercício do direito com a relação subjacente e com o acordo de preenchimento, há que ter presente que, em muitos dos casos em que se recorre à emissão de títulos em branco (e na generalidade dos casos de livrança em branco), a relação material está sujeita a regime especial distinto do do direito comum (civil).

Na verdade, como já sublinhámos, essa relação será muitas vezes uma relação mercantil e bancária. Sucede que, às relações mercantis, se aplica o direito comercial, e só quando este não apresenta resposta de regime para o ponto em questão, porque essa resposta não se justifica à luz da específica lógica regulativa do direito especial, ou quando, havendo uma lacuna, a solução com

---

<sup>104</sup> Em geral, sobre o tema e sobre a revisão de 1995, v. JOSÉ LEBRE DE FREITAS/JOÃO REDINHA/RUI PINTO, Código de Processo Civil-Anotado, Vol. 1<sup>o</sup>, 2<sup>a</sup> ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2008, págs. 90-95.



mais afinidade com o caso se descortina no direito civil, é legítimo o recurso ao direito privado comum<sup>105</sup>. Para mais, tratando-se de uma relação bancária, concorrem em primeira linha as disposições especiais que regem o direito bancário.

Há, pois, em primeira linha, que compulsar o regime especial. Ora, os preceitos de direito bancário prevêm obrigações especiais para a instituição bancária destinadas a proteger o cliente dos produtos financeiros. Temos em vista, para lá dos deveres gerais que impendem sobre os comerciantes em matéria de exibição de livros e de prova, decorrentes do Código Comercial, e dos quais se podem deduzir especialidades em matéria de prova, o disposto no Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (RJICSF), aprovado pelo DL 292/98, de 31 de Dezembro, e entretanto alterado pelo DL 211-A/2008, de 3 de Novembro — alterações estas justamente tendentes “ao reforço os deveres de informação e transparência no âmbito do sector financeiro”<sup>106</sup>.

Sublinhamos, neste domínio, o dever geral de cooperação previsto na lei (art. 74.º), pelo qual “nas relações com os clientes, os administradores e os empregados das instituições de crédito devem proceder com diligência, neutralidade, lealdade e discrição e respeito escrupuloso dos interesses que lhes são confiados”. Mas há que sublinhar, sobretudo, que está agora inscrito no n.º 5 do art. 77.º do RJICSF o dever, que impende sobre as instituições de crédito, de, nos contratos com os seus clientes (e com todos eles — compare-se com os deveres específicos nas relações de crédito ao

---

<sup>105</sup> Cf. FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Direito Comercial Português*, *cit.*, págs. 125 e segs.

<sup>106</sup> A citação é do preâmbulo do diploma.



consumo previstos no n.º 2 do mesmo preceito), inscreverem “toda a informação necessária e ser redigidos de forma clara e concisa”.

O fundamento destes preceitos é a especial posição de supremacia fáctica na relação que se reconhece ao banco, enquanto profissional especialmente dotado de meios, a assunção de que banco e cliente estabelecem relações contratuais que envolvem grande especialização e nas quais o banco está numa posição de preponderância no processo de celebração e formalização dos negócios e tem especiais deveres no que respeita ao registo das operações e à sua apresentação<sup>107</sup>.

Assim, dos preceitos do RGICSF e da própria relação bancária decorre, sem margem para dúvidas, um dever especial de cooperação a cargo da instituição financeira, que se repercute nos contratos que ela celebra com os clientes e na respectiva execução, e que é incompatível com a aplicação do regime de direito comum que permitiria ao Banco uma atitude defensiva e expectante em caso de divergência na execução de um contrato — quando, para mais, e além dos deveres juridicamente fundados, tal como já sublinhámos, é justamente o banco que tem os meios efectivos para mais facilmente realizar a prova da legitimidade da sua actuação<sup>108</sup>.

---

<sup>107</sup> Sobre os deveres especiais de informação e os seus fundamentos, que se aplicam de forma particularmente evidente na relação banco-cliente, v. FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Direito Comercial Português*, *cit.*, págs. 186-187 e 189 e segs.

