



Aval em branco e prescrição

Pedro Pais de Vasconcelos

I O caso

Tem sido controvertido nos tribunais o tempo que o credor pode e deve manter em carteira a letra/livrança em branco antes de a preencher e executar e qual a data de vencimento que pode e deve ser lançada no título pelo credor quando o preenche para o executar.

O caso é banal e frequente. Uma sociedade comercial obtém crédito bancário caucionado por uma livrança avalizada em branco por um sócio administrador ou gerente, constando do contrato de mútuo que, em caso de incumprimento, o Banco poderá preencher a livrança pelo valor em incumprimento e com a data de vencimento que lhe sejam convenientes para a cobrança do valor em dívida.

A sociedade vem depois a ser declarada insolvente e, na respetiva liquidação e rateio, o Banco não logrou receber a totalidade do seu crédito. O processo de insolvência correu os seus termos com múltiplos incidentes processuais e demorou sete anos, após a declaração da insolvência, com uma parte do crédito reclamado, reconhecido e graduado. O Banco não invocou a livrança na reclamação do seu crédito, reclamou-o com base na relação subjacente.

Imediatamente após receber a parte que lhe coube na



insolvência, o Banco interpelou o avalista para que procedesse ao pagamento do montante que não houvera recebido, advertindo que, se ele não procedesse ao pagamento do valor em dívida num curto prazo, preencheria a livrança e procederia à execução do aval. Na mesma comunicação admitiu negociar o recebimento em prestações de dinheiro ou em espécie, em outros bens com valor equivalente. Houve negociações que se goraram ao fim de seis meses. O Banco interpelou então novamente o avalista para que procedesse ao pagamento no prazo de dez dias sob pena de execução. Na falta do pagamento, o Banco preencheu a data de emissão do título com a data em que o título lhe foi entregue subscrito e avalizado, a data do vencimento com a data em que, no processo de insolvência, se procedeu ao pagamento final e em que lhe foi negado, em parte, o recebimento do seu crédito, e preencheu o valor com o preciso valor da parte da dívida não paga na insolvência.

Executado o avalista, este veio opor-se argumentando que a livrança deveria ter sido preenchida e o aval acionado logo que a declaração de insolvência fez vencer todas as dívidas da sociedade insolvente (invocando o artigo 91º do CIRE) e que o Banco credor só mais tarde o veio a fazer, tendo preenchido a data do vencimento sete anos após a data da declaração de insolvência. Invocou o prazo de três anos de prescrição do crédito cambiário do Banco sobre o insolvente avalizado. No seu entender, o crédito do Banco sobre a sociedade avalizada venceu-se na data da declaração de insolvência (artigo 91º do CIRE) e assim sucedeu também com o crédito cambiário titulado pela livrança de caução que se destinava a garanti-lo e, por identidade de razão, com o crédito emergente do aval (com invocação dos artigos 32º e 70º da LULL).



Argumentou ainda que ao preencher a data de vencimento o Banco violou o pacto de preenchimento, o qual não poderia ser interpretado no sentido de o avalista ter aceite o preenchimento de qualquer data de vencimento apenas à conveniência do credor, arbitrariamente e sem limite temporal, sob pena de ser assim defraudado o limite legal de três anos da prescrição consagrado no artigo 70º da LULL e também o regime dos artigos 300º e 302º do Código Civil, regime este que é de Ordem Pública e que exclui da autonomia privada a modificação dos prazos legais de prescrição e a renúncia antecipada à invocação da prescrição.

O Banco exequente contestou e argumentou que, tal como consta do contrato, a autorização de preenchimento permite que a data de vencimento a inscrever no título seja a que for conveniente para a boa cobrança do mesmo e que, se tal estipulação era inaceitável para ele, o avalista deveria ter logo então suscitado essa questão, ao tempo da prestação do aval, e ter recusado a sua prestação caso o Banco não anuísse à inserção no contrato de financiamento ou no pacto de preenchimento numa estipulação nesse sentido. A omissão de tal questão ao tempo da prestação do aval constituiria violação do dever de boa-fé previsto no artigo 227º do Código Civil.¹

O pacto de preenchimento, no caso designado «autorização de preenchimento» tinha uma redação como esta:

¹ É certo que, na prática judicial insolvencial ocorre o credor executar a letra/livrança e/ou o aval antes do rateio e do pagamento; nestes casos, o credor tem de demonstrar ao tribunal se e quanto já recebeu, de modo a evitar um excesso de recebimento.



«... autoriza o Banco a acionar ou descontar a referida livrança no caso de incumprimento das obrigações assumidas no citado contrato e a preencher a mesma livrança com data de vencimento posterior ao vencimento de qualquer obrigação ou obrigações que resultem da celebração do contrato e por qualquer quantia que a mesma empresa lhe deva».

Esta redação pode assumir-se como típica, em termos de tipicidade de frequência, correspondendo ao tipo social vigente de pacto de preenchimento celebrado com Bancos.

II. A Jurisprudência

Neste tema, o Supremo Tribunal de Justiça pronunciou-se recentemente em quatro arestos que podem ter-se como paradigmáticos e exprimem uma orientação jurisprudencial, senão unânime, pelo menos maciçamente maioritária:

STJ 2019-06-19 (Bernardo Domingos)²:

I - Numa livrança em branco, o prazo de prescrição de três anos previsto no artigo 70º *ex vi* do artigo 77º, da LULL conta-se a partir da data de vencimento que venha a ser aposta no título pelo respetivo portador, quer essa data

² Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/9798e7d25c0454d18025841e00595a90?OpenDocument>



coincida ou não com o incumprimento do contrato subjacente ou com o vencimento da obrigação subjacente, nomeadamente quando esse vencimento decorre da insolvência do subscritor, em conformidade com o preceituado no artigo 91º, n.º 1, do CIRE.

II - Os avalistas de livrança em branco, destinada a caucionar um contrato de abertura de crédito em conta-corrente, atribuem ao portador o direito de preencher o título nos termos constantes do pacto de preenchimento.

III - Havendo pacto de preenchimento, tal pacto deve ser objeto de interpretação à luz dos critérios previstos no artigo 236º e seg. do Código Civil.

IV - Tendo o avalista intervindo na celebração do pacto de preenchimento, tal como o subscritor, é-lhe possível opor ao beneficiário a exceção material de preenchimento abusivo do título.

V - O prazo de prescrição de três anos previsto no artigo 70º da LULL é aplicável ao aceitante/subscritor e ao respetivo avalista, pois que este último responde nos mesmos termos que a pessoa por si afiançada.

VI - Enquanto não for preenchida a livrança em branco, com os elementos essenciais referidos no artigo 76º da LULL, designadamente a data de vencimento, não é possível conhecer da eventual prescrição do crédito cambiário, nem tão pouco do eventual abuso de preenchimento.



STJ 2022-04-21 (Catarina Serra)³:

I. A questão da prescrição do direito cartular não deve ser confundida com a questão do preenchimento abusivo da data de vencimento da obrigação cartular no caso de livrança em branco.

II. As duas questões surgem frequentemente “entrelaçadas”, porque o (eventual) preenchimento abusivo tem repercussões na contagem do prazo de prescrição do direito: esta contagem inicia-se na data que deveria ter sido aposta na livrança como data de vencimento e não na data que foi (indevidamente) aposta.

III. A data em que ocorre o facto relevante para a exigibilidade da obrigação subjacente (tipicamente, o incumprimento definitivo) apenas marca o momento em que o portador fica constituído no dever de preencher a livrança em branco quando isso resulte do que foi acordado entre os intervenientes (do sentido que era possível deduzir tendo em conta as regras de interpretação previstas nos artigos 236.º a 238.º do CC), do que seria previsivelmente acordado se eles não tivessem omitido aquele ponto ou do que seria imposto pela boa-fé, nos termos do artigo 239.º do CC.

³ Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/b6f44fd7a721407f8025882b0080be39?OpenDocument&Highlight=0,aval,prescri%C3%A7%C3%A3o>



STJ 2022-07-13 (João Cura Mariano)⁴:

Recai sobre o avalista de uma livrança o ónus da prova de que o preenchimento da livrança foi abusivo face ao conteúdo do pacto firmado entre ele e o credor portador da livrança.

