

INSTITUTO DA CONFERÊNCIA

RELATÓRIO

Poderá o portador de uma letra, depois de decorrido o respectivo prazo de prescrição, intentar acção baseada na relação fundamental?

○ problema — como todos os problemas de direito — não nos aparece isoladamente, mas sim ligado, encadeado mesmo com outros problemas mais ou menos afins, integrados no todo que forma a ordem jurídica.

Assim :

— Liga-se de perto, embora não necessariamente, com a questão de saber se a letra que, devido à falta de requisitos essenciais, não vale como *letra*, pode não obstante valer como quirógrafo da obrigação, para prova da obrigação *fundamental ou subjacente* que determinou a sua emissão.

Com efeito, foi como que por uma extensão dêste problema que se disse :

— «se uma letra, embora ineficaz como *tal*, por falta de requisitos essenciais, pode ser utilizada como prova da relação fundamental, também na hipótese de a letra vir a perder a sua eficácia, pelo decurso do prazo de prescrição, pode não obstante ser utilizada como meio de prova

da obrigação derivada daquela relação fundamental)». (Prof. Mário Figueiredo, *Caracteres Gerais dos Títulos de Crédito*, pág. 36).

— Liga-se directamente, por sua vez, com o problema, mais amplo e mais elevado, de saber se a assunção da obrigação cambiária produz ou não novação da relação fundamental.

Efectivamente, para os que entendem que pela subscrição da letra fica novada a relação fundamental — doutrina do Assento de 8-5-928 — fica *ipso facto* negativamente resolvida a questão da possibilidade de invocar a obrigação fundamental, depois de extinta, pelo decurso do prazo de prescrição, a obrigação cambiária.

Para os que entendem que a assunção da obrigação cambiária não produz novação da relação fundamental, e que uma e outra subsistem lado a lado, apenas com características diversas, — pode já pôr-se o problema, visto ser concebível que os motivos que determinam a extinção de uma daquelas obrigações, não determinem necessariamente a extinção da outra.

— Liga-se por fim mais amplamente ainda com o problema tantas vezes pôsto, sobre a prevalência das soluções que realizam maior justiça e equidade em concreto, ou daquelas que garantem uma maior *certeza* derivada da rigidez e abstracção com que é encarada a generalidade.

O direito visa sem dúvida a realização de um ideal de justiça, fornecendo para os problemas postos soluções justas; mas não pode também deixar de garantir numa certa medida aquela *certeza* indispensável à estabilidade das relações da vida social, o que muitas vezes e em concreto obsta à solução mais justa e de mais irrepreensível equidade.

Ora o problema que nos ocupa aparece no vértice nevrálgico destes dois critérios em conflito, uma vez que a admissibilidade de acções baseadas na relação fundamental, se por um lado pode obstar a graves injustiças derivadas de um locupletamento à custa

alheia, por outro é de molde a criar uma perigosa incerteza e desconfiança, o que precisamente se pretendeu evitar ao estabelecer os prazos de prescrição.

*
* *
*

— Relativamente a *êste* último problema, é evidente que, nem pela natureza nem pela sua extensão, pode interessar directamente ao presente relatório.

— O problema de *novação* ou *não novação* da relação fundamental, pela assunção da obrigação cambiária, se bem que directamente ligado à nossa questão, está também fora do âmbito d'êste relatório, embora para lhe dar legitimidade e interêsse, haja de presupôr-se que com a obrigação cambiária se não extingue por novação a relação fundamental.

E realmente parece-nos que não há novação.

Se a obrigação fundamental devesse considerar-se extinta por novação, não se compreenderia como havia de ser possível, nas relações *imediatas*, o subscriptor invocar e defender-se com tôdas as excepções dela derivadas.

O facto de o portador, nas relações *mediatas* beneficiar das características da *literalidade*, *abstracção* e *autonomia*, destinadas a facilitar e proteger a circulação, enquanto que nas relações *imediatas* está sujeito à invocação das vicissitudes da obrigação fundamental, mostra que esta se não extingue com o aparecimento da obrigação cambiária.

Mas então ficam duas obrigações de natureza diversa?

É possível, e é pelo menos essa a doutrina corrente entre os tratadistas.

