

Assuntos : Contrato de abertura de crédito documentário.

- “Articulado superveniente”.
- Valor do despacho que ordena a notificação da sua apresentação.
- Pressupostos de admissão.
- Desentranhamento dos autos.
- Depoimentos escritos.
- Recusa de pagamento por parte do banco.
- “Fraude” (objectiva e subjectiva).

## SUMÁRIO

1. O juiz ao aceitar liminarmente um articulado superveniente e mandar notificar a parte contrária para responder não fica vinculado a mantê-lo nos autos, podendo não o admitir posteriormente.
2. Não é de deferir o requerimento de junção de um “documento”, no qual, um terceiro, se pronuncia sobre factos controvertidos dos autos. O mesmo, para além de se traduzir num “depoimento escrito”, é destituído de força probatória.
3. A “abertura de crédito documentário” consiste numa operação

bancária, através da qual, um Banco, (mediante remuneração), assume o encargo, perante o ordenante de, por conta deste, fazer uma prestação financeira a um terceiro (beneficiário), recebendo deste, os documentos representativos dos bens transaccionados entre aquele e o ordenante. Não se confunde com o contrato (autónimo) entre o ordenante e o beneficiário – e que geralmente tem como objecto uma compra e venda – nem tão pouco com o mandato conferido pelo ordenante ao Banco.

4. A “fraude objectiva” – no sentido de que mesmo não sendo do conhecimento do beneficiário – é motivo bastante para que o Banco se recuse a efectuar o pagamento a que se encontra vinculado por força do contrato de abertura de crédito documentário.

**O relator,**

***José Maria Dias Azedo***

**ACORDAM NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA R.A.E.M.:**

**Relatório**

1. “(A) COMPANY LIMITED”, com sede no Japão, propôs e fez seguir no então T.C.G.M., a presente acção declarativa contra, “BANCO LUSO INTERNACIONAL S.A.R.L.”, com sede em Macau, pedindo a condenação do R. no pagamento a seu favor da quantia de USD\$954.000,00 e juros vencidos no montante de USD\$97.975.00, assim como vincendos, desde 11.10.95 até efectivo e integral pagamento; (cfr. fls. 1 a 9, que como as que adiante se vieram a referir, dão-se aqui como reproduzidas para todos os legais efeitos).

\*

Regularmente citado, deduziu o R. incidente de chamamento à autoria da sociedade “COMPANHIA DE ARTESANATO (B), LIMITADA”; (cfr. fls. 127 a 130).

\*

Notificada a A., veio a mesma opor-se ao dito chamamento; (cfr. fls. 141 a 143-v).

\*

Conclusos os autos ao Mmº Juiz, proferiu o mesmo despacho no qual admitiu o chamamento, ordenando a citação da sociedade chamada; (cfr. fls. 161 a 164).

\*

Citada, declarou a chamada não aceitar a autoria; (cfr. fls. 166).

\*

Seguidamente, em tempo, contestou o R. pugnando pela sua absolvição do pedido; (cfr. fls. 170 a 197).

\*

Oportunamente, foi o processo saneado, com elaboração da especificação e organização do questionário; (cfr. fls. 228 a 239, 2º Vol.).

\*

Observado o disposto no artº 512º do C.P.C. e decorrido o prazo legal aí previsto, veio a A. apresentar articulado superveniente; (cfr. fls. 615 a 674, 3º Vol.).

\*

Conclusos os autos ao Mmº Juiz, proferiu o mesmo despacho, ordenando a sua notificação ao R.; (cfr. fls. 675).

\*

Notificado, e considerando ser a apresentação do articulado intempestiva e o seu teor irrelevante para a boa decisão da causa, pediu o R. o seu desentranhamento e a condenação da A. em custas; (cfr. fls. 676 a 687, 4º Vol.).

\*

Por despacho, decidiu o Mmº Juiz não admitir o dito articulado superveniente; (cfr. fls. 688).

\*

Notificado do assim decidido, e considerando não se ter decidido pelo desentranhamento do referido articulado assim como pela condenação da A. em custas, veio o R. requerer a sua aclaração; (cfr. fls. 694 a 695).

\*

Por sua vez, inconformada com a não admissão do articulado superveniente que apresentou, a A. recorreu; (cfr. fls. 695). [ 1º recurso ]

\*

Decidiu o Mmº Juiz o pedido de aclaração, e, perante o requerimento

de recurso, admitiu-o como agravo a subir com o primeiro que viesse a subir imediatamente; (cfr. fls. 699).

\*

Igualmente inconformado com a decisão que recaiu sobre o seu pedido de esclarecimento, da mesma interpôs também recurso o R.; (cfr. fls. 702).

[ 2º recurso ]

\*

Foi tal recurso (do R.) admitido com efeito devolutivo e subida imediata e em separado; (cfr. fls. 707).

\*

Observada a devida tramitação legal, subiram ambos os recursos para o então T.S.J.M., onde, por Acórdão de 17.06.1998 se decidiu “não tomar conhecimento do segundo agravo, ficando prejudicado o conhecimento do primeiro por ter subido intempestivamente devendo ficar a aguardar a interposição de um recurso que o arraste”; (cfr. fls. 304 a 306-v do apenso).

\*

Seguindo os autos os seus termos, foi designada data para a realização da audiência de julgamento; (cfr. fls. 1050 e 1050-v, 5º Vol.).

\*

Antes de chegada a data designada, veio a A. requerer a substituição

de testemunhas e a junção de 4 documentos; (cfr. fls. 1062 a 1063-v).

\*

Em apreciação do assim peticionado, proferiu o Mmº Juiz despacho deferindo a peticionada substituição de testemunhas e ordenando a notificação do teor dos documentos ao R.; (cfr. fls. 1083).

\*

Inconformado com a decisão que admitiu a peticionada substituição de testemunhas, o R. recorreu; (cfr. fls. 1100). [ 3º recurso ]

\*

Posteriormente, ordenou o Mmº Juiz o desentranhamento do primeiro dos documentos (Doc. nº 1) cuja junção foi pela A. requerida, e, reapreciando o pedido de substituição de testemunhas, deu sem efeito o seu anterior despacho através do qual o tinha deferido e declarou inútil o recurso pelo R. interposto; (cfr. fls. 1101 a 1103).

\*

Notificada desta decisão, veio a A. arguir a nulidade da decisão que acabou por indeferir o seu pedido de substituição de testemunhas (cfr. fls. 1109 a 1112), e, em expediente autónomo, interpôs também recurso da parte do despacho que não admitiu a junção de um documento; (cfr. fls. 1117 a 1118-v, 6º Vol.) [ 4º recurso ]

\*

Conclusos os autos ao Mmº Juiz, proferiu o mesmo despacho julgando improcedente a arguida nulidade, e, quanto ao recurso, admitiu-o, como agravo, a subir em separado, com o primeiro que tivesse que subir e fixando-lhe efeitos meramente devolutivos; (1119 a 1123-v).

\*

Seguidamente, veio novamente a A. requerer a substituição de três testemunhas; (cfr. fls. 1130 a 1131).

\*

Oportunamente, decidiu o Mmº Juiz admitir a substituição de uma das testemunhas; (cfr. fls. 1145 a 1145-v).

\*

Não se conformando com o anterior despacho do Mmº Juiz onde se julgou improcedente a arguida nulidade assim como com o que decidiu o seu novo pedido de substituição de testemunhas, a A. recorreu; (cfr. fls. 1153 e 1154). [ 5º e 6º recurso ]

\*

Por despacho, admitiu o Mmº Juiz os atrás referidos recursos, fixando-lhes o efeito devolutivo e a forma de subida em deferido; (cfr. fls. 1168).

\*

Prosseguiram os autos para o julgamento, e, declarada aberta a audiência, pela A. foi requerida a junção de um documento que, pelo Tribunal, não foi admitido; (cfr. fls. 1260 a 1263).

\*

Tempestivamente, do assim decidido, recorreu a A.; (cfr. fls. 1264).  
[ 7º recurso ]

\*

Foi o recurso admitido como agravo, com subida deferida e efeito devolutivo; (cfr. fls. 1267).

\*

Oportunamente, proferiu-se Acórdão, decidindo o Colectivo a matéria de facto que daquele resultou provada e não provada; (cfr. fls. 1342 a 1342-v, 7º Vol.).

\*

Apreciadas as reclamações apresentadas, proferiu o Mmº Juiz Presidente do Colectivo sentença, julgando improcedente a acção e, assim, absolvendo o R. do pedido; (cfr. fls. 1472 a 1490-v).

\*

Não se conformando com a decisão proferida, a A. recorreu; (cfr. fls. 1492). [ 8º recurso ]

\*

Admitido o recurso com subida imediata (cfr. fls. 1497), vieram os autos a esta Instância.

\*

\*

Procedendo-se a exame preliminar, e constatando-se omissões no processamento dos autos, foram os mesmos devolvidos ao Tribunal “a quo” para o respectivo suprimento; (cfr. fls. 1901, 10º Vol.).

Após tal, e observadas as pertinentes formalidades legais, cumpre apreciar e decidir.

## **Fundamentação**

2. Como resulta do até aqui relatado, foram nos presentes autos interpostos sete recursos interlocutórios, e, um, da decisão final.

De entre os recursos interlocutórios, um, “o 3º recurso”, pelo R. interposto, foi julgado inútil (cfr. fls. 1101 a 1103), e, outros dois, “o 5º e o 6º recurso” pela A. interpostos – por requerimentos de fls. 1153 e 1154 e

admitidos por despacho de fls. 1168 – foram julgados “desertos”; (cfr. fls. 1921, 10º Vol.).

Transitadas que estão tais decisões, constituem assim objecto de apreciação as questões pelos recorrentes suscitadas nos restantes quatro recursos interlocutórios – o 1º, 2º, 4º e 7º – assim como no recurso da decisão final.

Mostrando-se nos adequado proceder-se à apreciação dos recursos em conformidade com a sua ordem de interposição, assim se passa a fazer.

**2.1. — Do recurso do despacho que não admitiu o articulado superveniente pela A. apresentado – (1º recurso).**

Eis os fundamentos pela recorrente (A.) apresentados no âmbito do seu recurso:

- “I. O despacho recorrido violou o disposto no artigo 672 do C.P.C. porquanto, ao ordenar a notificação do Agravado para se pronunciar sobre o articulado superveniente, tomou posição sobre a sua admissibilidade, a sua apresentação em tempo e a relevância para a decisão da causa dos factos ali alegados;*
- II. Ao determinar que a especificação e o questionário elaborados a fls. 228 verso e segs. e 293 e segs. dos autos não seriam alterados, o despacho recorrido violou o disposto no nº 4 do artº 506º do Código de Processo Civil;*

- III. Na verdade, a supramencionada disposição impõe o aditamento à especificação e questionário dos factos como possuindo ou não interesse para a decisão da causa deve ser efectuada tendo em consideração as várias soluções plausíveis para a causa – conforme impõe o n.º 1 do art.º 511.º do C.P.C.;*
- IV. A qualificação dos factos como possuindo ou não interesse para a decisão da causa deve ser efectuada tendo em consideração as várias soluções plausíveis para a causa – conforme impõe o n.º 1 do art.º 511.º do C.P.C.;*
- V. Na presente causa, em face da posição assumida pelo banco réu na sua contestação, que teve acolhimento – enquanto solução plausível da questão de direito – no despacho saneador; especificação e questionário, assume inegável interesse a existência e envio das mercadorias representadas nos documentos juntos com a petição inicial, nomeadamente tendo em conta o conteúdo dos quesitos 11.º, 13.º e 16.º.*
- VI. Assim sendo, não é admissível defender que os factos em causa em nada se relacionam com as operações do crédito documentário discutido, sendo contraditório com o rumo imprimido aos autos pelo próprio Juiz da causa;*
- VII. Por outro lado, quer se considere os factos relativos à alegada fraude como constitutivos do direito do R. (de não proceder ao pagamento a que se comprometera), quer se considere tais factos como impeditivos do direito da A. (de receber tal quantia),*

*sempre os mesmos caem na alçada do artigo 506º do C.P.C.;*

*VIII. Do mesmo modo, quer se considere os factos atinentes à não existência da alegada fraude como impeditivos ou extintivos do direito do R. (de não proceder ao aludido pagamento) quer se considere tais factos como constitutivos do direito da A. (de receber tal quantia), sempre os mesmos caem igualmente na alçada do artº 506º C.P.C.;*

*IX. Por outro lado, assume especial relevância para os autos a boa ou má fé do banco R.. com efeito, este não só pôs em dúvida a existência e o envio das mercadorias, como alega a existência de fraude por parte da A., não por saber de facto que houve uma fraude, mas por ter consciência que uma tal alegação – face à conformidade dos documentos relativamente aos termos da carta de crédito por si emitida – seria, em abstracto, a única forma possível de pôr em dúvida a legitimidade da pretensão da A.;*

*X. Neste contexto, não é irrelevante constatar a má fé com que o banco R. litiga em prejuízo dos direitos que legitimamente assistem à A.;*

*XI. A recusa por parte do banco R. em inspeccionar as mercadorias cuja existência nega, permite precisamente constatar, segundo as regras da experiência comum – quem não deve não teme – que as mesmas existem, que o banco R. tem sempre teve consciência disso e que a defesa do banco não passa de um subterfúgio de mau pagador que não resiste ao confronto directo com a*

*realidade;*

*XII. Para aquilatar da relevância dos factos para os autos importa ainda sublinhar que a autora foi acusada de estar a litigar de má fé, tendo o banco R. deduzido de forma expressa um pedido de condenação da mesma em multa e indemnização (contestação de fls. 169 a 196);*

*XIII. Sendo também esta uma questão a decidir nos autos, dúvidas não restarão de que o convite formulado pela A. revela a sua boa fé;*

*XIV. Devem, nesta perspectiva, ser aditados à especificação os factos alegados nos artigos 1º a 4º, 5º a 7º e 14º do articulado superveniente e não impugnados pelo banco R., por força do disposto no nº 1 do artº 490º e no nº 1 do artº 511º, ambos do C.P.C.;*

*XV. Mais deverá por força disposto nº 2 do artº 490º e no nº 1 do artº 511º, ambos do mesmo diploma, ser aditado à especificação, apesar de formalmente impugnado pelo banco ora Agravado, o facto alegado no artº 8º do referido articulado (existência das mercadorias na data e local da inspecção proporcionada pela ora Recorrente) porquanto se trata de um facto de que o banco R. deveria ter conhecimento;*

*XVI. Deve, no entanto, tal facto ser aditado ao questionário caso se entenda, o que só por hipótese se admite, não ter o banco R. o dever de ter tomado conhecimento do mesmo, ou caso se entenda*

*que, na sua resposta ao articulado superveniente, o banco R., através de mera impugnação, alegou que o mesmo era falso – caso em que, provando-se o mesmo, deverá vir a ser condenado como litigante de má fé.*

*XVII. Devem por fim, ser aditados ao questionário os factos alegados no artº 8º (na parte em que se refere que os bens se encontram no local indiciado desde 6 de Fevereiro de 1995) e 9º a 13º do articulado em referência”; (cfr. fls. 86 a 97 do apenso).*

Certo sendo que pelo R. não foram apresentadas “contra-alegações”, apreciemos.