STJ 2022-09-06 (José Rainho)⁵:

I - A LULL não fixa o prazo dentro do qual deve ser preenchida a livrança entregue em branco, tão pouco o fazendo qualquer outro dispositivo legal. Será normalmente o acordo de preenchimento subjacente à emissão da livrança em branco que define os termos do preenchimento.

II - Nada tendo sido estabelecido diversamente em sede de acordo de preenchimento, é direito potestativo do portador preencher a livrança com uma qualquer data de vencimento ulterior ao momento do alegado incumprimento da subscritora.

III – Ainda que em ambas as situações releve o decurso do tempo, não há que confundir entre prescrição da obrigação cartular e exercício abusivo, na modalidade da chamada *supsessio*, do direito ao preenchimento da livrança em branco.

⁴ Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/ea129270bc7fbd2d8025887f003880ed?OpenDocument>

⁵ Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/e627897a6e821921802588b60033271e?OpenDocument>



IV – Mostrando-se que entre a data de vencimento aposta na livrança e o exercício do crédito cartular contra o avalista da subscritora não passaram mais de três anos, é quanto basta para se concluir pela improcedência da prescrição estabelecida no art. 70.º da LULL.

Em todos os casos houve o preenchimento de uma livrança em branco avalizada por um ou mais sócios da sociedade subscritora que, após a sua insolvência, foi preenchida e apresentada à execução.

Nos primeiros dois e no quarto casos, o avalista deduziu oposição com a invocação de que a data de vencimento preenchida na livrança deveria ter sido a data da declaração da insolvência e que, tendo-o sido em data mais de três anos posterior à data da declaração da insolvência, teria ocorrido abuso do preenchimento e prescrição do direito do credor.

No terceiro caso, mais complexo, o Banco credor na relação subjacente e primeiro portador de uma livrança subscrita pelo devedor da relação subjacente e avalizada por um seu administrador, endossou-a a um segundo portador, a quem havia cedido o crédito subjacente, e que, por sua vez, a endossou a um terceiro portador a quem cedeu também o crédito subjacente. O originário devedor foi declarado insolvente num processo em que foi reclamado apenas o valor de capital do crédito, valor este que veio a ser reconhecido e pago integralmente no processo de insolvência. O terceiro portador da livrança apresentou-a à execução preenchida pelo valor da totalidade do crédito, incluindo capital e outros créditos acessórios, juros e despesas. Não se



compreende bem, dos dados constantes no acórdão do STJ, quem preencheu a livrança, se o seu portador original ou se algum subsequente endossatário. O avalista executado deduziu oposição invocando o preenchimento abusivo com a pretensão de todo o crédito reclamado na insolvência já ter sido integralmente pago e nada mais haver a pagar. Em primeira instância, o Tribunal indeferiu parcialmente a exceção, reduzindo o valor da execução no valor já recebido na insolvência, mas em apelação a Relação deferiu-a totalmente. O Supremo julgou procedente a revista e confirmou a decisão de primeira instância. Neste acórdão é referido *obiter dicta* que o prazo de prescrição da obrigação cambiária se conta da data de vencimento que consta preenchida no título e não da data da insolvência, o que indicia não ter essa questão sido sequer objeto de controvérsia no processo, a qual não consta expressa na decisão final.

São quatro acórdãos muito sábios que importa salientar, tanto nos respetivos textos como nos textos de outros acórdãos que citam e que seria demasiado extenso transcrever também aqui.

III. Apreciação

O caso suscita uma questão interessante, a da data de vencimento da livrança em branco a preencher pelo portador no título antes de o levar à execução.

Contra a orientação dos Tribunais Superiores acima exemplificada, surgiu recentemente uma linha de pensamento segundo a qual, em caso de insolvência do avalizado, o portador do



título deve preenchê-lo com uma data de vencimento correspondente à data da declaração de insolvência, data em que, segundo o artigo 91º do CIRE, se vencem todas as obrigações do insolvente e que, em consequência, a inscrição de datas posteriores seria abusiva e irrelevante, não impedindo a prescrição da dívida emergente do aval no prazo previsto no artigo 71º da LULL, que é de três anos no caso do aval pelo subscritor da livrança (ou pelo aceitante da letra) ou de seis meses no caso do aval pelos demais intervenientes obrigados no título.⁶

Suscita ainda a questão de qual o valor a preencher no título se ele for preenchido antes do pagamento (total, parcial ou nulo) no processo de insolvência.

Na linha de diálogo académico, que constitui uma das funções desta Revista, importa apreciar. É um tema com interesse.

IV. A negocialidade do pacto de preenchimento

O pacto de preenchimento da letra/livrança em branco tem natureza negocial. É um pacto anexo a um outro negócio, ao modo dos antigos «*pacta adjecta*» do Direito Romano e Intermédio. Estruturalmente, é um pacto que tem como conteúdo uma estipulação, uma convenção, que quase sempre contém uma autorização concedida pelo subscritor em branco (aceitante da letra

⁶ Esta orientação é assumida por CAROLINA CUNHA, *Aval e Insolvência*, Almedina, 2018 (reimpressão), págs. 80—82, HEINRICH EWALD HÖRSTER e MARIA EMÍLIA TEIXEIRA, *Aval e Prescrição*, em Revista de Direito Comercial, 2022, págs. 199 e segs.



ou subscritor da livrança), autorização que pode também ser mista de autorização e mandato, e ainda limitar-se a um mandato. É uma autorização constitutiva⁷ que confere ao portador legitimidade para preencher o título, embora por vezes contenha também uma obrigação de agir ou mesmo apenas essa obrigação, caso em que terá um conteúdo misto de autorização e mandato ou apenas um mandato. A autorização, em Direito Privado, é um tipo negocial pouco tratado na lei e quase ignorado na Doutrina, com exceção apenas do estudo monográfico “A Autorização”, cuja doutrina é imprescindível para a boa compreensão desta matéria.⁸

A primeira questão que o caso suscita é a da alternativa entre autonomia privada e heteronomia pública.⁹ A negocialidade é subjetiva e contrapõe-se à objetividade que é legal, numa distinção que corresponde àquela mais geral entre autonomia privada e heteronomia pública como fontes de regulação e de critério de decisão no Direito. Regem respetivamente as relações, situações e posições jurídicas interprivadas e aquelas que são de Ordem Pública, dos entes públicos com privados e dos entes públicos entre si.¹⁰ Os acordos sobre o preenchimento de letras/livranças em branco ou incompletas são matéria interprivada, que a LULL não rege, salvo no seu artigo 10º, e que como tal deve ser deixada aos critérios próprios da autonomia privada, da teoria dos pactos

⁷ PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS, *A Autorização*, Coimbra Editora, Coimbra, 2012, págs. 142 e segs.

⁸ PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS, *A Autorização*, Coimbra Editora, Coimbra, 2012.

⁹ Sobre este binómio, PEDRO PAIS DE VASCONCELOS e PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS, *Teoria Geral do Direito Civil*, 9ª ed., Almedina, Coimbra, 2019, págs. 426 e segs.

¹⁰ PEDRO PAIS DE VASCONCELOS e PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS, *Teoria Geral do Direito Civil*, 9ª ed., Almedina, Coimbra, 2019, págs. 426-431.



anexos, à teoria do negócio jurídico. Tem natureza fiduciária (*fiducia cum creditore*) naquilo em que o avalista entrega o título em branco ao avalizado que o entrega ao portador (credor), ou entrega-o diretamente ao portador, e confia-lhe o preenchimento de acordo com o pacto ou autorização de preenchimento que, nesta perspectiva, assume a função de pacto fiduciário (*pactum fiduciae*). Como é próprio da *fiducia cum creditore*, desempenha a função de permitir ou facilitar a cobrança do crédito do credor.¹¹

A chave da solução das perplexidades e interrogações que têm perturbado o pensamento jurídico em Portugal acerca do funcionamento do aval em branco tem residido, pois, na alternativa, no binómio, subjetividade / objetividade.