Na rápida apreciação que venho fazendo do problema, sinto a tentação de considerar que nem a obrigação fundamental se extingue por novação com o aparecimento da cambiária, nem tão

pouco se pode falar de duas obrigações subsistindo lado a lado, e de natureza diversa.

Parece-me antes que a obrigação fundamental subsiste e continua, encontrando na letra a sua expressão titular, adquirindo com ela caracteres especiais destinados a garantir a sua negociação, e que por isso mesmo só são invocáveis nas relações mediatas, na justa medida em que isso é indispensável à protecção da boa fé de terceiros.

A obrigação seria única e sempre a mesma, cambiária quando representada por uma letra, mas sem perder as suas particularidades iniciais quando discutida entre os sujeitos iniciais.

É claro que não é uma construção, nem mesmo uma solução.

É um simples modo de encarar a matéria.

— Quanto à aproximação do nosso problema com a questão de saber se a letra a que faltam requisitos essenciais, pode valer como simples prova de uma obrigação existente fora da letra, também ela nos merece alguns reparos.

É que, neste caso, tudo se resume afinal na aplicação do princípio da *conversão* de Windscheid, segundo o qual, de duas relações que um mesmo documento é susceptível de provar, subsiste a mais simples à nulidade da mais complexa.

Quere dizer : como a letra não chegar a valer *como tal*, não modifica a situação anterior, não destrói nem afecta a obrigação que se destinava a representar e que determinou a sua emissão, podendo até ser um meio de a provar, se para tanto se não exigir documento mais formal.

No nosso caso porém são muito diferentes os princípios a aplicar, pois para admitir a invocação da relação fundamental, depois da caducidade de uma letra que foi eficaz, é preciso demonstrar que a letra não integra a obrigação fundamental que determinou a sua emissão, e antes subsistem lado a lado as duas obrigações, e com tal independência que nem a prescrição da cambiária atinge ou afecta a fundamental.

Ora nós manifestámos já certa relutância em admitir a coexistência de duas obrigações, parecendo-nos uma artificiosa ficção jurídica, que em nada corresponde à realidade.

Mas admitindo mesmo aquela coexistência de duas obrigações, para explicar a natureza da obrigação cambiária e a possibilidade de invocar em certos casos as vicissitudes da obrigação fundamental, parece-nos que não poderia deixar-se de considerá-las de tal modo interdependentes, que a extinção de uma não poderia deixar de condicionar a extinção da outra.

Isto mostra que o problema tem uma solução absolutamente independente da daquele, onde tudo se resume na aplicação do princípio da *conversão*.

*
* *
*

Da relutância em admitir aquela coexistência de duas obrigações, deriva a primeira razão de ordem geral que nos faz inclinar no sentido de que não é possível intentar acções baseadas na obrigação fundamental, depois de prescrita a obrigação cambiária.

Convém mostrar, para colhêr todo o efeito dêste argumento, que, a admitir-se a subsistência da obrigação fundamental à prescrição da cambiária, quando para esta é mais curto o prazo de prescrição, também teríamos que admitir a antecipação da extinção da fundamental, antes da cambiária, quando, como nos casos dos arts. 538.º, 539.º e 540.º do Código Civil, aquela é sujeita a um prazo de prescrição ainda mais curto que o da cambiária.

Ora tão extravagante solução dava ao obrigado cambiário, enquanto nas relações imediatas, o direito de opôr a execução da obrigação fundamental antes de decorrido o prazo de prescrição da letra.

Pois nestas relações, não pode o obrigado opôr tôdas as excepções derivadas da relação fundamental?

Passemos a outras razões, ainda de ordem geral:

—A 2.ª deriva da consideração de que, sendo a obrigação cambiária mais certa e de mais fácil prova do que a obrigação

fundamental, algum absurdo havia em fazer caducar para o portador, a curto prazo, a obrigação mais certa e de mais fácil prova, continuando porém a facultar-lhe a longo prazo o direito de fazer valer a obrigação mais incerta e de mais difícil prova.

— A 3.^a razão, finalmente, advem-nos da forma vaga e imprecisa com que geralmente se fala na possibilidade de invocar a relação fundamental.

Com efeito, prescrita a cambiária, que obrigação fundamental pode o portador invocar?

a) — a relação fundamental que determinou a emissão da letra, constituída entre sacador e aceitante?

