

CAPITULO I

CONCEITO E CATEGORIAS DOS TITULOS DE CREDITO

Sumario: 1. Definição do titulo de credito. — 2. Direitos cartulares abstratos. — 3. Direitos abstratos sem disciplina autonoma. — 4. Direitos abstratos legalmente condicionados. — 5. Ordem e autorização. — 6. Pluralidade de direitos num só titulo. — 7. Criterio distintivo dos varios titulos abstratos entre si. — 8. Titulos regulares e titulos irregulares. — 9. Continuação. — 10. Titulos causais. Liberdade de emissão. — 11. Continuação. — 12. Titulos de credito e direitos reais. — 13. Ulteriores distinções. — 14. Titulos para pagamento em dinheiro e titulos para entrega de mercadorias. — 15. Titulos para pagamento a longo prazo. — 16. Titulos para entrega de mercadorias. — 17. Varias categorias. — 18. Titulos nacionais e estrangeiros. — 19. Continuação. — 20. Titulos publicos e privados. — 21. Titulos civis e comerciais. — 22. Titulos principais e accessorios. — 23. Titulos definitivos e provisorios. — 24. Titulos em serie e individuais. — 25. Titulos multiplos. — 26. Indivisibilidade. — 27. Continuação. — 28. Conversão. — 29. Limitação da circulabilidade.

1. *E' titulo de credito o documento necessario para exercer o direito literal e autonomo nele mencionado.*

A definição é de VIVANTE, não sendo o caso de insistirmos sobre o preciso alcance dessas expressões, cujo comentario é constituído justamente pelas paginas anteriores.

O caracteristico comum, dos titulos de credito e dos titulos improprijs, está na necessidade de apresentação do titulo, para o exercicio do direito, e na sua função de legitimação; os carateristicos diferenciais dos titulos de credito, estão, de um lado, na distinção entre direito cartular e relação fundamental e no carater constitutivo do titulo; de outro lado, na autonomia da posição dos sucessivos titulares do direito (1).

(1) No mesmo sentido cf. no direito brasileiro CARVALHO DE MENDONÇA, pags. 47 e 57.

Esse conceito, substancialmente analogo ao de VIVANTE, pode bem dizer-se o conceito italiano do titulo de credito, porque a doutrina italiana tem o cuidado de distinguir constantemente os titulos de credito dos titulos improprios.

Não se dá o mesmo, como vimos, nas demais doutrinas.

Nem, repetimos, ha qualquer obstaculo logico à adoção de um conceito mais vasto, porque nada veda aplicar o nome de "titulo de credito" a uma categoria mais ampla de documentos, na qual seriam depois distinguidos aqueles a que a doutrina italiana aplica tal denominação.

Mas a importancia que os caracteristicos acima lembrados revestem na disciplina pratica, em virtude da sua correspondencia com a especifica função economica da circulação dos direitos, e a diferença de disciplina que realmente observamos ao compararmos os titulos proprios e os improprios, justificam, como vimos, a adoção do conceito italiano de titulo de credito e a sua opposição de titulo improprio.

Mesmo assim conceituada, e, pois, mesmo sem compreender os titulos improprios, a categoria ainda fica suficientemente vasta para dar logar a numerosas distinções.

E, na verdade, um dos intuitos das considerações expendidas nos paragrafos anteriores foi demonstrar a variedade dos problemas que decorrem dos titulos de credito e analisar, distintamente, todas as funções do titulo.

Foi porisso que nos detivemos mesmo sobre a distinção entre titulos de credito abstratos e causais e sobre a diversa lei de circulação dos titulos nominativos, à ordem e ao portador.

Independentemente, porém, da abstração ou da causalidade do direito cartular, bem como independentemente da

lei de circulação do titulo, os titulos de credito oferecem oportunidade para varias distinções.

E' a estas ultimas que nos referiremos rapidamente.

2. A pratica atual dos titulos de credito mostra-nos antes de tudo, aqueles que dão lugar ao direito abstrato, e autonomamente disciplinado, de obter um pagamento em dinheiro.

Tal é o direito contra o aceitante de uma letra de cambio, contra o emitente de uma nota promissoria, ou contra o emitente de um cheque circular.

Muito semelhantes na sua estrutura são os titulos de credito cujo titular tem direito à entrega de uma certa quantidade de mercadoria, genericamente indicada, como o bilhete de mercadorias.

3. Ao lado desses titulos, devem ser considerados aqueles cujo titular tem igualmente um direito abstrato ao pagamento de uma soma de dinheiro, mas um direito que não é autonomamente disciplinado, e fica submetido às regras do mutuo(1).

4. Encontramos depois direitos cartulares cujo objeto é a obtenção de um pagamento (2), mas subordinada à falta de assunção ou à falta de pagamento (3) de uma obrigação que se costuma chamar direta (cf. p. 365); desta natureza é o direito de regresso nos titulos cambiarios.

Longamente se tem discutido sobre a natureza desse direito e com frequencia se tem afirmado (VIVANTE) que a

(1) Cf., antes, p. 218. Estes titulos, diversamente dos anteriores, não são "independentes"; cf. p. 57.

(2) No sistema do codigo, em determinadas hipoteses, o objeto do direito de regresso era, ao contrario, a prestação de uma fiança. A lei francesa (art. 147 do cod. de com. na redação resultante do decreto de 30 de outubro de 1935), embora admitindo, de conformidade com a convenção internacional, a possibilidade de agir para a cobrança tambem nas hipoteses de regresso antes do vencimento, admite, em alguns casos, a possibilidade de prazos de tolerancia.

(3) Ou à falencia ou à cessação de pagamentos do devedor da obrigação direta, no sistema da convenção de Genebra.

respectiva obrigação é a obrigação de garantia conexas com a promessa por fato de terceiro.

Historicamente, essa tese não é de todo exata.

Originariamente, o endossador de uma cambial assumia, com o endosso, uma obrigação direta para com o endossatário, mediante a confissão de valor recebido, obrigação que, decorrendo daquela confissão, não tinha os caracteres de uma obrigação de garantia (1).

No direito atual, o direito de regresso constitui um direito abstrato, e não é, por isso, mesmo, possível a sua rigorosa assimilação ao direito de garantia por fato de terceiro.

O que ha, na realidade, é que o direito de regresso preenche, sem duvida, uma função de garantia e está submetido, quanto ao seu exercicio, a condições peculiares (cf. antes, pag. 210). As condições a que está submetido são justamente (como na garantia por fato de terceiro) (2), a falta de aceite ou a falta de execução da obrigação direta (3).

5. Em muitas hipoteses, o titulo envolve uma ordem ou uma autorização (ao seu titular, para receber; ao seu destinatario, para pagar), como se dá exatamente no saque e no cheque (4).

(1) Cf. GRÜNHUNT, *Welchselrecht*, vol. I, pag. 87.