Numa perspectiva objetiva legalista, alguma doutrina procura na letra da lei a solução das questões que se suscitam. Recorre então a preceitos da lei, ao artigo 91º do CIRE que determina o vencimento das dívidas do devedor por efeito da declaração da insolvência, ao artigo 32º da mesma LULL que estatui que o avalista é responsável da mesma maneira que o avalizado e ao artigo 300º do Código Civil que estatui a nulidade dos pactos que modifiquem os prazos da prescrição.

Numa perspectiva subjetiva de autonomia privada, as questões que se suscitam entre avalista e portador beneficiário do aval devem procurar e encontrar a sua solução na concretização do estipulado entre as partes. Diz o artigo 405º do Código Civil que as

¹¹ PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Aval em Branco*, Revista de Direito Comercial, 2018, pág. 392, disponível em <https://www.revistadedireitocomercial.com/aval-em-branco>



partes podem estipular entre si o que entenderem em matérias interprivadas, desde que não contrariem a Lei (injuntiva), os Bons Costumes e a Ordem Pública. Nesta perspetiva, a questão do tempo do vencimento do aval em branco não tem uma solução única e depende do que for estipulado entre as partes, oralmente ou por escrito, expressa ou tacitamente, e da data de vencimento que, em seu cumprimento, tenha sido preenchida no título.

Importa, pois, delimitar o que é público, heterónimo e está fora e acima da autonomia privada e o que é interprivado, autónomo e se situa no âmbito da negocialidade e da vontade das partes. O princípio da subsidiariedade implica que as questões controvertidas devem ser resolvidas no plano mais imediato e próximo que seja capaz de as reger com justiça. Numa Ordem Jurídica que consagra como constitucional a liberdade e a iniciativa económica (artigos 61º e 80º alínea c) da CRP) e em que a limitação dos direitos e liberdades privadas deve «limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos» (artigo 18º CRP), a heteronomia pública injuntiva legal não pode atropelar as autorregulações convencionais interprivadas sem um sólido fundamento de Ordem Pública, de necessidade social premente. Sempre, pois, que uma questão possa ser dirimida por convenção, não deve sê-lo por lei.¹²

Em matéria interprivada só deve recorrer-se à Lei, na concretização, quando e naquilo em que, na falta de estipulação das partes, a Lei forneça critérios supletivos que permitam integrar o regulamento negocial omissivo. Mas tal só é lícito após esgotadas as

¹² GIOVANNI B. FERRI, *Il negozio giuridico tra libertà e norma*, 3. Ed., Maggioli, Rimini, 1990, passim, principalmente págs. 59 e segs.



possibilidades de apurar o que tiver sido estipulado pelas partes, expressa ou tacitamente, por interpretação e integração negocial, quando o sentido da regulação negocial permita concluir que as partes quiseram deixar tais matérias aos critérios supletivos da lei, como não raro sucede.

Os negócios jurídicos interprivados regem-se pela vontade das partes e encontram limites, como se disse, na Lei, na Ordem Pública e nos Bons Costumes e, por isso, estão sempre sujeitos a um *juízo de mérito*.¹³ O pacto de aval, o pacto de preenchimento e a autorização de preenchimento, conforme se queira referir,¹⁴ é também sujeito a um juízo de mérito que o poderá eventualmente privar de validade se for irrecuperavelmente incompatível com a Lei, com a Ordem Pública ou com os Bons Costumes, mas, se o não for, é regido pela vontade das partes, expressa ou tacitamente estipulada, e assim sucede neste caso.

O pacto de preenchimento, como deixei já claro em textos anteriores, não é formal; pode ser expresso ou tácito, oral ou escrito, em escrito separado ou inserido como cláusula (estipulação) num outro negócio. Quando é oral é difícil de provar; quando é tácito, é por vezes complexo e difícil explicitar, e quando é escrito nem por isso deixa de suscitar dificuldades de concretizar. Está sujeito ao regime do ónus da prova como todos os pactos, cujo conteúdo tem de ser alegado e provado por quem os invoca, nos termos dos artigos 342º e segs. do Código Civil, com todos os riscos

¹³ PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Contratos Atípicos*, 2ª ed., Almedina, Coimbra, págs. 334 e segs.

¹⁴ Na prática bancária, surge designado frequentemente por “autorização de preenchimento”.



que isso envolve.

É frequente a invocação do artigo 236º do Código Civil na interpretação do pacto, convenção ou autorização de preenchimento, na pretensão de apurar a “impressão do declaratório”. Porém, sendo o pacto de preenchimento bilateral, contém estruturalmente dois declarantes e dois declaratórios, tendo cada uma das partes a posição simultânea de declarante e declaratório o que em nada simplifica a tarefa do intérprete. Já no caso das autorizações meramente unilaterais de preenchimento a aplicação do preceito conduziria a ter em consideração o sentido que «um declaratório normal, colocado na posição do real declaratório, possa deduzir do comportamento do declarante, salvo se este não puder razoavelmente contar com ele», o que sempre implicaria o apuramento do sentido com que o Banco entendesse a autorização unilateral de preenchimento que lhe foi endereçada. Do nº 2 do artigo 236º sempre valeria o sentido que ambas as partes sabem que foi aquele com o qual a emissão da letra/livrança em branco foi acordada (*falsa demonstrativo non nocet*).

A questão, no entanto, não é propriamente de interpretação da declaração negocial, mas antes de concretização de um negócio jurídico celebrado entre partes. A concretização é algo de mais amplo que a mera interpretação da declaração negocial e tem por fim a determinação, no caso concreto, de qual a conduta ou comportamento devidos emergentes de uma lei, regulamento ou contrato, ou outra fonte de criação de direito legal heterónimo ou negocial autónomo. Além da interpretação, abrange a integração, o discernimento de estipulações tácitas (implícitas), nas circunstâncias e perante as circunstâncias do caso e das pessoas envolvidas. É, sobretudo, algo de mais concreto do que a simples



exegese das palavras da lei ou dos contratos.

Mas, como foi já mencionado, há preceitos da lei que se impõem à autonomia privada, porque têm natureza de Ordem Pública e injuntividade. Na concretização dos comportamentos devidos em direito privado assume um papel inafastável o preceito do artigo 762º, nº 2 do Código Civil: «no cumprimento da obrigação, assim como no exercício do direito correspondente, devem as partes proceder de boa-fé». Daqui decorre que, tanto o portador que preenche o título, como o avalista que se obriga a pagar a dívida correspondente, estão sujeitos à boa-fé. A boa-fé não é fonte de direitos e deveres, mas é portadora de critérios de exercício de posições ativas e de cumprimento ou sujeição em posições passivas.¹⁵ No caso, o portador, ao preencher o título, está a exercer uma posição ativa potestativa e o avalista está a suportar uma sujeição ao preenchimento. Ambos têm o dever de agir de boa-fé.

Assim, o portador deve, conforme o acordado, preencher o valor certo e a data de vencimento que lhe for necessária ou adequada à recuperação do seu crédito; por sua vez, o avalista deve pagar o valor devido, seja a totalidade da dívida do avalizado, seja a parte dela que não foi paga, e não deve deduzir oposição com argumentos infundados.

¹⁵ CARNEIRO DA FRADA, *Teoria da Confiança e Responsabilidade Civil*, Almedina, Coimbra, 2004, págs. 395 e segs.



V. Aval em branco e tempo

A admissão da letra/livrança em branco foi muito discutida na Convenção de Genebra de 1930. Representantes de algumas das Partes Contratantes opuseram-se à sua admissibilidade por receio dos abusos que permitiriam e até por eventuais dificuldades perante o regime de imposto de selo dos diversos países contratantes¹⁶. Acabou por vencer a tese inglesa, permissiva, mas foi admitido que as Partes Contratantes exercessem reservas e recusassem a integração do regime do artigo 10º nas suas legislações internas. No artigo 3º do Anexo II à Convenção, ficou previsto: «*qualquer das Partes Contratantes reserva-se a faculdade de não inserir o artigo 10º da lei uniforme na sua lei nacional*».

