

Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 0456042

Relator: ORLANDO NASCIMENTO

Sessão: 10 Janeiro 2005

Número: RP200501100456042

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO.

Decisão: REVOGADA A DECISÃO.

CHEQUE

PRESCRIÇÃO

TÍTULO EXECUTIVO

ENDOSSO

EMBARGOS DE EXECUTADO

DOCUMENTO PARTICULAR

Sumário

O portador de um cheque, prescrito, que o recebeu por endosso do tomador, não pode invocá-lo como título executivo, contra o sacador por ser estranho à relação extracartular.

Texto Integral

Acordam os juízes que constituem o Tribunal da Relação do Porto.

1. RELATÓRIO

B.....

deduziu Embargos de Executado, contra,

C....., por apenso a acção executiva em que esta dá à execução um cheque no valor de 3.486.285\$00 para haver dela a quantia correspondente, pedindo que seja declarada a inexequibilidade do título ou, caso assim se não entenda, se declare a prescrição do direito de acção com base nele.

Alega para tanto que a execução é sustentada por um cheque, sacado sobre a conta da embargante, emitido em 30/09/2000. Tal como dele consta, o mesmo foi apresentado a pagamento em Novembro de 2001 e devolvido por falta de provisão em 13/11/2001. Nos termos do art.º 29.º da Lei Uniforme Relativa ao Cheque (LUCH) o cheque deve ser apresentado a pagamento no prazo de oito dias. E nos termos do art.º 40.º da LUCH o portador do cheque pode exercer os seus direitos de acção contra os endossantes, sacadores e outros co-

obrigados se o cheque, apresentado em tempo útil, não for pago. O cumprimento do prazo de apresentação do título a pagamento é pressuposto da sua exequibilidade e, nomeadamente, da acção cambiária, pelo que o referido título é inexecutível.

Se a relevância do título lhe adviesse, tão só, como reconhecimento de dívida, não poderia a embargada deixar de alegar os factos subjacentes à relação substancial da referida dívida. Não o fazendo, o mesmo é inexecutível mesmo como título de reconhecimento de dívida.

Por outro lado, o direito de acção encontra-se definitivamente prescrito porque não foi exercido no prazo de seis meses como dispõe o art.º 52.º da LUCH.

A embargada contestou dizendo que o cheque apresentado como título executivo, o foi na qualidade de documento particular, assinado pelo devedor importando o reconhecimento de obrigação pecuniária. A não alegação da obrigação causal deve-se ao facto de o título dado à execução ter chegado à posse da embargada por endosso da firma “D....., Lda”. Desta forma, nos termos do art.º 22.º da LUC não pode a embargante por à embargada a não alegação dos factos subjacentes à relação substancial.

O Tribunal a quo conheceu de mérito no despacho saneador, julgando improcedentes os embargos, com fundamento em que o documento apresentado se configura como de reconhecimento de dívida, tendo o exequente alegado, relativamente à relação subjacente que o mesmo proveio de endosso.

Inconformada, apelou a embargante pedindo a revogação da sentença, dizendo que a Apelada se arroga dona e legítima portadora do cheque n.º 001....., sacado sobre o Banco X....., com data de 30/09/2000, no valor de Esc. 3.486.285\$00, emitido à ordem de “D....., Lda”, por esta endossado e que, apresentado a pagamento em Novembro de 2001, foi devolvido por falta de provisão em 14/11/2001, tendo a execução sido instaurada em 26/02/2002, formulando as seguintes conclusões:

1.ª Quando observados, entre outros os formalismos e prazos consignados nos cheques quanto à apresentação a pagamento e devolução por falta de provisão dentro do prazo de 8 dias e accionamento judicial dentro do período de seis meses, o direito de crédito do portador de um cheque funda-se na mera detenção resultante de uma série ininterrupta de endossos (art.ºs 29.º e 52.º da LUC).

2.ª Ora a articulação de tal particularidade com as regras processuais vigentes resulta, por um lado, no reconhecimento dos títulos cambiários como

documentos executivos e, por outro, na dispensa do exequente alegar a existência ou contornos de uma qualquer relação causal subjacente ao seu direito (art.º 40.º da LU e art.º 46.º, al. d) do C. P. Civil).