(2) Na realidade — e esse é o elemento de verdade da tese que assimila a posição do obrigado de regresso à de quem promete o fato do terceiro — o conteúdo da obrigação, nas duas hipoteses, é identico.

Mas, no direito italiano, a promessa por fato de terceiro é *causal*; ao contrario, a obrigação do obrigado de regresso é abstrata.

Por certo, a promessa por fato de terceiro poderia ser disciplinada como uma obrigação abstrata, pois se prestam a ser regulamentados como negocios abstratos justamente todos os negocios de "segundo grau" e os "solutorios", que exatamente por isso revelam analogias com o negocio cambiario; não é, porém, essa, a solução do direito italiano.

(3) Ou os demais casos do art. 50 que se prendem ao conceito da improbabilidade do aceite ou do pagamento.

(4) E' nessa "ordem" que se deve reconhecer, como é evidente, a origem da tendência a construir a teoria do titulo de credito com base no conceito

Tal ordem é acompanhada justamente pela obrigação de regresso ha pouco mencionada. Por isso, embora se vislumbre, no aspecto formal dela, uma "assinção", parece mais correto considerar que essa ordem é acompanhada de uma "promessa" (1).

Esta afirmação permite-nos completar a que fizemos no inicio destes estudos, ao escrever que a declaração cartular é uma declaração *de vontade*. Podemos agora acrescentar que, salvo quanto às ações de sociedades comerciais, a declaração cartular é *uma promessa* (de pagamento em dinheiro ou de entrega de mercadoria).

6. Os direitos cartulares que viemos enumerando são todos abstratos: alguns deles podem relacionar-se com "um" só titulo de credito, mas permanecem sempre distintos e encontram a propria fonte em negocios jurídicos distintos.

Assim a letra de cambio pode, ao mesmo tempo, importar na autorização derivada da firma do sacador, na obrigação direta de pagar derivada da firma do aceitante, na obri-

da delegação, tendencia reforçada naqueles que, na construção geral do instituto, têm especialmente presente a hipoteses do saque, e explicada, nos autores franceses, pela tradicional importancia que, em seu país, se empresta à provisão que deve ser feita e se transfere com a transferencia da cambial (art. 116 cod. com. francês).

No nosso sistema, a cambial pode ser emitida mesmo sem provisão e a transferencia da cambial não importa na transferencia da provisão. Esta somente é exigida no cheque, mas a sua falta (e isso vale tambem para o sistema francês) não prejudica a validade cambiaria do titulo.

(1) Cf. VALERI, vol. I, pag. 100 e, no direito brasileiro, PONTES DE MIRANDA, pag. 30. Note-se, aliás, que a assinatura seria, de qualquer forma, independente da existencia do debito assinado, pois a falta de provisão não prejudica, mesmo no cheque, a validade cambiaria do titulo. Sobre a teoria geral da assinatura e a possibilidade de encerrar no saque, por um lado, uma ordem de pagar e, por outro, uma autorização a receber; cf. um resumo em ENNECERUS-WOLFF-KIPP *Lehrbuch des Bürg. Rechts* ed. 1927, vol. II, parte I, pag. 594. Sobre as analogias e as diferenças entre a teoria do saque e a da assinatura, cf. BIGIARI, *Rivista di diritto commerciale*, 1938, I, pag. 88 e 1938, I, 365.

A circunstancia de, o saque, conter, para o sacado, uma ordem de pagar e, para o portador do titulo, uma autorização a receber, prende-se o principio de que o pagamento do saque extingue contemporaneamente duas relações fun-

gação de regresso derivada da firma do sacador e dos endossadores e assim por diante (1).

7. O critério para distinguir entre si, os varios titulos de credito abstratos, é constituido pela diversidade de conteúdo do respectivo direito; quando, pois, o conteúdo é idêntico (como no saque e no cheque) esse critério evidentemente não prevalece.

Varios titulos de credito podem, no entanto, embora tendo o mesmo conteúdo, ser submetidos a uma disciplina diferente em relação à diversidade das funções que são chamados a preencher. E' o que se dá com o saque e o cheque; a nota promissoria e o cheque circular (2): instrumentos de credito, uns; de pagamento, outros (cheque e cheque circular).

As varias normas peculiares ao cheque e ao cheque circular (como a relativa à provisão no cheque e a que, prati-

damentais: a (de valor) do portador do titulo com o seu antecessor e a (de provisão) do sacador com o sacado.

(1) Como já observámos, o direito de regresso é abstrato tambem nos titulos causais (cf. antes, pag. 209).

Por isso, um direito abstrato é conciliavel tambem com um titulo causal.

Na realidade, a distinção entre "titulos abstratos" e "titulos" causais não corresponde à distinção entre "direitos" abstratos e "direitos" causais.

Ao distinguirem-se os "titulos" em abstratos e causais leva-se em conta a natureza juridica (abstrata ou causal) da declaração "principal" (cf. sobre o conceito de declaração principal, antes, pag. 365). E' por isso que, quando o mesmo titulo comporta varias declarações cartulares e, portanto, varias obrigações, é possível que ele, embora sendo causal (dada a natureza juridica da declaração principal) comporte tambem um direito abstrato (com referencia à obrigação de regresso).

Ao examinarmos no n. 10 deste capitulo o problema da liberdade de emissão nos titulos, veremos não ser possível reconhecer titulos de credito abstratos fora das hipoteses legalmente previstas.

E' evidente que esse principio importa tambem na impossibilidade de reconhecerem-se direitos abstratos (embora em titulos causais) fora das hipoteses legislativamente previstas.

Implicitamente já recorremos a essa regra ao excluir a existencia (cf. pag. 210 e 331) do direito de regresso nos titulos em que esse direito não seja legalmente previsto.

(2) O cheque circular parece-me que se aproxime mais da nota promissoria que do saque ("O Banco ... pagará por este cheque circular ..."). Era, aliás, esta a tese dominante na jurisprudencia italiana mesmo antes do R.D.L. n. 2283 de outubro de 1923.

camente, lhe corresponde, sobre a emissão do cheque circular somente contra valor recebido; ou sobre os prazos de apresentação para pagamento; ou sobre a data) (1), encontram justamente a sua explicação na função desempenhada por eles e na necessidade de lhe assegurar o desempenho. Mas essas normas não podem ter como sanção a invalidade cambiaria do titulo, porque isso estaria em contraste com a abstração do mesmo (v. antes, pags. 90 e 157).

E' evidente, no entanto, que um titulo de credito pode, através de artificios, usurpar a função propria de outro, com um processo, aliás, muito conhecido em todo o dominio do direito; assim o cheque pode, por exemplo, usurpar as funções da cambial. Essa usurpação poderia importar violação das normas relativas aos requisitos de forma do titulo e decorreria daí, então, a invalidade formal dele, mas pode tambem verificar-se sem sacrificio de nenhum dos requisitos formais impostos para o titulo (2).