O Brasil fez esta reserva mas, não obstante, manteve o artigo 10º na sua versão da Lei Uniforme. Na doutrina brasileira entende-se que exerceu a reserva, não pelo afastamento do preceito, mas «*pelo contrário, com a publicação do art. 10º, usou da faculdade de inserir o mencionado artigo em nosso sistema*». Assim, o artigo 10º da Lei Uniforme tem vigência conjunta com o artigo 4º do Decreto 2.044, de 1908, que rege sobre a letra de câmbio e a nota promissória, do que resulta, segundo a Doutrina brasileira, com o entendimento de que aqueles títulos podem ser completados em qualquer momento posterior à sua emissão, presumindo-se que o foram a esse tempo, e com «*a presunção de que o portador tem poderes para completar*

¹⁶ O argumento do imposto do selo foi afastado com a constatação da frente e fácil mutabilidade desse imposta em cada país.



*o título, desde que o não faça de má fé ou com culpa».*¹⁷

Desta reserva também foi feito uso, pela Itália, que acabou por consagrar na sua versão da Lei Uniforme o artigo 14 com o seguinte teor:

Articolo n.14

Se una cambiale, incompleta quando fu emessa, venga completata contrariamente agli accordi interceduti, la inosservanza di tali accordi non può essere opposta al portatore, a meno che questi abbia acquistato la cambiale in mala fede, ovvero abbia commesso colpa grave acquistandola.

Il portatore decade dal diritto di riempire la cambiale in bianco dopo tre anni dal giorno dell'emissione del titolo.

Tale decadenza non è opponibile al portatore di buona fede, al quale il titolo sia pervenuto già completo.

Esta redação da lei italiana consagra, como nela se lê, um prazo de caducidade (*decadenza*) de três anos a contar da data da emissão do título, caducidade esta que, porém, não é oponível ao portador subsequente de boa-fé a quem o título tenha chegado já preenchido. Na prática jurisprudencial italiana, tem suscitado dificuldades e incerteza quanto ao início da contagem (*dies a quo*) de três anos quando não seja segura a data de subscrição do

¹⁷ WILLE DUARTE COSTA, *Títulos de Crédito*, 4ª ed., Del Rey, Belo Horizonte, 2008, págs. 105-106.



título.¹⁸

A França fez também reserva e não introduziu na sua lei o regime do artigo 10º da Convenção. Manteve o artigo 511L-1 do *Code de Commerce* donde resulta literalmente que a letra incompleta é “nula enquanto letra” e que na falta de preenchimento da data de vencimento, a letra considera-se pagável à vista, o que corresponde ao regime do artigo 2º da LULL. A jurisprudência, porém, admite a «*régularisation*» da falta, que pode ser feita posteriormente pelo preenchimento do que estiver em branco (salvo a palavra *Lettre* e a assinatura do sacador), desde que antes da apresentação a pagamento ou da entrada em tribunal, considerando-se, então, a letra como completa desde o início, sem que haja limitação de tempo para o preenchimento e a apresentação a pagamento, e desde que o preenchimento seja feito de acordo com o que tiver sido acordado. O preenchimento infiel ou abusivo pode ser oposto entre o sacador e o sacado/aceitante (ou entre os intervenientes originais) desde que seja provado por quem o invoca. Ao terceiro portador o preenchimento infiel só pode ser oposto se este estiver de má fé, presume-se a boa fé. Os tribunais reconhecem que a utilização da letra em branco ou incompleta é tradicional no comércio e que, não tendo o regime da Convenção de Genebra sido transposto para o *Code de Commerce*, cabe à Jurisprudência criar a solução adequada. Esta solução adequada, que a Doutrina francesa qualifica de “pretoriana” consiste em admitir a “*régularisation*” da letra incompleta, presumindo que a emissão incompleta e o seu preenchimento foram consensuais e a boa fé do portador,

¹⁸ Sobre este tema, por todos, PAVONE LA ROSA, *La Cambiale, Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, vol. XXXIX, t.i, Milano, 1994, pág. 124.



admitindo porém a prova do contrário. A letra só tem de estar completa ao tempo da apresentação a pagamento ou da entrada no tribunal. A “*régularisation*” tem efeito retroativo tendo-se a letra por regular desde a emissão. Este regime aplicado pelos tribunais franceses acaba por não diferir daquele que resulta do artigo 10º da Convenção e da LULL no direito português.¹⁹

Em Espanha só em 1985 foi legalmente consagrado o regime do artigo 10º da Convenção de Genebra, com a entrada em vigor da *Ley Cambiaria y del Cheque* 19/1985, de 16 de julho, cujo artigo 12º o transcreve,²⁰ embora já antes dessa data a doutrina e a jurisprudência se inclinassem para o regime da lei uniforme. Não há, na lei, qualquer prazo para o preenchimento da letra em branco, embora o possa haver no acordo de preenchimento celebrado entre emitente e aceitante ou subscritor do título. Pode haver uma exceção de preenchimento extemporâneo no caso de violação do que tiver sido acordado quanto ao tempo de preenchimento; esta exceção não diverge de qualquer exceção de preenchimento abusivo.²¹

¹⁹ LE CANNU/GRANIER/ROUTIER, *Instruments de paiement et de credit. Titrisation*, 9 ed., Dalloz, 2017, págs. 337 e segs.

²⁰ Tem o seguinte teor:

Cuando una letra de cambio, incompleta en el momento de su emisión, se hubiese completado contrariamente a los acuerdos celebrados, el incumplimiento de estos acuerdos no podrá elgarse contra el tenedor, a menos que éste haya adquirido la letra de mal fe o con culpa grave.

²¹ SANCHEZ LERMA, *La Letra de Cambio en Blanco*, Bosh, Barcelona, 1999, pág. 274.



Também o direito alemão, cujo sentido e sistema influenciou a própria Convenção de Genebra e a concepção que lhe está inerente de ato cambiário como promessa pública unilateral e abstrata, consagra precisamente a mesma doutrina.²²

O direito inglês e, em geral o direito da *Common Law*, não seguem formalmente a Lei Uniforme de Genebra, mas não se afastam do seu regime no que respeita a títulos em branco e ao seu preenchimento. Na *section 20* do *Bills of Exchange Act 1882*, sobre “blank” ou “inchoate instrument”, tem o seguinte teor:

20. Inchoate Instrument

- (1) Where a simple signature on a blank paper is delivered by the signer in order that it may be converted into a bill, it operates as a prima facie authority to fill it up as a complete bill for any amount, using the signature for that of the drawer, or the acceptor, or an indorser, and, in like manner, when a bill is wanting in any material particular, the person in possession of it has a prima facie authority to fill up the omission in any way he thinks fit.*
- (2) In order that any such instrument when completed may be enforceable against any person who became party thereto prior to its completion, it must be filled up within a reasonable time, and strictly in accordance with the authority given. Reasonable*

²² KARL-HEINZ GURSKY, *Werpapierrecht*, 3. Aufl., Müller, Heidelberg, 2007, págs. 56 e segs., com referências jurisprudenciais.



time for this purpose is a question of fact.

Provided that any such instrument after completion is negotiated to a holder in due course it shall be valid and effectual for all purposes in his hands, and he may enforce it as if it had been filled up within reasonable time and strictly in accordance with the authority given.

Este regime é também seguido, em geral nos países da *Common Law* e não difere fundamentalmente do regime do artigo 10º da Lei Uniforme. Acrescenta apenas que o preenchimento deve ser feito num tempo razoável (*within resonable time*) e que a determinação da razoabilidade do tempo constitui matéria de facto (*a question of fact*). Isto significa que, em caso de divergência, cabe ao tribunal decidir perante o caso e as suas circunstâncias.

