

FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE LISBOA

ESTUDOS DE DIREITO BANCÁRIO

SEPARATA



Coimbra Editora

1999

GARANTIAS EXTRACAMBIÁRIAS DO CHEQUE E NEGÓCIOS UNILATERAIS: O CHEQUE VISADO E O EUROCHEQUE

PEDRO PAIS DE VASCONCELOS

SUMÁRIO:

1. O cheque como título de crédito cambiário formal e abstracto.
2. O aval do cheque e o seu desuso.
3. A admissibilidade de garantias extracambiárias do cheque.
4. Tipos de garantias extracambiárias do cheque.
 - a) Garantias gerais.
 - b) Tipos correntes.
 1. O cheque visado.
 2. O eurocheque.
5. Problemas suscitados pelas garantias extracambiárias do cheque.
 - a) Problemas de qualificação da convenção de visto e da convenção de eurocheque.
 - b) Problemas de qualificação da declaração de visto e da declaração de eurocheque: a atipicidade dos negócios jurídicos unilaterais.
6. Conclusões.

1. O CHEQUE COMO TÍTULO DE CRÉDITO CAMBIÁRIO FORMAL E ABSTRACTO

O cheque é um título de crédito cambiário formal e abstracto. É um documento que contém expressa uma ordem de pagamento em dinheiro dirigida pelo sacador a um Banco que tem fundos do sacador disponíveis em

O aval, com a natureza cambiária que tem, tem um regime jurídico diferente do de uma simples fiança causal. Segundo o artigo 27.º da LUC, *o avalista é obrigado da mesma forma que a pessoa que ele garante. A sua responsabilidade subsiste ainda mesmo que a obrigação que ele garantiu fosse nula por qualquer razão que não seja um vício de forma. Pagando o cheque, o avalista adquire os direitos resultantes dele contra o garantido e contra os obrigados para com este em virtude do cheque.*

Diferentemente da fiança, que é uma garantia tipicamente subsidiária, o aval é tipicamente solidário. Quer isto dizer que, enquanto o fiador está por detrás do afiançado e paga se ele não pagar, o avalista está ao seu lado e paga com ele ou em vez dele, ou mesmo antes dele. Enquanto o fiador suporta o afiançado, o avalista acompanha-o.

Diferentemente também da fiança, o aval cauciona a própria validade da obrigação. A fiança, como negócio acessório, participa das vicissitudes da obrigação principal e é inválida se esta o for; o aval não: é um negócio autónomo, que constitui uma vinculação autónoma e, assim, mantém-se válido ainda que a obrigação principal o não seja. Enquanto o fiador garante apenas o pagamento de obrigações válidas, o aval, além de garantir o pagamento, cauciona também a validade. O avalizado fica muito mais garantido: não lhe pode ser oposta a invalidade da obrigação garantida. A não ser que a invalidade seja formal, atinente ao próprio título, porque nesse caso, é o próprio aval que participa e sofre também de invalidade.

O avalista é um sujeito cambiário e, por isso, se pagar o cheque, fica dele credor e pode exigir o pagamento, não apenas àquele por quem pagou, mas a qualquer dos obrigados cambiários.

O aval pode ser dado em favor de qualquer dos obrigados cambiários. Se não indicar expressamente, entende-se que é dado pelo sacador do cheque (art. 26.º, III, da LUC). E pode ser da autoria de qualquer terceiro, com excepção do sacado. O artigo 25.º, II, da LUC é expresso ao excluir o aval dado pelo sacado. Esta regra tem em vista evitar que o cheque se torne letra ou livrança. O cheque avalizado pelo sacado tornar-se-ia, na prática, um cheque aceite e circularia como letra aceite, ou como livrança subscrita. Não é que tal fosse contra a ordem pública ou os bons costumes, porque nada impede que um Banco aceite letras ou subscreva livranças, mas tornaria o cheque indistinto da letra e da livrança.

Como funciona o aval no cheque? O aval pode caucionar a obrigação de qualquer um dos obrigados cambiários: do sacador ou de qualquer dos endossantes que figurem na cadeia cambiária. O sacado não é obri-

gado cambiário (1). Se o cheque não for pago, o portador que o apresentou a pagamento pode accionar o sacador ou qualquer dos demais obrigados cambiários: entre eles estão os avalistas. A acção pode ser proposta, ao livre alvedrio do autor, contra um qualquer deles, alguns deles ou todos eles.

O aval é um negócio jurídico unilateral abstracto cambiário, constitui uma garantia cambiária, que é regida pelos termos da lei.

O aval do cheque não é, hoje, praticamente usado; caiu em desuso. Na prática vulgar do cheque, não é costume avalizar. A maior parte das pessoas que lida com cheques, se for perguntada, nem sequer sabe que o cheque é avalizável, ao contrário da letra em que o aval é corrente. As pessoas que lidam com cheques, que os sacam, que os recebem para pagamento ou para garantia, que os apresentam a pagamento nos Bancos ou os depositam nas suas contas, precisam tanto de garantias do pagamento dos cheques, como precisam as pessoas que lidam com letras e com livranças. Todavia, o aval do cheque é raro.

3. A ADMISSIBILIDADE DE GARANTIAS EXTRACAMBIÁRIAS DO CHEQUE

Ao lado e para além da garantia cambiária do cheque, que é o aval, nada impede que sejam prestadas garantias extracambiárias. As limitações à autonomia privada que dominam no âmbito dos negócios cambiários não existem no campo das relações extracambiárias.

No domínio cambiário, o regime jurídico do artigo 457.º do Código Civil impõe um regime de tipicidade taxativa (2). Para além dos casos taxativamente previstos na lei, não podem ser criados outros tipos de actos cambiários. Os actos cambiários são negócios jurídicos unilaterais abstractos, são promessas unilaterais abstractas que só obrigam nos casos previstos na lei.

(1) Também na letra, o sacado não é obrigado cambiário. Enquanto não aceitar não fica obrigado; quando aceitar passa a estar vinculado, mas na qualidade de aceitante e não na de sacado. Por isso o protesto por falta de aceite é feito contra o sacador e não contra o sacado.

(2) Sobre as tipologias taxativas, OLIVEIRA ASCENSÃO, *Tipicidade dos Direitos Reais*, Lisboa, 1968, págs. 50-52.

No domínio extracambiário, vigora a autonomia privada em toda a sua extensão, nos termos do artigo 405.º e com as limitações do artigo 280.º e seguintes do Código Civil: dentro dos limites da Lei, da Moral e da Natureza, as partes podem estipular o que bem lhes aprouver.

No domínio extracambiário e dentro do âmbito da autonomia privada, as obrigações cambiárias do cheque podem ser caucionadas por qualquer das garantias jurídico-privadas admitidas em Direito. Desde logo pelos tradicionais tipos da fiança, da consignação de rendimentos, do penhor e da hipoteca.