E' essa uma necessaria consequencia da abstração desses titulos e ao sistema juridico somente é dado obviar os inconvenientes que daí decorrem, impondo sanções penais, fiscais e administrativas, que, na sua aplicação não têm em conta a forma do titulo, mas a função preenchida por ele (3).

(1) Portanto não é regular um cheque com data em branco ou com data falsa.

A necessidade de distinguir a função do cheque e a do saque, prende-se a discussão da possibilidade de ser o cheque aceite. A lei, no art. 4, declara que um eventual aceite, considera-se "não escrito". E', porém, permitido o "visto" do cheque para averiguar a existencia de fundos e vedar sejam retirados antes do vencimento do prazo para a apresentação do titulo a pagamento.

(2) Mas, p. ex., violando as normas que (como as relativas à provisão) visam justamente assegurar o concreto adimplemento da função propria do titulo e cuja inobservancia não é, no entanto, sancionada com a invalidade cambiaria deste.

(3) Embora mais evidente nos titulos abstratos, o fenomeno ora referido pode verificar-se tambem nos titulos causais. Tambem nestes, realmente, como vimos, a oponibilidade das exceções causais encontra limites, e portanto o con-

8. Podem-se, assim, contrapor os titulos regulares aos irregulares; uns e outros podem ser perfeitos do ponto de vista cartular, mas só os primeiros preenchem a função economica que lhes é determinada pelo sistema juridico.

Dada a abstração, a função tipica do titulo não constitue, em principio e diretamente, elemento de sua validade, mas pode ser um requisito da regularidade dele. O fato de não preencher, o titulo, no caso concreto, essa função, não prejudica a validade dele, mas encontra sanção em dispositivos fiscaes, penais, etc. (1).

Enquanto, pois, diante das normas que regulam o direito cartular, o unico elemento distintivo é o extrínseco e formal, diante das normas que visam fazer, cada titulo, preencher sua função tipica, cumpre atender à função preenchida pelo titulo no caso concreto (2).

creto preenchimento da função propria do titulo deve, às vezes, ser garantido por meio de ultteriores sanções, por exemplo, fiscaes ou penais, que lhe não prejudicam, no entanto, a validade cartular.

A distinção, pois, entre titulos regulares e titulos irregulares é propria de todos os titulos de credito e não somente dos titulos abstratos.

A respeito da duplicata, do direito brasileiro, cf. o art. 172 do cod. penal, D. 2848, que pode ser aproximado ao art. 171 acerca da emissão de um cheque sem provisão, e o art. 29 da Lei n. 187.

(1) BREIT, *Checkgesetz*, pag. 343, e BONELLI, pag. 766, já admitiam a validade cambiaria dos cheques irregulares, com argumentos persuasivos, que confirmam a profunda diferença existente entre validade e regularidade do titulo. No direito brasileiro, cf. CARVALHO DE MENDONÇA, pag. 505.

(2) Das duas regras acima referidas, somente a primeira é que se acha geralmente expressa na doutrina. Mas é evidente tambem a exatidão da segunda, pois, sem ela, seria dificil reprimir as fraudes às normas penais, administrativas e fiscaes, que se podem realizar enquanto, no caso concreto, um titulo preenche a função de outro. V. tambem antes, pag. 157. Cf. MOSSA, *Rivista di diritto commerciale*, 1921, I, pag. 425 e, agora, DOMINÉDÓ, nos *Studi in onore di P. Rossi*, 1934, Roma.

A evolução da historia da cambial prendeu-se, na França, mesmo ao abandono do principio de ser a provisão requisito para a validade do saque. Cf. LESCOT, vol. I, pag. 582. Este elemento historico explica por que, ainda hoje na França, por um lado a provisão seja encarada como um elemento de regularidade do saque e, por outro lado, seja, às vezes, obscuro o alcance da diferença entre a validade e a regularidade do saque, justamente em relação à provisão. Na Italia a provisão nem sequer constitue um requisito de regularidade do saque

9. Um titulo de credito pode preencher não só as funções de outro titulo de conteudo identico (o cheque, por exemplo, as funções do saque), como tambem as de um titulo que envolve um direito de conteudo diferente. Um cheque emitido por um banco contra a propria filial (1) pode preencher as funções de uma nota promissoria e foi essa, notoriamente, a origem dos cheques circulares, hoje submetidos a uma disciplina propria (2).

10. Ao lado dos titulos abstratos, devemos mencionar os titulos causais. Convém desde logo advertir que, diferentemente do que se dá com os titulos abstratos, não nos encontramos diante de uma categoria contendo só os casos mencionados na lei. Com efeito, enquanto as partes não podem crear direitos abstratos sinão nos casos previstos em lei, é-lhes, no

(diversamente do que se dá com o cheque); isso, não exclue seja, a emissão de uma letra de cambio sem provisão, considerada ilicita (p. ex. na verificação dos atos ruinosos e fraudulentos praticados pelo comerciante). Cf. tambem p. 123, 148 e 355. A respeito do cheque, a acolhida do principio do texto deuse com maior dificuldade e isso tambem pela influencia das regras de direito fiscal; na doutrina italiana este principio deve-se a BONELLI.

(1) Cf. art. 6 da lei sobre o cheque. No direito brasileiro cf. D. 24777, de 14 de julho de 1934; nessa hipotese o cheque não pode ser ao portador.

(2) Com a criação de uma disciplina autonoma para o cheque circular, a função de pagamento foi diferenciada da de credito, tambem em relação à nota promissoria. Anteriormente essa distinção estava legislativamente consagrada somente em relação ao saque, distinto do cheque. O cheque circular é um meio de pagamento e de transporte de dinheiro, que se contrapõe à nota promissoria, instrumento de credito.

Tambem o cheque circular se distingue pelos seus requisitos formais, mas o desempenho da sua função é garantido, ao demais, por normas (é o que se dá com a disciplina das modalidades de sua emissão) cuja inobservancia dá lugar à irregularidade e não à invalidade do cheque circular.

Seguindo-se orientação diferente, interpretar-se-á a lei em sentido contrario ao seu fim. As normas que disciplinam a emissão de cheques circulares foram, de fato, postas na lei, para proteger os portadores de tais cheques. Desde que a sua inobservancia se resolvesse na nulidade do cheque, elas acabariam por agir em prejuizo dos portadores.

A nova lei sobre o cheque é agora explicita nesse sentido: cf. o art. 3 para a validade cambiaria do cheque emitido sem provisão; o art. 117 para a validade cambiaria dos cheques circulares emitidos por institutos não autorizados ou cuja autorização foi revogada, cf. mesmo antes, pag. 157.

entanto, facultado crear direitos causais que a lei não preveja e, portanto, em principio, titulos de credito causais.