<sup>108</sup> De novo se justifica, excepcionalmente, uma nota de actualização; o tema da prova foi um dos objecto que tratámos na Lição que proferimos no âmbito das provas académicas de agregação, a qual foi, entretanto, publicada. Por também aí se tratar um ponto que está a montante daquele que ora se toca, remetemos para esse texto: FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *O direito comercial na actualidade e o sentido de um (novo) código mercantil – os casos paradigmáticos dos contratos*



Isto, naturalmente, em face do seu cliente ou dos garantidores deste, sobretudo se estes por uma via ou outra intervieram na relação subjacente à livrança ou no acordo de emissão em branco, em que se inclui o pacto de preenchimento.

Aquilo que vimos realçando significa que é nosso entendimento que, numa relação comercial, e especialmente numa relação bancária, se deve entender que são a própria lei e o complexo de deveres acessórios de conduta envolvidos na relação contratual que introduzem particularidades no jogo do ónus da prova. Com esses fundamentos acrescidos, fundados na lei e no contrato, compete ao Banco fazer a prova da execução correcta dos compromissos assumidos no quadro da relação de financiamento. Por outras palavras, decorre da lei e de convenção das partes uma liberação do cliente do Banco relativamente à prova das circunstâncias relativas à execução do contrato bancário de financiamento – a qual poderá até, a não se entender mais amplamente, preencher pelo menos os pressupostos do art. 344.º, n.º 1, do Código Civil, para a inversão do ónus da prova

## **VII – Denúncia e resolução da vinculação para aval (em título em branco) e do pacto de preenchimento – o caso da prorrogação ou renovação**

Assente, como nos parece indiscutível e, tanto quanto sabemos,

---

*de associação em participação e de capital de risco e do interesse na tutela do crédito, in RLJ n.º 4018, Ano 149.º, Setembro/Outubro de 2019, págs. 41-42.*



não é realmente discutido, que o aval prestado em letra ou livrança formada nos termos dos arts. 1.º e 75.º da LU não é susceptível de denúncia, por força da especial natureza das obrigações cambiárias – ainda que a regra valha em pleno apenas nas relações mediatas, justamente por ser esse o âmbito do regime especial dessas obrigações: acordos entre sujeitos situados em relações imediatas podem sempre ser invocados e colocar em causa a produção de feitos do compromisso do avalista-, fica por escrutinar a resposta àquela que, tal como vemos o problema, é a real questão: saber se, em casos como aquele que chegou até ao Supremo (ainda que, pelos dados perceptíveis, mal colocado), e que são comuns na nossa prática, o sujeito que se vinculou numa livrança em branco com a intenção de que se constitua um aval se e quando se der a formação do título, e que se vinculou através da emissão de uma autorização de preenchimento a favor do tomador, saber se o sujeito, dizíamos, pode denunciar ou resolver esses vínculos, tendo designadamente em consideração que entretanto deixou de ser sócio da sociedade cuja obrigação pretendia garantir por esse modo.

O ponto de partida não oferece dúvidas: como vinculações não cartulares submetidas ao direito comum, a subscrição para aval em letra ou livrança em branco e o respectivo pacto de preenchimento podem, em abstracto, ser objecto de resolução ou denúncia. As razões e limitações que valem no direito uniforme não se comunicam a elas.

No que concerne à resolução, as soluções não diferem substancialmente daquelas que tirámos sobre a possibilidade de resolução do aval com efeito na vinculação emergente das relações



imediatas<sup>109</sup>. Em primeiro lugar, a saída do sujeito da sociedade não constitui causa de resolução em face do regime legal do incumprimento ou mesmo da alteração das circunstâncias – nem o será mesmo em face da alínea *b*) do art. 30.º do DL 178/86, preceito que se aplica ao pacto de preenchimento, na medida em que se trate de um contrato que, em concreto, seja qualificado como um acto comercial. Não sendo causa legal, a regra é que a saída da sociedade será justa causa de resolução das vinculações anteriores à formação do título apenas se esse fundamento houver sido assumido especificamente no contrato. Dependendo, assim, a concreta possibilidade de resolução de uma estipulação contratual que acolha essa causa de resolução, impõe-se a fixação precisa do conteúdo do contrato, por interpretação – para o que relevarão especialmente, por exemplo, as negociações prévias à emissão do título em branco.