Resulta das alegações e conclusões oferecidas, que dois são os motivos do inconformismo da (A.) recorrente.

Entende, em síntese, que com o despacho objecto do seu recurso (a) violou o Mmº Juiz o – “caso julgado” – preceituado no artº 672º do C.P.C. (de 1961, aqui aplicável), e, assim não sendo, que com o mesmo se (b) inobservou o disposto no artº 506º do mesmo código.

(a) Começemos pelo primeiro.

— Preceitua o artº 672º do C.P.C. (de 1961) que:

“Os despachos, bem como as sentenças que recaiam unicamente sobre a relação processual têm força obrigatória dentro do processo, salvo se por sua natureza não admitirem o recurso de agravo.”

E, por sua vez, estatui o artº 506º do mesmo código que:

“1. Os factos constitutivos, modificativos ou extintivos do direito que forem supervenientes podem ser deduzidos em articulado posterior ou em novo articulado, pela parte a quem aproveitem, até ao encerramento da discussão.

2. Dizem-se supervenientes tanto os factos ocorridos posteriormente ao termo dos prazos marcados nos artigos precedentes como os factos anteriores de que a parte só tenha conhecimento depois de findarem esses prazos, devendo neste caso produzir-se prova da superveniência.

3. O novo articulado será oferecido nos dez dias posteriores à data em que os factos ocorreram ou em que a parte teve conhecimento deles. O juiz rejeitá-lo-á se for apresentado fora de tempo ou quando for manifesto que os factos não interessam à boa decisão da causa; se o não rejeitar é notificada a parte contrária para apresentar resposta em cinco dias, observando-se quanto a esta o disposto no artigo anterior. As provas são oferecidas com o articulado e com a resposta.

4. Os factos articulados que interessem à decisão da causa são incluídos na especificação e questionário, se ainda não estiverem elaborados; no caso contrário, ser-lhe-ão aditados, sem admissibilidade de reclamação contra o aditamento, mas cabendo, do despacho que o ordenar agravo que subirá com o recurso da decisão final.”

Na situação em causa, após apresentado o referido articulado superveniente, proferiu o Mmº Juiz despacho ordenando a notificação do seu teor ao R. (recorrido).

E, invocando o preceituado no artº 506º, nº 3 do C.P.C., alega a recorrente que com tal despacho foi o articulado em causa “considerado como submetido em tempo e os factos nele constantes ... considerados relevantes para a boa decisão da causa”, pelo que, não tendo sido o mesmo (despacho) impugnado, formou-se caso julgado formal impeditivo de posterior decisão de não admissão, (como sucedeu).

Não obstante à primeira vista poder parecer este ser o sentido do comando do citado artº 506º nº 3, não cremos que assim seja de entender.

Importa ter em conta que o preceito em causa prevê a “rejeição” (liminar) do articulado superveniente como uma forma de se dar aplicação prática ao princípio da economia e celeridade processual que, como é sabido, tem como escopo evitar a prática de actos inúteis com o inevitável atraso no processamento dos autos.

Para além disso, afigura-se-nos que com a ordenada notificação, apenas se observou o princípio do contraditório – cfr. artº 3º – não se tendo tomado posição quanto à oportunidade ou ao “mérito” do articulado, dando-se o mesmo como “(definitivamente) aceite”. Aliás, neste sentido se pronuncia também Baltazar Coelho – citado por Ernesto Oliveira, in “Sumários Jurídicos”, 1971/72, pág. 73) – afirmando que “o juiz ao aceitar liminarmente um articulado superveniente e mandar notificar a parte contrária para responder não fica vinculado a mantê-lo nos autos, podendo rejeitá-lo posteriormente”; (cfr., ainda, no mesmo sentido, o Ac. do S.T.J. de

28.10.1975 in, B.M.J. 250º-156, da R.C. de 15.05.1990 e de 30.04.2002, in B.M.J. 397º-573 e “www.dgsi.pt” respectivamente, da R.L. de 26.03.1992 e 19.06.1995 e da R.P. de 13.02.1993 e de 20.10.2002, todos no referido “site”).

Nesta conformidade, não sendo de se considerar que com o despacho em causa se admitiu (definitivamente) o articulado superveniente pela recorrente apresentado, inexistente a imputada violação ao artº 672º do C.P.C. (violação do caso julgado).

(b) Detenhamo-nos, agora, na apreciação da assacada violação do artº 506º do mesmo código adjectivo.

Vejamos.

A justificação da possibilidade da apresentação de “articulados supervenientes” – e “supervenientes” porque após finda a fase “própria” para as partes exporem ao Tribunal os motivos e razões dos seus pedidos – prende-se com o facto de se pretender que a sentença corresponda à situação fáctica existente no momento da sua prolação. Como é sabido, na sentença deve-se tomar em consideração toda a evolução da situação de facto que os autos reportam, (desde a petição inicial até a resposta à tréplica, havendo-a). Daí, visto que com excepção dos “factos” referidos no artº 514º do C.P.C. – os “notórios” e de “conhecimento officioso” – ao Juiz não compete trazer factos (novos) ao julgamento da causa (cfr. artº 664º), evidente parece ser

que se tem de reconhecer às partes o poder (direito) de os virem colcoar à apreciação do Tribunal.

Todavia, a fim de se evitar a indisciplina e anarquia processual, fixaram-se, (naturalmente), pressupostos dos quais depende a sua admissibilidade, estabelecendo-se, assim, um limite temporal para o efeito, e, um outro, que se prende com a relevância para a decisão da causa dos novos factos trazidos ao processo.

Nesta conformidade, e tendo presente o preceituado no já citado artº 506º C.P.C., apreciemos então se, “in casu”, verificados estão os aludidos pressupostos, até mesmo porque no expediente que apresentou o R. (após notificação que lhe foi feita), afirmava o mesmo que “extemporânea e “impertinente” era a apresentação do dito articulado.

E, ponderando-se sobre a questão, afigura-se-nos que realmente assim é.

A fim de se permitir uma cabal compreensão da questão em apreciação, impõe-se fazer aqui uma síntese do litígio objecto dos presentes autos.

Na mira deste objectivo, diríamos que na petição inicial (e em traços largos), invocava a A. o direito a ser ressarcida pelo R., alegando, como fundamento, o incumprimento de uma obrigação pelo R. assumida no

âmbito de um “contrato de abertura de crédito documentário”.

Como é sabido, a “abertura de crédito documentário” consiste numa operação bancária, através da qual, um Banco, (mediante remuneração), assume o encargo, perante o ordenante de, por conta deste, fazer uma prestação financeira a um terceiro (beneficiário), recebendo deste, os documentos representativos dos bens transaccionados entre aquele e o ordenante. Não se confunde com o contrato (autónimo) entre o ordenante e o beneficiário – e que geralmente tem como objecto uma compra e venda – nem tão pouco com o mandato conferido pelo ordenante ao Banco.

Na situação dos presentes autos, (e, sem entrar em pormenores), alegava a A. que cumprida estava a sua “prestação”, pois que ao R. apresentou os documentos a que estava vinculada, e, imputando-lhe injustificada recusa de pagamento do montante de USD\$97.975.00 da qual era beneficiária nos termos do contrato celebrado, peticionava a sua condenação no pagamento a seu favor do referido montante (e juros).

Por sua vez, o R., declinava qualquer incumprimento, alegando que se tinha recusado a efectuar o pagamento porque os documentos que lhe tinham sido apresentados não estavam em conformidade com o convencionado, e que dos mesmos se alcançava que eram “falsos” e que tinha havido “fraude”.

Perante as posições assim assumidas pelas partes em litígio, (e por ora,

tão só em essência descritas) elaborou-se despacho saneador, onde se deu por assente o contrato (de abertura de crédito) celebrado, os seus intervenientes assim como os seus termos e objecto, levando-se para o questionário a matéria alegada pelas partes e que se destinava a apurar se os documentos em causa – apresentados ao R. para que, em contrapartida, procedesse este ao pagamento reclamado – tinham sido emitidos pelas entidades que o deviam fazer e se eram efectivamente “genuínos”.

É pois após a prolação do dito despacho saneador (e depois de apreciadas as reclamações sobre o mesmo apresentadas), que pela A. foi apresentado o aludido “articulado superveniente”, nele afirmando que a mercadoria objecto do contrato de compra e venda entre si e a ordenante (a chamada “(B)”) celebrado, tinha sido por ela (A.) levantada do porto de Hong-Kong e transferida para um outro armazém com custos de depósito mais baixos, alegando, ainda, que por carta, tinha convidado o R. e a ordenante a se deslocarem ao dito armazém a fim de a inspeccionarem, o que por estes não foi aceite, pedindo, a final, a inclusão deste factos na especificação ou questionário.

Ora, considerando que o articulado superveniente foi apenas apresentado em 23.10.97, e que o levantamento das mercadorias ocorreu em 06.02.95, que a carta aí referida foi enviada em 25.09.97, e que a mencionada “inspecção” esteve agendada para o dia 08.10.97, afigura-se-nos que todos estes factos, sendo do conhecimento da A., não ocorreram nos dez dias anteriores à apresentação do articulado em causa,

pelo que, estipulando o nº 3 do artº 506º que “o articulado será oferecido nos dez dias posteriores à data em que os factos ocorreram ou em que a parte teve conhecimento deles”, mostra-se-nos de concluir que, efectivamente, tardia foi a sua apresentação.

Porém, caso assim não se entenda e se considere que em virtude de no despacho que não admitiu o articulado se ter apenas invocado como fundamento que os factos aí alegados não constituíam “factos constitutivos, modificativos ou extintivos do direito invocado pelo autora na sua petição inicial”, e que, assim, transitada ficou a questão da tempestividade do articulado – o que não cremos – mesmo assim, não nos parece que se devia decidir pela sua admissão.

Vejamos.

Entende a A. (recorrente) que os factos no seu articulado alegados eram relevantes para a decisão da causa, isto, porque, esta deveria ser vista como a “decisão segundo as várias soluções plausíveis”, tal como estatui o artº 511º do C.P.C..

Por nós, assim não parece ser.

Na verdade, como o prescreve o nº 1 do artº 506º, e, da mesma forma, tal como se decidiu no despacho recorrido, não vemos em que termos se poderia considerar constituírem os factos alegados no articulado

superveniente “factos constitutivos, modificativos ou extintivos do direito da A.”.

De facto, na presente acção, e atento o teor do despacho saneador proferido, em causa estava apenas saber se os documentos apresentados ao R. – e de cuja regularidade, nos termos do convencionado, dependia o pagamento reclamado – eram “genuínos”, (ou, estavam em conformidade com o convencionado).

Em suma, e não obstante o preceituado no artº 511º do C.P.C., não nos parecem pois relevantes os factos alegados no articulado superveniente, e, assim, também por aí, de se manter a decisão recorrida, com a consequente improcedência do recurso.

## 2.2. — Do recurso do despacho que decidiu o pedido de esclarecimento – (2º recurso).

Em conclusão, afirma o recorrente (R.) que:

*“1. Vem o presente recurso interposto do despacho proferido pelo Tribunal a quo a fls. 686 nos autos de acção ordinária supra identificados – cfr. fls. 74 da certidão judicial ora junta como doc. nº 1 e que para os efeitos legais, aqui se dá por integralmente reproduzida.*

*2. Por via do despacho recorrido (e à luz do requerimento de fls. 692 e do despacho aclarando de fls. 697) foi indeferido o pedido do Banco agravante, formulado na sua resposta (de fls. 674 e ss.) ao articulado*

*superveniente da autora (de fls. 613 e ss.), de (i) desentranhamento do referido articulado (e documentação anexa) e a (ii) concomitante condenação da autora em custas pelo incidente a que (infundadamente) deu causa, não obstante tal despacho determinar que, conforme alegado pelo Banco réu, a matéria expendida no dito articulado de fls. 613 e ss. não consubstanciava "factos constitutivos, modificativos ou extintivos do direito invocado pela autora na sua petição inicial".*

*3. Todavia, salvo o devido respeito, entende o Banco recorrente, como a seguir passará a expor, que, não tendo sido observado o formalismo processual aplicável in casu, tal despacho é, nessa parte, ilegal. Vejamos.*

*4. A autora veio aos autos, terminada a fase dos articulados e em plena estádio de produção de prova, deduzir novo articulado, a que chamou "articulado superveniente", cujos termos e fundamentação constam de fls. 2 e ss. do doc. n° 1 (fls. 613 e ss. dos autos principais).*

*5. Respondeu o Banco agravante, alegando, em suma, que:*

*(a) no novo articulado não vinham alegados quaisquer factos supervenientes, entendidos, à luz dos artºs 506º e 663º do GPG, como factos constitutivos, modificativos ou extintivos do invocado direito da autora, conforme esta o havia configurado no petitório inicial;*

*(b) para além da total irrelevância para a decisão da causa que subjazia a essa matéria factual ali fabricada, a dar-lhes a coloração (de superveniência) pretendida pela autora, tais factos teriam sempre ocorrido para além do decêndio anterior ao do oferecimento do articulado, i.e. 23 de Outubro de 1997, ou seja, fora do prazo de dez dias fixado pelo n° 3 do*

*referido artº 506º;*

*(c) em qualquer dos casos - não obstante se afigurar ao Banco réu que o articulado em apreço deveria ter sido indeferido in limine - não devia ser admitido o novo articulado oferecido pela autora e, em consequência, devia ser ordenado o seu desentranhamento (e dos documentos que o acompanham) por impertinente e extemporâneo;*

*(d) todavia, por mera cautela de patrocínio e em abono da verdade, sempre se disse, impugnando, que tudo o que vinha alegado nos artigos do novo articulado era (como é) desprovido de qualquer relevância, fundamento ou de efeito útil para a boa decisão da causa, pelo que, a não ser ordenado, o desentranhamento daquela peça, não deveriam ser carreados quer para a especificação quer para o questionário os factos constantes do (infundado) articulado superveniente oferecido pela autora;*

*6. O Banco ora agravante culminava a sua resposta, pedindo, então, que:*

*(a) deveria ser rejeitado o novo articulado oferecido pela autora e, em consequência, ordenado o seu desentranhamento - bem como dos documentos que o acompanhavam - por impertinente e extemporâneo, com a concomitante condenação da autora em custas pelo incidente a que deu causa; e,*

*caso assim não se entendesse, ao contrário do que se esperava,*

*(b) não deveriam os factos constantes do (infundado) novo articulado oferecido pela autora ser levados à especificação ou ao questionário, por*