Mas com esta relação ou obrigação nada tem um portador diferente do próprio sacador.

Ora pela mesma razão porque o aceitante não pode alegar contra um portador, não pode invocá-la contra o aceitante, com o qual nada contratou.

Pois se a obrigação fundamental se não transmite pelo endôso, como poderia um endossado invocá-la?

b) — invocaria então o portador a obrigação fundamental de que êle próprio é sujeito, a que determinou o último endôso?

Mas tais acções, quando admissíveis, são-no apenas para evitar um locupletamento à custa alheia, pela realização de lucros ilegítimos, fundamentais com que a doutrina sempre tentou explicá-las, e limite que hoje se encontra estabelecido no art. 15.^o do Anexo II, da Convenção de Genebra.

Ora o sacador que obteve um aceite do seu devedor, e que liquidou a responsabilidade de uma sua obrigação para com o endossado, entregando-lhe um crédito cambiário eficaz, não realiza lucros ilegítimos, não se locupleta à custa alheia.

Uma tal acção contra o sacado ou endossante imediato seria sempre uma violência contra êste, e afinal para remediar a negli-

gência do portador, que não exigiu de si ou de outrem a obrigação cambiária, a tempo de éste pelo mesmo meio exercer a acção de regresso.

Basta lembrarmo-nos de que os obrigados diferentes do accitante ficam desonerados da própria obrigação cambiária pela simples falta de protesto, sanção imposta ao portador negligente que no vencimento não exigiu nem colocou os outros em condições de exigirem da letra, para reconhecer o quanto seria incompreensível de exigirem o pagamento da letra, para reconhecer o quanto seria incompreensível, e até injusto, mantê-los sujeitos a uma obrigação derivada de uma relação fundamental que honestamente cumpriram, mesmo depois de decorrido o prazo de prescrição.

Acções assim fundamentadas não poderiam sequer legitimar-se como meio de evitar o locupletamento à custa alheia.

*
* *
*

As considerações precedentes são como que uma introdução à análise do problema em face do direito positivo e das tendências da nossa jurisprudência.

Vamos por isso analisá-lo neste aspecto, começando pela jurisprudência.

— No sentido de que a prescrição da obrigação cambiária não atinge a obrigação fundamental, temos várias decisões dos Tribunais e designadamente o *Assento* de 6 de Maio de 1936.

E como já dissemos, esta doutrina tem como presuposto necessário que a assunção da obrigação cambiária não produz novação da obrigação fundamental.

— Mas também há jurisprudência, e designadamente o *Assento* de 8 de Maio de 1928, no sentido de que, pelo menos o aceite nos saques de compensação, nas relações entre comerciantes, produz novação, o que torna de todo modo impossível a idéia de invocar a obrigação fundamental, depois de prescrita a cambiária.

Temos assim dois *Assentos* em conflito, um consagrando ex-

pressamente, e outro implícita, mas necessariamente, as duas soluções opostas, conflito que só deixa de ser seriamente embaraçoso para os Tribunais que a ambos devem obediência, a entender-se, parece razoável, que o último revogou o primeiro.

Ambos estes assentos porém, como a maior parte das decisões sobre a matéria, são anteriores à ratificação da Convenção de Genebra — a lei uniforme — pelo Governo português.

Vejamos por isso o problema à face da lei uniforme.

O art. 7.º da lei uniforme contém uma disposição paralela à do art. 339.º do Código Comercial, que vigorava antes dela.

Mas a Convenção de Genebra propriamente dita, é completada com dois Anexos: sendo o I o que estabelece a lei uniforme a observar em todos os países signatários ou aderentes, e o II o que contém as matérias ou aspectos particulares do assunto que os Estados se reservam o direito de tratar por modo diverso nos seus respectivos territórios.

Entre essas reservas do Anexo II, figura o art. 15.º que dispõe:

«Qualquer das Altas Partes Contratantes tem liberdade de decidir que, no caso de perda de direitos ou de prescrição, no seu território subsistirá o direito de proceder contra o sacador que não constituir provisão ou contra um sacador ou endossante que tenha feito lucros ilegítimos. A mesma faculdade existe, em caso de prescrição, pelo que respeita ao aceitante que recebeu provisão ou tenha realizado lucros ilegítimos».