Realizada a interpretação do contrato, é possível que, em termos análogos àqueles que sustentámos para a resolução do aval nas relações cartulares imediatas, a circunstância de o contrato nada prever sobre o ponto não seja decisiva no sentido de excluir a faculdade de resolução. Na verdade, poderá concluir-se, por interpretação, que a ausência de convenção sobre o ponto não significa a remissão implícita para o regime legal supletivo – o afastamento do funcionamento do direito supletivo pode resultar da actividade interpretativa e da ponderação de não haver norma supletiva que preveja ou afaste especificamente o relevo dessa causa – e a exclusão da possibilidade de resolução, mas que

---

<sup>109</sup> Cf., para uma mais extensa fundamentação das afirmações que se seguem, cf., *supra*, IV.



significa, pelo contrário, a existência de uma lacuna, isto é, que as partes não trataram o ponto porque não o figuraram no âmbito das suas previsões. Neste caso, far-se-á apelo aos critérios legais de integração da lacuna, e a ponderação da boa fé conduzirá a que se considere incluída no contrato, por essa via de integração, uma cláusula que permita a exoneração (por resolução) dos vínculos, condicionada a que o ex-sócio ou a sociedade ofereçam a substituição da “garantia” por outra de valor pelo menos equivalente<sup>110</sup>.

Articulando interpretação e integração, e atento o relevo da boa fé no ordenamento jurídico e a relação que a solução apurada tem com esse princípio, só não será assim se, por interpretação, se apurar uma vontade das partes noutra sentido. A específica solução – uma resolução sujeita a condição – funda-se no papel da boa fé na integração dos contratos e no regime do n.º 3 do art. 11.º do DL 149/95, sobre o contrato de locação financeira, como afloramento desse princípio axial no ordenamento jurídico<sup>111</sup>.

Com estes limites, ainda que possível, a resolução não será, é bom de ver, um mecanismo de fácil mobilização pelo sujeito que deixou de ser sócio da sociedade financiada. Assume especial importância prática, em consequência, averiguar como são as coisas pelo lado da denúncia.

O primeiro ponto a registar é que a denúncia da vinculação para aval e do pacto de preenchimento, a ser possível, não tem qualquer especial relação com a saída da sociedade: a possibilidade de

---

<sup>110</sup> Cf., de novo, mais desenvolvidamente, *supra*, em IV.

<sup>111</sup> Para mais desenvolvimentos e referências, cf., de novo, *supra*, IV.



exercício desse meio de extinção dos vínculos não terá qualquer conexão, no plano jurídico, com essa circunstância. O fundamento da denúncia é a ausência de prazo e a proibição de vinculações perpétuas e não qualquer causa invocada pelo denunciante. De todo o modo, a faculdade, a existir, poderá obviamente ser exercida pelo obrigado que deixou de ser sócio para obter a sua desvinculação. Por outro lado, em causa está denunciar convenções que, embora se dirijam a produzir efeitos mediatos no plano do título a formar, se analisam imediatamente em vínculos relativos ao poder e ao modo de completamento do título, pelo que a denúncia produz efeitos no vínculo emergente do pacto de preenchimento e não na livrança – e rege-se pelo direito comum.

À luz do direito comum, a denúncia desses vínculos extracartulares será possível se os vínculos não tiverem prazo. De acordo com o princípio geral da inadmissibilidade de vinculações perpétuas e da possibilidade de denúncia das obrigações assumidas sem prazo, o pacto de preenchimento e a subscrição para aval feita em título em branco, quando estabelecidos sem prazo, são susceptíveis de denúncia a todo o tempo – desde que, bem entendido, não tenha já ocorrido a sua execução ou cumprimento. A consequência é que esse acto extingue o poder de preenchimento quanto ao sujeito que se obrigou a ser avalista, e, conseqüentemente, o título passa a ser uma letra ou livrança incompleta: a possibilidade de denúncia implica, em termos práticos, que o compromisso relativo à constituição do próprio aval, até ao preenchimento do título, é sempre susceptível de extinção. A denúncia pode ser invocada em face do destinatário da autorização de preenchimento. Uma vez efectuada, na medida em que extingue os poderes, se sobrevier um preenchimento, este será



não propriamente um preenchimento abusivo mas um preenchimento sem poderes, que poderá ser invocado face ao portador imediato ou ao portador mediato que não está de boa fé ou que recebeu o título em branco.