*totalmente irrelevantes para a boa decisão da causa - conforme tudo melhor consta da resposta de fls. 674 e ss. (fls. 62 a 73 do doc. nº 1) que aqui se dá por reproduzida na íntegra.*

*7. Ora, sucede que o despacho em crise, determinando que a matéria alegada no articulado de fls. 613 e ss., "nada [tendo] a ver com as operações do crédito documentário discutido", não consubstanciava "factos constitutivos, modificativos ou extintivos do direito invocado pela autora na sua petição iniciar" - dando assim razão, em parte, ao agravante - limitou-se, contudo, a dispor que "não é de alterar a especificação e questionário [...]", nada dizendo quanto ao pedido de desentranhamento e/ou à condenação da autora em custas - cfr. fls. 74 do doc. nº 1.*

*8. Por entender que o despacho em causa, atenta a sua fundamentação e conclusão, era ambíguo, requereu (a fls. 692 e 693) o Banco réu a aclaração do mesmo despacho de fls. 686, designadamente no sentido de ser esclarecido se a respectiva decisão envolvia o desentranhamento do articulado superveniente (e documentação anexa) e a condenação da autora em custas ou se, nessa parte, teria sido indeferida a pretensão do ora agravante - v. fls. 75 e 76 do doc. nº 1.*

*9. Conforme resulta do despacho aclarando de fls. 697, o Tribunal a quo considerou que o sentido do despacho recorrido era claro e que, "entendido com o artº 506º, nº 4 do C PC e o despacho a fls. 673" - que dispunha, nos termos e para os efeitos do citado artº 506º, a notificação do articulado à parte contrária, o ora agravante - não havia tributado nem mandado desentranhar o articulado superveniente "por ser admitido*

*tacitamente por esse despacho" - v. fls. 77 do doc. n° 1.*

*10. Ora, afigura-se, salvo melhor opinião, ao Banco agravante que o Tribunal a quo deveria. à luz da lei adjectiva, e atentos o pedido daquele e a fundamentação do despacho de fls. 686, ter ordenado o desentranhamento do chamado articulado superveniente e, em consequência, condenado a autora em custas pelo incidente a que, sem fundamento legal, deu causa.*

*11. Com efeito, resulta cristalino do despacho recorrido que, tal como alegado pelo Banco réu na sua resposta de fls. 674 e ss., a "factualidade" invocada no "articulado superveniente" não se integrava, sob qualquer prisma que fosse, no conceito de superveniência delimitado pelos art°s 506° e 663° do C PC.*

*12. Deste modo, ao invés do que se infere da conclusão (que não da fundamentação) do despacho de fls. 686, não se trata de um problema de relevância de factos que, eventualmente relacionados com a causa de pedir delimitada na petição inicial, pudessem (ou não) influir na decisão da causa e, como tal, fossem (ou não) susceptíveis de ser carreados para a especificação e/ou para o questionário.*

*13. Trata-se, sim, de factos que não são, pura e simplesmente, supervenientes para os efeitos dos art° 506° e 663° do C PC, como o reconhece o Tribunal a quo no despacho recorrido.*

*14. Atenta esta premissa, nunca o Tribunal a quo poderia ter apenas concluído, não pela rejeição e desentranhamento do articulado e conseqüente condenação em custas, pela não alteração da í especificação e questionário - como, na perspectiva do agravante, erradamente, o veio a*

*fazer (cfr. segundo parágrafo do despacho de fls. 686).*

*15. Na opinião do agravante, o Tribunal a quo poderia tê-lo feito se, reputando os factos alegados de supervenientes, os entendesse, todavia, irrelevantes ou insusceptíveis de alterar a especificação e questionário. Contudo, não o fez.*

*16. Assim, com a fundamentação adoptada no referido despacho de fls. 686 - e que, nessa parte, vai de encontro à tese do Banco agravante - apenas restaria ao Tribunal a quo concluir pelo desentranhamento do chamado articulado superveniente, por impertinente (para não referir, extemporâneo, alegação que, de resto, não foi apreciada) e, em consequência, condenado a autora em custas.*

*17. A isso o obrigava, ao Tribunal a quo, a letra e espírito do artº 506º do c PC, bem como o princípio da economia processual e o de que não se devem praticar actos inúteis no processo (v. artº 137º do c PC), quanto ao pedido de desentranhamento, e o nº 2 do artº 448º do c PC, conjugado com o § 3º do artº 38º do Código das Custas Judiciais vigente, quanto à condenação da autora em custas pelo incidente (inútil e supérfluo) a que deu causa - v. José A. dos Reis, in Cód. Proc. Civil Anotado, vol. II, p. 211.*

*18. Resulta, assim, manifesto que o articulado em causa e os documentos que o acompanham são, pela sua impertinência, extemporaneidade e desnecessidade, inúteis e prejudiciais à disciplina do processo.*

*19. Acresce ainda que, a manter-se no processo o articulado inútil, estar-se-á a permitir à autora, ao arrepio dos artºs 523º e 543º do CPC, a*

*junção tardia de documentos que, também eles não estão revestidos do carácter de superveniência e, doutro passo, são destituídos de qualquer valor probatório.*

*20. Também por isso, deve o articulado superveniente e os documentos que o acompanham (v. fls. 5 a 61 do doc. nº 1) serem desentranhados.*

*21. Pelas razões expostas, (...) o despacho recorrido, violou os artº 137º, 448º, nº 2, 506º, 523º, 543º e 663º do CPC, bem como o princípio da economia processual e o de que não se devem praticar actos inúteis no processo e, ainda, o artº 38º do Código das Custas Judiciais vigente”; (cfr. fls. 2 a 8 do apenso).*

Respondeu a recorrida (A.) concluindo que:

*“I. Mostra-se escrupulosamente cumprido todo o formalismo processual previsto no artº 506º do C.P.C. – com a excepção do aditamento à especificação e questionário dos factos com interesse para a resolução da causa, matéria que não constitui objecto do presente recurso;*

*II. O articulado superveniente entregue pela ora Recorrida foi admitido pelo Meritíssimo Juiz da causa, nos termos da segunda parte do nº 3 do artº 506º do C.P.C., por despacho de fls. 673, tendo conseqüentemente sido ordenada a notificação do banco R., aqui Agravado, para responder, constituindo assim caso julgado formal;*

*III. Após a resposta do banco R., haveria apenas que proceder, nos termos do nº 4 do artº 506º do C.P.C. ao aditamento dos factos articulados,*

*com interesse para os autos, à especificação e questionário já elaborados;*

*IV. De qualquer modo os factos alegados no articulado superveniente devem ser considerados com impeditivos ou extintivos do alegado direito do Recorrente de não cumprir a obrigação em causa nos autos, direito este que se baseia numa alegada operação fraudulenta por parte da Recorrida, engendrada e executada por esta por modo a prejudicar o Recorrente, recebendo a quantia titulada pelo crédito documentário sem envio das mercadorias ao mesmo respeitantes;*

*V. Os mesmos factos permitem ainda ao tribunal apurar a boa fé da A., ora Recorrida, e a litigância e má fé por parte do banco R..*

*VI. Não há preceito legal que obrigue o juiz da causa a ordenar o desentranhamento do articulado superveniente, regularmente admitido nos termos do disposto no artº 506º do Cód. Proc. Civil.*

*VII. Os documentos juntos com o articulado superveniente destinam-se a fazer prova dos factos aí alegados, sendo, assim pertinentes, úteis e necessários à decisão da causa.*

*VIII. O banco R. e Recorrente não possui interesse directo na condenação da ora Recorrida em custas judiciais – condenação que face ao exposto, sempre seria ilegal – pelo que carece de legitimidade para recorrer da decisão em apreço”; (cfr. fls. 271 a 277).*

Vejamus, então, de que lado está a razão.

Como se alcança das conclusões de recurso apresentadas, busca o recorrente (R.) a revogação do despacho recorrido, pedindo que em sua substituição se profira nova decisão que determine o desentranhamento do articulado superveniente pela A. (recorrente) apresentado assim como a sua condenação em custas.

No âmbito do anterior recurso interposto pela A., concluiu-se que o articulado em causa tinha sido extemporaneamente apresentado, e que, para além disso, que os factos aí alegados não eram de se considerar como “factos constitutivos, modificativos ou extintivos”, não se mostrando relevantes para a boa decisão da causa.

Aliás, já no despacho proferido pelo Mmº Juiz “a quo”, se tinha considerado que por não serem os factos alegados no articulado superveniente “constitutivos, modificativos ou extintivos do direito da A.”, não seria de se alterar a especificação e questionário.

Nesta conformidade e atento o consagrado no artº 543º, nº 1 do C.P.C. – onde se estatui que “o juiz, ... , se não tiver ordenado a junção e verificar que os documentos são impertinentes ou desnecessários, mandará retirá-los do processo e restituí-los ao apresentante, condenando este nas custas a que deu causa” – afigura-se-nos que, não obstante referir-se este preceito à “junção de documentos”, é o mesmo de se aplicar analógicamente à situação ora em causa.

Na verdade, e como é sabido, não devem constar do processo

expedientes ou documentos que não sejam úteis ao seu fim, e, assim, atento ao decidido quanto ao referido articulado superveniente, nada justifica(va) a sua manutenção nos autos, sendo pois de se dar aplicação ao comando do citado artº 543º, nº 1 do C.P.C..

Quanto ao pedido de condenação da A. (recorrida) em custas, afigura-se-nos que não tem o recorrente razão.

Na verdade, e na parte ora em causa, não nos parece que ao recorrente assista qualquer interesse processual na (eventual) condenação da recorrida em custas em consequência da não admissão do articulado que apresentou, e, nesta conformidade, mostra-se-nos de manter o decidido.

**2.3** — Sendo que o (3º) recurso pelo R. interposto do despacho que admitiu um pedido de substituição de testemunhas pela A. formulado veio a ser declarado “sem efeito”, passa-se a conhecer do recurso, interposto do despacho que não admitiu a junção de um documento – 4º recurso.

Aqui, conclui a recorrente (A.) que:

*“ 1. O presente recurso vem interposto do despacho de fls. 1099 na parte em que rejeitou a junção aos autos de um documento, emitido em 19 de Novembro de 1998 pela sucursal de Nova Iorque do "The Fuji Bank Limited", documento esse que se encontra assinado pelo Vice-Presidente da referida sucursal e com o qual a Recorrente pretendia (e pretende) demonstrar, em conjugação com a carta de crédito de fls. 447 (traduzida a fls. 445), que:*

*(i) aquela sucursal de Nova Iorque do "Banco Fuji" procedeu, em 26 de Maio de 1994, ao pagamento de USD\$ 858.600,00 ao "Philadelphia International Bank New York".*

*(ii) esse pagamento foi efectuado pela aludida sucursal ao abrigo da carta de crédito nº 0110/403223 (cuja cópia consta de fls. 447, com tradução a fls. 445);*

*(iii) esta carta de crédito foi precisamente a que o "The Fuji Bank, Ltd." emitiu a pedido da ora Recorrente, a favor de uma empresa de Taiwan (de seu nome "(C) Taiwan Corporation") - cfr. fls. 447, com tradução a fls. 445;*

*(iv) as mercadorias que nessa carta de crédito vêm descritas, e para cujo pagamento a mesma foi emitida, são precisamente as mesmas mercadorias que a carta de crédito dos autos se destinava a saldar (cfr. fls. 447, com tradução a fls. 445, fls. 37 e 38 e alínea C) da especificação).*

*2. O despacho recorrido fundamenta a rejeição do documento em dois argumentos:*

*(i) do teor do documento em causa, "mormente das suas datas", e do artº 523º, nº 2, do C.P.C. (de 1961), resultaria que a junção era extemporânea;*

*(ii) o documento seria também "desnecessário e impertinente", dado que se trata de uma "declaração escrita por uma pessoa que deveria ser arrolada como testemunha" (sic).*

*3. O artº 523º, nº 2, do C.P.C. de 1961 não deixa qualquer dúvida no*

*sentido de a junção de documentos ser possível até ao encerramento da discussão em 1ª Instância!*

*4. A disposição legal em que o sobredito despacho se alicerça para justificar a rejeição do documento por pretensa "extemporaneidade" é, assim, precisamente aquela de onde resulta a possibilidade de junção de documentos na fase processual em que o processo então se encontrava (ainda não havia sequer sido iniciada a audiência de discussão e julgamento).*

*5. Desnecessários, no sentido do artº 543º, nº 1, do C.P.C. de 1961, são, na definição exemplar dada pelo Prof. Alberto dos Reis, os documentos "relativos a factos da causa, mas que não importa apurar para o julgamento da acção" in Código de Processo Civil Anotado, Vol. IV, pág*

*6. E impertinentes são, ainda de acordo com o aludido autor, aqueles "que dizem respeito a factos estranhos à matéria da causa" - in obra citada, pág. 53 (o realçado é nosso).*

*7. Ora, o documento rejeitado foi junto para prova do quesito 16º, que, na sua parte final, questiona precisamente se as mercadorias que a carta de crédito dos autos visava saldar foram ou não pagas pela Recorrente ao respectivo fornecedor.*

*8. Esta matéria é de importância vital para a boa decisão do pleito e está expressamente quesitada."*

*9. Recorde-se que o Recorrido alegou que a Recorrente montou uma operação fraudulenta com o objectivo de defraudá-lo na quantia da carta*

*de crédito.*

*10. Sendo que o documento que a Recorrente procurou, sem êxito, juntar aos autos para que fosse apreciado pelo Tribunal "a quo" na sua valoração da prova é nada menos do que a confirmação expressa do pagamento das mercadorias em causa nos autos por parte da Recorrente, feita pelo próprio banco que efectuou, em seu (da Recorrente) nome, esse pagamento.*

*11. Acresce, por outro lado, que a não admissibilidade da sua junção aos autos impossibilitou a Recorrente de, no decurso da audiência de julgamento, confrontar as testemunhas que arrolou com o documento em questão, procurando obter das mesmas a confirmação dos factos ali vertidos.*

*13. O documento em questão não é uma "declaração escrita por uma pessoa que deveria ser arrolada como testemunha".*

*14. Basta ler o mesmo para não subsistir a mínima dúvida sobre a sua natureza: trata-se de um documento emitido por um banco, que é uma pessoa colectiva, e que está assinado em nome e em representação deste por um director habilitado e autorizado a fazê-lo.*

*15. Os termos claríssimos em que o documento vem redigido comprovam-no inequivocamente: "NÓS, O BANCO FUJI, LIMITADA, INFORMAMOS QUE ...". E, mais adiante: "ACTUÁMOS COMO AGENTE DESIGNADO ..."*

*16. As pessoas colectivas, como é o caso do Banco Fuji, não tendo*

*braços nem mãos para assinar papéis, terão que ser representadas, para esse e outros efeitos, pelos seus legais representantes.*

*17. Foi precisamente o que aconteceu no caso dos autos, já que o documento em causa vem precisamente assinado pelo Vice-Presidente e Director do Departamento da Sucursal de Nova Iorque do Banco Fuji, o Sr. (D).*

*18. Aquilo que a Recorrente se limitou a fazer no caso concreto foi pedir a um dos bancos com quem trabalha, precisamente aquele através do qual realizou o pagamento das mercadorias em causa neste processo - o Banco Fuji -, um documento comprovativo de que esse pagamento tinha sido efectivamente realizado! É ilegítima/censurável a sua atitude?*

*20. Obviamente, não! Quem paga tem o direito de exigir a prova de que esse pagamento foi efectivamente realizado, o que, na grande maioria dos casos (senão mesmo na totalidade), é feito através de um documento subscrito e assinado por quem recebeu ou por quem fez o pagamento em nome do devedor.*

*21. Se o raciocínio do Recorrido fosse para levar a sério, então todos os documentos, fossem eles declarações de quitação, talões de recibo, facturas, notas de crédito, extractos de conta, etc., etc. passariam a ser ilegais porque emitidos a pedido da pessoa interessada na sua titularidade!*

*22. O que seria tanto mais escandaloso quanto é certo que essa pessoa tem o direito de exigir a emissão e entrega desses mesmos documentos para prova do seu direito.*

23. Não houve, do mesmo modo, qualquer violação do princípio do contraditório.

24. Com efeito, a secretaria deu cumprimento ao disposto no artº 526º do C.P.C., tendo o Requerido sido notificado nos termos da lei de processo de que o documento fora junto aos autos pela Recorrente e, conseqüentemente, tido a oportunidade de se pronunciar, atempadamente tanto sobre a sua admissibilidade como sobre o seu conteúdo.