3.ª O mesmo não sucederá, contudo, se o mesmo cheque tiver sido extemporaneamente apresentado a pagamento e devolvido por falta de provisão, ou tardiamente accionado, dado que ele já não é elegível como documento autónomo, literal e abstracto, tendo sido proscrito do círculo privilegiado da cartularidade.

4.ª E, por inerência, excluído da elite de documentos aos quais é especialmente reconhecida aptidão executiva (art.º 46.º, al. d) do C. P. Civil).

5.ª A jurisprudência divide-se em duas correntes principais quanto á exequibilidade residual de um cheque em tais circunstâncias, na qualidade de título assinado pelo devedor constitutivo ou de reconhecimento de obrigações pecuniárias (art.º 46.º, al. c) do C. P. Civil).

6.ª Uma que não lhe reconhece mérito executivo, por entender que a ordem de pagamento a um estabelecimento bancário a favor de um terceiro nem é fonte de obrigações nem veículo para a sua confissão (Cfr. Ac. RC de 27/06/2000, BMJ 498-281; Ac. RP 25/01/2001, in CJ, 2001, 1-192; Ac. STJ de 16/10/2001, in CJ 2001, 3-89).

7.ª Outra que lhe admite exequibilidade extra cambiária desde que a obrigação não tenha natureza formal e seja invocada a justificação causal subjacente ao direito invocado por forma a preencher os requisitos de que o art.º 458.º do C. Civil faz depender o reconhecimento unilateral de dívidas (Cfr. Ac. STJ de 23/01/2001, in Sumários 47; Ac. STJ de 29/01/2002, in CJ 2002 1-64, Ac. STJ 04/07/2002, in Sumários 7/2002).

8.ª Não admitindo em circunstância alguma, total equiparação e igualdade de tratamento aos cheques que se cinjam e aos que atropelem os requisitos da acção

cambiária, sob pena de sobrevivência processual da respectiva literalidade, abstracção e autonomia para além do seu decurso material.

9.ª Assim e salvo o devido respeito por melhor opinião, não assiste razão ao Tribunal a quo cuja douta decisão recorrida viola o disposto nos art.ºs 46.º, al. c) e d), do C. P. Civil e art.ºs 29.º, 40.º e 52.º da LUC.

A embargada não apresentou contra-alegações.

2. FUNDAMENTAÇÃO

A) OS FACTOS

A matéria de facto provada, a considerar, é a acima descrita sendo certo que a questão submetida ao conhecimento deste Tribunal se configura, essencialmente, como uma questão de direito.

B) O DIREITO APLICÁVEL

A exequente, aqui embargada, instaurou execução contra a embargante em 26/02/2002, apresentando como título executivo um cheque, por esta sacado sobre o Banco X....., emitido à ordem de D....., Lda” e que esta lhe endossou. Esse cheque, com data de 30/09/2000, apresentado a pagamento em Novembro de 2001, foi devolvido por falta de provisão em 14/11/2001. Como dispõem os art.ºs 40.º e 41.º da Lei uniforme relativa ao cheque, o portador pode exercer o seu direito de acção contra os endossantes, sacador e outros co-obrigados se este for apresentado a pagamento em tempo útil e se a recusa de pagamento for verificada nos termos aí previstos. O cheque deve ser apresentado a pagamento no prazo de oito dias, nos termos do disposto nos art.ºs 29.º e 55.º da Lei Uniforme. No caso sub judice, o cheque com data de 30/09/2000, foi apresentado a pagamento em Novembro de 2001, e este foi recusado tendo sido devolvido por falta de provisão em 14/11/2001. Por não ter sido observado o disposto em tais preceitos, o cheque perdeu a força executiva que deles lhe adivinha.

A vexata questio apresentada a decisão deste tribunal de recurso consiste em saber se esse escrito, que não apresenta as qualidades para ser considerado título executivo como tal (cheque exequível), ainda assim, pode servir de título executivo, como documento particular, assinado pelo devedor, que importa constituição ou reconhecimento de obrigação pecuniária (art.º 46.º, al. c) do C. P. Civil).