O recurso à razoabilidade, na lei inglesa, como critério de concretização do tempo do preenchimento da letra/livrança é, dir-se-ia, razoável. A lógica jurídica é mais uma lógica da razoabilidade que uma lógica da racionalidade. Esta razoabilidade complementa e ajuda a concretizar o que tiver sido acordado entre as partes originárias no pacto de preenchimento e, depois, se o preenchimento foi feito mais tarde por outro portador sucessivo.²³ Corresponde à remissão no nº 2 do artigo 762º do Código Civil para a boa fé. No caso da insolvência do avalizado, é razoabilíssimo que o preenchimento só ocorra quando já se sabe qual é o valor pelo qual a letra/livrança deve ser preenchida, quer dizer, o valor que, no processo de insolvência, tiver deixado de ser pago ao credor, para

²³ BAPTISTA MACHADO, *A Cláusula do Razoável*, Obra Dispersa, I, págs. 482 e segs.



cuja garantia o título tiver sido emitido em branco e avalizado. Preencher o título antes dessa data dará lugar a deficiência de preenchimento sempre que o credor tiver recebido alguma quantia no processo de insolvência e conforme o valor dessa quantia.

Portugal não fez qualquer reserva e adotou o artigo 10º com precisamente o texto da Convenção de Genebra e, por isto, não consagra qualquer limite ao tempo de preenchimento da letra/livrança em branco. Mais precisamente, em Portugal, a Lei Uniforme tem o estatuto de direito internacional vigente na ordem interna.²⁴ A data de emissão só releva para eventual verificação da capacidade ou legitimidade do emitente ao tempo da emissão. Não há, na lei cambiária portuguesa, qualquer limitação ao tempo do preenchimento (nem ao valor); apenas o pacto de preenchimento o pode limitar. Como se disse já, o pacto de preenchimento constitui funcionalmente um pacto fiduciário que, como é próprio da *fidúcia cum creditore*, limita o preenchimento, quer em valor, quer em tempo, ao que for adequadamente necessário à cobrança do crédito, limitação esta só oponível entre fiduciante e fiduciário, sujeitos do pacto de preenchimento.

Não me parece, pois, de acompanhar a construção exposta por Heinrich Ewald Hörster e Maria Emília Teixeira, nesta Revista²⁵, em

²⁴ Decreto-Lei nº 26.556, de 30 de abril de 1936, cujo artigo 1º é do seguinte teor: Artigo 1º. As convenções e anexos aprovados para ratificação pelo decreto-lei, de 29 de março de 1934, e publicadas em 21 de junho, estão em vigor, como direito interno português, desde 8 de setembro do mesmo ano.

²⁵ HEINRICH EWALD HÖRSTER e MARIA EMÍLIA TEIXEIRA, *Aval e Prescrição*, Revista de Direito Comercial, 2022, págs. 199 e segs., disponível em <https://www.revistadedireitocomercial.com/aval-e-prescricao>.



que objetam que «*uma liberdade total na inserção das datas de emissão e de vencimento de uma livrança subscrita em branco permitiria ao credor defraudar os interesses públicos e do devedor que presidem ao instituto da prescrição dos créditos cambiários, proporcionando a criação de direitos de crédito imprescritíveis, sendo certo que o nosso ordenamento não permite uma renúncia antecipada à prescrição – art.º 302º, n.º 1, do C. Civil – e comina com a nulidade os negócios jurídicos destinados a modificar os prazos legais de prescrição – art.º 300º do C. Civil –, o que suscita até a hipótese de invalidade do previsto naquela cláusula, por força do art.º 280º do C. Civil*» e que «*este resultado perverso que leva à inversão da finalidade do instituto da prescrição que é a de criar certeza, paz e segurança jurídicas, faz com que nunca haja certeza quanto ao fim do prazo de prescrição e, mais ainda, que pudesse nunca ocorrer a prescrição, na medida em que o seu início poderia ser manipulado. Ora bem, é precisamente isto que a lei não permite*», sendo «*neste sentido que o artigo 300.º do Código Civil determina, expressamente, que são nulos os negócios jurídicos destinados a dificultar “por outro modo” as condições em que a prescrição opera os seus efeitos*».

Como também não me parece de seguir Carolina Cunha,²⁶ quando sustenta uma tese próxima, segundo a qual, o tempo do preenchimento é determinado, em primeira linha, «por interpretação (e, se necessário, por integração) do acordo de preenchimento», mas o portador não pode demorar o tempo que

²⁶ CAROLINA CUNHA, *Manual de Letras e Livranças*, Almedina, Coimbra, 2016, pág. 204 e segs. e *Aval e Insolvência*, reimpressão, Almedina, Coimbra, 2018, págs. 76 e segs.



lhe aprover «apondo-lhe a data que lhe parecer mais conveniente». Na sua perspectiva, não pode, no preenchimento, ser ignorada «a valoração legislativa vertida na rapidez da prescrição cambiária» e «se o credor, pela sua inércia, deixar esgotar tais prazos, o direito cambiário extingue-se.

Com o maior respeito e consideração, não acompanho estas posições. Este argumentário foi aquele que justificou a permissão, no Anexo II à Convenção de Genebra, da faculdade da reserva de não aplicação do artigo 10º.²⁷ Portugal poderia ter agido assim, mas não o fez. E não pode, depois, ser adotada uma doutrina que contraria diretamente o artigo 10º da Convenção de Genebra. É matéria de direito internacional convencional que Portugal – e o Tribunal português – deve respeitar. Não pode, por via meramente argumentativa, ser obtido o efeito da reserva, que Portugal não fez. Tratar-se ia de uma pura e simples violação da lei.

Comungo da solução proposta em primeira linha por Carolina Cunha. Como sempre tenho defendido, o critério do preenchimento, quer no valor quer no tempo, está no pacto de preenchimento, interpretado e integrado, quer dizer, concretizado de acordo com a boa fé e a razoabilidade, conforme o quadro negocial e as circunstâncias do caso.²⁸

Não me parece aceitável proscrever, como contrária à Ordem

²⁷ A discussão integral pode ser consultada no repositório das Nações Unidas, Sub-sub-series R2840/10D/6042 - Bills of Exchange and Cheques - Observations of Governments on the Report of the Committee of Experts, disponível em <https://archives.ungeneva.org/bills-of-exchange-and-cheques-observations-of-governments-on-the-report-of-the-committee-of-experts>

²⁸ Neste sentido, BAPTISTA MACHADO, *A Cláusula do Razoável*, cit, supra.



Pública fundante do regime injuntivo da prescrição, a estipulação entre as partes de o credor poder preencher e apresentar a pagamento a letra/livrança quando lhe for mais conveniente para a cobrança do seu crédito (como é próprio da *fidúcia cum creditore*) porque, não havendo incapacidade, nem erro, nem dolo, nem coação, nem usura, a vontade livre e esclarecida das partes vale de acordo com o princípio da autonomia privada e com o artigo 405º do Código Civil. O valor desta estipulação das partes só pode ser bloqueado pela cláusula geral da Ordem Pública e dos Bons Costumes, consagrada no artigo 280º do Código Civil. Mas aqui, é importante esclarecer que o eventual prolongamento do tempo do preenchimento para além dos curtos prazos de prescrição cambiária não é contrário à Ordem Pública, porque a própria Lei permite expressamente que tais prazos sejam ultrapassados por interrupção da prescrição pelo credor, nos termos do artigo 323º do Código Civil, sem limitação do número de vezes nem do tempo durante o qual a interrupção ocorra. Não há Ordem Pública que impeça o credor de interromper a prescrição quando lhe convier, enviando ao devedor uma notificação judicial avulsa em que lhe comunique a sua intenção de cobrar o crédito judicialmente e não querer deixar prescrever esse mesmo crédito. Esta prática interruptiva é corrente no mercado e nunca foi, que eu saiba, impedida por contrariedade à Ordem Pública.

Na verdade, o Código Civil não é assim tão rigoroso no que respeita à fragilidade, por prescrição, dos créditos duradouros. Como se disse, no seu artigo 323º, permite ao credor que interrompa a prescrição por quantas vezes quiser (o que significa indiretamente por quanto tempo quiser), enviando ao devedor, por notificação judicial avulsa, sucessivas comunicações de que



pretende exercer o direito e não o quer deixar prescrever. E assim pode o credor atrasar a prescrição sem limite de tempo que não seja o que decorra do pacto de preenchimento e do nº 2 do artigo 762º do Código Civil. A prescrição tem mais a ver com a inércia do credor do que com a expectativa do devedor. Não constitui um limite temporal à subsistência do crédito, mas antes um limite temporal à duração da inércia do credor. A interrupção da prescrição cessa a inércia do credor.