25. O que veio de facto a fazer no seu aludido requerimento de 11/10/99!

26. Ao não admitir a junção do documento rejeitado o despacho recorrido violou, por não aplicação, os artºs 513º, 515º, 523º, nº 1 e 517º, nº 1 e, por aplicação indevida, o artº 543º, nº 1, todos do C.P.C. de 1961 devendo, por conseguinte, ser revogado”; (cfr. fls. 1583 a 1594-v).

Em resposta, conclui o recorrido (R.) que:

- “(i) O recurso em apreço vem interposto do douto despacho proferido de fls. 1099 a 1101, que ordenou o desentranhamento de um “documento” apresentado pela autora em 23-09-1999, a fls. 1062 e 1064;
- (ii) Afigura ao Banco ora recorrido que nos termos do nº 2 do artº 710º do Cód. Proc. Civil (1961), deve ser negado provimento ao presente recurso.
- (iii) Estatui o citado preceito legal que "os agravos só são providos quando a infracção cometida tenha incluído no

*exame ou decisão da causa ou quando, independentemente da decisão do litígio, o provimento tenha interesse para o agravante".*

- (iv) Alega a recorrente que, com a junção do documento em causa, pretendia demonstrar, em conjugação com a carta de crédito de fls. 447, que o pagamento das mercadorias descritas naquela carta são precisamente as mesmas mercadorias que a carta de crédito dos autos se destinava a saldar ...*
- (v) Ainda que se admitisse - o que não se concede porquanto o mesmo é, como veremos, ilegal - que o documento em causa fosse susceptível de provar que a carta de crédito junta a fls. 447 foi paga, o que é certo é que esta constatação jamais implicaria a prova de que as mercadorias ali referidas são as mesmas que as encomendadas pela autora para satisfazer o pedido da (B).*
- (vi) E, assim, nunca por via da admissão daquele "documento", a resposta dada ao quesito 16º poderia ser outra que não a de não-provado. E, ainda que assim, não fosse,*
- (vii) A prova do quesito 16º em nada influiria na boa decisão de absolver o réu, ora recorrido, do pedido, pois estão provados factos que consubstanciam a fraude (respostas aos quesitos 1º a 13º, acórdão de fls. 1345 e 1345v.);*
- (viii) Além de que a fraude não é a (única) questão magna nesta contenda.*
- (ix) Assim, tendo a douta sentença recorrida baseado a decisão de*

*mérito na existência da fraude, ainda que o documento desentranhado tivesse sido admitido e, ainda, que o mesmo fosse susceptível de, por si só, ou em conjunto com quaisquer outras provas - o que não se verificou - inverter a resposta dada ao quesito 16º a fls. 1345 e 1345v., o que é certo é que o mesmo não seria suficiente para abalar a prova feita quanto à existência inequívoca da fraude;*

*(x) Pelas mesmas razões, e atento o objecto do mesmo, deve ser também negado provimento ao recurso do despacho de fls. 1264v. e 1265.*

*Caso V. Exas. assim não o entendam, sempre se dirá que:*

*(xi) O despacho recorrido ordenou o desentranhamento do "documento" apresentado pela autora em 23-09-1999, porque o "documento nº 1 (de fls. 1062 a 1064)" "se tratar de uma "declaração escrita" por uma pessoa que deveria ser arrolada como testemunha".*

*(xii) Nas suas alegações a recorrente alega a violação, por não aplicação, dos arts. 513º, 515º, 523º, nº 1 e 517º, nº 1 e, por aplicação errada, do art. 543º, nº 1 do Cód: Proc. Civil (1961), pedindo pela revogação do despacho em crise.*

*(xiii) Afigura-se que a recorrente não tem razão, porquanto o despacho recorrido é legal e, como tal, deverá ser mantido, com as consequências legais.*

*(xiv) A decisão de desentranhamento tomada a fls. 1099 e 1 099v. não se funda no citado artº 943º.*

- (xv) *O Tribunal a quo invoca o "(artº 543º, nº 1, in fine do C PC e artº 38º, § único do Cód. Custas Judiciais)" - [sublinhado nosso] - para justificar a condenação da autora em custas pelo incidente e não o fundamento do desentranhamento que, claramente, baseia no facto de o "documento" em causa se tratar de "uma "declaração escrita" por uma pessoa que deveria ser arrolada como testemunha".*
- (xvi) *Para que se esteja perante uma situação subsumível ao citado artº 543º, necessário é que, em primeiro lugar, o papel junto aos autos possa ser considerado como um documento enquanto prova atendível processualmente,*
- (xvii) *Aquela ordem baseou-se no facto de o "documento" junto a fls. 1062 ser uma prova não admitida em juízo, diga-se, ilegal, por aparecer travestida de documento quando, no seu conteúdo, consubstancia um depoimento.*
- (xviii) *Ainda que se viesse a entender - o que de todo não se concede - que a ordem de desentranhamento não foi devidamente fundamentada, o que é certo é que não poderia esse Venerando Tribunal, revogar o despacho ora em crise e substituí-lo por outro que admitisse - a junção aos autos do referido papel porquanto, atenta a sua natureza de depoimento escrito, o vício subsistiria ...*
- (xix) *A junção do "documento" é extemporânea mas tal circunstância, nos termos do artº 523º do Cód. Proc. Civil (1961), apenas releva para a aplicação de uma multa caso o*

*apresentante não logre provar o porquê da sua não junção aquando do articulado em que alega os factos que o documento se destina a provar.*

- (xx) O despacho ora posto em crise não teve como fundamento a extemporaneidade da apresentação do mesmo.*
- (xxi) Como bem refere a recorrente, nos seus requerimentos de fls. 1109 e ss. e de fls. 1120 e ss. o "documento" desentranhado trata-se "de uma declaração de um Banco (Banco Fuji) assinada pelo seu Vice-Presidente" (fls. 1110v) e "o documento em questão é uma declaração de um Banco - veja-se os termos explícitos em que está redigido: "We, The Fuji Bank Ltd., New York Branch, inform that ..." (fls. 1121 ).*
- (xxii) O que motivou a decisão de que recorre foi o facto de a narração de factos feita, a pedido, num escrito constituir um depoimento, colhido à margem dos preceitos legais reguladores da prova testemunhal, sendo, assim, inadmissível como meio de prova.*
- (xxiii) É inquestionável que o "documento" desentranhado continha uma narração de (alegados) factos feita num escrito, a solicitação da autora (v. fls. 1593v.), por pessoa (independentemente da qualidade que, nessa circunstância, viesse a invocar) que não foi arrolada como testemunha e cujo depoimento (a narração de factos), tendo sido convertido em documento, foi colhido à margem das normas que regulam a prova testemunhal, sem qualquer participação ou intervenção*

*do Banco réu no acto de produção de prova (para além da mera notificação do "documento").*

- (xxiv) Poderia (ou deveria) a autora ter arrolado o senhor (D) como testemunha e, a existir (o que se desconhece), apresentá-lo em audiência de julgamento ou, caso aquele residisse fora de Macau, requerer a sua inquirição por carta rogatória a expedir à Justiça do país da sua residência – o que não fez.*
- (xxv) A ter sido admitida a junção do "documento" desentranhado, a fim de, como pretendia a autora, o seu conteúdo ser apreciado e tido em conta com as demais provas oferecidas, tal não deixaria de constituir também uma alteração ilegal do rol de testemunhas, com ofensa do princípio do contraditório - o que o Tribunal a quo prudentemente evitou com a prolação do despacho de fls. 1099 a 1101.*
- (xxvi) O único modo de produção da prova testemunhal admissível por lei é o da prestação de depoimento em audiência de discussão e julgamento, numa relação de imediação com o Tribunal e os advogados das partes, com respeito do contraditório.*
- (xxvii) A lei determina que "as provas não serão admitidas nem produzidas sem audiência contraditória da parte a quem hajam de "ser opostas" (artº 517º do Cód. Proc. Civil, 1961), princípio que, in casu, não fica de modo algum garantido pela simples notificação do documento à parte contrária - uma vez que, como é sabido, a prova testemunhal é, por definição, uma*

*prova constituenda, ou seja aquela que se forma depois de surgida a sua necessidade, que não pode surgir travestida em prova documental.*

*(xxviii) Não assiste, pois, razão à autora quando, a fls. 1593, refere que o contraditório foi respeitado com a notificação do documento em causa ao Banco réu, para que este quanto àquele se pronunciasse.*

*(xxix) O documento em causa só poderia ser admitido pelo Tribunal a quo caso se tratasse de uma prova pré-constituída, ou seja, já formada antes de surgir a necessidade da sua utilização, Como, em regra, toda a prova documental admissível em processo - a tal a que a própria autora alude quando assevera que os processos estão repletos de documentos assinados por representantes de pessoas colectivas...*

*(xxx) Mais uma vez andou bem o Tribunal a quo ao ordenar o desentranhamento do "documento" em causa - sob pena de, a não o ter feito, se permitir uma alteração ilegal do rol de testemunhas, com ofensa do princípio do contraditório.*

*(xxxii) Foi a própria recorrente que, a fls. 1312, que esclareceu que, na sequência do despacho de fls. 1099, "logo procurou obter junto do "The Fuji Bank, Ltd." novo documento com o mesmo conteúdo (o que realmente interessava)..."*

*Além do que,*

*(xxxiii) O "documento" desentranhado não tem qualquer valor probatório, na medida em que se trata de um documento*

*particular escrito por terceiro acerca de factos controvertidos em processo onde não é parte.*

*(xxxiii) Os factos constantes dos documentos particulares apenas se consideram exactos, no sentido em que sejam contrários aos interesses dos seus autores - v. nº2 do artº 376º do Código Civil (1966).*

*(xxxiv) Só teriam de considerar-se exactos os factos referidos no "documento" na medida em que fossem contrários aos interesses de quem o escreveu ou emitiu, o The Fuji Bank, Ltd. (ou, noutra perspectiva, o senhor (D)) e este(s) não tem quaisquer interesses no processo, onde não são parte.*

*(xxxv) Mais uma vez, andou bem o Tribunal a quo quando ordenou o desentranhamento do papel de fls. 1062.*

*(xxxvi) O "documento em causa é desnecessário porquanto, enquanto documento particular escrito por terceiro com respeito a um facto controvertido em processo onde não é parte, não tem qualquer valor probatório, e porque a recorrente não logrou demonstrar com recurso a outras provas, maxime, a testemunhal, o contrário.*

*(xxxvii) O despacho recorrido é legal e não violou os preceitos legais citados pela autora, ora recorrente"; (cfr. fls. 1847 a 1873).*

Apreciemos.

Desde logo, importa salientar que o motivo da não admissão do

“documento” pela ora recorrente pretendido juntar, foi que o mesmo constituía uma “declaração escrita por uma pessoa que devia ser arrolada como testemunha”; (cfr. despacho de fls. 1101 e 1101-v).

E, da análise que ao mesmo se fez, afigura-se-nos de subscrever o assim entendido.

Eis o teor do documento em causa (traduzido para a língua portuguesa):

*“The Fuji Bank, Limited  
( Banco Fuji, Lda)*

*New York Branch  
(Sucursal de Nova Iorque)*

*19 de Novembro de 1998*

*A quem interessar,*

*Nós, "The Fuji Bank, Ltd. New York Branch" informamos que uma pesquisa preliminar nos nossos registos revela que foi efectuado em 26 de Maio de 1994 um pagamento no montante de USD\$858,600.00 (deduzido das nossas despesas no montante de USD\$40.00), ao "Philadelphia International Bank New York". Não assumimos qualquer responsabilidade na eventualidade de os nossos registos estarem incorrectos. Não procedemos à pesquisa dos nossos*

*registos para apurar se o referido pagamento foi efectivamente recebido pelo "Philadelphia International Bank, New York".*

*Actuámos como agente designado pelo "The Fuji Bank Ltd. Head Office, Tokyo", relativamente à sua Carta do Crédito: LC0110/403223, para efeitos de reembolso.*

*De,*

*(Ass.)*

*(D)*

*Vice President and Department Head”;* (cfr. fls. 1595, 8º Vol.)

Perante tal, cremos que inegável é considerar-se que se trata de uma “declaração escrita”, não sendo assim de se admitir.

Porém, para além disso – mesmo pondo-se de parte a “dúvida” que o alegado “documento” em si encerra, pois que após se alegar que se procedeu ao pagamento de ..., se afirma que o alegado pode não corresponder à verdade, porque os registos podem não estar correctos ... , o que, tão só por aí seria motivo para se “questionar da sua aptidão como elemento de prova – há que reconhecer que o mesmo é destituído de qualquer força probatória.

De facto, como é sabido, ao tratar da força probatória dos “documentos particulares” – com é o caso – estabelece a lei que os factos constantes desses documentos se consideram exactos, “na medida em que

sejam contrários aos interesses do declarante”; (cfr. artº 376º, nº 2, do C. Civil). Assim, sendo tal “documento” subscrito por terceiro, a respeito de um facto controvertido – se é de assim se considerar – em processo em que não é parte, não tem o mesmo qualquer força probatória; (cfr., neste sentido, os Acs. do S.T.J. de 16.11.62 in, B.M.J. 121º-294; de 21.02.67 in, B.M.J. 164º-314º; de 12.05.70 in, B.M.J. 197º-287; e, da Rel. de Coimbra, de 09.06.82 in, B.M.J. 310º-461 e de 03.11.92 in, B.M.J. 421º-512 e de 20.09.98 in, C.J., Ano XXIII, T.IV, pág. 14).