Ora como das alíneas 2.ª e 3.ª do art. 1.º da Convenção resulta que as reservas ao regime da lei uniforme, constantes do Anexo II, deverão eventualmente ser formuladas por cada uma das Altas Partes Contratantes no momento da sua ratificação ou adesão, e que só a título de excepção as reservas dos arts. 8.º, 12.º e 18.º do citado Anexo II, poderão ser feitas posteriormente, e mesmo assim com necessidade de prévia comunicação aos outros Estados e ao Secretariado de Genebra, e como Portugal não fez nem no momento da ratificação nem posteriormente qualquer daquelas

reservas, pois apenas se reservou a não aplicação da lei uniforme às Colónias, parece forçoso concluir que não podem em Portugal intentar-se aquelas acções.

E é de notar que, mesmo naqueles países que se hajam utilizado da reserva do art. 15.º, só é permitido intentá-las contra quem se haja locupletado à custa alheia, quer por ter deixado de fazer provisão, quer por a ter recebido ou de qualquer modo realizado lucros ilegítimos.

Em Portugal porém é que nem mesmo nesses casos se usou daquela faculdade, e parece não poder-se já fazê-lo.

A esta forma de argumentar tem-se respondido do modo seguinte : nem tôdas as disposições do Anexo II são verdadeiras reservas em sentido próprio, só susceptíveis de ser utilizadas pelos Estados que assim o hajam declarado.

Do próprio relatório dos trabalhos da Comissão de Redacção da lei uniforme, e por sugestão do delegado suíço, consta que :

«O Anexo II contém disposições que determinam quais são os artigos da lei uniforme sôbre que podem fazer-se reservas, as condições em que podem ser feitas e bem assim *quais os pontos cuja solução é reservada às leis nacionais*».

Quere dizer : no Anexo II há disposições que constituem verdadeiras reservas, porque prevêm a possibilidade de estabelecer um regime jurídico diferente do estatuído na lei uniforme ; e há disposições que não se destinam a permitir um regime jurídico diferente do da lei uniforme, porque apenas se referem à regulamentação de matérias que a lei uniforme não regulou directamente.

Feita esta distinção, tudo se resume em mostrar que o art. 15.º do Anexo II não contém uma reserva em sentido técnico, referindo-se antes a matéria que pode ser livremente regulada por cada Estado.

O DR. GONÇALVES DIAS, a pessoa que com mais desenvolvimento tratou da matéria em Portugal, considera apenas como reservas pròpriamente ditas as constantes dos arts. 2.º, 3.º, 4.º 5.º.

8.º, 9.º, 11.º, 12.º, 13.º, 14.º, 19.º e 21.º e considera como disposições delimitativas da matéria da lei uniforme deferindo a que fica de fora, as restantes disposições, inclusivamente o art. 15.º

Que pensar desta construção?

Sem dúvida que o Anexo II, além das reservas pròpriamente ditas, contém a definição de matérias consideradas alheias à regulamentação da lei uniforme, de que são exemplo típico o art. 10.º e mesmo o art. 16.º

Mas o art. 15.º que natureza terá?

Parece-nos que se trata de uma verdadeira reserva em sentido técnico.

Pois não se trata de um verdadeiro desvio ao regime do art. 7.º? Não é a disposição em tudo idêntica às reservas dos arts. 8.º e 13.º por exemplo?

De resto parece-nos mesmo que a inclusão do art. 15.º numa ou outra daquelas duas categorias de disposições, em nada altera a solução do problema de momento, e apenas interessa à questão de saber se o Estado português poderá ou não legislar naquele sentido.

Na verdade, dependa o aproveitamento daquelas disposições de reserva feita no momento da ratificações, ou da livre iniciativa dos Estados em legislarem naquele sentido, o que é fora de dúvida — parece-nos — é que só em face de disposições de direito positivo em que expressamente se permita o uso daqueles meios se pode obstar à perda do crédito que em princípio o art. 70.º estabelece.

E cremos que assim tem sido entendido nos outros países, o que se pode concluir do facto de países como a Alemanha, a Dinamarca, a Grécia, a Itália, o Japão e outros terem por disposição expressa regulado o meio de fazer valer créditos prescritos nos precisos têrmos do art. 15.º do Anexo II.

Pôrto, Março de 1942.

Eduardo Ralha