Não há, pois, qualquer desrespeito do regime legal da prescrição nem colisão com os fundamentos de Ordem Pública que o fundamentem. A Convenção de Genebra de 1930 e a LULL não estabelecem qualquer limite de tempo para o preenchimento da letra/livrança em branco nem para a data de preenchimento do seu vencimento. Só o pacto de preenchimento rege nesta matéria. Esta é a jurisprudência constante que deve ser mantida.

No pacto de preenchimento pode constar que o credor, primeiro portador e beneficiário do pagamento do título, o pode preencher se e quando entender. Nada há de ilícito nesta estipulação. Em primeiro lugar, porque foi estipulada livre e esclarecidamente e o devedor aceitou-a não tendo o direito de a vir depois a negá-la. Se aceitou tem de respeitar. Por outro lado, o credor não é obrigado a preencher e cobrar o título, mesmo que não receba o pagamento na relação subjacente: é livre de o fazer ou não. Em terceiro lugar, porque há sempre um limite temporal que decorre da relação subjacente, que é o tempo do pagamento da dívida subjacente. Nada há de estranho em que o devedor aceite que o credor mantenha o título por preencher enquanto aguarda que o devedor lhe pague e só o preencha havendo incumprimento definitivo do pagamento. Que o devedor aceite que o título se mantenha por



preencher enquanto se mantiver a dívida subjacente é aquilo que é vulgarmente convencionado ou, pelo menos, subentendido (tácito). Finalmente, há sempre um limite temporal correspondente ao tempo do pagamento da dívida subjacente, após o que o título já não pode ser preenchido e deve ser devolvido ou anulado. Não existe incerteza para o devedor, pois este sabe sempre se já pagou ou não, assim como não há para o seu avalista que deve manter-se informado pelo avalizado.²⁹

VI. Mandato ou autorização

O que rege é o pacto de preenchimento, cuja natureza é uma de duas: ou um mandato, caso o portador tenha a obrigação de preencher, ou uma autorização, caso o portador tenha a possibilidade de preencher, mas sem estar obrigado a fazê-lo. Tanto o mandato como a autorização têm regras claras de concretização.³⁰

No caso do mandato, as regras constam inclusivamente na Lei (nos artigos 231º e seguintes do Código Comercial e, supletivamente, nos artigos 1157º e seguintes do Código Civil). No caso da autorização, esta segue de perto o regime do mandato, com as diferenças decorrentes da diferente natureza da posição jurídica

²⁹ PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Aval, informação e responsabilidade*, Revista de Direito Comercial, 2020, pág. 1145 e segs.

³⁰ Sobre a matéria, PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS, *A Autorização*, 2ª ed., Almedina, Coimbra, 2016, em especial, págs. 267-273 e 307-347.



que, em lugar de ser uma obrigação de preenchimento, é uma mera faculdade de preenchimento. Note-se que, em regra, o preenchimento em si mesmo é potestativo, porquanto não carece de colaboração de ninguém (quando o preenchimento cabe ao portador).

As diferenças são importantes. Sendo um mandato, e existindo obrigação de preenchimento da letra/livrança, o seu não preenchimento constitui um incumprimento de uma obrigação, ocorrendo mora e, eventualmente, incumprimento definitivo. Naturalmente, que só o credor da obrigação de preenchimento o pode exigir e não outrem que seja reflexamente afetado pelo preenchimento. Caso exista obrigação de preenchimento, mas sem termo, a obrigação será pura, aplicando-se o regime do art. 777º do Código Civil e podendo o credor interpelar para o preenchimento ou, se necessário, promover a fixação do prazo de preenchimento.

No caso da autorização de preenchimento, o não preenchimento não constitui incumprimento de qualquer obrigação (que não existe) sendo que ninguém pode exigir o preenchimento da livrança, porquanto a pessoa (em regra, o portador) que a preencherá não está vinculado perante ninguém ao preenchimento da livrança. Mas, mesmo nestes casos, a autorização de preenchimento estará ligada a outro negócio (ou relação) que lhe será subjacente, e do qual decorrerá o critério de preenchimento. Nestes casos, sem prejuízo de não ser possível forçar o preenchimento, pode ocorrer o oposto que consiste em cessar ou limitar a possibilidade de preenchimento em razão da relação subjacente, de cessar a legitimidade para preencher.

É dos usos do mercado estipular expressamente muito pouco.



Nos financiamentos bancários (por exemplo, aberturas de crédito) com hipoteca, é de uso fazer constar do contrato uma “autorização de preenchimento” donde consta que o banco pode preencher e executar o título quando e como melhor de convier para a cobrança do seu crédito. Noutros casos, pouco mais de diz. Daí decorre por vezes dificuldade de prova do estipulado. Note-se que a estipulação pode ser oral, além de poder ser meramente tácita.

Na exceção de preenchimento intempestivo (como nas demais exceções extracambiárias) o ónus da alegação e da prova cabe a quem deduz a exceção (artigo 342º do Código Civil).

Mas importa esclarecer, nesta matéria, uma confusão muito corrente, da estipulação meramente tácita com a falta de estipulação. A falta total de estipulação é anormal, no sentido que só muito raramente – se é que alguma vez – o devedor aceita uma letra ou subscreve uma livrança em garantia e o avalista a avaliza sem que tenha ficado algo escrito, ou dito, ou subentendido. Este subentendido que, pode dizer-se, sempre existe quando nada é escrito ou dito, é uma estipulação tácita, ou implícita (*implied*) como é referida no direito inglês. Na prova do tácito, do implícito, pode e deve recorrer-se aos usos e costumes do mercado e do tráfico, seja aos usos bancários, seja a outros usos.

VII. Pendência e sujeição do avalista

Surge, por vezes, no argumentário do avalista, a queixa de que o portador, ao preencher a data do vencimento do título, o fez em data que lhe permite prolongar excessivamente o que seria o tempo



da sua prescrição e que com isto, obteria prolongaria excessivamente o tempo da incerteza do avalista quanto à exigência do pagamento, criando assim ou agravando uma incerteza quanto ao tempo do vencimento e à duração da sua posição de devedor. Esta queixa não tem fundamento.

Não há qualquer incerteza a evitar ou certeza a tutelar quando à existência da dívida do aval, ao seu valor e à sua exigibilidade temporal porque o avalista sabe perfeitamente que deve, quanto deve, porque é que deve, a quem deve e quando tem de pagar, e sabe também, ou tem direito a saber, qual a dívida subjacente e as suas características, principalmente quando, como tantas vezes sucede, ele próprio é ou foi, gerente ou administrador da sociedade avalizada. E, se não sabe, não tem desculpa para não saber.

Se um avalista pretender livrar-se do aval, num caso de autorização de preenchimento, pode sempre, como se disse já, proceder à entrega da quantia que lhe poderia ser exigida, ou proceder à sua consignação em depósito, de modo a extinguir a sua dívida subjacente, o que faz extinguir a relação subjacente à própria autorização de preenchimento.

Se tal para ele for importante, o avalista pode também, no pacto de aval,³¹ assim como o subscritor da livrança ou o aceitante da letra, no pacto de preenchimento, limitar e mesmo eliminar esta incerteza, estipulando o valor certo ou um limite de valor e o tempo certo ou um limite de tempo, se o credor beneficiário do crédito cambiário concordar com essa estipulação. Se não houver acordo, a

³¹ PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Aval em Branco*, Revista de Direito Comercial, 2018, págs. 395 e segs.



letra/livrança não deverá ser subscrita e o aval não deverá ser prestado.