Exemplo tipico dessa liberdade de emissão de titulos causais, encontramos nos bonus de entrega. Desconhecidos do codigo de comercio, constituem uma criação da pratica mercantil, cuja validade decorre da liberdade de emissão dos titulos causais, reconhecida depois da excepcional legislação da guerra de 1914. E', aliás, o proprio art. 670 do cod. com., que apoia essa tese, pelo menos em materia de comercio (1).

(1) O que se escreveu no texto, vale naturalmente tanto para os bonus de entrega proprios, como para os improprios.

Questão distinta é a da eficacia representativa dos bonus de entrega improprios. V. mais adiante pag. 444.

O problema geral da liberdade de emissão é frequentemente resolvido, admitindo-se a liberdade de emissão, quanto aos titulos nominativos e à ordem; negando-a, quanto aos titulos ao portador; cf. MESSINEO, *Titoli di credito*, vol. I, pag. 50; BRUSCHETTINI, *Titoli al portatore*, pags. 390 e segs.

E', no entanto, facil de observar que, num sistema como o nosso, que somente por exceção, admite obrigações abstratas, cumpre negar a liberdade de emissão, para os titulos de credito abstratos; admiti-la ao contrario, para os causais. Nem é preciso relembrar (v. antes, pag. 25) a impossibilidade de basear uma diferença de disciplina, na diversidade do regime de circulação do titulo, a não ser no que diz respeito a essa circulação.

Em relação aos titulos ao portador, costuma-se tambem justificar a proibição da liberdade de emissão, dada a possivel concorrência juridica desses titulos com o papel moeda. Parece-me evidente que essa concorrência somente poderá verificar-se com aqueles titulos que importam na obrigação abstrata de pagar, à vista, quantia certa de dinheiro.

E', portanto, nesses limites que o argumento pode tornar-se persuasivo. No direito brasileiro, cf. o art. 1511 do cod. civ. (que se refere, porém, somente à forma de circulação do titulo para pagamento de quantia certa em dinheiro) e o art. 292 do codigo penal (D. 2848). Cf. PONTES DE MIRANDA, *Titulos*, p. 559.

A necessidade de proteção do mercado monetario subsiste, no entanto, embora em menor escala, mesmo diante de titulos à ordem que importem numa obrigação abstrata de pagar, à vista, certa quantia em dinheiro. Daí justamente a peculiar disciplina dos cheques circulares, cuja emissão é reservada a institutos autorizados.

Qualquer que seja, portanto, a forma de circulação do titulo, a norma permanece identica: liberdade de emissão, para os titulos de credito causais. Esses principios são agora explicitamente acolhidos pela Cassação: 22 de março de 1934. *Foro It.* 1934, I, pag. 743.

Essa conclusão permanece identica, quer quanto aos titulos civis, quer quanto aos comerciais. Cf. POLACCO, *Obbligazioni*, 2.ª ed., pag. 175.

Acompanhei a orientação dominante ao tratar o problema da liberdade de emissão, com referencia à autonomia da vontade das partes.

Mas, na realidade, o problema da liberdade de emissão dos titulos de credito não surge, na pratica, relativamente à vontade das partes. Esse pro-

11. Tratando dos titulos de credito causais, vimos que a sua causa é a declaratoria e, portanto, a distinção entre os diversos titulos de credito causais não pode ter por base a diversidade da causa, mas a diversidade do que é declarado com o titulo.

Alguns titulos de credito implicam, para o seu titular, determinado "status". E' o que se dá com as ações de sociedades comerciais (1); falamos portanto em titulos de participação.

Outros, finalmente, importam, para o seu titular, no direito à reentrega de uma quantidade de mercadoria especificada, como o conhecimento terrestre, o conhecimento maritimo e o conhecimento de deposito (2).

12. Ocupar-nos-emos, mais adiante, do problema que consiste em averiguar se o conhecimento de deposito, o conhecimento terrestre e o conhecimento maritimo corporizam tambem um direito real. Aqui observaremos apenas que ha titulos de credito que corporizam um direito real de garantia (3).

blema deve ser posto com referencia ao costume social, o que envolve, em substancia, a indagação de poder, o costume, imprimir a um documento a qualidade de titulo de credito. Historicamente, é sabido que os titulos de credito tiveram a propria origem justamente na pratica mercantil. A meu ver, ainda hoje se pode recorrer tambem ao costume social para determinar quais são os documentos que constituem titulos de credito. A mesma observação pode ser repetida para os titulos improprios, que constituem até, em sua maior parte, uma espontanea criação da pratica, ainda ignorada pela lei. Fenomeno analogo se verifica em materia de moeda; é o costume social que determina quais são os bens que devem ser considerados como moeda, ao passo que a lei especifica qual é a moeda que constitui a "moeda legal" no estado. Cf. BAGELOW, *Notes and checks*, 3.ª ed. 1928, p. 20; NUSSBAUM, *ob. cit.*, pags. 20 e 28.

(1) Cf. antes, pag. 184.

(2) Cf. antes, pag. 201. Os titulos causais não são "independentes" no sentido esclarecido a p. 57.

(3) Lembramos o que dissemos a respeito do "warrant", p. 210.

13 Deixando as distinções acima lembradas, que já era possível inferir das paginas anteriores, onde estão implícitas, é para outras numerosas distinções que devemos chamar a atenção do leitor.

14. Já falamos em titulos para pagamento de quantias de dinheiro e em titulos para entrega de mercadorias (1).

E' facil de observar que os primeiros podem referir-se ao pagamento de uma quantia determinada (cambial, cheques, obrigações, cupões de obrigações), ou ao pagamento de uma quantia incerta, eventual (cupões de ações, partes beneficiarias).

Entre os primeiros, podemos distinguir titulos para pagamento à vista (2) e titulos para pagamento a prazo; é evi-

(1) Não entram, evidentemente, nessas classificações as ações de sociedades comerciais.

(2) E' nesse caso que surge o problema da concorrência economica ao papel-moeda. Isso, aliás, é natural, atendendo-se a que o papel-moeda, nas suas origens, não passava de um titulo ao portador, titulo abstrato, para o pagamento à vista de certa quantia de dinheiro; dinheiro, então, era o ouro. A qualidade de titulo de credito não é incompatível com a de moeda. Com efeito, para decidir o que constitui moeda (conceito mais amplo que o de "moeda legal") é necessario considerar o que de fato é correntemente dado e aceito como instrumento de troca; daí a possibilidade de, determinado titulo de credito, acabar sendo considerado como "moeda". Cf. ultimamente, NUSSBAUM, *Money in the law*, Chicago, 1939, pag. 19 e o meu volume *La Moneta*, Padova, C. E. D. A. M., 1928. Veja-se tambem ali o exame de alguns titulos de credito (cheque, cheque circular) em confronto com os caracteres da moeda, e a negação de que sejam moeda no mundo atual (cf. pag. 58 do citado volume).