Qualquer destas garantias pode ser prestada tendo como objecto a obrigação de um qualquer dos obrigados cambiários: o sacador ou qualquer dos endossantes ou dos avalistas. A obrigação objecto da garantia pode ser uma qualquer destas. Pode até ser uma garantia bancária prestada pelo Banco sacado, o que não colide com a proibição do aval do sacado, porque são diferentes a fiança e o aval.

Não há, pois, impedimento legal ou jurídico a que as obrigações cambiárias emergentes do cheque sejam caucionadas por garantias extracambiárias.

4. TIPOS DE GARANTIAS EXTRACAMBIÁRIAS DO CHEQUE

a) *Garantias gerais*

O caucionamento de obrigações cambiárias emergentes de cheques por garantias típicas, como são a fiança, consignação de rendimentos, penhor e hipoteca não traz especialidades de regime ou especialidades aos respectivos regimes típicos que sejam dignas de nota. Estas obrigações seguem os seus regimes jurídicos típicos e não são abstractas.

Uma palavra apenas para a fiança que deve, em princípio, seguir o regime comercial da solidariedade da exclusão do benefício de excussão, atendendo a que a obrigação emergente do cheque é formal e objectivamente comercial.

- a) Estas obrigações, sendo acessórias e não autónomas, não seguem o regime do artigo 27.º, II, do LUC: se a obrigação principal for inválida estas garantias também o são. Daqui decorre que, dife-

Cheques prevê que «qualquer das altas partes contratantes tem a faculdade de admitir que o sacado inscreva sobre o cheque uma menção de certificação, confirmação, visto ou outra declaração equivalente e de regular os seus efeitos jurídicos», mas acrescenta peremptoriamente que «tal menção não deve ter, porém, o efeito de um aceite». Todavia, o Legislador português não usou dessa faculdade. O visto do cheque, a prática de visar cheques e os cheques visados têm, pois, no ambiente jurídico português, cariz extracambiário.

Qual o sentido, qual o conteúdo e qual o regime jurídico do visto do cheque e do cheque visado? A resposta deve ser procurada a partir da prática bancária.

De acordo com a prática bancária, o visto do cheque é pedido pelo sacador do cheque ao Banco sacado, e este concede-o, fazendo constar da face do cheque a menção «visado» ou «cheque visado» e reservando desde logo a respectiva provisão. A conta sobre a qual o cheque é sacado não é normalmente logo debitada como se o cheque tivesse sido já pago, mas o valor do cheque visado torna-se indisponível na conta, de modo a assegurar que haverá provisão para o seu pagamento quando este dever ocorrer. O Banco responde pelo visto do cheque e fica obrigado a pagá-lo ⁽⁵⁾.

Perguntar-se-á então perante quem é que o Banco sacado, autor do visto, fica obrigado: perante o sacador ou perante o terceiro portador que apresenta o cheque a pagamento? Havendo recusa de pagamento de um cheque visado, poderá o seu portador, que não seja o sacador, accionar o Banco, ou podê-lo-á fazer apenas o sacador?

No caso do cheque não visado, é pacífico que só o sacador pode accionar o Banco sacado: o sacado não é obrigado cambiário, e não o pode ser. É esse mesmo o sentido da proibição do aceite do cheque. Um cheque aceite não seria já um cheque: seria uma letra.

No caso do cheque visado, torna-se necessário averiguar qual o sentido, o conteúdo e o efeito jurídico do visto. O visto é uma declaração unilateral do Banco sacado, segundo a qual ele se compromete a pagar o cheque. Mas promete a quem? Nas relações entre o sacado e o sacador,

⁽⁵⁾ Não tem sentido limitar o visto à declaração e garantia de que o cheque tem cobertura no momento em que é visado, sem a garantia do seu pagamento se essa cobertura vier a faltar no momento da apresentação à cobrança. Com esse regime limitado, o cheque visado nenhuma garantia daria de pagamento e para nada serviria. Na prática comercial o cheque visado é tipicamente utilizado para garantir que o cheque será pago ainda que não tenha provisão.

relações estas de cariz contratual, o Banco fica obrigado a pagar o cheque e pode ser accionado se o não fizer. E nas relações entre o Banco sacado e o portador que apresenta o cheque a pagamento?

O visto é emitido pelo Banco sacado com base num contrato celebrado entre este e o sacador do cheque, contrato este que tem a natureza de convenção extracambiária. A *convenção extracambiária de visto* tem como conteúdo, por um lado, a indisponibilidade pelo sacador do montante do cheque e, por outro, a obrigação do Banco sacado de o pagar. Que esta obrigação é invocável entre as partes da convenção de visto, é evidente.

Na perspectiva das relações entre o Banco sacado que visou o cheque e o terceiro portador que o apresenta a pagamento, impressiona, desde logo, o facto de a declaração de visto constar do próprio título e suscitar, em consequência, a expectativa e a confiança de que o cheque será pago. A expectativa e a confiança do terceiro portador do cheque não podem ser frustradas no comércio. Se o pudessem ser, o cheque visado deixaria de ter interesse e cairia em desuso. A importância e a utilidade do cheque visado está precisamente em assegurar ao terceiro que o cheque será pago. É da *natureza das coisas* que o Banco sacado fique vinculado pelo visto que lançou no cheque e que a razoável expectativa do terceiro portador do cheque ao seu pagamento não seja frustrada.

Vistas as coisas mais de perto, constata-se que o Banco sacado, ao lançar o visto no próprio cheque está a emitir uma declaração unilateral. Mais ainda, está a prometer uma prestação e a reconhecer-se obrigado a pagar o cheque. Esta declaração corresponde ao regime do artigo 458.º do Código Civil. Assim sendo, fica o terceiro portador do cheque, na qualidade de terceiro, «dispensado de provar a relação subjacente, que se presume até prova em contrário».

Mas qual é, então, a relação subjacente? Interpretada a convenção extracambiária de visto, pelo menos no seu modo típico, o sacador do cheque e o Banco sacado dador do visto acordam que o cheque será pago, não só se apresentado a pagamento pelo próprio sacador, mas também se for apresentado a pagamento por um portador legitimado por uma série ininterrupta de endossos, cujo último poderá ser em branco. Este contrato, que é extracambiário — repete-se — é um contrato a favor de terceiro, é um contrato pelo qual uma das partes — o Banco — se compromete perante a outra — o sacador — na obrigação de efectuar uma prestação a terceiro — o portador do cheque. É indubitável que o sacador tem, nesta promessa, um interesse digno de protecção legal, porque assim, o seu cheque ganha uma completa segurança e será aceite pelo tomador como meio de

pagamento. Na convenção extracambiária de visto, o Banco tem a posição de promitente, o sacador a posição de promissário e o terceiro portador do cheque a de beneficiário.