A questão não é nova entre nós, quer ao nível da doutrina quer ao nível da jurisprudência, mas readquiriu actualidade em face da redacção dada ao art.º 46.º do C. P. Civil pelo Dec. Lei n.º 329-A/95 de 12 de Dezembro.

O Prof. J. Alberto dos Reis entendia que o título de crédito, que não tinha força executiva enquanto tal, podia ser apresentado como título executivo enquanto documento particular consubstanciando uma obrigação (Comentário, I, págs. 77 e 78). Em data mais recente, idêntico ponto de vista defenderam, nas suas lições na Faculdade de Direito de Lisboa, Jorge Barata (Acção Executiva Comum, I, págs.38 a 40 citando também o Ac. da RC de 18/03/1944 e o Ac. da RP de 17/04/1964)), defendendo que só os títulos de crédito que mencionassem a obrigação causal podiam valer como título executivo, enquanto documento particular, e Lebre de Freitas (Direito Processual Civil II, 1979, págs. 33 a 36), que restringe essa qualidade aos casos em que a

obrigação a que se reporta o título não emerge de um negócio jurídico formal, exigindo ainda que o exequente invoque a causa da obrigação no requerimento inicial de execução (e que o executado poderia impugnar nos embargos respectivos). Contra, se pronunciou o Conselheiro Eurico Lopes Cardoso (Manual da Acção Executiva, pág. 89).

A jurisprudência recente dos tribunais portugueses quanto ao cheque, que não é título executivo enquanto tal, tem oscilado entre os extremos em que (a) é sempre título executivo como documento particular porque, nos termos do art.º 458.º n.º 1 do C. Civil, corporiza uma “declaração unilateral que promete uma prestação ou reconhece uma dívida, sem indicação da respectiva causa, ficando o credor dispensado de provar a relação fundamental, cuja existência se presume até prova em contrário” (Ac. RL de 20/06/02, in CJ, 2002, III, pág. 121), e em que (b) nunca é título executivo como documento particular porque “dada a sua estrutura de mera ordem de pagamento, não inserem declarações da sua emitente constitutivas ou recognitivas de obrigações pecuniárias”, não colhendo a invocação da relação jurídica subjacente no requerimento inicial de execução, a qual “não pode assumir qualquer relevo porque não consta dos mencionados cheques” (AC. STJ de 20/11/03, in CJ, 2003, III, pág. 154), passando pelas posições intermédias em que (c) é título executivo como documento particular quando ele próprio menciona a causa da relação jurídica subjacente (Ac. RC de 16/04/02, in CJ, 2002, III, pág. 11) e (d) é título executivo como documento particular, mas apenas nas relações imediatas e com a alegação no requerimento inicial de execução dos factos atinentes à relação subjacente (Cfr. v. g. o AC. STJ de 18/01/2001, in CJ, 2001, I, pág. 73 e o Ac. STJ de 29/01/02, in CJ, 2002, I, pág. 64).

Como dispõe o art.º 45.º do C. P. Civil “Toda a execução tem por base um título, pelo qual se determinam o fim e os limites da acção executiva”. O art.º 46.º do mesmo Código estabelece de forma taxativa, embora aberta (cfr. a al. d)) quais os títulos executivos. O Dec. Lei n.º 329-A/95 de 12 de Dezembro, ao conferir nova redacção à alínea c) desse preceito, pretendeu alargar o número de títulos executivos no propósito de, como expressamente declara no seu relatório “contribuir significativamente para a diminuição do número das acções declaratórias de condenação propostas, evitando-se a desnecessária propositura de acções tendentes a reconhecer um direito do credor sobre o qual não recai verdadeira controvérsia, visando apenas facultar ao autor o, até agora, indispensável título executivo judicial”. Reconhecendo o melindre desse propósito, simultaneamente, conferiu eficácia suspensiva aos embargos de executado quando, fundando-se a execução em escrito particular com assinatura não reconhecida, o embargante alegar a não autenticidade da assinatura (art.º 818.º, n.º2 (actual n.º 1) do C. P. Civil).

Atenta essa nova redacção e este propósito confesso, compreensível é a actualidade da questão sub judice.