Perante a demora do credor em exercer o direito de crédito, o devedor não pode seriamente alimentar uma esperança vã de que este se esqueça ou desista de o fazer, principalmente no tráfego mercantil ou bancário que são tão pouco vocacionados para a complacência.³²

Como a Jurisprudência tem mantido com constância, o prazo de prescrição da dívida do aval conta-se da data do vencimento que for preenchida na letra/livrança. Qual a data a preencher, é matéria que, como se disse, pode ser negociada e estipulada no pacto de preenchimento, ou no pacto de aval. Esta estipulação pode ser expressa ou tácita e convém que seja escrita para evitar dúvidas. Mas não costuma sê-lo. Já vi casos em que o credor faz constar no pacto que poderá preencher a letra/livrança com o valor a data de vencimento que lhe seja conveniente para cobrar o seu crédito. Mas o avalista (e o próprio avalizado) podem opor-se e pretender que fique estipulação algo de diferente, se conseguirem obter para tal o acordo do credor subjacente. Já vi também casos em que do pacto de preenchimento consta que o preenchimento não poderá exceder certo valor, mas nunca vi a estipulação de não poder exceder uma certa data. Isso pode ser estipulado e, se o for, será perfeitamente válido e oponível ao portador/credor que seja parte dessa

³² CAROLINA CUNHA, *Aval e Insolvência*, Almedina, Coimbra, 2018, reimpressão, pág. 23, assenta a diferença entre o avalista do título completo e o avalista do título em branco em que o primeiro sabe de antemão quando e quanto poderá ter de pagar, enquanto o segundo o desconhece, embora possa sabê-lo aproximadamente.



estipulação, mas não a um que seja terceiro em relação a ela e não esteja de má fé.

VIII. Exceção de preenchimento extemporâneo

As partes podem ter estipulado expressamente uma data certa ou uma data limite para o preenchimento ou para a apresentação a pagamento da livrança. Não costumam fazê-lo, mas é bom que passem a fazê-lo para evitar dificuldades de concretização.

Se não for expressamente estipulada qual a data do vencimento a preencher no título, e geralmente não é, nem por isso qualquer das partes deixará de poder suscitar essa questão e terá então de alegar e provar a sua pretensão.

Sendo, no caso concreto, a letra/livrança emitida e avalizada em garantia do pagamento de uma dívida (o que decorre da *convenção executiva*) terá de demonstrar que o preenchimento com aquela data de vencimento violou o pacto de preenchimento ou que viola a boa fé no preenchimento (artigo 762º, nº 2 do Código Civil). O credor, neste caso, o portador da letra ou livrança em branco, ao proceder ao preenchimento, tanto do valor como da data, não pode violar a boa fé e deve fazê-lo, por isto, com o valor e a data adequados para a cobrança do seu crédito, como é próprio da *fiducia cum creditore*. Como a má fé não se presume, será sobre o avalista que se queixa de vítima de má fé no preenchimento que recai o ónus da alegação e da prova dos factos constituintes dessa má fé.



Importa também deixar claro que o princípio da boa fé não rege apenas o momento da exigência e do cumprimento (artigo 762º, nº 2 Código Civil), mas também o momento da negociação (artigo 227º Código Civil). A boa fé pré-negocial impõe que as partes atuem com lisura, abertura e transparência antes de fechar o acordo e ao fazê-lo. Não é aceitável que uma qualquer das partes, ou mesmo ambas, ao negociarem entre si, reservem silêncio sobre uma qualquer matéria que para alguma delas for importante, e a venham mais tarde invocar, ao tempo do cumprimento. Assim, se for importante para o avalista que a letra/livrança seja preenchida com certa data de vencimento ou com data não anterior ou posterior a certo dia, deve trazê-lo à negociação e, se não houver acordo, deve recusar a prestação do aval. O mesmo se aplica se para o avalista for importante poder desvincular-se do aval se vier a sair da sociedade, a perder o seu controlo, ou qualquer outra circunstância. O omissão e reserva sobre estas matérias na fase pré negocial é ilícita, inatendível como reserva mental e dá lugar a responsabilidade civil.

Se, na assinatura do pacto de preenchimento e da letra/livrança ou do aval dissimular a sua discordância, para a vir invocar mais tarde, atuará com reserva mental o que é ilícito por contrário à boa fé pré contratual e irrelevante (artigos 227º e 244º do Código Civil).

O mandamento da boa-fé na fase pré negocial e na execução (exigência e cumprimento) consomem as referências ao abuso do direito que surgem com frequência no foro. São muitos os casos em que o executado, como último argumento de defesa, invoca o abuso do direito e o artigo 334º do Código Civil. Não é correto. A sede legal do mandamento da boa-fé no cumprimento de na respetiva exigência é o nº 2 do artigo 762º e não o artigo 334º do Código



Civil.³³ O resultado não será diferente, porque a concretização do conteúdo da boa-fé, tal como referida no nº 2 do artigo 762º, pode bem inspirar-se no artigo 334º, mas é mais correto referir, neste tema, o nº do artigo 762º.

Como se disse já, e nunca é demais repetir, se for importante para o avalista ou para o subscritor/aceitante da letra ou livrança em branco que a data de vencimento ou o montante a preencher não excedam certo tempo ou valor, mandamento da boa-fé impõe que suscitem essa questão logo antes de assinarem e que, se não o fizerem, não venham depois levantar a questão ao tempo da exigência do pagamento ou da execução. É o nº 2 do artigo 762º do Código Civil que o impõe.³⁴

O tempo do preenchimento da letra/livrança em branco, das datas a preencher como de emissão e vencimento, não decorrem de preceitos da lei, mas da estipulação das partes no pacto de preenchimento ou no pacto de aval, ou até da relação subjacente, estipulação esta que pode ser oral ou escrita, expressa ou tácita, que deve ser alegada e provada por quem a invoca, e cuja

³³ Embora colocado pelo legislador do Código Civil na área das obrigações, este regime deve entender-se como aplicável a outras situações jurídicas, como sucede na autorização de preenchimento que não tem natureza obrigacional.

³⁴ Assim se deve entender também em casos que têm sido controvertidos em que o avalista se pretende desvincular com fundamento em ter saído da sociedade avalizada ou do seu órgão de gestão, ter perdido influência na sua orientação, ou se ter divorciado do avalizado. Em casos como estes, o avalista deveria ter suscitado a sua pretensão de desvinculação antes de avalizar. Se não o fizer e omitir a sua intenção, está a agir com reserva mental e com má fé pré contratual, com as correspondentes consequências.



concretização deve ser feita de acordo com a boa-fé.

Se quiser pôr fim à incerteza em que se sinta antes do preenchimento do título e da execução, o avalista pode bem, também, proceder ao pagamento. Pode interpelar o portador para a fixação dum prazo (artigo 777º, nº 3 do Código Civil) e, no limite, pode mesmo consignar em depósito o valor da dívida.

Se entender que a livrança foi preenchida fora, antes ou depois do tempo em que o deveria ter sido, o avalista pode deduzir uma exceção de preenchimento intempestivo.

Nessa exceção o avalista deverá alegar e provar que, segundo o pacto de preenchimento, a convenção executiva e até a própria relação subjacente, o preenchimento foi feito fora do tempo devido, isto é, foi extemporâneo. A exceção é deduzida nos autos de oposição à execução.³⁵

A exceção pode ser de preenchimento prematuro ou de preenchimento tardio.

Pode provar-se que tenha sido estipulado, expressa ou tacitamente, que o preenchimento não deveria ocorrer antes de certa data ou de certo tempo, por exemplo, antes de certo dia ou antes de se esgotar o património do avalizado, a procedência da exceção tem como consequência a absolvição da instância. A execução poderá ser movida novamente em tempo devido.

³⁵ Mas a questão pode ser também suscitada em ação autónoma em que seja pedida, por exemplo, indemnização por danos causados pela intempestividade da atuação do portador, se se verificarem os pressupostos da responsabilidade civil.



Se se provar que tenha sido estipulado, expressa ou tacitamente, que o preenchimento não deveria ser feito após certa data ou certo tempo, o poder de preenchimento esgotou-se e o portador, carece, então, de legitimidade para o fazer. A procedência da exceção de preenchimento tardio deve ter como consequência a improcedência da execução. O avalizado perdeu a oportunidade de fazer uso do aval e de beneficiar o direito cambiário dele decorrente.