Perante a recusa do pagamento do cheque, o portador, independentemente dos direitos cambiários que lhe assistem de cobrar o cheque contra o sacador e os demais obrigados cambiários, pode também exigí-la judicialmente contra o sacado, mas agora com fundamento na convenção extracambiária de vistos, como contrato a favor de terceiro e na posição jurídica de beneficiário.

A última questão que se suscita quanto ao visto é a da revogabilidade. No que respeita à convenção extracambiária de visto, como contrato a favor de terceiro, deve entender-se como estipulada a irrevogabilidade do visto. É o sentido do contrato como um todo e a *natureza das coisas* que assim o impõem. Todavia, o cheque no qual foi lançado o visto é cambiariamente revogável no termo do prazo para a apresentação a pagamento. Este prazo é relativamente curto: é de oito dias se sacado sobre a mesma praça e de vinte dias se sacado sobre o estrangeiro. Se o cheque visado for revogado, o Banco não terá de o dever de o pagar. A garantia extracambiária do visto garante o portador do cheque contra a falta de provisão, mas não altera o regime cambiário do cheque e não impede que seja revogado uma vez esgotado o prazo para a apresentação a pagamento.

2. O eurocheque

O eurocheque é um cheque que é cambiariamente igual a um qualquer outro cheque. O que tem de característico o eurocheque é uma convenção extracambiária entre sacador e sacado, pela qual o Banco pagará o cheque até a um montante determinado, desde que no seu verso tenha sido mencionado o número correspondente ao respectivo cartão e nas demais condições da convenção de eurocheque. Esta convenção extracambiária — a *convenção de eurocheque* —, tal como a convenção de visto, tem a natureza de contrato a favor de terceiro e é irrevogável.

O eurocheque pode ser sacado numa qualquer moeda, nacional ou estrangeira, com circulação oficial nos países europeus e mediterrânicos ⁽⁶⁾

⁽⁶⁾ São eles, hoje, salvo modificações muito recentes, 22: Alemanha, Áustria, Andorra, Bélgica, Dinamarca, Espanha, Finlândia, França, Irlanda, Itália, Liechtenstein, Luxemburgo, Malta, Mónaco, Noruega, Países Baixos, Portugal, Reino Unido, São Marino, Suécia, Suíça e antiga Jugoslávia.

e é de inegável utilidade quer em viagem, quer para a encomenda e pagamento de compras de valor reduzido. O eurocheque funciona em ligação com um cartão. Este cartão tem uma função de legitimação do sacador do eurocheque.

A *convenção de eurocheque* tem a natureza jurídica de contrato a favor de terceiro. Neste quadro típico, o Banco fica investido na posição de promitente, e o seu cliente na posição do promissário e o portador do eurocheque na posição de beneficiário.

A *convenção de eurocheque* é um contrato legalmente atípico, mas socialmente típico, celebrado entre um Banco e um seu Cliente e tem como conteúdo típico a vinculação do Banco a pagar o cheque ainda que este não tenha provisão, até um montante relativamente modesto — hoje de quarenta contos —, e a vinculação do Cliente a manter a conta suficientemente provida para o pagamento dos cheques que sacar. No caso de, não obstante o convencionado, a conta do sacador não estiver suficientemente provisionada, o Banco pagará o cheque ao portador legitimado e debitará o respectivo valor na conta do Cliente.

Com este regime extracambiário, o eurocheque tem uma segurança praticamente total e permite que a sua utilização como meio de pagamento no estrangeiro, dando a quem o recebe em pagamento a segurança de que, dentro daquele montante, será pago ainda que não tenha cobertura. Sem esta garantia, muito dificilmente alguém normalmente prudente aceitaria pagamentos em cheques sacados por estrangeiros sobre Bancos estrangeiros.

5. PROBLEMAS SUSCITADOS PELAS GARANTIAS EXTRACAMBIÁRIAS DO CHEQUE

a) *Problemas de qualificação da convenção de visto e da convenção de eurocheque*

A obrigação assumida pelo Banco de pagar o cheque, não obstante a eventual falta de provisão, não é uma simples *convenção de descoberto*. Se o fosse, o Banco (sacado) ficaria extracambiariamente obrigado a pagar, com ou sem limite de montante, os cheques que eventualmente não tivessem cobertura, mas ficá-lo-ia apenas perante o Cliente (sacador), não já perante o terceiro portador do cheque. Este ficaria desprotegido e sem a titularidade de um direito subjectivo de crédito sobre o Banco que lhe permitisse cobrar o cheque e que lhe desse uma garantia eficaz de receber o seu

valor. Recusado o pagamento do cheque, o terceiro portador poderia apenas accionar os obrigados cambiários do cheque — o sacador e os endossantes ou avalistas — mas, contra o Banco sacado só poderia eventualmente usar de acção subrogatória, verificados os respectivos pressupostos.

A simples *convenção de descoberto* não satisfaria os interesses do terceiro portador e não daria ao cheque uma eficaz garantia de pagamento. A configuração jurídica da realidade social correspondente a estas garantias — ao cheque visado e ao eurocheque —, para exprimir com verdade e com adequação essa realidade, para ser conforme à *natureza das coisas*, tem de ser de molde a conferir ao terceiro portador que recebe o cheque em pagamento e que apresenta à cobrança um direito subjectivo próprio que possa ser exercido directamente contra o Banco.

Na doutrina alemã, é discutida a natureza das relações jurídicas que se estabelecem, no eurocheque, entre o sacador e o Banco sacado e entre estes e o portador do eurocheque que o apresenta a pagamento.

Uma corrente minoritária qualifica a *convenção de eurocheque* como contrato a favor de terceiro, do modo acabado de expor; mas uma corrente maioritária, encabeçada por *Canaris* (7), afasta esta qualificação com dois argumentos: (a) no momento da celebração da *convenção de eurocheque* não é ainda conhecido pelo Banco o montante pelo qual se irá responsabilizar; e (b) o regime do § 334 do BGB (correspondente ao artigo 449.º do Código Civil) que permite ao promitente opor ao beneficiário as excepções que pudesse opor ao promissário. O regime de oponibilidade de excepções seria previsto no § 334 BGB seria contrário à própria função do eurocheque e, embora aquele preceito seja dispositivo, ele é qualificante do contrato (*typusbestimend*) e, por isso, o seu afastamento pela estipulação das partes afastaria também a qualificação do contrato como contrato a favor de terceiro.