A suspensão ou a abolição da convertibilidade, em ouro, do papel moeda, faz que o papel-moeda não somente constitua moeda legal, mas deixe de constituir titulo ao portador e daí, conseqüentemente, um particular rigor acerca da possibilidade da sua emissão, que tende a ser centralizada em um unico instituto ou em institutos coligados entre si, formando um sistema unitario.

A celebre assimilação da cambial ao papel moeda (posto de lado o seu valor de "slogan" na luta sustentada por EINERT pela renovação do direito cambiario) é verdadeira se entendida no sentido de que, na epoca de EINERT, tambem o papel-moeda constituia, afinal, uma nota promissoria à vista, emitida, ao portador, pelo banco e de que, os principios basicos dos titulos de credito são os mesmos quer nos titulos ao portador, quer nos à ordem; é evidentemente inexacta fora desses limites.

Quanto ao problema da concorrência juridica dos titulos de credito com o papel-moeda, cf., antes, p. 416.

dente a importancia dessa distinção quanto à diferente função economica do titulo (de instrumento de pagamento ou de instrumento de credito) (1).

Entre os titulos para pagamento a prazo, podemos distinguir os, digamos, a curto prazo (por exemplo, a cambial) e, a longo prazo (por exemplo, obrigações); e tambem sob esse aspecto é evidente a diversa função do titulo, quanto à diversidade do financiamento a que corresponde.

15. Geralmente, os titulos para pagamento a longo prazo importam tambem no direito a pagamentos periodicos (p. ex. juros); são ao portador ou nominativos; titulos emitidos em serie, em massa e não singularmente; são abstratos, mas disciplinados *ad instar* do mutuo.

Ao contrario, os titulos para pagamento a prazo curto, são, em geral, titulos emitidos singularmente, à ordem, abstratos e disciplinados de modo autonomo.

Os primeiros correspondem predominantemente ao credito predial ou industrial; os segundos, ao credito de circulação.

Aqueles constituem, em substancia, o objeto normal das negociações nas bolsas de valores; os ultimos são negociados em bancos, p. ex. através da operação que se costuma denominar desconto (2).

16. Entre os titulos para entrega de mercadorias, podemos igualmente distinguir titulos para entrega imediata e titulos para entrega a prazo, sendo estes, evidentemente, os mais comuns.

(1) Relacionam-se com essas diferenças as normas que impõem a apresentação ao pagamento do cheque em curtissimo prazo (de oito a sessenta dias no sistema atual italiano); da cambial a vista e a tempo certo de vista, em prazo curto (um ano no mesmo sistema). No direito brasileiro cf. art. 4 do D. 2591 de 7 de agosto de 1912 e, agora, art. unico D. n. 22924, de 12 de julho de 1933 (quanto ao cheque); art. 21 do D. 2044 (quanto à cambial).

(2) Na terminologia francesa os primeiros, bem como as ações, são *valeurs mobilières*; os segundos, bem como o cheque, *effets de commerce*.

Mais importante é a distinção entre títulos que importam no direito à entrega de mercadoria indicada genericamente (bilhete de mercadorias, "stabiliti") e títulos que importam no direito à entrega de mercadoria especificada (conhecimento do transporte, conhecimento de depósito); vimos que, na última hipótese, mais que de entrega se deve falar em re-entrega de mercadoria. São causais os segundos; abstratos (bilhete de mercadorias) ou causais ("stabiliti") (1) os primeiros, que podem ter esta ou aquela natureza, segundo o diferente conteúdo do título.

17. Entre os títulos que importam no direito à reentrega de mercadoria especificada (2), podemos, justamente porque se trata de títulos causais, distinguir diferentes categorias em relação à diversa causa do *receptum*: títulos de transporte (conhecimento marítimo, conhecimento terrestre) e títulos de depósito (conhecimento de depósito). A diferença será relevante em relação à disciplina diferente (do transporte ou do depósito) a que é, assim, submetido o direito cartular.

E' especialmente no âmbito dos títulos para entrega de mercadoria que se manifesta na prática a liberdade de emissão dos títulos de crédito.

18. Podemos distinguir títulos creados no exterior e títulos creados no país, títulos pagáveis no estrangeiro e títulos pagáveis no país.

(1) Já notámos a preferência que a prática demonstra pelos causais (e especialmente pelos de mercadoria especificada) no âmbito dos títulos para entrega de mercadoria.

(2) E' nesses títulos que encontramos a subordinação, do exercício do direito, ao onus de um pagamento a ser efetuado pelo titular. Mas podemos encontrá-la também em títulos para pagamento em dinheiro, como no conhecimento de crédito do Banco de Nápoles. Cf. p. 331.

Dadas as normas dos arts. 9 das disposições preliminares do cod. civil e 58 do cod. com., respectivamente sobre os títulos civis e sobre os comerciais, é a lei do lugar em que surgiu a obrigação cartular (lugar da emissão ou da criação ou do contrato, de acordo com as diversas teses sustentadas a esse propósito) a competente, no sistema italiano, para disciplinar a forma, os requisitos essenciais e os efeitos da obrigação (1), e é à interpretação do art. 58 que se deve recorrer para examinar a possibilidade, discutida na doutrina e na jurisprudência, de estender aquela norma também à capacidade dos signatários.

Vendo o fundamento da obrigação cartular em um ato unilateral a favor de um destinatário, determinável (em virtude do seu direito real sobre o título), mas indeterminado, não parece possível encontrar nas obrigações cartulares uma lei nacional comum dos contraentes (2), a que recorrer para a exceção, que os citados artigos prevêm, à regra da *lex loci*.

Uma disciplina particular foi ditada quanto aos conflitos de lei em matéria de cambial (R. D. de 25 de agosto de 1932, n.º 1130) e de cheque (R. D. n.º 1077, de 24 de agosto de 1933), tornando exequíveis na Itália as convenções de Genebra a respeito.

19. Os títulos creados no estrangeiro podem dizer-se títulos estrangeiros.

(1) Para uma aplicação dos princípios do texto, no caso das obrigações em dólares, creadas por sociedades italianas na América, cf. Trib. de Turim, 7-VII-1934 (*Foro It.*, 1934, I, pag. 1351). Cf., porém, antes p. 346.

(2) D'AMELIO, na *Riv di diritto commerciale*, 1913, I, pag. 286; em sentido contrário, CAVAGLIERI, *Lezioni di diritto internazionale privato*, 3.ª ed., pag. 295; Nápoles, 1933. Cf. também MONACO, *I conflitti di legge in materia di cambiale*, Turim, 1936. Não preciso esclarecer que o exame dos problemas de direito internacional fica além do objetivo deste estudo.

Essa distinção é importante, mesmo fora do campo do direito internacional privado, pois, com frequência, são diferentes as normas de direito publico (por ex. de direito fiscal) a que estão submetidos os titulos estrangeiros (ou, muitas vezes, os titulos em moeda estrangeira) em confronto com os titulos nacionais.