Nesta conformidade, nada há a censura à decisão recorrida.

\*

**2.4.** — Considerando que o “5º e o 6º recurso” foram julgados “desertos”, passa-se a apreciar do recurso do despacho que indeferiu o (novo) requerimento de junção de um documento – 7º recurso.

Neste recurso, ofereceu a recorrente (A.) as conclusões seguintes:

*“I. O documento junto (ao abrigo do nº 1 do arrtº 616º do novo c PC) o qual foi rejeitado pelo despacho ora em recurso, faz prova inequívoca de que as mercadorias que a carta de crédito dos autos visava saldar foram pagas pela A. ao respectivo fornecedor provando assim, em conjugação com o documento de fls. 447 e com a restante prova, a parte final do quesito 16º.*

*II. Esta matéria é de importância vital para a boa decisão da causa;*

*III. Na verdade, a quase totalidade da tese do R. (e que ocupa, nesta parte, 18 dos 22 quesitos do questionário) funda-se na alegada fraude por*

*parte da A., que teria pretensamente forjado documentos com vista a defraudar o banco R. no montante da carta de crédito;*

*IV. A A., por seu turno, procura demonstrar nestes autos que as referidas mercadorias estão por si pagas ao fornecedor taiwanês ((C) Taiwan Corporation), exportadas para Hong Kong e à disposição naquela R.A.E. da compradora e ordenadora da carta de crédito ((B) Arts & Crafts, Ltd. );*

*V. Ora, estando as mercadorias pagas pela A. e em Hong Kong à disposição da compradora, que sentido faz falar em fraude por parte da A.?*

*VI. O documento rejeitado pelo despacho recorrido é nada menos do que a confirmação expressa de que o pagamento foi efectuado, feita próprio banco que o efectuou, o "The Fuji Bank, Limited".*

*VII. O documento em causa é, pois necessário, conclusão que não é " afectada pela abundante prova (documental e testemunhal) que a A. apresentou do pagamento em causa.*

*VIII. O aludido documento é igualmente pertinente, pois não só versa expressamente sobre a matéria de um quesito; como o dito quesito é crucial para a decisão da causa.*

*IX. O n° 1 do art° 543° do CPC de 1961 não tem, pois, aqui qualquer aplicação, tendo sido indevidamente aplicado.*

*X. É evidente que o documento rejeitado não se trata de um "depoimento testemunhal escrito".*

*XI. Trata-se, outrossim, de um documento emitido por um Banco, assinado em nome e em representação deste por um director autorizado e habilitado a fazê-lo.*

*Os seus termos (Nós, o Banco Fuji, Limitada, informamos que ..."; "Actuámos como Agente Designado", não deixam margem para dúvidas.*

*XII. O facto de vir assinado por uma pessoa, em nada afecta, esta conclusão, já que o normal é que os documentos emitidos por pessoas colectivas, que não têm braços nem mãos, venham assinados pelas pessoas singulares que as representam.*

*XIII. O meio comumente utilizado para se fazer prova de pagamentos (neste caso, um pagamento entre, bancos) é o documental, geralmente corroborado por testemunhas, como sucedeu neste caso.*

*XIV. Se o documento não viesse assinado, o R. diria que documentos não assinados não têm validade.*

*XV. O princípio do contraditório (artº 517º nº 1 C PC) foi plenamente, assegurado, pois ao R. foi facultada a possibilidade de se pronunciar sobre o seu teor, o que fez na própria audiência de julgamento, em que a junção foi requerida, curiosamente ali afirmando que foi violado o dito princípio (!).*

*XVI. Os Tribunais de Macau estão repletos de documentos emitidos por pessoas colectivas e assinados pelos seus representantes legais, bem como de documentos de Bancos que atestam pagamentos, não havendo memória de rejeições semelhantes.*

*XVII. A orientação sufragada pelo despacho recorrido representa um enorme perigo, tal é o de, a ser seguida, obrigar à rejeição de uma infinidade de documentos com relevância para a decisão dos pleitos, e mesmo de documentos relevantes juntos a estes autos, como os de fls. 447, 687 e a maioria dos documentos juntos pelo R. com a sua prova a fls. 309 a 413;*

*XVIII. O documento agora rejeitado não é idêntico ao que foi rejeitado pelo despacho de fls. 1099 (também objecto de recurso) e as diferenças incidem precisamente sobre os “vícios” que este último apontara ao documento então submetido.*

*XIX. O documento ora rejeitado é necessário e pertinente e a sua junção tempestiva e não integra qualquer “depoimento testemunhal escrito”;*

*XX. Deveria, pois; ser admitida a sua junção nos termos das disposições conjugadas dos artigos 513º, 515º, 523º nº1 e 517º nº 1 e, não o tendo feito, o despacho ora atacado violou estas disposições, por não aplicação e o artº 543º nº 1, por aplicação indevida.*

*XXI. O despacho recorrido deve, pois, ser revogado”;* (cfr. fls. 1310 a 1320-v).

Respondeu o recorrido (R.) para concluir que:

*“a. o documento em causa “é, no seu conteúdo, semelhante ao anteriormente rejeitado” – de resto, na linha do que após exibição (efectuada na audiência de julgamento de 8 de Maio p.p.) do*

*documento cujo desentranhamento foi ordenado pelo despacho de fls. 1099, o Tribunal a quo consignou no douto despacho recorrido;*

- b. basta o mero cotejo entre os dois documentos para facilmente se concluir que, não obstante constarem de suportes físicos distintos, se está perante o mesmo documento, no sentido de que é o mesmo objecto elaborado (in casu, a rogo ou mando da autora), em forma escrita, com o fim de reproduzir o mesmo (suposto) facto, subscrito pelo mesmo indivíduo (D), que, para o efeito, utilizou as mesmas palavras e redacção;*
- c. quanto à outra diferença registada no doc. n° 2, não se alcança como a recorrente pretende concluir que, com a inserção das três últimas linhas (conforme acima referido no ponto 6(ii)), a qualidade do subscritor do documento mudou de tal forma que agora seria manifesto estar-se perante, não um depoimento escrito, mas sim um documento emitido por um Banco, assinado em nome e representação deste por um director habilitado a fazê-lo;*
- d. não atentou, decerto, a recorrente que no doc. n° 1, também impresso em papel timbrado do The Fuji Bank Ltd., o inefável (D) já invocava a qualidade de representante desse Banco, como resulta claramente do respectivo contexto e, em particular, do primeiro parágrafo que começa com as palavras "Nós, "The Fuji Bank, Ltd. New York Branch" informamos que..." - sendo*

*cristalino para todos que o subscritor não agia, então como agora, em nome individual;*

- e. se dúvidas houvesse, bastaria lembrar os requerimentos da autora de fls. 1109 e ss. e de fls. 1120 e ss., onde a mesma frisa que o documento desentranhado "se trata, isso sim, de uma declaração de um Banco (Banco Fuji) assinada pelo seu Vice-Presidente" (fls. 1110v.) e que "o documento em questão é uma declaração de um Banco e não um "depoimento testemunhal escrito" - veja-se os termos explícitos em que está redigido: "We, The Fuji Bank Ltd., New Yor Branch, inform that ...";*
- f. trata-se de um expediente, de um mero artifício de palavras que não desqualifica o juízo de valor formulado pelo Tribunal a quo no seu despacho de fls. 1264v. e 1265, quando refere que o teor do documento, na sua essência, em nada se dissemelha do outro cujo desentranhamento havia sido ordenado pelo despacho de fls. 1099, nem invalida o entendimento ali expresso de que os fundamentos deste primeiro despacho permanecem válidos;*
- g. assim sendo, é manifesto que se trata de uma questão já decidida nos autos e, em consequência, bem andou o Tribunal a quo em proferir o despacho em crise, indeferindo a junção do documento em causa - sob pena de, a não o ter feito, se verificar, desde logo, uma contradição prática e uma colisão lógica de decisões;*
- h. é inquestionável que o doc. n° 2 (tal como o n° 1) contém uma narração de (alegados) factos feita num escrito, a solicitação da*

*autora, por pessoa (independentemente da qualidade que, nessa circunstância, viesse a invocar) que não foi arrolada como testemunha e cujo depoimento (a narração de factos), tendo sido convertido em documento, foi colhido à margem das normas que regulam a prova testemunhal, sem qualquer participação ou intervenção do Banco réu no acto de produção de prova (para além da mera exibição do documento);*

- i. Assim, a ter sido admitida a junção do documento agora rejeitado (o n.º 2), a fim de, como pretende a autora, o seu conteúdo ser apreciado e tido em conta com as demais provas oferecidas, tal não deixaria de constituir também uma alteração ilegal do rol de testemunhas, com ofensa do princípio do contraditório - o que o Tribunal a quo prudentemente evitou com a prolação do despacho de fls. 1264v. e 1265;*
- j. O documento em causa só poderia ser admitido pelo Tribunal a quo caso se tratasse de uma prova pré-constituída, ou seja, já formada antes de surgir a necessidade da sua utilização, como, em regra, toda a prova documental admissível em processo;*
- k. Importa ainda referir que o doc. n.º 2, para além do mais, não tem qualquer valor probatório, na medida em que se trata de um documento particular escrito por terceiro acerca de factos controvertidos em processo onde não é parte;*
- l. com efeito, a lei, ao tratar da força probatória dos documentos particulares, estabelece que os factos constantes desses documentos apenas se consideram exactos, no sentido em que*

*sejam contrários aos interesses dos seus autores;*  
*m. O despacho recorrido é legal”;* (cfr. fls. 1360 a 1372).

Que dizer?

Ora, na verdade, o “documento” em causa tem o mesmo teor que o anterior; (cfr. fls. 1319).

Daí, sem necessidade de mais alongadas considerações e dando-se aqui como reproduzido tudo o que se consignou na apreciação do anterior recurso, impõe-se também a sua improcedência.

**3.** Aqui chegados, passa-se à apreciação do recurso interposto da sentença.

Para tal, comecemos por transcrever a factualidade em que assentou a decisão recorrida.

É, pois, a seguinte:

“A)

*A autora é uma sociedade comercial fundada em 27 de Março de 1931, com sede em Tóquio, em cuja bolsa de valores se encontra cotada, com capital social de ¥700.000.000,00 (setecentos milhões de ienes) equivalentes a cerca MOP\$55.000.000,00 (cinquenta e cinco milhões de patacas);*

B)

*O réu, no exercício da sua actividade, enquanto instituição bancária, comprometeu-se a pagar à autora a quantia de USD\$954.000,00 (novecentos e cinquenta e quatro mil dólares dos Estados Unidos da América);*

C)

*Com efeito, em 10 de Maio de 1994, o réu emitiu um crédito documentário que enviou pelo telex ao banco "The Dai-Ichi Kangyo Bank, Limited", solicitando-lhe que o notificasse à autora, por intermédio do The Fuji Bank Limited:*

*"(carimbo: este documento constitui parte integrante da Carta de Crédito, à qual deverá estar sempre anexada – Dai-Ichi Kangyo Bank Ltd. – Sede – Tóquio I.O.C.)*

*Mensagem recebida*

*101252 = 302380*

*88220 LIBLM OM*

*Para:*

*The Dai-Ichi Kangyo Bank Ltd. Tóquio, Japão*

*De:*

*Banco Luso Internacional, Ld<sup>a</sup> - Macau*

*Data: 10 de Maio de 1994*

*Ref<sup>a</sup> Tlx. - 3740/94*

*Valor: USD\$954.000,00*

*At. : L/C Secção de Avisos*

*A pedido do ordenante queiram fazer o favor de notificar o*

*beneficiário do seguinte crédito através do Banco Fuji, Ltd, Tóquio, Japão.*

*Notifiquem o beneficiário abrimos crédito documentário irrevogável  
n° 0194-00289-0*

*Data e lugar de expiração: 30 de Julho de 1994, em Macau*

*Ordenante: (B) Arts and Crafts Co.*

*Ltd. Av<sup>a</sup> Almeida Ribeiro n° xx, x° andar Macau*

*Beneficiário : (A) Company Limited*

*x, x-Chome, xx-Cho, Kanda Chiyodaku,*

*Tokyo - Japão*

*Valor: USD\$954.000,00 (novecentos e cinquenta e quatro mil dólares  
dos Estados Unidos da América)*

*Crédito à disposição do beneficiário nos nossos balcões através de  
pagamento à vista de uma letra de câmbio sacada pelo beneficiário sobre o  
banco emitente pelo valor da factura.*

*Não são autorizados embarques parciais.*

*Transbordo proibido*

*Embarque no Japão para transporte até Hong Kong - data limite: 20  
de Julho de 1994*

*Embarque de (Mercadorias) :*

*1) 3 Unidades de máquinas para carregamento automático de  
plástico a USD\$126.000,00 por unidade.*

*2) 8.000 unidades de componentes de automóveis, tipo A-E-2100- AB  
a USD\$72,00 por Unidade.*

*FOB Japão*

*Documentos a apresentar:*

- 1- Factura comercial assinada, em quadruplicado*
- 2- Lista, em triplicado, das mercadorias enviadas;*
- 3- Conjunto completo de conhecimentos de embarque marítimo "clean shipped on board", e duas cópias não negociáveis com a indicação: frete a receber, expedido conforme encomenda, endossado em branco, notificar o ordenante*
- 4- Certificado de origem em duplicado;*
- 5- Cópia do telex de aviso para embarque emitido pelo ordenante antes do embarque;*
- 6- Certificados de qualidade e quantidade, emitidos em duplicado, pelo fabricante. O declarante deve declarar ser ele o fabricante;*
- 7- Certificado de inspeção emitido e assinado pelo Sr. (E), que está autorizado pela "(B) Arts and Crafts Company Limited", com indicação do número do seu passaporte*

*Condições Especiais:*

- 1. Quaisquer alterações ao presente crédito serão consideradas aceites pelo beneficiário, se no prazo de uma semana após a data em que tiverem lugar as alterações nada for recebido em contrário.*
- 2. Todas as despesas bancárias a incorrer fora de Macau ficarão a cargo do beneficiário.*
- 3. O seguro será pago pelo ordenante desta carta de crédito.*
- 4. O conhecimento de embarque deverá ser emitido pela "Cosco"*

*Instruções aos Bancos negociadores/Apresentantes*

- 1. O montante de cada letra de câmbio sacada ao abrigo deste crédito deverá ser endossado no verso deste crédito.*

2. Todos os documentos deverão ser-nos enviados através de correio aéreo registado, em dois sobrescritos.

3. Reembolsaremos V. Ex<sup>as</sup> de acordo com as vossas instruções depois de recebermos toda a documentação de acordo com o estipulado nesta carta de crédito.