Segundo *Canaris*, pela *convenção de eurocheque*, o Banco confere ao seu Cliente um poder de representação voluntária para, em seu nome, e perante o tomador do cheque, garantir o seu pagamento pelo montante pelo qual for sacado. Ao sacar o eurocheque, o sacador, em representação do Banco, emite uma garantia autónoma (abstracta) em nome do Banco e em favor do portador, que cauciona o pagamento do eurocheque. Esta construção terá a vantagem de evitar a insegurança emergente da oponi-

(7) CANARIS, *Bankvertragsrecht*, 3. Aufl., I, Walter de Gruyter, Berlin — New York, 1988, págs. 577-578, PALANDT/HEINRICHS, 56. Aufl., 1997, § 328, págs. 419-420.

bilidade ao terceiro portador das excepções oponíveis ao sacador, embora tenha a desvantagem de garantir apenas o tomador do cheque e não já um seu portador subsequente.

Não nos parece que esta seja a melhor construção. Os dois argumentos invocados contra a qualificação da *convenção de eurocheque* como contrato a favor de terceiro não são convincentes.

O argumento da oponibilidade ao beneficiário (portador do eurocheque) das excepções emergentes da *convenção de eurocheque* não colhe. O preceito do § 334 do GB (*Einwendungen aus dem Vertrage stehen dem Versprechenden auch gegenüber dem Dritten zu*), corresponde, em conteúdo e função, ao do artigo 449.º do Código Civil (*São oponíveis ao terceiro, por parte do promitente, todos os meios de defesa derivados do contrato, mas não aqueles que advenham de outra relação entre promitente e promissário*). Ambos os preceitos têm natureza dispositiva e podem ser afastados por convenção no próprio contrato. Não tem fundamento a atribuição por *Canaris* ao § 334 do BGB de natureza qualificante, de condição *sine qua non* da qualificação da convenção como contrato a favor de terceiro, e este Autor não o demonstra. A oponibilidade ao terceiro beneficiário das excepções emergentes do contrato a favor de terceiro nem sequer constitui um índice desse tipo. O único índice imprescindível para a qualificação é que no contrato seja convencionalmente atribuído um benefício em favor de alguém que dele não seja parte, de um terceiro. O conteúdo da *convenção de eurocheque* é oponível ao terceiro portador do eurocheque e o Banco só fica obrigado perante o terceiro portador nos precisos termos da *convenção de eurocheque*. Por isso, o Banco não é obrigado a garantir mais do que o valor constante na *convenção*, nem se não estiver escrito no verso do cheque o número do respectivo cartão. Mas a garantia do pagamento do eurocheque até aquele montante, ainda que a conta não tenha saldo suficiente, está estipulada na *convenção de eurocheque*.

O argumento da incerteza do valor do cheque e da consequente indeterminação da garantia também não levanta dificuldades. Na *convenção de eurocheque* está estipulado que o Banco só garante o pagamento do eurocheque até um montante modesto: quarenta contos. Nada obsta injuntivamente a que na *convenção de eurocheque* como contrato a favor de terceiro esteja estipulado um limite máximo de responsabilidade e não um valor exacto. O valor é indeterminado mas determinável, é determinado no saque, e tem de estar determinado no momento da apresentação a pagamento.

Não sendo verdadeiramente relevantes as objecções levantadas pela doutrina alemã, parece ser francamente mais adequada a qualificação da *convenção de eurocheque* como contrato a favor de terceiro.

b) *Problemas de qualificação da declaração de visto e da declaração de eurocheque: a atipicidade dos negócios jurídicos unilaterais*

Uma outra questão é suscitada pela natureza jurídica da declaração de visto no cheque e pela menção no eurocheque das marcas próprias que identificam um cheque como eurocheque. Ambos o cheque visado e o eurocheque têm no texto do título sinais que os identificam como tais. No cheque visado a menção *visado* ou outra equivalente; no eurocheque o logotipo com as letras *EC* e as respectivas cores típicas (azul e encarnado), a sigla do País do Banco emissor, ano limite da validade e, no verso, o local próprio para o preenchimento com o número do cartão.

Estes sinais são símbolos que têm um conteúdo performativo⁽⁸⁾ correspondente a declarações negociais unilaterais expressas dirigidas a uma pluralidade indeterminada de pessoas (terceiros), são negócios unilaterais. Esta qualificação como negócios unilaterais, suscita algumas considerações.

Constitui doutrina dominante a atribuição de tipicidade *taxativa* aos negócios unilaterais. Funda-se no preceito do artigo 457.º do Código Civil, segundo o qual *a promessa unilateral de uma prestação só obriga nos casos previstos na lei*⁽⁹⁾. Este preceito legal tem um alcance menor

(8) Sobre os actos performativos como declarações negociais, CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, *Texto e Enunciado na Teoria do Negócio Jurídico*, Almedina, Coimbra, 1992.

(9) VAZ SERRA, *Fontes das Obrigações. O Contrato e o Negócio Jurídico Unilateral como Fontes de Obrigações*, BMJ, 77, págs. 211 e segs., pronuncia-se contra a admissibilidade geral do negócio jurídico unilateral como fonte de obrigações com os argumentos de que ela *seria perigosa pelas dificuldades práticas que daí proviriam quanto a distinguir a obrigação definitiva e séria da simples proposta de contrato ou de promessa não devidamente ponderada* e que *a admissão do negócio unilateral como fonte de obrigações coloca o destinatário na necessidade de recusar, se não quiser ficar credor, e que não deve poder impor-se-lhe, em geral aquele encargo*. ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral*, I, 9.ª ed., págs. 449 e segs., defende o *numerus clausus* dos negócios jurídicos unilaterais como fonte autónoma de obrigações, com o fundamento de «não ser razoável (fora dos casos especiais previstos na lei) manter alguém *irrevogavelmente obrigado* perante outrem, com base numa simples declaração unilateral de vontade, visto não haver conve-

do que lhe tem sido atribuído e dele não deve ser extraída a conclusão da tipicidade de todos os negócios jurídicos unilaterais.

O artigo 457.º do Código Civil, na sua própria letra, não se aplica a todos os negócios jurídicos unilaterais, mas apenas àqueles que correspondam à *promessa unilateral de uma prestação* e naquilo em que lhe correspondam. Todavia, nem todos os negócios jurídicos unilaterais têm por conteúdo promessas unilaterais de prestações. Muitos negócios jurídicos unilaterais não constituem obrigações para os seus autores, mas sim sujeições, como sucede no caso da proposta ou da contra-proposta contratual. Outros têm um conteúdo e uma eficácia diferente, como o testamento e o acto de instituição de uma fundação. Os demais negócios jurídicos unilaterais que não sejam promessas unilaterais de prestações — e são vários — não são abrangidos pela regra deste artigo. Em Direito Civil, a Autonomia Privada constitui a regra e as suas limitações são excepção. Assim, a regra excepcional do artigo 457.º do Código Civil não deve ver o seu âmbito de aplicação alargado a outros negócios jurídicos unilaterais, para além das promessas unilaterais de prestações.