20. Tendo em conta o sujeito obrigado, podem ser distinguidos os titulos publicos e os privados.

Titulos publicos são os emitidos pelo Estado ou por outros sujeitos de direito publico.

Regulamentação especial tiveram os titulos da divida publica (T. U. n.º 586, de 17 de julho de 1910).

Os titulos do Estado e, com frequência, os publicos em geral, são considerados, de maneira distinta daquela por que o são os privados, quanto à materia fiscal, ao que se refere à constituição e inversão de cauções (como se dá com as cauções e as reservas das empresas de seguros; com as cauções dos empreiteiros de obras publicas, etc.), ao seu mercado na bolsa, à sua proteção de direito penal (art. 458 do cod. penal) e assim por diante (1).

Entre os titulos publicos devem distinguir-se os (bilhetes de banco) emitidos pelo instituto de emissão; titulos de credito ao portador, particularmente disciplinados (2) e que valem obrigatoriamente como moeda.

21. Podemos distinguir os titulos civis e os comerciais, de acordo com a natureza, civil ou comercial, da obrigação cartular.

(1) LORDI, *Obbligazioni*, pag. 372. Para a historia, BRUSCHETTINI, *ob cit.*, pag. 80 e segs. e 86 e segs.

(2) Cf. antes, pag. 418 e 388.

O cod. de com., em seu art. 3.º n.º 12, com uma norma que encontra geral correspondencia nos sistemas que conhecem a distinção entre o direito civil e comercial, declara comerciais (1) as cambiais e os bilhetes de mercadorias; no art. 3.º n.º 5, as operações sobre ações de sociedades comerciais; no art. 3.º n.º 24, as operações sobre conhecimentos de deposito e “warrant” e pode-se considerar que a razão da comercialidade deriva, então, do objeto da operação, de modo que são comerciais as ações, os conhecimentos de deposito, os “warrants” e as respectivas obrigações. Pelo art. 3.º, n.º 18, deve considerar-se comercial o conhecimento maritimo e, pelo art. 3.º, n.º 13, o conhecimento terrestre emitido por uma empresa de transportes.

No art. 6.º o codigo de comercio especifica que o cheque não é comercial relativamente a um não comerciante, se não tiver uma causa comercial. Isso permite concluir que, mesmo quando o titulo não se refira, como se dá, justamente com o cheque, à causa da sua emissão (em virtude da qual seria possivel verificar a sua comercialidade ou não, diante dos arts. 3, 4 e segs do codigo de comercio), será, no entanto, sempre licito investigar qual essa causa, para qualificar o titulo de comercial ou não, si não ocorrerem as hipoteses acima.

22. Distinguem-se titulos principais e titulos accessorios (2); desde que os segundos se refiram a um direito (por exemplo, pagamento de juros, pagamento de dividendos) accessorio do direito a que se referem os primeiros (por ex. credito de dinheiro, qualidade de socio). O direito accessorio

(1) Absolutamente comerciais, isto é, seja qual for a sua causa ou o seu emitente.

(2) VIVANTE, *Trattato*, cit. vol. III, pag. 134. No direito brasileiro, cf. CARVALHO DE MENDONÇA, pag. 62; TRAJANO DE MIRANDA VALVERDE, *Sociedades anonimas*, Rio, 1942, vol. I, pag. 128.

adquire, assim, a possibilidade de circular como titulo de credito, independente do principal, e, até, eventualmente, de acordo com uma lei de circulação diversa (por exemplo, ao portador) da que é propria do titulo principal (por exemplo, nominativo).

Salvo convenção em contrario, a obrigação de entregar o titulo principal compreende tambem a de entregar os titulos accessorios ainda não vencidos, e o titulo principal circula em regra, juntamente com os seus accessorios ainda não vencidos, os quais, de ordinario, se acham materialmente unidos a ele.

23. Podem-se distinguir titulos provisorios e titulos definitivos; os primeiros destinados a ser, em curto lapso de tempo, substituidos pelos segundos; é o que se dá com as "cautelas" destinadas a ser substituidas pelos titulos das ações ou das obrigações; art. 5.º do D. L. n.º 1364, de 7 de junho de 1923 (1).

24. Podem-se distinguir titulos emitidos em massa, isto é, em serie, e titulos individuais, isto é, emitidos singularmente (2). No primeiro caso, a uma unica operação, corresponde a emissão de muitos titulos regulados por uma disciplina comum e envolvendo, cada um deles, direitos identicos. Isso se dá com as ações, as obrigações e os titulos de divida publica.

Pode haver diferença entre titulos de diversas emissões ou entre ações privilegiadas e ordinarias, mas não entre um titulo e outro da mesma emissão.

(1) VIVANTE, *ob. e loc. cit.*; LORDI, *ob. cit.*, pag. 493. No direito brasileiro cf. CARVALHO DE MENDONÇA, pag. 62; TRAJANO DE MIRANDA VALVERDE, *Sociedades anonimas*, Rio 1942 vol. I, pag. 129.

(2) MESSINEO, *op. cit.*, vol. I, pag. 58 e pag. 236.

No segundo caso, o dos titulos individuais, a criação de cada titulo, acompanha um negocio distinto e o direito mencionado num titulo pode divergir (no seu valor, vencimento, etc.) do mencionado em outro (por exemplo: cambial).

Os titulos serão fungiveis no primeiro caso, infungiveis no segundo.

Os titulos em massa são emitidos por pessoas juridicas; algumas vezes neles não é exigida a assinatura autografa do devedor (1).

Em geral, são titulos individuais os titulos emitidos normalmente à ordem; são, ao contrario, titulos em massa, os nominativos e os ao portador.

Pode-se até acrescentar que os titulos nominativos e os ao portador, que sejam verdadeiros titulos de credito, são titulos emitidos em massa (2), feita exceção quanto àqueles que,

(1) Daí uma consequencia e uma duvida. A consequencia é a possibilidade de que o titulo seja verdadeiro, embora a subscrição mecanica tenha sido aposta por pessoa diferente, da autorizada a fazê-lo ou, em absoluto, sem o seu consentimento. E' evidente que, nessa hipotese, o devedor não poderá opor a falsidade da sua assinatura (que na realidade é autentica), mas haverá, em substancia, um vicio do negocio de emissão do titulo, submetido, portanto, à disciplina dos vicios do negocio de emissão.

A duvida concerne ao problema de poder ser oposta, ao possuidor de boa fé, nos titulos em massa ao portador emitidos por pessoas juridicas, a irregularidade da assinatura neles aposta. Não é dificil, realmente, observar que o portador, muitas vezes, não sabe e não pode saber qual a assinatura que deva figurar no titulo; ele pode facilmente ignorar que neste devesse figurar assinatura de pessoa diferente e, ainda mais, ignorar qual seja a assinatura de quem deve assinar o titulo. Essas dificuldades são facilmente venciveis nos titulos individuais; muito dificilmente nos titulos em massa e tanto mais o serão quanto mais vasto for o seu mercado. A pratica sentiu a dificuldade, recorrendo a varios meios (por exemplo, papel filigranado, numeração dos titulos, etc.), para tornar mais facil o reconhecimento da autenticidade dos titulos.