Nestes casos, sucede que o direito, faculdade, poder ou possibilidade de preencher o título ainda não se constituiu ou já caducou pelo que falta legitimidade para o preenchimento.

No caso exemplificado no início deste estudo, importa procurar o critério da temporização do preenchimento. Depende do que se apurar da concretização da convenção executiva, do pacto de preenchimento, do pacto de aval e até, possivelmente da própria relação subjacente. Poderá ter sido estipulado expressamente, mas tal não é frequente. Quando não for, terá de ser apurado o que tiver sido tacitamente estipulado. Conforme o critério do artigo 217º do Código Civil, a estipulação tácita «deduz-se de factos que, com toda a probabilidade, a revelam». Poderá também ocorrer uma lacuna a preencher nos termos comuns.

Assim, quando a letra/livrança é emitida, subscrita, sacada ou aceite em garantia do pagamento de um mútuo, ou do saldo duma conta corrente, ou do preço de um contrato de fornecimento ou duma empreitada por medição, ou por série de preços ou com trabalhos a mais, ou de qualquer fonte de obrigação cujo valor não esteja ainda liquidado, pode ter sido estipulado ou resultar do demais estipulado, que o credor deve exigir o pagamento, primeiro,



da dívida emergente da relação subjacente e só caso esta não seja paga deva recorrer à exigência do crédito cambiário; mas pode também ter sido estipulado ou resultar o contrário, isto é, que deva ou possa recorrer logo à cobrança do título e só se esta não resultar, por uma qualquer razão, exercer o direito emergente da relação subjacente. Pode também ter sido estipulado ou resultar tacitamente que o credor possa fazer como entender mais adequado ou mais prático, como melhor lhe convier, para a cobrança do seu crédito. Este tipo de estipulação, quando não é expressa, resulta normalmente tácita do convencionado entre as partes.

O mesmo se aplica em relação ao aval, em que pode ter sido estipulado expressamente ou resultar tacitamente que o credor só exerça o seu direito cambiário emergente do aval se e quando o crédito avalizado não for pago, ou o contrário, ou ainda que o possa fazer como lhe convier.

O critério do comportamento do credor, seja do crédito subjacente, seja do crédito emergente da letra/livrança, seja do crédito emergente do aval, encontra-se, ou em estipulação expressa ou em estipulação tácita.

Regressando ao caso exemplificado no início deste estudo, pode concluir-se, expressa ou tacitamente, que o credor possa, ou deva, preencher o título logo que declarada a insolvência do devedor, e cobrar logo o seu crédito sobre o avalista, fora do quadro do processo de insolvência, ou que possa ou deva aguardar pela liquidação e pagamento no processo de insolvência, do valor que lhe couber no respetivo rateio, e só então preencher e cobrar o aval pelo valor que não lhe tenha sido satisfeito no processo de



insolvência. Pode resultar que possa ou deva agir de certo modo ou pode até resultar que possa agir como melhor lhe convier. Se pode ou se deve agir de certo modo decorre de o pacto de preenchimento e ou pacto de aval conterem um mandato ou uma autorização. Se se tratar de mandato, o portador fica obrigado a agir de certo modo; se se tratar de autorização, ele pode mas não tem o dever de agir deste ou daquele modo. Tudo depende de interpretação e concretização do pacto.

Se o credor preencher ou cobrar o aval logo em seguida à declaração de insolvência, antes do rateio naquele processo, e cobrar logo a totalidade do seu crédito, não o poderá depois receber em duplicado ou em excesso atento o que for determinado no processo de insolvência.

No seu atrás citado acórdão de 13 de julho de 2022³⁶, o Supremo Tribunal de Justiça julgou um caso em que o credor reclamou na insolvência apenas o seu crédito de capital e preencheu a livrança com o valor da soma do capital e acessórios (juros, comissões e impostos). Recebeu na insolvência a totalidade do reclamado (apenas o valor do capital) e, na execução do aval, um terceiro portador (endossatário) da livrança, exigiu o pagamento do valor preenchido na livrança. O Supremo subtraiu a esse valor, o que já havia sido recebido na insolvência e mandou prosseguir a execução no remanescente. Este caso mostra como é mais conveniente deixar o preenchimento do título para depois do rateio e pagamento final

³⁶ STJ 13-07-2022 (João Cura Mariano) proc. 2784/20.0T8STB-B.E1.S1, disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/ea129270bc7fbd2d8025887f003880ed?OpenDocument>



do crédito reclamado na insolvência de modo a evitar o preenchimento em excesso. Só depois ter recebido o pagamento final na insolvência, o credor está em condições de preencher o título em branco pelo valor que faltar cobrar, ou deixar de preencher e anular (ou anular de devolver) o título no caso de ter recebido a totalidade do valor que tinha a receber.

A questão não é, pois, de prescrição do crédito cambiário por inércia ou demora no preenchimento e cobrança do crédito cambiário, mas de preenchimento eventualmente tardio invocável por exceção de preenchimento extemporâneo. No caso de insolvência do avalizado em que o credor aguarda pelo recebimento total, parcial ou nulo, no processo de insolvência, antes de preencher o título e apresentá-lo a pagamento, não há extemporaneidade, mas antes é de bom senso e é razoável que assim se faça e não se proceda ao preenchimento antes de se saber qual é o valor a preencher no título, ou mesmo se, caso o pagamento seja integral, não deva ser preenchido nem apresentado a pagamento.

IX. Autonomia do aval

Finalmente, é oportuno visitar aqui uma característica fundamental do aval que é a sua autonomia.

Há uma certa tendência para associar o aval à fiança e mesmo para os confundir. A função é semelhante, mas a natureza e o modo de funcionamento são diferentes. A fiança é causal e está ligada à obrigação afiançada, enquanto o aval é abstrato, como todas as



promessas cambiárias.

A abstração não é um ente ontologicamente existente, mas apenas um regime jurídico legal. Só há abstração quando o regime legal não permite que o devedor oponha ao credor exceções e oposições emergentes da relação subjacente.³⁷ A abstração do aval decorre com muita clareza da parte do artigo 32º da LULL em que estatui que a obrigação do avalista «mantém-se, mesmo no caso de a obrigação que ele garantiu ser nula por qualquer razão que não seja um vício de forma». Tal não sucede no regime da fiança que é nula se nula for a obrigação afiançada.

Daqui decorre uma multiplicidade de consequências jurídicas, de entre as quais me limito neste tema à que, por maioria de razão, a dívida emergente do aval se mantém mesmo que esteja prescrita a dívida emergente da obrigação avalizada e bem assim da obrigação subjacente à emissão do título. Mais concretamente: se a dívida subjacente à emissão da letra/livrança estiver prescrita, a prescrição não atinge a dívida cambiária do aceite/subscritor da letra/livrança, assim como a prescrição da dívida emergente do aceite/subscrição da letra/livrança não afeta a dívida emergente do aval.

Trata-se muito simplesmente da *autonomia* das obrigações cambiárias. A extinção da dívida subjacente só pode ser oposta ao credor da dívida cambiária, no domínio das relações imediatas, isto é, se o crédito cambiário estiver a ser cobrado entre o mesmo credor e o mesmo devedor da relação subjacente entre quem tiver

³⁷ PEDRO PAIS DE VASCONCELOS e PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS, *Teoria Geral do Direito Civil*, 9ª ed., Almedina, Coimbra, 2019, págs. 322 e segs.



sido acordada a convenção executiva que deu lugar à emissão do título ou à sua assinatura pelo credor da dívida subjacente.

No caso exemplificado no início deste texto, a declaração da insolvência do devedor determina, por força do artigo 91º do CIRE, o vencimento da dívida subjacente, mas não determina o vencimento da obrigação do avalista que é pessoa diferente do avalizado, a qual, por imposição do artigo 32º LULL, é autónoma em relação àquela. E não determina também *a fortiori* da data de início (*dies a quo*) do prazo de prescrição da dívida cambiária do avalista.

Pedro Pais de Vasconcelos