Ainda no âmbito das promessas unilaterais de prestação, uma outra prevenção deve ser feita, com alcance importante. O artigo 457.º do Código Civil não impede o intérprete de *qualificar* como tais os casos de promessas unilaterais de prestações que estejam previstos na lei, nem de qualificar como negócios jurídicos unilaterais outros negócios que não constituam promessas unilaterais de prestações. O alcance do artigo 457.º do Código Civil limita-se às promessas unilaterais de prestação.

No artigo 458.º, o Código refere-se à *promessa unilateral de cumprimento* e ao *reconhecimento de dívida* para estatuir que, quando sejam

niências práticas do tráfico que o exijam, nem quaisquer expectativas do beneficiário dignas de tutela, anteriormente à aceitação, que à lei cumpra salvaguardar». No entanto, parece maleabilizar a sua posição quanto aos «negócios unilaterais *dependentes, auxiliares* ou *instrumentais* (como sejam os efectuados no exercício de um direito potestativo que se articule numa relação fundamental já existente)», embora não chegue a admitir a «atipicidade» dos negócios jurídicos unilaterais como fonte de outras vinculações não obrigacionais, como as sujeições. HECK, *Grundriss des Schuldrechts*, J. C. B. Mohr (Paul Siebek), Tübingen, 1929, pág. 122, considera um *anacronismo* e um *residuo do direito antigo*, a doutrina da tipicidade dos negócios jurídicos unilaterais. Todavia a sua posição não é dominante na Doutrina alemã. MENEZES CORDEIRO, *Direito das Obrigações*, 1, AAFDL, Lisboa, 1986, págs. 560 e segs., defende com generalidade, no Direito Civil português constituído, que os negócios jurídicos unilaterais constituam fonte de obrigações.

invocados sem indicação da respectiva causa, fica o credor dispensado de provar a relação fundamental que se presume até prova em contrário.

No que concerne à questão da tipicidade dos negócios jurídicos unilaterais, o regime deste artigo tem um sentido interessante. Dele se retira, desde logo, que sempre que alguém, por uma declaração unilateral *nua*, isto é, sem invocação da respectiva causa, reconheça uma dívida ou prometa pagá-la, a procedência da pretensão do respectivo credor não fica prejudicada pela falta de demonstração da sua causa, ficando o devedor onerado com o encargo de demonstrar o contrário, isto é que a causa não existe, ou cessou, ou é ilícita.

A um nível mais profundo, pode concluir-se do artigo 458.º que não são a *promessa de cumprimento* ou o *reconhecimento de dívida*, unilaterais e nus, que constituem a fonte ou o fundamento jurídico, isto é, a *causa* das obrigações a que se referem. As obrigações cujo cumprimento é unilateralmente prometido e as dívidas que são unilateralmente reconhecidas *ad nutum* foram geradas ou constituídas por uma outra *causa*, que constitui o seu fundamento jurídico originário.

Desde o ressurgimento do comércio na Idade Média, tornaram-se correntes os documentos confessórios de dívida em que o devedor omitia a sua causa (*cautio discreta*). Entendia-se então que só promete cumprir ou só reconhece uma dívida quem já estiver previamente vinculado por uma obrigação anterior ou pelo menos contemporânea, mas fundada numa outra causa⁽¹⁰⁾. A promessa de cumprimento e o reconhecimento de dívida, unilaterais e nus, são entendidos hoje pelo Direito com um estatuto ambíguo: por um lado, são mais do que simples instrumentos de documentação ou documentos probatórios das obrigações a que se referem (*quirógrafos*), por outro, não são seus constituintes originários.

A invocabilidade de exceções *ex causa* pelo devedor, consagrada no artigo 458.º do Código Civil significa que as declarações e promessas unilaterais a que se refere não são *abstractas* mas sim *causais*. A partir deste regime pôde ser questionada às promessas de uma prestação e aos reconhecimentos de dívida, unilaterais e nus, a natureza negocial, com o argumento de que nada acrescentam à verdadeira *causa* da obrigação ou que não contêm uma nova estipulação autónoma da que constituiu a relação fun-

(10) A. W. B. SIMPSON, *A History of the Common Law of Contract — The Rise of the Action of Assumpsit*, Clarendon Press, Oxford, 1987, e CHESHIRE FIFOOT & FURMSTON'S, *Law of Contract*, 11th. ed., Butterworths, London, 1986.

damental. Seriam actos unilaterais não negociais ⁽¹¹⁾. Não parece ser esta a melhor doutrina.

É inegável que as promessas unilaterais de uma prestação ou do cumprimento e os reconhecimentos unilaterais de dívida, feitos sem indicação da respectiva causa, não são originariamente constituintes das obrigações a que se referem e que têm subjacente uma *relação fundamental* ou *relação subjacente* que lhes constitui a respectiva *causa civilis obligandi*. Tal não significa, porém, que não sejam actos de autonomia privada com eficácia acrescida em relação ao regime jurídico das obrigações subjacentes. Não são simples meio de prova — ou mesmo princípio de prova — da relação fundamental. Delas resulta algo de mais, um *plus*. Após aquelas declarações unilaterais nuas e em consequência delas, as posições jurídicas do credor e do devedor modificam-se, reforça-se a posição do credor, que passa a dispor de um título executivo, presume-se a causa, inverte-se o ónus da prova. Por outro lado, estes actos unilaterais não referem nem abrangem a totalidade do conteúdo da relação subjacente e autonomizam, do seu âmbito material global, uma parte que corresponde ao reconhecimento de uma dívida ou à promessa do cumprimento de uma prestação, que são assim separados da globalidade regulativa que é a *relação fundamental* ou *subjacente*. O conteúdo das declarações, unilaterais e nuas, de promessa de cumprimento ou de reconhecimento de dívida é, assim, não só adjectivamente, mas também substantivamente, diferente do da relação subjacente.

As declarações unilaterais a que se refere o artigo 458.º do Código Civil não são simples suporte inerte de uma consequência legal. A eficácia acrescida das declarações unilaterais nuas é tributária da Autonomia Privada e não simples consequência da Lei, subsuntivamente determinada. Por isso têm *algo* de negocial, naquilo em que são constituintes de um regime jurídico que é diferente daquele que resultava já da relação fundamental. A negocialidade dos actos jurídicos é graduável, e deve reconhecer-se que existe nestes actos algo de negocial. A sua negocialidade pode ser mais ou

⁽¹¹⁾ MENEZES CORDEIRO, *Direito das Obrigações*, 1, AAFDL, Lisboa, 1986, pág. 566, qualifica a promessa de cumprimento e o reconhecimento de dívida previstos no artigo 458.º do Código Civil como *actos unilaterais stricto sensu* e não lhes reconhece carácter negocial, com o fundamento de que apenas admitem liberdade de celebração e não de estipulação, embora reconheça que, não tendo esses actos eficácia constitutiva das obrigações a que se referem, têm eficácia modificativa das mesmas e alteram o seu regime normal.

menos intensa consoante a declaração unilateral seja mais ou menos inovadora em relação à que lhe está subjacente.