A denúncia, como acto extracartular que impede a formação lícita da letra ou livrança, não interfere com o plano das relações cartulares entre o denunciante e o autorizado e não os coloca, por si só, nas relações mediatas – aliás, ainda que fosse de outro modo, esse destinatário da denúncia, ao preencher o título com o aval após a (e apesar da) extinção lícita dos seus poderes, tem perfeito conhecimento da inexistência de autorização eficaz e está a actuar com consciência de causar um prejuízo, incorrendo desse modo em má fé (quer dizer: em tal suposto, não se verifica o pressuposto da inoponibilidade do abuso de preenchimento estabelecido no artigo 10.º da LULL, a boa fé). Todavia, há que considerar um caso particular: a extinção dos poderes não será oponível a um portador mediato que tenha recebido o título já preenchido e que actuou para satisfazer um interesse próprio na obtenção da livrança (e não em conluio para prejudicar algum dos obrigados) – mas o destinatário ou subscritor do acto pelo qual havia sido conferido um poder de preenchimento que violou esse poderes por os ter usado quando já estavam extintos por denúncia incorre em responsabilidade por todos os danos que o preenchimento sem poderes vier a causar (danos esses que, quanto àquele que se prefigurava como avalista, tenderão a coincidir com a totalidade daquilo que se vir obrigado a pagar ao portador, pela singela razão de que, sem o preenchimento abusivo e sem a circulação do título, não teria que responder como avalista).

Há, neste quadro, que sublinhar dois outros pontos. Essencial



para poder haver denúncia é que o pacto ou autorização de preenchimento não tenha prazo. Ora, este pode ser directamente estabelecido no próprio pacto ou ser o prazo fixado para a relação fundamental (o contrato de financiamento em que foi parte a sociedade de que o sujeito deixou de ser sócio), que se comunica ao pacto por força da interligação entre ambos os acordos ou até por este estar incluído naquele: durante a vigência do prazo, não poderá haver denúncia, porquanto o estabelecimento de prazo envolve implicitamente a vinculação a não extinguir o contrato antes do seu decurso, salvo justa causa de resolução. Mesmo que o prazo não se aplique formalmente ao pacto de preenchimento, ele estará normalmente implícito nele, conclusão a que se chegará pela ponderação da relação de interdependência ou mesmo de acessoriedade que contrato e pacto apresentam, a qual permitirá até, em alguns casos, a sua qualificação como contratos coligados e que levará a que o prazo do contrato principal se estenda ao outro. Por regra, pois, o pacto terá uma vigência em linha com o contrato base que justifica a relação de garantia, vinculando o subscritor ou o avalista por todo esse prazo – com o que o poder de preenchimento se extinguirá apenas com ele e nos termos que dele decorrerem.

Por outro lado, a denúncia do pacto no seu todo apenas pode ser efectuada pelo subscritor que se apresente como aquele que vai figurar no título como sacador ou como obrigado principal (aceitante, na letra, ou, na livrança): o avalista, por si só, apenas poderá denunciar os poderes relativos ao aval, e não a autorização ou o pacto no seu todo.

A comunicação, em muitos casos, do prazo estipulado para o contrato principal ao pacto de preenchimento terá como



consequência que não será comum que os contraentes celebrem pactos sem prazo: a ausência de estipulação de prazo será pouco consentânea com a natureza das operações de financiamento, que por regra estão na base do recurso à livrança em branco, e, nos contratos de abertura de crédito ou similares, essa ausência pode mesmo colocar sérios problemas. Por essa razão, os operadores do sistema bancário e financeiro tendem, na prática, a apor aos contratos e aos pactos de preenchimento cláusulas nas quais se fixa um prazo, justamente com o fito de evitar o funcionamento da denúncia.

É claro que a contraface da existência de prazo é que, não sendo possível a denúncia, os vínculos se extinguem por caducidade no termo do prazo. Sucede, porém, que também esta consequência radical não se adequa, em muitos casos, aos interesses de estabilidade e previsibilidade que estão subjacentes à vida empresarial em geral e ao sector financeiro em especial. Por isto, é comum os contratos serem celebrados com prazo e com uma cláusula de renovação ou prorrogação automática, por força da qual o contrato não caduca se, com certa antecedência face ao termo previsto, qualquer dos contraentes não declarar pretender que o contrato se extinga. Nestes casos, faltando essa declaração, o contrato não caduca, justamente porque se prorroga ou renova – o que, ou por previsão directa, ou por força da interligação que há entre os dois, se comunica ao pacto de preenchimento.