O documento apresentado como título executivo, e “pelo qual se determinam o fim e os limites da acção executiva”, sendo um cheque, não pode considerar-se, *prima facie*, como um qualquer documento particular. Embora não tendo sido apresentado a pagamento nas condições estabelecidas na respectiva Lei Uniforme, não deixa de ter as características, ou algumas das características, próprias desse título de crédito.

Os títulos de crédito, entre eles o cheque, nasceram e desenvolveram-se no tráfico comercial, da necessidade de tornar facilmente circuláveis e cobráveis os direitos que incorporam, no caso do cheque, um direito de crédito. Para desempenharem essa função de transmissão rápida e segura dos direitos que incorporam, os títulos de crédito apresentam características próprias que os distinguem de simples documentos referentes a direitos. Essas características são a Literalidade, a Autonomia e a Abstracção. Pela primeira (literalidade), o direito incorporado no título é um direito cujo valor é determinado exclusivamente pelo conteúdo do título. A função-benefício que lhe está associada é que os sucessivos portadores, titulares do respectivo direito, têm a garantia de que não serão confrontados com acordos ou estipulações estranhas a eles e ao título. Pela segunda (autonomia), o direito do portador é independente dos direitos dos portadores anteriores; como dispõe o art.º 22.º da L.U. “As pessoas accionadas em virtude de um cheque não podem opor ao portador as excepções fundadas sobre as relações pessoais delas com o sacador, ou com os portadores anteriores, salvo se o portador ao adquirir o cheque tiver procedido conscientemente em detrimento do devedor”. Essa autonomia do direito do portador é acompanhada da autonomia do título em face do negócio que lhe é subjacente. A obrigação cambiária nada tem a ver, quanto à sua existência e validade, com a validade ou regularidade da obrigação subjacente, ou fundamental. É a terceira característica, a abstracção. O direito incorporado no título define-se pelos termos dele constantes, sendo distinto do direito originado pelo negócio causal, de tal modo que existem, lado a lado, a relação cartular e a relação subjacente, o direito e a acção cartular e o direito e a acção subjacente. Atenta essa coexistência, problema que, desde cedo se levantou, foi o de saber em que medida o cumprimento ou a prescrição da obrigação cartular se repercutia sobre a obrigação subjacente. A esse respeito o Assento de 08 de Maio de 1936 (in Col. Of. Ano 35.º, pág. 132), reportando-se ao art.º 339.º do C. Comercial, decidiu no sentido de que a prescrição da obrigação cambiária não afectava a obrigação subjacente que continuava a existir. Também o Ac. do STJ de 05 de Março de 1976 (in BMJ 255-168) decidiu no sentido de que a entrega de

letras ao credor se configura como uma dação pro solvendo, não implicando desde logo a extinção da obrigação fundamental. E é este o sentido actual da jurisprudência, fundado no entendimento de que quando o credor aceita ao seu devedor a dação de um crédito cambiário não pretende perder o seu crédito subjacente mas reforçá-lo com aquele, obrigando-se por sua vez, a embolsar-se em primeira linha através da cobrança do crédito cartular (Cfr. Prof. Fernando Olavo, Títulos de Crédito em Geral, 1978, págs. 82-83). Do que vimos dizendo decorre a dupla possibilidade de, (a) no domínio das relações imediatas (dos signatários do título), prescrita a obrigação cartular, o credor demandar o devedor com base na relação fundamental e de (b) o devedor, ao ser demandado com base na relação cartular, invocar os vícios que inquinam a relação subjacente, não o podendo fazer no domínio das relações mediatas em que esta (a relação subjacente) não existe. Aplicando este entendimento ao cheque de que é portador um terceiro que o recebeu por endosso do tomador inicial, temos forçosamente, que concluir que, com base nele, o portador apenas pode fazer uso do direito e a acção cartular nele incorporado. Se o mesmo não foi apresentado a pagamento nos termos do disposto nos art.ºs 29.º e 55.º da Lei Uniforme os art.ºs 40.º e 41.º da Lei Uniforme, o portador não pode, com base nele, exercer o seu direito de acção contra os endossantes, sacador e outros co-obrigados. Não pode lançar mão do direito e a acção subjacente e muito menos pode lançar mão de acção executiva invocando a natureza, residual, de documento particular que importa constituição ou reconhecimento de dívida. Tal só poderia acontecer se, ainda apelando às características do cheque, enquanto título de crédito, acima referidas, admitísse-mos o entendimento de que, ao subscrever o cheque, o sacador se assumiu como devedor perante todos e qualquer um que venha a ser portador do mesmo. Mas, nesse caso estaríamos a criar um *tercium genus* entre o título de crédito e o documento particular de reconhecimento de dívida, que aproveitaria as virtualidades de um e de outro, com a agravante de que o sacador se não poderia defender com base na relação subjacente, a qual, como vimos, não existe. Em tais circunstâncias, admitir a existência de um título executivo sem a existência de qualquer relação subjacente, com fundamento na figura do reconhecimento de dívida consagrado no art.º 458.º do C. Civil, ou seja, com fundamento em que, em teoria, a relação fundamental se presume até prova em contrário, não obedece a qualquer escopo útil, nomeadamente o de dispensar uma acção declarativa, e resulta numa redundância.