Os negócios jurídicos unilaterais não se restringem aos negócios jurídicos cartulares expressos nos títulos de crédito. Para além destes abrangem também os que estejam contidos em títulos impróprios, que não são tipicamente destinados à circulação, e as que estejam contidas noutros documentos de natureza variada. Os reconhecimentos de dívida e as promessas de cumprimento, unilaterais e nus, que não constem de títulos de crédito, podem surgir em variadas circunstâncias e ser subscritos com variadas finalidades ou funções.

Os negócios jurídicos unilaterais *abstractos* correspondem à previsão do artigo 457.º do Código Civil e estão submetidos ao regime de *numerus clausus*. O seu regime jurídico típico consta da lei a propósito de cada um dos tipos aí previstos. Como exemplos podem ser apontados os negócios cambiários: a subscrição de livranças, o saque de letras e de cheques, o aceite de letras, o endosso de letras, livranças e cheques e o aval de letras e livranças.

Os negócios jurídicos unilaterais *causais*, correspondem à previsão do artigo 458.º do Código Civil e têm a natureza jurídica de *negócio declaratório*. O negócio declaratório é um negócio jurídico causal com carácter misto, em parte declarativo e em parte constitutivo. É declarativo naquilo em que documenta uma dívida ou uma obrigação emergente de um outro título constitutivo que é a sua relação subjacente — *causa*. É constitutivo naquilo em que separa e autonomiza um débito ou um crédito emergente dessa relação subjacente e lhe confere um diferente regime jurídico. Por vezes o negócio declaratório contém a cláusula *à ordem*, que legitima um terceiro a exigir e a receber o cumprimento e, no caso especial dos títulos de crédito causais, lhe confere circulabilidade ⁽¹²⁾.

O regime jurídico das promessas de cumprimento e de reconhecimento de dívida, unilaterais e nus, está ligado à sua natureza jurídica.

Os que tenham natureza abstracta, referidos no artigo 457.º do Código Civil, encontram o seu regime jurídico na lei que especialmente os preveja. É o caso, por exemplo, dos negócios jurídicos cambiários.

Os que tenham natureza causal, referidos no artigo 458.º do Código

(12) Sobre a cláusula *à ordem* e o regime de circulabilidade dos títulos de crédito ASCARELLI, *Teoria Geral dos Títulos de Crédito*, Livraria Académica — Saraiva & Cia, São Paulo, 1943, págs. 16, 306 e segs.

Civil, têm o seu regime legal contido nesse preceito. No que respeita à forma, devem constar de documento escrito e obedecer ainda aos demais requisitos formais da relação subjacente que constitui a sua causa, se forem mais exigentes. No que respeita à substância, é dispensada a invocação pelo credor da relação subjacente — *causa* — cuja existência e licitude se presume. Esta presunção é ilidível — *tantum juris* — pelo respectivo obrigado, que é admitido a invocar a sua falta ou ilicitude, ou qualquer outra excepção *ex causa*. Recai todavia sobre o obrigado o ónus da prova das excepções causais que deduzir contra o credor.

Uma vez que vigora o regime de *numerus clausus*, de tipicidade taxativa, dos negócios jurídicos unilaterais abstractos, consagrado no artigo 457.º do Código Civil, todos os que não estiverem especialmente previstos na lei são causais e seguem o respectivo regime previsto no artigo 458.º do Código Civil. Os negócios jurídicos unilaterais não são todos típicos. Típicos são apenas os negócios jurídicos unilaterais abstractos; todos os demais são causais e não estão sujeitos ao regime de tipicidade taxativa imposto pelo artigo 457.º do Código Civil.

As objecções que são levantadas contra os negócios jurídicos unilaterais encontram resposta na Autonomia Privada e nas suas limitações. Não há uma razão juridicamente imperiosa que imponha um agravamento dos limites da Autonomia Privada especificamente em relação aos negócios jurídicos unilaterais. A Autonomia Privada limita, por um lado, o poder do autor do negócio jurídico unilateral de perturbar a esfera jurídica alheia e, por outro lado, confere a quem vir a sua esfera jurídica afectada por negócio jurídico unilateral alheio o poder de rejeitar as situações jurídicas activas ou passivas que não deseje e que dele decorram para a sua titularidade. A unilateralidade, só por si e em si mesma, não colide com a Lei, nem com a Moral, nem com a Natureza.

HECK⁽¹³⁾ acusa de *anacronismo* a submissão dos negócios jurídicos unilaterais a um regime de *numerus clausus* legal. A *tipicidade taxativa* dos negócios jurídicos unilaterais é, na perspectiva deste Autor, um resíduo do regime de tipicidade taxativa dos tipos contratuais vigente no direito antigo. A tipicidade taxativa dos tipos contratuais é uma característica dos direitos primitivos. No Direito Romano, onde mergulham as raízes do actual sistema contratual europeu, os contratos começaram por ser taxati-

⁽¹³⁾ HECK, *Grundriss des Schuldrechts*, J. C. B. Mohr (Paul Siebek), Tübingen, 1929, pág. 122.

vamente típicos. O rigor formal, a solenidade das formas e a tipicidade taxativa característicos dos actos jurídicos emergentes do sistema contractual romano dos fins do século IV a.C. ⁽¹⁴⁾ foi progressivamente dando lugar a uma cada vez maior maleabilidade, com o reconhecimento dos pactos, até à admissão de negócios inominados, já no tempo de Justiniano, com a introdução da *actio praescriptis verbis*. O consensualismo ganhou mais força na Idade Média, com a influência do pensamento cristão e do Direito Canónico, e veio a triunfar com os grandes juristas do jusracionalismo, para quem o contrato se confunde com a convenção e o pacto, e vale como simples acordo ou consenso, para o qual não é essencial, nem a forma, nem a causa. Os regressos posteriores do formalismo são retrocessos históricos, induzidos pela burocracia e pelo estatismo consequentes da massificação da sociedade.

Afastada irreversivelmente a tipicidade taxativa dos contratos privados, é importante abrir questão da tipicidade dos negócios jurídicos unilaterais.