Neste tipo de casos, tem o sujeito que se vinculou para aval em pacto de preenchimento com prazo e cláusula de renovação automática a faculdade de se desvincular para o fim do prazo, evitando a renovação ou prorrogação, independentemente de estarem reunidos os pressupostos que lhe permitam accionar a



resolução?

A resposta ao quesito deve assentar em dois eixos fundamentais. Por um lado, o contrato foi celebrado com duração determinada e com a livrança-garantia – o financiador deu crédito à sociedade e exigiu a livrança em branco e a subscrição para aval de um ou mais dos sócios, razão pela qual essa circunstância se configura como condição e um dos termos do negócio. Por outro lado, o sócio aceitou garantir nesses termos a operação a favor da sociedade, mas o compromisso foi submetido a um prazo, e a cláusula de renovação ou prorrogação automática não pode ter como efeito tornar indefinida, na prática, a vinculação a que se submeteu – o efeito jurídico das estipulações contratuais não pode redundar numa vinculação indefinida ou perpétua do sócio. A esta luz, e sempre atentas as circunstâncias do caso, o sentido a dar às estipulações (por interpretação ou, porventura, por integração) será por regra o de que o sujeito que se vinculou a ser avalista o fez para todo o prazo inicial do contrato e para todas as renovações ou prorrogações, mas que ele tem a faculdade de obstar a cada renovação ou prorrogação em relação a si – a não ser assim, o termo da sua vinculação estaria sujeito à vontade de terceiros. Por outras palavras, a produção de efeitos da renovação ou prorrogação em relação a si – e o consequente prolongamento da sua vinculação – não se pode dar contra a sua vontade, expressa ou tácita.

A não renovação ou prorrogação significa que o contrato caduca no seu termo ou que, ao menos, caducam os vínculos do denunciante, incluindo o pacto de preenchimento. Tal como o sócio, o banco tem sempre a faculdade de optar pela não renovação (ou prorrogação), obter o vencimento das obrigações da sociedade financiada e, em caso de estarem preenchidos os pressupostos



pactuados para tal, tem o poder de preencher a livrança: a denúncia e a não prorrogação ou renovação operam apenas para o futuro e, portanto, a livrança pode ser completada nos termos do pactuado e podem ser incluídos nela todos os créditos resultantes de operações celebradas ao abrigo do contrato ao qual se ligam nos termos vigentes até à sua produção de efeitos.

Esta solução tem apoio num caso análogo: pelo art. 654.º do CCiv, o fiador de obrigações futuras, enquanto a obrigação não se constituir, tem a possibilidade de se libertar da garantia “se tiverem decorrido cinco anos sobre a prestação da garantia, quando outro prazo não resulte da convenção”.

Podemos, agora, concluir. O AUJ não se pronuncia directamente sobre a possibilidade de resolução do pacto de preenchimento – nem, em rigor, tinha que o fazer, em face do modo como a questão foi suscitada. Em linha de princípio, a nossa conclusão é que a cessação da qualidade de sócio não é, só por si, justa causa de resolução. Excepção serão apenas os casos em que, por integração em função da boa fé, se entenda constar do contrato uma cláusula que permita a resolução condicionada à substituição por garantia equivalente – resolução que, por aplicação da parte final do n.º 1 do art. 434.º do Código Civil, não terá efeito retroactivo, mas impedirá o preenchimento do título com aquele sujeito como avalista. Deste modo, nos casos em que a resolução não é possível, o subscritor para aval está vinculado a ver o título preenchido nos termos do pacto de preenchimento – até à conclusão das operações contratadas e pelo prazo estabelecido directa ou implicitamente. Mesmo que denuncie, não tendo o pacto prazo, ou obste à renovação, nos termos que figurámos, ele extingue o pacto mas não pode impedir o preenchimento se os pressupostos deste tiverem



ocorrido ainda antes da extinção. Em qualquer caso, o preenchimento abusivo não pode nunca ser invocado face ao portador mediato da livrança.

Filipe Cassiano dos Santos



REVISTA DE  
DIREITO COMERCIAL



[www.revistadedireitocomercial.com](http://www.revistadedireitocomercial.com)  
2020-03-08