Este é o instrumento operativo da carta de crédito não sendo necessária qualquer outra confirmação por escrito.

É favor telefonar ao beneficiário para levantamento desta carta de crédito.

Sujeito às Regras e Usos Uniformes n<sup>o</sup> 500, edição 1993, publicada pela Câmara de Comércio Internacional.

Cumprimentos,

Departamento de títulos

88220 LIBLM OM

Fim de Mensagem" ( doc. de fls. 37 e 38, traduzido a fls. 34 a 36);

D)

O que aquele fez, em 11 de Maio de 1994, conforme aviso que, juntamente com a carta de crédito, que constitui seguinte documento:

"THE DAI-ICHI KANGYO BANK, LTD TÓQUIO

CENTRO DE OPERAÇÃO INTERNACIONAIS

Tóquio, 11 de Maio de 1994

Por favor indique sempre a nossa notificação n<sup>o</sup> 21-9036-403601-00

Crédito no: 0194-00289-0

Data de crédito: 10 de Maio de 1994

Beneficiário: (A) Company Limited

*x, x-Chome, xx-Cho, Kanda, Chiyodaku, Tóquio*

*Banco Emitente: Luso International Banking, Ltd. Macau ( sede )*

**NOTIFICAÇÃO DE CRÉDITO DOCUMENTÁRIO**

*Caros Senhores,*

*Sem qualquer responsabilidade ou obrigação da nossa parte, informamos v: Ex<sup>a</sup> que recebemos um cabograma do Banco acima mencionado, cujo o conteúdo consta da respectiva cópia anexa.*

*Queiram ter em conta que esta carta é apenas uma notificação da abertura do crédito efectuada pelo Banco acima mencionado e não envolve qualquer compromisso da nossa parte, sendo que esta carta deverá acompanhar sempre o documento anexo uma vez que ambos constituem em conjunto instrumento do crédito.*

*Agradecemos que verifiquem cuidadosamente os termos do crédito em questão, e caso V. Ex<sup>as</sup> não concordem com os seus termos e condições ou se encontrem impossibilitados de cumprir qualquer dos termos e condições nele contidos deverão V. Ex<sup>as</sup>, providenciar quanto à alteração do crédito contactando para o efeito a outra parte contraente.*

*De V. Ex<sup>as</sup> Atenciosamente,*

*(ass.) The Dai-Ichi Kamngyo Bank, Ltd. Assinatura autorizada*

*Esta notificação está sujeita às regras e usos Uniformes relativos aos créditos documentários, edição 1993, publicada pela Câmara de Comércio Internacional" (doc. de fls. 39, traduzido a fls. 32 e 33);*

*E)*

*De acordo com a carta enviada pelo réu (banco emitente) ao Banco The Dai-Ichi Kangyo Bank, Limited" (banco notificador), que por sua vez, e*

*a pedido daquele; a enviou no dia seguinte à autora, por intermédio do The Fuji Bank Limited, o crédito em questão foi constituído, a pedido da (B) Arts and Crafts Company (ordenante) nos seguintes termos:*

- 1) O crédito foi aberto- no montante de USD\$954.000,00;*
- 2) Em benefício da autora;*
- 3) Este crédito tinha natureza irrevogável;*
- 4) O Dai-Ichi Bank foi encarregado de notificar a abertura do crédito irrevogável ao seu beneficiário, ou seja, à autora, através do The Fuji Bank Limited;*
- 5) O crédito deveria ser utilizado até à data limite de 30 de Julho de 1994;*
- 6) O crédito documentário dizia respeito, ao fornecimento e embarque para Hong Kong de 3 máquinas para carregamento automático de plástico (plastic auto loading machine) e 8.000 componentes de automóveis tipo A-E-2100-AB;*
- 7) A importância do crédito estaria disponível nos balcões do réu, através do pagamento à vista de uma letra sacada pela autora sobre o réu;*
- 8) Para tanto deveriam ser apresentados os seguintes documentos:*
  - Factura comercial assinada, em quadruplicado*
  - Lista, em triplicado, das mercadorias enviadas*
  - Conhecimento de embarque marítimo em triplicado e duas cópias*
  - Certificado de origem*
  - Cópia do telex de aviso para embarque emitido pelo ordenante*
  - Certificados de qualidade e quantidade, emitidos em duplicado, pelo produtor*

*Certificado de inspeção emitido e assinado por uma pessoa de nome (E), que, segundo era mencionado na carta, se encontrava autorizada pela "(B) Arts and Crafts Company Limited", devendo indicar-se o número do passaporte;*

*F)*

*Nos termos da carta de crédito enviada pelo réu ao The Dai-Ichi Bank, (doc. mencionado na alínea C)), ao crédito assim aberto são aplicáveis ao regras e usos uniformes aos crédito documentários constantes da publicação n° 500 de 1993, da câmara de Comércio Internacional, doravante designada apenas por UCP500 ( doc. de fls. 40 a 68, dando-se aqui por reproduzido todo o seu conteúdo);*

*G)*

*A autora vendeu, em 25 de Julho de 1994, o crédito documentário e os documentos necessários à obtenção do pagamento por parte do réu, ao The Fuji Bank, Litnited, adiante apenas designado por Banco Fuji, que adquiriu assim todos os direitos que dos mesmos resultavam para a autora;*

*H)*

*Em 27 de Julho de 1994, o Banco Fuji apresentou os documentos em questão ao Banco Luso, solicitando o pagamento da quantia de USD\$954.00,00.*

*I)*

*Foram apresentados ao réu os seguintes documentos:*

*Uma factura comercial assinada, em quadruplicado no montante de USD\$954.000,00;*

*Uma lista, em triplicado, das mercadorias enviadas;*

*Um conhecimento de embarque marítimo em triplicado e duas cópias;*  
*Um certificado de origem;*  
*Uma cópia do telex de aviso para embarque;*  
*Dois certificados de qualidade e quantidade em duplicado;*  
*Um certificado de inspecção supostamente emitido e assinado pelo Sr.*  
*(E) com indicação do seu número de passaporte e fotocópia do mesmo;*

*J)*

*Estes documentos foram ainda acompanhados pela letra de câmbio,*  
*pagável à vista, sacada pela autora sobre o réu, emitida em duas*  
*vias;*

*L)*

*O réu recebeu os documentos e a letra câmbio em 27 de Julho de*  
*1994.*

*M)*

*Após análise do réu comunicou, em 29 de Julho de 1994, ao Banco*  
*Fuji que encontrara discrepâncias nos documentos, razão pela qual estaria*  
*a contactar o ordenante para obter a sua aceitação, nos termos do seguinte*  
*escrito:*

*"No test*

*ZCZC BTK 1294*

*RCVKD*

*FJBTK*

*Recebido por Cabograma (MSN = BTR 3330) (RCV PORT = 7)*

*DTG = 29/7 20:33*

*29 2034 = 300716*

*88220 LIBLM OM*

*Para: Banco Fuji, ld<sup>a</sup> - Tóquio, Japão*

*De: Banco Luso Internacional, Ld<sup>a</sup>, Macau*

*29 de Julho de 1994*

*Ref<sup>a</sup>: TLX-6266/94*

*At. : Serviços de operações internacionais e secção de controlo de risco de mercado*

*V/ref<sup>a</sup> BB 0110/405175 de USD\$954 000,00 sacada sobre a nossa carta de crédito n<sup>o</sup> 0194-00289-0 I/B n<sup>o</sup> 0294-00635-4*

*Encontrámos as seguintes discrepâncias e estamos a contactar o nosso cliente par obter a sua aceitação:*

*1. O certificado de qualidade e quantidade emitido por (F) Machinery Co, Ltd. bem como o certificado de inspecção foram apresentados decorridos mais de 21 dias após a data de emissão.*

*2. O certificado de qualidade e quantidade emitido por (G) Co. Ltd. não está datado.*

*Entretanto a Documentação permanecerá em nosso poder por vossa conta e risco.*

*Cumprimentos*

*Secção de contas*

*88220 LIBLM OM" (doc. de fls. 91, traduzido a fls. 90);*

*N)*

*No dia 1 de Agosto de 1994, o réu comunicou ao Banco Fuji que o seu cliente não aceitava os documentos pelas razões acima apontadas e que os mesmos lhe eram remetidos naquela data por DHL, nos termos do doc. de*

*fls. 94, traduzido a fls. 93);*

*O)*

*No dia 3 de Agosto de 1994, o Banco Fuji pelo seguinte telex, comunicou ao réu que rejeitava a devolução dos documentos:*

*"Data: 3/8/94*

*Hora: 9:54:56*

*Init. H.K.*

*Sect 02(0299)*

*Caracteres Japoneses: KDD*

*Cabograma: 80888220*

*AAB : 88220 LIBLM OM*

*ADR : Banco Luso Internacional, Ida Macau*

*(caracteres japoneses)*

*TOKGO BB*

*Nossa/ref<sup>a</sup>: BB110/45175*

*SCSC*

*WILDZ*

*TOKGD BB*

*KDD 80888220+88220 LIBLM OM*

*Para: Banco Luso Internacional, Ld<sup>a</sup>, Macau*

*De:*

*Banco Fuji, ld<sup>a</sup> Tóquio 3 Agosto*

*Resposta ao cabograma n<sup>o</sup>*

*At. : Secção de contas*

*Test n<sup>o</sup>: 109685 de USD\$954.000,00 de Agosto de 1994 entre Banco*

*da China em Macau e nós próprios.*

*Ref<sup>a</sup>: Vossa carta de crédito n<sup>o</sup> 0194-00289-0*

*Nossa ref<sup>a</sup>: BB110/405175*

*Data: 25/7/94*

*Montante: USD\$954.000,00*

*Teor: à vista.*

*Relativamente aos vossos cabogramas de 29 de Julho e 1 de Agosto, temos de recusar as discrepâncias apontadas por V. Ex<sup>as</sup> pelas seguintes razões:*

*1) A UCP500 não estipula de modo algum que os certificados de qualidade e quantidade, bem como os certificados de inspecção, devam ser apresentados dentro de 21 dias após a sua emissão .*

*Todos os documentos foram-nos apresentados dentro de 21 dias após "a data de embarque" (data: 19 de Julho), de acordo com estabelecido no artigo 43<sup>o</sup> (A)*

*2) A UCP500 não estipula a obrigatoriedade de os certificados de qualidade se encontrarem datados.*

*Uma vez que os documentos se encontram em ordem, pedimos o favor de procederem ao seu pagamento sem mais atrasos.*

*Reservamo-nos o direito de reivindicar o pagamento de juros pelo período em atraso.*

*Quantos aos documentos, logo que sejam por nós recebidos, serão de novo enviados a v. Ex<sup>as</sup> via DHL.*

*Cumprimentos.*

*Secção de exportações*

*H/Karasawa" (doc. de fls. 98 e 99, traduzido a fls. 96 e 97);*

*P)*

*Não obstante, e apesar das múltiplas insistências posteriormente efectuadas pelo Banco Fuji, o réu não pagou a quantia em causa, insistindo em devolver os documentos ao Banco Fuji sempre que este os enviou para efeitos de cobrança;*

*Q)*

*Por força das repetidas recusas em efectuar o pagamento do montante creditado, a autora viu-se forçada a adquirir ao Banco Fuji o crédito documentário e os respectivos documentos, adquirindo assim todos os direitos que lhe são inerentes.*

*R)*

*A autora enviou ao réu a carta de 8.9.94, constante de fls. 113 a 115, que foi por este recebida.*

*S)*

*A autora não apresentou, por si ou através de agente, os documentos é a letra ao câmbio ao Banco réu até 30.7.94;*

*T)*

*Os certificados de qualidade e quantidade de fls. 83 e 84 têm o mesmo texto e reproduzem o mesmo erro de ortografia "hight" em vez de "high";*

*O)*

*Os certificados de qualidade e quantidade de fls. 83 e 84 não identificam a carta de crédito respectiva nem os endereçam à ordenadora.*

*\**

*QUESTIONÁRIO PROVADO*

- 1º *A ordem de embarque (em inglês, shipment advice) apresentada pelo The Fuji Bank Limited ao Banco emitente era falsa.*
- 2º *Não só não tinha sido emitida pela ordenadora, como o indicativo de resposta do aparelho de onde aparentemente foi enviado (38004 HHOD HX) não era o seu (que tem o nº 88401 NKACC OM).*
- 3º *Sabe hoje, o Banco réu que o indicativo de resposta daquele aparelho corresponde a um aparelho de telex público, em Hong Kong, que apenas permite o envio e não a recepção de mensagens.*
- 4º *O certificado de inspeção datado de 16 de Maio de 1994, supostamente subscrito pelo Sr. (E) é, também ele, um documento falso.*
- 5º *Para além de ter sido fabricado apenas seis dias após a abertura do crédito, com cerca de dois meses de antecedência sobre a data de embarque, não foi assinada pelo Sr. (E).*
- 6º *A assinatura dele constante, o número de passaporte (nº 515xxxxx) e respectivo país de emissão (Hong Kong) ali indicados, não correspondem, respectivamente, nem à assinatura verdadeira do Sr. (E) (indicado pela ordenadora para levar a cabo a inspeção), nem ao seu verdadeiro passaporte (com o nº 94xxxx), emitido pelas autoridades competentes da República Popular da China).*
- 7º *O passaporte em causa não foi emitido pelas entidades competentes de Hong Kong.*

- 8º *Ao verdadeiro Sr. (E), enquanto cidadão nacional da República Popular da China e portador de um passaporte emitido pelas autoridades desse país, está vedada a entrada em Taiwan - local de emissão do certificado de inspecção.*
- 9º *Onde, por tal motivo, não se pode deslocar, nem deslocou, na data dele constante (16 de Maio de 1994).*
- 10º *A ordenadora não chegou a proceder à inspecção das mercadorias, nem a emitir o certificado de inspecção, que é falso.*
- 11º *Estava-se perante uma operação fraudulenta e que tinha por objectivo defraudar o Banco emitente na quantia da carta de crédito.*
- 12º *Tendo para o efeito sido fabricados documentos sem correspondência com a realidade dos factos (a ordem de embarque, os certificados de qualidade e o certificado de inspecção) com o propósito de induzir o Banco emitente em erro quanto à aparente conformidade dos documentos com os termos e condições da carta de crédito.*
- 13º *As mercadorias em causa já foram levantadas pela própria autora do porto de Hong Kong, em Fevereiro de 1995, e depositadas no armazém da "(R) Transportation & Warehousing (H.K) Limited".*
- 14º *A correcta tradução da declaração " credit available at our counters by payment of beneficiary's draft at sight drawn on issuing bank for full invoice value" é "Crédito disponível nos*