Os regimes de tipicidade taxativa são induzidos no sistema legal por razões de cautela. A tipicidade taxativa dos tipos de direitos reais, dos tipos de sociedades ou de pessoas colectivas e dos tipos de títulos de crédito, é sempre, por uma ou outra razão, uma defesa contra os perigos que se receia possam resultar de um regime de *numerus apertus* de a liberdade autónoma de criação de novos tipos. Com o regime de *numerus clausus*, o sistema jurídico confia à lei o monopólio da criação de novos tipos de figuras jurídicas com a finalidade de garantir a justiça e a adequação social das novas figuras assim criadas.

Os argumentos contra o regime de *numerus apertus* são fundamentalmente de duas ordens ⁽¹⁵⁾: por um lado, criaria o risco de constituição de vinculações com um conteúdo injusto ou inadequado sob o ponto de vista económico-social e, por outro, o risco de constituição de vinculações ocultas e de regimes jurídicos pouco claros, com perigo para a segurança na vida jurídica e no tráfego social.

Os perigos atinentes ao conteúdo das vinculações atípicas constituídas

⁽¹⁴⁾ TALAMANCA, *La tipicità dei contratti romani fra «conventio»! e «stipulatio» fino a Labeone*, in *Contractus e Pactum, Tipicità e libertà negoziale nell'esperienza tardo-republicana*, Edizione Scientifiche Italiane, Napoli, 1990, págs. 35 e segs.

⁽¹⁵⁾ OLIVEIRA ASCENSÃO, *A Tipicidade dos Direitos Reais*, Lisboa, 1968, págs. 78, aponta os fundamentos da tipicidade dos direitos reais, que critica com razão. A problemática é análoga no caso da tipicidade dos negócios jurídicos unilaterais.

em negócios jurídicos unilaterais estão acautelados pelos limites estabelecidos, em geral, quanto ao conteúdo dos negócios jurídicos, nos artigos 280.º e seguintes do Código Civil. Os negócios cujo conteúdo seja juridicamente inadmissível são nulos, sejam eles unilaterais ou plurilaterais. O perigo é igual, tanto no que respeita aos negócios jurídicos unilaterais como aos contratos e a defesa contra ele é idêntica. O argumento da incerteza e insegurança na aplicação do direito, emergente da atipicidade dos negócios jurídicos unilaterais, também não conduz a uma resposta diferente da que resulta da atipicidade dos contratos. O argumento, a ser determinante, deveria conduzir à instituição de um regime de tipicidade taxativa também dos tipos contratuais, com a conseqüente proscricção dos contratos atípicos. No entanto, a certeza e segurança decorrentes da tipicidade taxativa dos negócios jurídicos unilaterais e dos contratos seria obtida à custa de um preço excessivamente elevado em termos de perda de liberdade para as pessoas e de acréscimo de rigidez para o sistema. A evolução histórica e social que determinou o afastamento da tipicidade taxativa dos contratos exige também a consagração do *numerus apertus* dos negócios jurídicos unilaterais.

Deve, assim, concluir-se, com HECK, que a tipicidade taxativa dos negócios jurídicos unilaterais é um anacronismo residual que não encontra hoje um fundamento digno de justificar a agressão da Autonomia Privada, a perda de liberdade para as pessoas e o acréscimo de rigidez para o sistema que acarretaria.

O Código Civil contém regras quanto à tipicidade das promessas unilaterais, como as contém quanto à tipicidade dos contratos, dos direitos reais e das convenções antenupciais. No artigo 405.º admite a atipicidade dos contratos, no artigo 1306.º impõe a tipicidade dos direitos reais, no artigo 1698.º estabelece a atipicidade das convenções antenupciais. No artigo 457.º estatui que *a promessa unilateral de uma prestação só obriga nos casos previstos na lei*. As regras legais injuntivas em matéria de tipicidade ou de atipicidade têm de ser interpretadas, de modo a discernir o seu conteúdo e bem assim os regimes e critérios jurídicos que delas se podem extrair.

A natureza jurídica das declarações e promessas unilaterais e nuas previstas nos artigos 457.º e 458.º do Código Civil deve ser procurada numa perspectiva que não perca de vista as práticas comerciais de circulação e mobilização de direitos no âmbito do comércio, através da sua titulação em documentos.

Para melhor compreender os artigos 457.º e 458.º do Código Civil, é útil fazer uma referência aos *títulos de crédito*. O acto pelo qual o deve-

dor de uma prestação procede à subscrição de um documento escrito, que entrega ao respectivo credor ou à sua ordem, no qual reconhece a dívida ou promete solvê-la, sem menção da respectiva causa (*cautio discreta*), pode ser um negócio jurídico *causal* ou *abstracto*. Os títulos de crédito são documentos escritos e subscritos que, como os referidos nos artigos 457.º e 458.º do Código Civil, titulam promessas e declarações unilaterais e nuas que têm como causa uma relação subjacente, e da qual é isolado um crédito ou um débito, que pode ser pecuniário, como no caso dos títulos cambiários ou das obrigações, mas pode também ser um direito real sobre mercadorias, como nos conhecimentos de carga ou de depósito, ou ainda um direito complexo de sócio, como no caso das acções das sociedades anónimas ⁽¹⁶⁾.

No caso dos títulos de crédito abstractos, as declarações e as promessas cartulares são negócios jurídicos unilaterais abstractos que criam direitos diferentes e separados dos que emergem da relação subjacente mas que com eles mantêm uma relação paralela, ligados pela convenção executiva.

No caso dos títulos de crédito causais, essas promessas e declarações unilaterais são *negócios declaratórios* ⁽¹⁷⁾ que, a partir da relação subjacente e com fundamento originário nela, não criam direitos completamente novos e autónomos, porque não são abstractos, mas autonomizam e conferem um diferente regime jurídico a direitos que têm fundamento — *causa* — na relação subjacente.

A diferença entre ambos está principalmente no regime da invocabilidade da relação subjacente — das excepções *ex causa* — que nos títulos de crédito abstractos está, em princípio, vedada. Nos títulos de crédito causais o credor, portador do título, não tem de invocar nem de provar a relação subjacente, que se presume, cabendo ao devedor o ónus de suscitar as excepções emergentes da causa, da relação subjacente.

Embora o âmbito de aplicação dos artigos 457.º e 458.º do Código Civil se não restrinja a declarações e promessas unilaterais contidas em títulos de crédito, estes dois preceitos não deixam de ter a ver com elas. Ambos os artigos 457.º e 458.º se referem a promessas unilaterais de pres-

⁽¹⁶⁾ PAIS DE VASCONCELOS, *Direito Comercial, Títulos de Crédito*, reimpressão, AAFDL, Lisboa, 1997.