E é este o caso dos autos. A embargada-exequente é portadora de um cheque que lhe foi endossado por “D....., Lda”, à ordem de quem foi emitido pela embargante-executada, inexistindo qualquer relação subjacente entre ambas.

E tanto assim, que é a própria embargada que, na sua contestação, declara não ter alegado a obrigação causal porque o cheque chegou ao seu poder através de endosso, ao mesmo tempo que pretende não lhe poderem ser opostas as excepções fundadas nas relações pessoais entre a embargante e o tomador, estribando-se no art.º 22.º da L.U.. A admitirmos este escrito como título executivo, estaríamos a criar o referido *tercium genus* entre o título de crédito e o documento particular de reconhecimento de dívida. De facto, o cheque só contem os requisitos, determinados, que lhe são próprios, estabelecidos pelo art.º 1.º da LU, a saber, a palavra cheque, o mandato puro e simples de pagar uma quantia determinada, o nome de quem deve pagar (sacado), a indicação do lugar em que o pagamento se deve efectuar, a indicação da data em que e do lugar onde o cheque é passado, a assinatura de quem passa o cheque (sacador). Como já referimos, não menciona a relação jurídica subjacente. Adicionar-lhe elementos, no requerimento inicial de execução, que o tornem apto a funcionar como documento particular de constituição ou de reconhecimento de obrigações pecuniárias, nos termos do disposto no art.º 46.º, al. c), do C. P. Civil, parece questionar a própria função do título executivo, tal como resulta do texto do art.º 45.º, n.º 1 do C. P. Civil, "...pelo qual se determinam o fim e os limites da acção executiva", cuja rigidez ainda recentemente levou à introdução de um número 2 ao art.º 46.º cit. com o texto "Consideram-se abrangidos pelo título executivo os juros de mora, à taxa legal, da obrigação dele constante" (redacção do Dec. Lei n.º 38/2003 de 8/3). E por outro lado, a defesa de um tal título executivo parece esvaziar as razões de economia e celeridade a que se reportam o Relatório do Dec. Lei n.º 329-A/95 de 12 de Dezembro e o Ac. RL de 20/06/02 redundando, na generalidade dos casos, numa acção declarativa invertida e em alguns casos, até, numa justiça tabeliônica em prejuízo dos economicamente mais débeis, que não podem contrariar a força executiva dos pseudo títulos de créditos contra eles apresentados.

Em conclusão. O cheque dado à execução porque, como tal, não reúne os requisitos para ser título executivo, e porque é apresentado por quem não é parte na relação jurídica subjacente, não é título executivo.

Nos termos do disposto nos art.ºs 814.º al. a) e 816.º do C. P. Civil, procedem as conclusões da apelação com a consequente procedência dos embargos, a revogação do saneador-sentença recorrido e a extinção da execução.

3. DECISÃO

Pelo exposto, acordam os juízes deste Tribunal em considerar procedente a

apelação da embargante, revogando-se o saneador-sentença recorrido, declarando-se procedentes os embargos e extinta a execução.

Custas pela embargada.

Porto, 10 de Janeiro de 2005

Orlando dos Santos Nascimento

José António Sousa Lameira

José Rafael dos Santos Arranja