*nossos balcões através de pagamento à vista de uma letra de câmbio sacada pelo beneficiário sobre o Banco emitente pelo valor total da factura", que consta do doc. de fls. 37 e 38 traduzido a fls. 34 a 36.*

*15º Nunca foram fornecidas à autora ou ao banco Fuji quaisquer fotografias, assinaturas ou números de passaporte.*

*17º A referência a "Instruções aos Bancos negociadores/ Apresentantes " ( constante do doc. mencionado na alínea C)) trata-se de uma menção padronizada neste tipo de títulos, dirigida, alternativamente, ao destinatário do caso concreto.*

*19º O réu ao dialogar com o Fuji Bank representava-o, como sendo um mero agente da autora"; (cfr. fls. 1482 a 1490).*

\*

Na motivação que apresentou, formulou a recorrente (A.) as conclusões seguintes:

*“1. O presente recurso vem interposto da douta sentença de fls. 1474-v a 1493 que julgou “a presente acção improcedente, por não provada” e, em consequência, absolveu o “R. do pedido”.*

*2. As alegações que agora se apresentam estão estruturadas da seguinte forma:*

*(I) primeiro, pugnando pela revogação da douta sentença recorrida atenta a factualidade assente;*

*(II) depois, e subsidiariamente, invocando a alteração da decisão do Tribunal "a quo" sobre a matéria de facto dada como provada, mormente a resposta aos quesitos 15º e 16º do questionário;*

*(III) finalmente, e como consequência directa da aludida alteração da matéria de facto assente, alegando a necessidade de revogação da douda sentença recorrida.*

*3. O Tribunal "a quo" decidiu, e bem, negar fundamento aos pontos essenciais em que o Recorrido estribou a sua defesa, nomeadamente:*

*(i) admitiu a negociabilidade do crédito dos autos, considerando legítima a actuação da Recorrente ao ceder os seus direito ao Banco Fuji;*

*(ii) considerou, por outro lado, irrelevante a pretensa desconformidade, alegada pelo Recorrido no seu telex de 29 de Julho, dos documentos apresentados pelo Banco Fuji com os termos da carta de crédito para o efeito de legitimar a recusa daquele em proceder ao seu pagamento com esse fundamento.*

*4. Esteve, no entanto, MAL ao julgar improcedente o pedido da Recorrente com base na verificação da "excepção peremptória da existência de fraude invocada pelo R. ".*

*Vejamos porque razão...*

*5. O Recorrido informou o Banco Fuji que encontrara discrepâncias entre os documentos por este apresentados e aqueles que eram exigidos na carta de crédito.*

6. *Fê-lo em dois momentos distintos, através dos telexes enviados ao Banco Fuji:*

*(i) em 29 de Julho e 1 de Agosto de 1994 (quanto às duas primeiras "discrepâncias" alegadamente por si detectadas - vide fls. 91 e 94 e alínea M) da especificação) , e*

*(ii) em 5 de Agosto de 1994 (quanto às restantes - vide fls. 103).*

7. *As duas primeiras "discrepâncias" que, segundo o Tribunal "a quo", foram "atempadamente" comunicadas ao Banco Fuji pelo Recorrido em 29 de Julho e 1 de Agosto de 1994 não poderão, no entanto, ser qualificadas como tais em face do que resulta das UCP500 e dos princípios fundamentais que subjazem ao crédito documentário, a saber:*

*(i) autonomia: a relação entre o banco emitente e o beneficiário é independente, tanto do contrato base como da convenção entre ordenante e banco (artº 3º das UCP500);*

*(ii) formalismo: a relação entre o banco emitente e o beneficiário é formal ou documental -um negócio em documentos e só em documentos, separado de tudo o resto;*

*(iii) literalidade: a relação entre o banco emitente e o beneficiário é regulada segundo o critério literal da carta de crédito, incluindo a verificação (formal e literal) dos documentos pelo banco, a fim de determinar a sua aparente conformidade ou não com os termos e condições do crédito (artº 13, al. a) e artº 14º, al. b) das UCP500).*

8. *A função dos bancos consiste, pois, em, quando recebem os documentos, analisá-los com um cuidado razoável, a fim de se assegurarem que os mesmos estão em aparente conformidade com os termos da carta de crédito - cfr. alínea a) do artº 13º das UCP .*

9. *Nessa tarefa os bancos não podem perder de vista os princípios que orientam toda a prática do crédito documentário, acima enunciados.*

10. *Os documentos apresentados pelo Banco Fuji ao Recorrido em 27 de Julho de 1994, ao contrário do que é sustentado pelo Mmº Juiz "a quo", correspondiam efectivamente "àqueles literalmente indicados na carta".*

11. *O que equivale a dizer que, com a invocação das sobreditas "discrepâncias", o Recorrido:*

*(i) por um lado, actuou em violação flagrante das obrigações que assumiu para com o beneficiário e daquilo que é a boa prática bancária internacional, uma vez que a sua recusa em proceder ao pagamento da carta de crédito com aqueles fundamentos foi ilegítima;*

*(ii) por outro lado, não interrompeu o prazo de caducidade do artº 14º das UCP, já que exerceu ilegitimamente o direito que lhe assistia dentro do prazo de que dispunha, não podendo, por via disso, daí retirar qualquer benefício (como aconteceria se o sobredito prazo se viesse a prorrogar por força daquela sua acção ilegítima).*

12. *Ora, encontrando-se todos os documentos apresentados pelo Banco Fuji ao Banco Recorrido em 27 de Julho de 1994 literalmente conformes aos indicados na carta de crédito, deveria este ter procedido ao*

*pagamento da quantia de USD\$954.000,00 - é o que resulta do artº 406º, nº 1 do Código Civil de 1966, em vigor à data dos factos, e dos arts. 3º,4º, 13º,14º, 15º e 21º das UCP 500.*

*13. Ao não levar em devida conta toda esta realidade, daí retirando as necessárias consequências jurídicas, a douta sentença recorrida fez letra morta das supra citadas disposições legais/contratuais.*

*14. Verdade que o Recorrido, já depois de ultrapassado o prazo previsto nas UCP 500, veio invocar "novas discrepâncias".*

*15. Todavia, o artigo 13º b) das UCP 500 estatui que o banco a quem os documentos são apresentados dispõe de um tempo razoável, que não poderá exceder 7 dias úteis seguintes ao da recepção dos documentos, para os examinar e informar o apresentante se os aceita ou recusa.*

*16. Todas as irregularidades relativas aos documentos detectadas pelos bancos a quem os mesmos são apresentados devem, portanto, ser comunicadas 110 mais tardar até ao fecho do sétimo dia" após a apresentação dos documentos [artº 14º- d]i e ii].*

*17. O prazo previsto no referido artº 14º d) i expirou, assim, no fecho do dia 4 de Agosto de 1994, momento em que caducou o direito do Recorrido de alegar novas discrepâncias.*

*18. As discrepâncias comunicadas pelo Banco Recorrido às 19 horas do 8º dia útil após a apresentação dos documentos, não poderiam, pois, servir de fundamento à recusa de pagamento do crédito dos autos por parte do Recorrido, uma vez que, para serem válidas, teriam que ser comunicadas*

*ao apresentante no prazo previsto no artº 14º- d) i das UCP .*

*19. Não o tendo sido, como não foram, o Banco Recorrido perdeu o direito de as invocar, atento o que resulta do artº 14º- e) das UCP.*

*20. Mas não é só. Acresce ainda, e por outro lado, que o Recorrido não recusou os documentos que lhe foram apresentados pelo Banco Fuji, tendo-se limitado a comunicar que o ordenante os rejeitara, atitude que nunca poderia legitimar a sua recusa de pagamento.*

*21. Se assim é, nunca poderiam as discrepâncias mencionadas na supra referida comunicação de 5 de Agosto de 1994 servir de fundamento à recusa do Banco Recorrido de honrar o compromisso assumido na carta de crédito dos autos e proceder ao pagamento. A referida recusa é, deste modo, ilegítima e a verdade é que o Banco deveria ter pago o montante da carta de crédito.*

*22. A douta sentença recorrida, ao ignorar por completo esta realidade, não extraindo do comportamento ilegítimo do Recorrido as devidas ilações, atentou novamente contra a lei e as regras das UCP 500.*

*23. No que respeita à questão da fraude e da sua relevância, recordemos que o Recorrido alegou que a Recorrente montou uma operação fraudulenta com o objectivo de defraudá-lo na quantia da carta de crédito.*

*24. Para tal, invocou que foram fabricados pela Recorrente (vide na contestação pois não consta do quesito) documentos sem correspondência com a realidade para induzir o banco em erro quanto à aparente conformidade dos documentos com os termos e condições .da carta de*

*crédito.*

*25. E alegou que a fraude da Recorrente justificou e legitimou a sua recusa em pagar o crédito dos autos.*

*26. Alegou, sim, mas não provou, como lhe competia atento o que resulta do artº 342º, nº 2, do Código Civil de 1966, que dispõe: "a prova dos factos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito invocado compete àquele contra quem a invocação é feita".*

*27. A este respeito o Tribunal Colectivo considerou estar .'provado apenas que estava-se perante uma operação fraudulenta e que tinha por objectivo defraudar o Banco na quantia da carta de crédito" (vide resposta ao quesito 11º).*

*28. Não foi feita prova de qualquer envolvimento da Recorrente em tal operação ou sequer do seu conhecimento.*

*29. A matéria constante do quesito 11º não pode, contudo, nem deve, ser levada em consideração por este Tribunal Superior, na medida em que, tal como consta da reclamação apresentada pela Recorrente à especificação e ao questionário, o sobredito quesito não se refere a qualquer facto material concreto, mas sim a uma conclusão (a fraude, ou operação fraudulenta, é em si mesma um conceito jurídico).*

*30. Havendo, não obstante, fraude, como parece ter existido em resultado da resposta dada aos quesitos 1º e 4º, importaria então analisar:*

*(i) primeiro, a forma como o ordenamento jurídico da RAEM (e*

*porventura o português, dada a semelhança existente entre ambos) trata esta questão;*

*(ii) só depois decidir, em função das soluções normativas consagradas localmente, e parafraseando o Mmº Juiz "a quo", "se bastava o conhecimento da falta de correspondência dos documentos apresentados com a realidade - requisito objectivo - ou antes, necessitava ainda que essa falta fosse da autoria do apresentante dos documentos ou, pelo menos, do seu conhecimento - requisito subjectivo".*

*31. A douda sentença recorrida, todavia, esqueceu por completo aquela imprescindível primeira dimensão.*

*32. E, única e exclusivamente com base na supra aludida posição doutrinária, sem curar de saber ou de aplicar qualquer norma do ordenamento jurídico da RAEM, tanto directamente como por analogia, o Mmº Juiz "a quo" concluiu pela improcedência do pedido da Recorrente "por ter verificado a excepção peremptória da existência de fraude invocada pelo R. ".*

*33. Quanto à fundamentação jurídica sobre a legitimidade da recusa do Recorrido em proceder ao pagamento do crédito documentário, tendo existido fraude, nem uma palavra!*

*34. Ora, não comportando as UCP 500 qualquer regra que explicitamente contemple a Questão da fraude, a mesma tem necessariamente que ser resolvida de acordo com o direito interno aplicável no caso concreto, ou seja, e na presente situação, com o direito da RAEM*

*(neste sentido vide, entre outros, Raymond Jack e Calvão da Silva).*

*35. Sucede, porém, que no ordenamento jurídico da RAEM (tal como no português) o instituto da fraude não tem consagração legal.*

*36. Segundo Calvão da Silva, a exigência de fraude é própria da common law., por não conhecer esta a teoria geral do abuso de direito, enquanto que nos ordenamentos da civil law, como é o da RAEM, o mesmo resultado se pode alcançar pelo princípio da proibição do abuso do direito do beneficiário, em nome da justiça material.*

*37. A verdade, com efeito, é que o nosso 'ordenamento jurídico confere-nos instrumentos suficientes para solucionar este tipo de controvérsia, seja lançando mão do abuso de direito (artº 334º do Código Civil de 1966), como sugere Calvão da Silva, seja recorrendo à exceptio doli (arts. 253º, 254º e 295º do Código Civil de 1966).*

*38. Ora, tanto um como outro dos supra mencionados mecanismos pressupõe um comportamento censurável do beneficiário (ou pelo menos o seu conhecimento da situação):*

*(i) o abuso de direito só existe quando o respectivo titular o exerça ilegitimamente, implicando tal juízo necessariamente uma avaliação subjectivista da situação (neste sentido vide, entre outros, Calvão da Silva, para quem só releva o abuso de direito do beneficiário);*

*(ii) o dolo, por outro lado, no nosso ordenamento jurídico, só é oponível ao beneficiário se tiver sido ele o seu autor ou se o conhecia ou devia ter conhecido (o mesmo vale para o destinatário da declaração*

*quando o dolo provier de terceiro) - cfr: artº 254º, nº 2, do Código Civil de 1966.*

*39. Ao Recorrido competia, pois, provar, por ser um facto impeditivo do direito invocado pela Recorrente (cfr. artº 342º, nº 2, do Código Civil de 1966), que os documentos apresentados para pagamento do montante da carta de crédito tinham sido por esta falsificados (ou pelo menos que esta tinha ou devia ter conhecimento disso).*

*40. Todavia, não o logrou fazer.*

*41. Ao contrário do que é sustentado na douta sentença recorrida, face à lei local, a única que temos de tomar em consideração, só a fraude de beneficiária, aqui Recorrente, (ou com a sua conivência) constituiria aqui a tal excepção ao direito que esta pretendia fazer valer - seria um caso claro de abuso de direito (artº 334º Código Civil de 1966) ou de actuação dolosa (artºs 253º e 254º do Código Civil de 1966).*

*42. Apenas e só a fraude concebida como um comportamento intencional da beneficiária/Recorrente, ou pelo menos como um aproveitamento consciente de uma situação de vantagem decorrente da apresentação de documentos apenas aparentemente conformes, poderia relevar para efeitos de recusa do banco em proceder ao pagamento requerido.*

*43. Ao decidir em sentido contrário, aderindo sem mais à propalada teoria da "fraude objectiva", sem a ter procurado sequer fundamentar juridicamente, a douta sentença recorrida violou, de uma assentada, os*

*art's 253°, 254°, 295°, 334°, 342°, n° 2 e 406° do Código Civil de 1966 e os art's 3°, 4°, 13°, 14°, 15° e 21° das UCP 500).*

*44. Sem prescindir, e para o caso de se entender que a argumentação acima expendida não procede, o que não se concede e só por mero dever de patrocínio se admite, sempre se diga, no entanto, que a douta sentença recorrida andou mal ao consagrar a solução da "fraude objectiva", alegadamente sustentada por (L).*