⁽¹⁷⁾ Sobre o negócio declaratório, ASCARELLI, *Teoria Geral dos Títulos de Crédito*, Livraria Académica — Saraiva & Cia, São Paulo, 1943, págs. 162-183.

tações. Qual a diferença, então, que existe entre as respectivas previsões? A comparação dos dois preceitos permite concluir que o artigo 457.º tem como âmbito de aplicação as promessas unilaterais *abstractas*, enquanto o artigo 458.º se aplica às promessas unilaterais *causais*. Nas primeiras, a relação subjacente — *causa* — não é invocável; nas segundas a causa presume-se, mas pode ser invocada a título de excepção pelo devedor.

Entendido deste modo, o regime dos artigos 457.º e 458.º e a relação entre ambos ganham uma nova claridade. O carácter excepcional das declarações e promessas unilaterais nuas *abstractas* explica o regime rigoroso do artigo 457.º: as promessas unilaterais *abstractas* só obrigam nos casos previstos na lei. As promessas unilaterais nuas que sejam *causais* são *negócios declaratórios* unilaterais que dispensam a invocação da causa pelo credor, mas permitem a sua invocação pelo devedor: apenas acarretam uma presunção de causa. O fortíssimo regime de protecção do credor que é característico dos negócios *abstractos* justifica o seu carácter excepcional e a tipicidade legal taxativa consagrada no artigo 457.º Essa *abstracção* não existe, porém, — e de qualquer modo não se justificaria — nas declarações e promessas unilaterais e nuas previstas no artigo 458.º, cujo regime de mera presunção de causa é próprio dos negócios *causais* (18).

A tipicidade taxativa e o regime de *numerus clausus*, previsto no artigo 457.º do Código Civil, só deve ser aplicado a promessas unilaterais *abstractas*. O regime do artigo 458.º do Código Civil, que se aplica a promessas unilaterais *causais*, não deve ser entendido como de tipicidade exaustiva ou de *numerus clausus*. Os artigos 457.º e 458.º do Código Civil devem, assim, ser entendidos no sentido de que as promessas unilaterais *abstractas* são excepcionais e só obrigam nos casos previstos na lei; as demais declarações unilaterais e nuas de promessa de cumprimento ou de reconhecimento de dívida não especialmente previstas na lei como *abstractas*, não estão submetidas a um regime de *numerus clausus* e têm um regime causal, que se traduz numa mera presunção de causa que inverte o ónus da respectiva prova, mas não inibe o respectivo obrigado de poder invocar excepções *ex causa* em sua defesa.

Este regime jurídico tem semelhanças com o que o Código Civil estatui no artigo 1306.º acerca da tipicidade dos direitos reais: só são admitidos com regime jurídico real os tipos taxativamente contidos na lei; todos os demais que as partes construam livremente, no âmbito da autonomia pri-

(18) VAZ SERRA, *Negócios Abstractos*, BMJ, 83, pág. 32.

vada, são válidos, mas têm eficácia meramente obrigacional. De um modo análogo, dos artigos 457.º e 458.º do Código Civil se deve concluir que as promessas unilaterais de uma prestação ou os reconhecimentos unilaterais de dívida só são admitidos com regime abstracto quando assim estejam previstos na lei, isto é, quando esse regime de abstracção resulte da lei; nos demais casos em que, unilateralmente e sem invocação da respectiva relação fundamental ou subjacente — *causa* —, alguém prometer uma prestação ou reconhecer uma dívida, esse acto será válido e seguirá o regime geral contido no artigo 458.º do Código Civil, ou outro que resulte de preceito legal especial, mas não será abstracto.

Parece, assim, ser de concluir que só os negócios jurídicos unilaterais que se traduzam em promessas *abstractas* de uma prestação se devem ter como submetidos a um regime de *numerus clausus*, mas não já os negócios jurídicos unilaterais causais, previstos no artigo 458.º do Código Civil, que seguem um regime de atipicidade e podem livremente ser criados e celebrados em liberdade negocial, com os limites gerais atinentes a todos os negócios jurídicos.

6. CONCLUSÕES

Foram expostos os casos socialmente típicos do cheque visado e do eurocheque de garantias extracambiárias do cheque. Não são as únicas garantias extracambiárias do cheque, mas são talvez as mais relevantes. Da sua análise ressalta uma dualidade de negócios jurídicos: por um lado, o contrato celebrado entre o Banco e o seu Cliente que dá origem à garantia extracambiária; e, por outro, o negócio jurídico unilateral causal que a exprime perante os portadores do cheque que o recebem em pagamento e o apresentam à cobrança.

O contrato celebrado entre o Banco e o Cliente, a *convenção de visto* e a *convenção de eurocheque*, é um contrato a favor de terceiro pelo qual o Banco e o seu Cliente acordam que o cheque será pago não obstante a eventual falta de provisão, e os moldes em que o será. Este contrato tem como beneficiário o terceiro portador do cheque que o recebe em pagamento e que o apresenta à cobrança.

No título do cheque, o Banco faz constar uma declaração, — que no cheque visado é constituída pela expressão «*visto*» ou equivalente, e no eurocheque se exprime pelo respectivo logotipo e pelas demais menções que lhe são específicas —, que constituem juridicamente negócios unilaterais cau-

sais dirigidos a terceiros indeterminados, e que têm como conteúdo a promessa de pagar o cheque — no cheque visado pelo seu montante e no eurocheque até ao montante limitado pela convenção — ainda que haja falta de provisão. Estes negócios unilaterais causais são *negócios declaratórios* que têm como relação subjacente — como causa — a *convenção de visto* e a *convenção de eurocheque*, que são contratos a favor de terceiro. Os portadores de cheques visados e de eurocheques, ao exigirem o seu pagamento mesmo que haja falta de provisão, estão dispensados de invocar e de provar a respectiva causa, que se presume nos termos do artigo 458.º do Código Civil, sendo ónus do Banco ilidir, se for caso disso, a presunção de causa.

No que respeita ao eurocheque, pode ser invocado contra o portador que se apresenta a cobrar o cheque, a convenção de eurocheque. Esta convenção é constituída por cláusulas contratuais gerais, por um modelo normalizado e é conhecida no mercado. Quem aceitar um eurocheque como meio de pagamento está em condições de conhecer exactamente o seu conteúdo. No que respeita ao cheque visado, não existe uma versão normalizada de convenção de visto e aqueles que recebem um cheque visado como meio de pagamento confiam no conteúdo e regime típicos — socialmente típicos — do visto, que é o de garantir o pagamento ainda que no momento da cobrança o cheque não tenha provisão. É este o sentido socialmente vigente do visto, aquele que constitui a expectativa típica razoável no mercado e, por isso, não poderão ser opostas ao terceiro portador do cheque limitações a esta garantia.