A duvida deve ser resolvida em sentido afirmativo, isto é admitindo-se que, tambem nesse caso, o devedor pode sempre opor que a assinatura do titulo não é a devida.

No direito brasileiro a assinatura autografa é exigida mesmo nos titulos emitidos em massa cf. CARVALHO DE MENDONÇA, pag. 61.

(2) Obrigações de sociedades, ações, titulos da divida publica e outros. Sob esse aspecto, a tese de MOSSA, que reconhece, somente nos titulos nominativos em massa, titulos de credito (no sentido da definição de VIVANTE), é praticamente exata.

normalmente à ordem, podem, no entanto, ser emitidos também ao portador (cheque, conhecimento marítimo).

Os títulos em massa são geralmente títulos para pagamento a longo prazo; comportam, com frequência, o direito a prestações periódicas, além da prestação principal, às quais com frequência correspondem títulos acessórios (cupões); são frequentemente títulos abstratos, cujo direito é disciplinado *ad instar* do mutuo, de acordo com o que já tivemos oportunidade de acentuar páginas atrás.

Naturalmente são os títulos em massa os negociados nas bolsas de valores, enquanto que os títulos individuais são, em geral, negociados nos bancos; daí serem os primeiros considerados como valores (*valeurs mobilières* na terminologia francesa, em oposição aos *effets de commerce*), objeto de aplicação de capital e de especulação.

25. O mesmo documento pode corresponder a mais de um título (título múltiplo) de maneira que o seu titular terá uma multiplicidade de direitos idênticos.

A criação de títulos múltiplos verifica-se relativamente aos títulos emitidos em massa (1): nestes, cada título envolve um direito idêntico ao que decorre de cada um dos demais da mesma emissão; poderá, portanto, ser conveniente, reunir, num único documento, vários títulos pertencentes ao mesmo titular, dada a utilidade prática dessa reunião (2).

(1) Com efeito, nos títulos emitidos em massa, os vários títulos devem ser idênticos, o que não se dá com os títulos individuais, que podem ser diversos. Nos títulos em massa é, portanto, frequente o caso de um portador ser possuidor de "vários" títulos idênticos; estes não podem ser substituídos por "um" título de valor maior, porque, de outra forma, viria a falhar a necessária identidade entre os vários títulos, mas somente por "um documento" correspondente a vários títulos.

(2) VIVANTE, *Trattato*, vol. III, pag. 178. No direito brasileiro cf. TRAJANO DE MIRANDA VALVERDE, *ob. cit.*, pag. 128.

26. O título de crédito é indivisível, no sentido de que o respectivo direito somente pode ser exercitado, ou pelo seu único titular ou, então, pelos vários titulares, que acaso tenha, agindo conjuntamente.

Não somente, pois, ele é considerado como coisa, mas como uma coisa que, ao menos em princípio, é, enquanto circula, indivisível (1).

No caso de ações, o respectivo direito nem sequer é, perante a sociedade, divisível por quotas ideais, de maneira que a sociedade somente é obrigada a reconhecer um único titular para cada ação (art. 170 do cod. de com.) (2). Esta é uma lógica consequência da indivisibilidade (mesmo por quotas ideais) da posição de sócio.

27. Quando um só documento corresponde a muitos títulos, de crédito, não se pode, em tese, negar a possibilidade de sua divisão nos vários títulos de crédito, a que corresponde o único documento.

Costuma-se negar, no entanto (3), que, em falta de dispositivos especiais de lei, o portador tenha o direito de pedir o fracionamento do título múltiplo, com a consequente possibilidade de que os diversos títulos venham a ter uma circulação independente, o que o emissor, com a criação do título múltiplo, pode ter visado evitar.

A norma do art. 5.º do D. L. de 7 de junho de 1923 sobre o fracionamento de um título múltiplo nominativo per-

(1) Cf. o que observamos antes, pag. 313, sobre o endosso parcial em oposição ao pagamento parcial.

(2) No direito brasileiro cf. o art. 13 do D. 2627. Ao contrário, na cambial, é admissível a pluralidade de tomadores ou endossatários. Cf. VALERI, vol. II pag. 11.

(3) VIVANTE, *ob. l. cit.*

mite, no entanto, a meu ver, chegar-se, também em geral, a uma conclusão diferente (1).

28. A mais importante das distinções relativas aos diversos títulos de crédito é a que se prende às diversas leis da sua circulação: nominativa, à ordem ao portador. Sobre essa distinção já nos detivemos ao estudarmos a circulação do direito.

O nosso sistema prevê títulos que podem ser: à ordem ou ao portador (cheque, conhecimento marítimo); nominativos ou ao portador (ações, obrigações, títulos da dívida pública).

Quem cria o título, determina-lhe a lei de circulação, não podendo o portador muda-la (para uma aplicação, cf. o art. 23 do R. D. n.º 1736, de 21 de dezembro de 1933).

O portador, em geral, não tem o direito de exigir do emissor a conversão do título nominativo em título ao portador, ou viceversa; nem do título à ordem em título ao portador, ou viceversa (2).

Em se tratando, porém, de títulos em massa, o portador tem o direito de exigir a conversão dos títulos nominativos em títulos ao portador e viceversa. Cf. quanto aos títulos da dívida pública o art. 22 do T. U. R. D. n.º 586, de 17 de julho de 1910; quanto aos títulos nominativos emitidos pelas Províncias, Comunas e sociedades, os arts. 2 e 3 do D. L. n.º 1364, de 7 de junho de 1923; quanto às ações de sociedades comerciais, o art. 160 do cod. de com. (3).

(1) O interesse do portador, no fracionamento do título múltiplo, prevalece, por isso, sobre o eventual interesse em contrário do emissor. No mesmo sentido no direito brasileiro, TRAJANO DE MIRANDA VALVERDE, *ob. cit.*, p. 128.

(2) Em sentido contrário, no direito brasileiro, CARVALHO DE MENDONÇA, *ob. cit.*, pag. 141; no sentido do texto, PONTES DE MIRANDA, *Títulos*, pag. 515.

(3) No direito brasileiro, cf. art. 24 do Decreto n.º 2627 que defere aos estatutos a possibilidade de regular o problema da conversão das ações. Cf. TRAJANO DE MIRANDA VALVERDE, *ob. cit.*, pag. 137.