*45. A questão que aqui se coloca é a seguinte: não tendo ficado provada a fraude do beneficiário, deverá prevalecer o aspecto objectivo, a que a douta sentença aderiu e que é defendido pelo Recorrido, ou, pelo contrário, deverá privilegiar-se a tutela do beneficiário, que confia na segurança do mecanismo do crédito documentário para obter a satisfação do seu crédito?*

*46. "Prova pronta e líquida do dolo do beneficiário", exigem Cesare Carli e Grippo para que proceda a excepção à autonomia e à literalidade do crédito documentário - in "Revista de Diritto Commerciale", 1986, p.380 (o realçado é nosso).*

*47. "Unless the beneficiary is aware of the fault he cannot be charged with fraud, there being no intent, no mens rea", dizem Gutteridge e Megrah, in "The law of banker's commercial credits", Europa Publications Limited, 1984, p. 183 (o realçado é nosso).*

*48. A doutrina e a jurisprudência dominantes no Reino Unido são a este propósito também extremamente rigorosas, admitindo a excepção da*

*fraude no crédito documentário apenas naqueles casos em que o beneficiário tenha, pelo menos, conhecimento da falsidade dos documentos.*

*49. A nível internacional será ainda de destacar a evolução registada nos E.U.A. a este propósito, com a revisão em 1995 do Uniform Commercial Code, que no seu § 5º-109º passa a considerar como fundamento único de injunctio a fraude cometida pelo beneficiário.*

*50. Deve ter-se em conta, por outro lado, que o preceito da al. (a), ponto (1), do referido § 5º-109º do Uniform Commercial Code prevê inclusivamente que o banco emitente deve pagar ao cessionário do produto do crédito se, não obstante a existência de fraude, este está de boa fé (o que aconteceu no caso dos autos).*

*51. Em Portugal, e no sentido da relevância da fraude subiectiva, temos Calvão da Silva: "(...) do crédito irrevogável (como é o dos autos) nasce uma obrigação autónoma e independente que o Banco deve cumprir mesmo que o ordenante entre em estado de impotência económica ou haja incumprimento ou cumprimento defeituoso do contrato principal de compra e venda, salva a hipótese de fraude do beneficiário" – in obra citada, págs. 69, 70 e 71, nota (11).*

*52. Ainda Calvão da Silva, mas a propósito da garantia autónoma on first demand: "ainda aqui, na oposição da exceptio doli, todas as cautelas são poucas, e por isso se exige ao dador da ordem uma prova líquida, uma prova qualificada, segura e inequívoca da conduta fraudulenta ou abusiva do credor, que a doutrina maioritária requer documental" – in obra citada,*

*pág. 343 (os realçados são nossos).*

*53. Ora, estando comprovado sem margem para quaisquer dúvidas que a fraude não provém do beneficiário, aqui Recorrente, esta não lhe podia ser oposta em via de excepção e o crédito documentário devia (e deve) ser pago. Uma vez feito este pagamento, e ainda por cima por determinação judicial, deverá depois o Recorrido virar-se contra o seu cliente e a este pedir o reembolso do que tiver pago.*

*54. Só assim se dá aplicação prática aos princípios basilares do crédito documentário já analisados exhaustivamente, segundo os quais este faz nascer na esfera do beneficiário um direito próprio, independente e autónomo, perante o banco emitente.*

*55. Sempre sem prescindir, e mesmo que se professe a teoria da fraude objectiva, o que não se concede e só se admite por mero dever de patrocínio, temos ainda aqui que tomar em devida consideração outros factores que jogam a favor do beneficiário e que impõem necessariamente a revogação da douta sentença recorrida.*

*56. O autor em que a sentença recorrida fundamenta a sua concepção, (L), não defende a prevalência do elemento objectivo em termos absolutos e/ou universais, para toda e qualquer situação.*

*57. Antes pelo contrário: insere-se claramente na corrente doutrinária que considera que a boa fé do beneficiário não deverá impedir a paralisação do crédito documentário sempre que este esteja em condições de exercer um poder de verificação sobre os documentos em que a fraude se*

*consubstancia. A utilização das expressões "v.g. " e "nestes casos" na transcrição que é feita a fls. 1493 não deixa dúvidas a este respeito.*

*58. Pergunta-se, pois: estaria a Recorrente nas supra aludidas condições, por forma a que lhe pudesse ser oponível a exceção da fraude?*

*59. Obviamente que não!*

*60. Na verdade, existem nos presentes autos um conjunto de factos e circunstâncias que jogam definitivamente a favor do beneficiário e que o Mmo Juiz "a quo" não valorou (também aqui) devidamente.*

*61. Desde logo, os documentos que o Recorrido provou serem falsos (ordem de embarque e certificado de inspeção) deviam ser emitidos pela própria ordenante, (B), e não por qualquer interveniente ligado à Recorrente.*

*62. Depois, a Recorrente, sendo uma empresa sediada no Japão, não tinha como saber da falsidade dos documentos, até porque:*

*a) da carta de crédito não constava qual era o indicativo de resposta do telex da (B) (cfr. fls. 37 e 38 e al. C) da especificação),*

*b) e, por outro lado, nunca lhe haviam sido fornecidos, a si ou ao Banco Fuji, quaisquer fotografias, assinaturas ou números de passaporte da pessoa que deveria inspeccionar as mercadorias, o tal Sr. (E) (cfr. resposta ao quesito 15º-A).*

*63. Em terceiro lugar, a Recorrente, como atrás já ficou dito, cumpriu o contrato subjacente ao crédito documentário, na medida em que*

*mercadorias do mesmo tipo, modelo e quantidade encontram-se depositadas num armazém em Hong Kong e prontas a serem levantadas, assim que sejam pagas (cfr: resposta ao quesito 13º, fls. 616 a 672, 37 e 38, 78, 79 e 81);*

*64. Finalmente, as falsidades documentais não prejudicaram o cumprimento do contrato comercial de base nem tão pouco causariam qualquer dano ao banco emitente (que teria – e tem – direito ao reembolso por parte do seu cliente, uma vez que estaria a pagar bem) ou ao ordenante (que teria – e tem – as mercadorias à sua disposição, tal como fora contratado) .*

*65. Por fim e ainda sem prescindir, a tese da fraude objectiva adoptada pela sentença recorrida, tal como na mesma configurada, não poderia ser aplicada in casu, uma vez que os pressupostos factuais nos quais a sentença recorrida se baseia, não foram apurados e, por essa razão, não constam do acervo factual dos autos.*

*66. Com efeito, a sentença recorrida justifica a suficiência da fraude objectiva no entendimento – assente na figura da culpa in eligendo – de que o beneficiário deve ser responsabilizado (pela via da oponibilidade da excepção fraude) por ter sido ele quem escolheu, contratou e envolveu na operação os agentes fraudulentos – o transportador e/ou a seguradora.*

*67. Todavia, ainda que o mérito da tese fosse juridicamente correcto – o que não se concebe, valendo nesta matéria tudo o foi dito supra – os elementos factuais suficientes que permitiriam accionar a*

*consequência jurídica preconizada pela douta sentença não ficaram provados, nem tão pouco constam dos autos.*

*68. Na verdade, não ficou provado que:*

*- A fraude proveio do transportador e/ou da seguradora; nem tão pouco que*

*- Foi a Autora, ora Recorrente, quem escolheu, contratou e, por essa via, envolveu nesta operação, o transportador e/ou a seguradora.*

*69. Concluindo: a presente acção deveria ter sido julgada procedente por provada e, em consequência, o banco recorrido ter sido condenado ao pagamento da quantia peticionada.*

*70. Ao decidir em sentido contrário, o Tribunal "a quo" violou os artºs 298º, 334º, 342º, nº 2 e 406º do Código Civil de 1966 (em vigor à data dos factos) e os artºs 3º, 4º, 13º, 14º, 15º e 21º das UCP 500.*

*71. Todavia, e por mera cautela de patrocínio, para a hipótese, que se não admite, de vir a improceder toda a argumentação acima expendida, sempre se dirá que o julgamento da matéria de facto feito pelo Tribunal Colectivo está errado no que toca à resposta dada aos quesitos 15º e 16º.*

*72. Com efeito, o Tribunal "a quo" deu como não provados os sobreditos quesitos, o que é claramente contrariado por diversos elementos de prova juntos aos autos, que foram por aquele completamente ignorados e que acima se analisaram em detalhe.*

*73. Até porque o Recorrido não indicou qualquer testemunha para*

*fazer a contra prova dos mesmos.*

*74. A alteração da resposta aos quesitos 15º e 16º, confirmando de uma forma inequívoca e para além de qualquer dúvida, a boa fé da Recorrente em toda a operação, impõe a necessária procedência da acção, dando-se aqui como reproduzida toda a matéria anteriormente alegada nos pontos 1 a 66 das presentes conclusões, por razões de economia processual.”*

A final, afirmou que “*deve a douta sentença recorrida ser revogada e substituída por outra que, em face dos factos provados, julgue a presente acção totalmente procedente por provada ou, caso assim não se entenda, deve, ao abrigo do disposto no artº 629º, nº 1, do Código de Processo Civil de 1999, ser alterada a decisão da matéria de facto no que toca aos quesitos 15º e 16º – que deverão ser julgados provados, com a necessária procedência da acção – ou, pelo menos, ser ordenada a renovação repetição da prova, nos termos previstos nos nºs 2 e 3 do mesmo artigo, ...”;* (cfr. fls. 1501 a 1585).

\*

Na resposta, pediu o recorrido (R) a manutenção da sentença recorrida, formulando, subsidiariamente, pedido de ampliação do âmbito do recurso; (cfr. fls. 1741 a 1846).

\*

Detenhamo-nos, para já, na apreciação dos motivos do inconformismo da recorrente (A.).

Assim, analisadas as conclusões oferecidas, afigura-se-nos que, em essência, duas são as questões a decidir.

Uma primeira, que se identifica com a tempestividade da alegação por parte do R. quanto à irregularidade dos documentos que lhe foram apresentados.

E, a segunda, quanto a saber se bastante é a existência de “fraude objectiva” como justificação para a sua recusa de pagamento do montante acordado.

— Quanto à primeira, temos para nós que tempestiva foi a alegação do R. quanto à irregularidade dos documentos e conseqüente recusa do pagamento pretendido com a entrega daqueles.

Como é sabido, nos termos do artº 13º b) das “UCP500”, dispunha o R. de 7 dias úteis contados desde a recepção dos documentos para os examinar e informar o apresentante se os aceitava ou não.

“In casu”, provado está que, em 27.07.94 foram os documentos apresentados ao R. e que, após uma primeira comunicação por este efectuada em 29.07.94, onde informava que havia “discrepâncias nos

documentos”, em 01.08.94, voltou o R. a comunicar à apresentante dos documentos que não os aceitava; (cfr., factos dados como provados na especificação e identificados como H), L), M) e N)).

Poder-se-á dizer que com a comunicação efectuada em 01.08.94 não afirmou expressamente o R. que não aceitava os documentos, pois que o que fez constar daquela era que “o seu cliente” – a ordenante – “não aceitava os documentos”.

Porém, e não olvidando o que atrás se consignou quanto às características do contrato de abertura de crédito documentário – nomeadamente, quanto à sua autonomia em relação ao contrato de compra e venda e mandato da ordenante – afigura-se-nos que tal comunicação – precisamente, em consequência da dita autonomia – só pode ser interpretada num sentido e que é o de que o R., por sua conta e risco, (e alegando desconformidade nos documentos) recusou o pagamento convencionado.

Ora, tendo-o feito no “quarto dia” após a recepção dos documentos, evidente é de concluir que estava em prazo porque esgotados não estavam os referidos “sete dias” previstos no dito artº 13º das “UCP500”.

Não nos parece pois que para a decisão em causa relevante seja o facto de, só posteriormente, se ter vindo a confirmar que a “ordem de embarque era falsa” e que o “certificado de inspecção também se tratava de um documento falso”.

Tal circunstância, constitui uma outra questão e que se relaciona com a eventual responsabilidade ou culpa do R. na recusa do pagamento.

O certo é que no decurso do prazo de sete dias tomou o R. posição, e, (por sua conta e risco) comunicou ao apresentante dos documentos – o beneficiário – que com base neles não procederia ao pagamento do montante petitionado.

— Nesta conformidade, importa é ver se adequada foi a conduta do R., ou seja, se perante os factos que alegou e que, como se viu, se vieram a provar, devia ou não (o R.) efectuar o dito pagamento, e que, assim sendo, se identifica com a “segunda questão”, onde, como se deixou consignado, interessa saber se bastante é a existência de “fraude objectiva” como motivo da recusa do pagamento.

Vejamos, então.

Na opinião da recorrente – posição esta ancorada em douto Parecer – só a “fraude subjectiva” constituiria motivo adequado para o R. recusar o pagamento em questão.

Nestes termos, (e atenta a posição pelo R. assumida), em síntese, importa é decidir se, perante a “fraude” que dos factos provados se constata, necessário era ainda que o beneficiário dela tivesse conhecimento, ou se suficiente era que o R. (Banco) dela soubesse para, (mesmo sem o conhecimento daquele), recusar o mesmo pagamento.

Sem embargo do muito respeito devido a opinião em sentido diverso, cremos bastar a “fraude objectiva” para, tal como sucedeu, poder um Banco recusar o pagamento no âmbito de um contrato como o dos autos.

Acompanhamos aqui a posição quanto à questão assumida por (L) que, abordando-a, expressamente afirma que pelo menos nas relações entre o banco e o beneficiário, é suficiente a verificação de fraude objectiva, não sendo de exigir o conhecimento da fraude pelo beneficiário; (in, “Créditos Documentários”, pág. 105 e segs.).

Na verdade, afigura-se-nos ser esta a posição mais razoável sobre a questão, pois que não nos parece adequado exigir-se que um Banco, perante uma fraude e apenas por não ter conseguido provar que a mesma era do conhecimento do beneficiário, proceda, mesmo assim, ao pagamento com o qual é confrontado.

Por outro lado, temos também para nós que é à beneficiária que, como interveniente directamente interessada na concretização do contrato, cabe zelar que o mesmo corresponda à vontade das partes, acompanhando e fiscalizando todos os seus tramites e pormenores a fim de o mesmo se concretizar sem desvios ao efectivamente acordado.

Daí, não se ver motivos para se censurar a decisão recorrida, com o que, prejudicado fica o conhecimento do pedido de ampliação do âmbito do recurso pelo R. (recorrido) formulado.

## **Decisão**

**4. Nos termos e fundamentos que se deixam expostos, acordam julgar improcedentes os recursos pela A. interpostos, julgando-se, parcialmente procedente o recurso (interlocutório) do R..**

**Custas pelos recorrentes nas proporções dos seus decaimentos.**

Macau, aos 25 de Março de 2004

***José Maria Dias Azedo (Relator) – João A. G. Gil de Oliveira – Lai Kin Hong***