A conversão não será, naturalmente, possível: quando tenha sido excluída, ao emitir-se o título, ou quando em contraste com dispositivos especiais relativos à espécie a que ele pertença (cf. por exemplo, o art. 166 cod. de com. quanto às ações não integralizadas; o art. 26 do D. L. n. 375, de 12 de março de 1936, quanto às ações, que devem ser nominativas, dos “bancos de direito público”). Por seu turno, determinadas pessoas serão obrigadas a pedir a conversão do título ao portador em título nominativo (cf. por exemplo, arts. 298 e 329 do cod. civ.).

29. A lei permite, em alguns casos, que, ao ser criado o título, se limite, ou, mesmo, se exclua inteiramente, a sua circulabilidade (arts. 43, 86, 92 do R. D. n. 1736, de 21 de dezembro de 1933, sobre a cláusula “não transferível” no cheque (1); art. 15 da lei cambiária, sobre a cláusula não à ordem, aposta pelo sacador na cambial) (2), sem que isso prejudique (por exemplo, para os fins do art. 491 do cod. penal) a qualificação de tal título como título de crédito (nominativo, à ordem ou ao portador) (3).

(1) Análoga é, no direito brasileiro, a situação do cheque nominativo sem cláusula à ordem. Cf. antes p. 317.

(2) Na cambial não à ordem, o endosso não pode preencher (diversamente do que acontece quanto ao endosso posterior ao protesto) nem sequer a função da cessão (cf. VALERI, vol. II, p. 262); o direito, portanto, pode ser transferido apenas com as formas e com os efeitos duma cessão.

(3) BIGIAVI, em *Riv. It. di dir. penale*, 1929, pag. 454. A cláusula “não à ordem”, portanto, não transforma o título em nominativo. Contra, MOSSA, *Cambiale* n. 88, quanto à cambial com cláusula não à ordem (chamada *rekta-wechsel*), mas é fácil observar que, nessa hipótese, não seria possível recorrer às regras dos títulos nominativos. Com efeito, de um ponto de vista abstrato, é evidente que, se o direito pode ser transferido tão somente com as formas e os efeitos de direito comum, não existe título de crédito. Essa é realmente a consequência acolhida quanto ao chamado conhecimento nominativo (cf., no direito brasileiro, D. n. 20454 de 29 de setembro de 1931). Título de crédito e circulação são, realmente, termos correspondentes e já fizemos mais de uma vez em destaque a inoportunidade do mais amplo conceito dos títulos de cre-

Quando falte um dispositivo especial de lei, a possibilidade dessas clausulas deve ser examinada levando-se em conta a sua compatibilidade ou incompatibilidade com o direito mencionado no titulo (1).

dito, abrangendo tambem os titulos improprijs, que é seguido pela doutrina alemã e, nas suas pegadas, por Mossa.

Ao classificar, no entanto, um titulo como titulo de credito, cumpre ter em vista a sua configuração típica, independentemente das clausulas, que, eventualmente, lhe possam limitar ou excluir a circulação; a natureza de titulo de credito sempre aparece onde cessa a eficacia dessas clausulas: é o que se dá, na hipotese do texto, para os fins das normas de direito penal; para a interpretação de um legado ou de um negocio juridico em geral (cf. pag. 329); para a disciplina da anulação; para os fins da disciplina da posição do tomador, bem como, na cambial não à ordem, do avalista ou do interveniente. Cf. VALERI, vol. I, pag. 155 (v. tambem antes, pag. 152 e p. 250 quanto à cambial endossada depois do protesto).

(1) Sobre a validade das clausulas estatutarias que limitam a circulação das ações: cf. Cass., 31-1-1931 e 28-2-1931 (*Riv. dir. commerciale*, 1931, II, pag. 487). No direito brasileiro cf. a solução deste problema no art. 27, § 2 do D. n. 2627, de 26 de setembro de 1940, e o comentario de TRAJANO DE MIRANDA VALVERDE, *ob. cit.*, pag. 147. No direito francês cf. ESCARRA, *Annales de droit commercial*, 1911.

Lembramos que os limites da circulabilidade de um titulo de credito, quando decorram — e validamente possam decorrer — do titulo, são oponiveis a qualquer portador dele. Em virtude da sua incorporação em um titulo de credito, esses limites se ateam, com efeito, diretamente ao bem, objeto de circulação e, ao mesmo tempo, adquirem publicidade. O caso, portanto, da limitação, com eficacia cartular, da circulabilidade do titulo, é diverso do caso das convenções extra-cartulares relativas à circulação do titulo, que são relevantes só entre as partes em tais convenções.

As clausulas que limitam a circulabilidade das ações, são — quando validas — oponiveis mesmo ao sucessor *mortis causa* e ao credor exequente, embora seja evidente que, especialmente nestes casos, cumpre ter a maior cautela na determinação do seu alcance.

A possibilidade de introduzir estas clausulas no estatuto social (que assenta no consenso unanime dos subscriptores) não importa, *de per se*, a possibilidade de introduzi-las com uma modificação estatutaria (deliberada por maioria); cf. DE GREGORIO, *ob. cit.* Quanto ao direito brasileiro, cf., porém, TRAJANO DE MIRANDA, *ob. cit.*, vol. I, pag. 156.

CAPITULO II

A EFICACIA REPRESENTATIVA

Sumario: 1. Circulação do titulo e circulação da mercadoria. — 2. Elemento obrigacional. — 3. Eficacia representativa. — 4. Explicação e alcance. — 5. Transferencia da posse. — 6. Continuação. — 7. Transferencia da propriedade da mercadoria. — 8. Teoria absoluta. — 9. Continuação. — 10. Bonus de entrega improprijs. — 11. Titulos representativos e venda contra documentos. — 12. Clausulas "fob" e "cif" e transferencia dos riscos. — 13. Venda de mercadoria perecida.

1. A exposição da teoria geral dos titulos de credito seria incompleta sem um mais detido exame da relação que, nos titulos para entrega de mercadoria especificada, existe entre circulação do titulo e circulação da mercadoria, isto é, sem o estudo do problema da eficacia representativa, desses titulos, chamados, justamente por isso, representativos (1).

Essa denominação costuma ser dada aos titulos de transporte e de deposito, bem como ao "warrant" e isso porque, mediante a transferencia de qualquer deles, se transferem e se constituem direitos reais sobre as mercadorias especificadas, a que se refere.

E o problema aludido diz respeito justamente só a esses titulos (2), que se referem a mercadoria especificada; não poderia concernir àqueles que envolvem a obrigação de en-

(1) Cf. no direito brasileiro o D. 19473, de 10 de dezembro de 1930, e WALDEMAR FERREIRA, *Do conhecimento do transporte ferroviario*, S. Paulo, 1932.

(2) A duplicata do conhecimento terrestre é titulo de credito, de acordo com o regime do codigo e das convenções ferroviarias internacionais; não o é, porém, de acordo com o das convenções internas.

O conhecimento maritimo é titulo de credito, se fôr à ordem ou ao portador; caso contrario, é titulo de legitimação (cod. de com. art. 555).