

OS TÍTULOS CAUSAIS NO DIREITO BRASILEIRO

*Hilário de Oliveira**

Resumo: *Esta pesquisa foi extraída de atividades acadêmicas, desenvolvidas no ano de 2008, na Universidade Federal de Uberlândia. Sob o enfoque de títulos de crédito causais, além dos elementos essenciais, [atribuídos a Cesare Vivante]: da literalidade, cartularidade e autonomia e dos não essenciais: do aceite, aval e endosso, agora ditos como interna corporis, não mais que de pano de fundo, neste trabalho, como marco temporal de sua exigibilidade, fala-se dos elementos essenciais, externa corporis [atribuídos a Francesco Carnelutti]: da liquidez, certeza e exigibilidade, e de igual modo, são também identificados os elementos não essenciais, externa corporis [as garantias sobrejacentes]. Por este novo critério, os títulos de créditos causais são constituídos de corpus et animus. Na cártula encontramos o corpus; o animus somente é concebido nos seus elementos externos, que introjetam efeitos incidentes ditados pela sua causalidade. Desse modo, os títulos de crédito sem animus equiparam-se a um corpo sem alma [sem sustentação financeira]. Quanto as garantias sobrejacentes, externa corporis, inseridas no descritor como novas vestimentas do crédito, são especificadas as garantias reais e as garantias pessoais. Dentre as garantias reais, são lembrados: o penhor e a hipoteca [bens oferecidos pelo devedor] e a penhora [salvaguarda provocada pelo credor]. Em novo passo, no grupo de garantias pessoais, do antecedente lógico, são mencionadas as garantias quirográficas [bens caucionados de propriedade do devedor] e as garantias fidejussórias [vinculadas à propriedade de terceiros].*

* Professor da Universidade Federal de Uberlândia, Doutor em Direito das Relações Econômicas Internacionais, pela PUC-SP. Membro do Instituto dos Advogados de Minas Gerais

Palavras chave: *títulos de crédito; títulos causais; comércio internacional*

Abstract: *This research comes from academic activities, done this year of 2008, at the Federal University of Uberlândia. With the connotation of causal security bonds, besides the essential elements, {attributed to Cesare Vivante}: meaning literally, a negotiable instrument and autonomy, and the non essential ones: acceptance, collateral signature and endorsement, now said as *interna corporis*, trivial to this work, as a temporal boundary towards its liability, we are now talking about the essential elements named *externa corporis* {attributed to Francesco Carnelutti}: liquidity, certainty and liability, and same way the *externa corporis*, the non essential elements are also identified (**collateral guaranty**). Through this new approach, the causal security bonds are made of *corpus* and *animus*. The *corpus* is the negotiable instrument but the *animus* is only conceived through its external elements which introduce eventual effects from causality. Therefor security bonds without *animus* are equivalent to a human being without soul (without financial support). The *externa corporis*, **collateral guaranty**, described as new vestments of the credit both are specified, one as real security and the other as personal security. It should be remembered that among real security we have the pawn and mortgage (estate the debtor offers) and attachment (the right the creditor has against the debtor in a legal action). In a new situation, regarding the logical premises of personal securities it should be mention the **guaranty without preferences** (debtor ownership estate) and the personal security (linked to third party ownership).*

Keywords: *letter of credit, causal security, international commerce.*

O Sopro Deôntico da Exigibilidade e os Elementos “*interna corporis e externa corporis*” dos Títulos Causais

1. O Fato Gerador e a Expectativa de Recebimento dos Títulos Causais

Títulos de créditos causais são os instrumentos creditícios “*pro solvendo*”, que têm a sua origem declarada em fato gerador e causa anteriores ao ato de criação da própria cártula. A preexistência de contratos fundamenta a emissão desses papéis e o direito deles resultante é questionado da própria negociação explicitada no seu contexto descritivo. E mais, esses títulos causais são facilmente reconhecidos, nas exportações e importações, pois estão acompanhados por documentos comerciais e fazendários.¹

Não de outro modo, *estes incidentes de crédito*, [demarcados pela *causalidade jurídica*], são vestimentas de conteúdo contratual e cartulário que operam, no campo da lógica deôntica (*do dever-ser*), como expedientes redutores dos critérios de *antecedente lógico e conseqüente prescritivo*. O seu antecedente [o *descriptor*] é representado por um conjunto de direitos e condutas intersubjetivas de comportamento, suscetíveis de avaliação econômica, de que o peticitante é titular; enquanto o seu conseqüente [o *prescritor*] é revelado na apresentação do título causal sucedâneo, em que o sujeito passivo descrito pelo critério material do antecedente suporte fático, [reconhecido pela incidência da norma e compostura do liame obrigacional], obriga-se a entregar todo o valor contido na cártula, ao seu legítimo proprietário [o *beneficiário do crédito*].²

¹ Para Waldirio Bulgarelli, in **Títulos de crédito**, p. 70-71: “*nos títulos abstratos*, como afirma curiosamente Vivante, *a causa dorme*, enquanto os títulos circulam, ficando fora da obrigação, para torná-la mais segura e ágil.” “Essa falta de conexão entre o título abstrato e o negócio fundamental não raro tem gerado problemas na prática. Por isso a abstração vem sendo minada na sua pureza, impossível de se aceitar em termos práticos esse excessivo formalismo (*baseado na aparência jurídica*) que, se de um lado dá um grau quase absoluto de segurança ao título, por outro lado pode ensejar negócios imorais acobertados pela impossibilidade da indagação da causa do título. Por isso a jurisprudência, coagida pela necessidade de fazer justiça, afasta muitas vezes a abstração para olhar além dela, a causa determinante do título, e o próprio legislador vai reduzindo ao mínimo os títulos abstratos.” “Por seu turno, *os títulos causais*, que chegaram a ter negado seu caráter de títulos de crédito, correspondem a um negócio determinado. Assim, na declaração cartular haverá referência ao negócio fundamental que lhe deu a causa, e as exceções decorrentes passam a ser cartulares.”

² Para Paulo de Barros Carvalho, in **Curso de Direito Tributário**, p. 260: “a hipótese alude a um fato e a conseqüência prescreve os efeitos jurídicos que o acontecimento irá propagar, razão pela qual se fala em *descriptor e prescritor*, o primeiro para designar o antecedente normativo e o segundo para indicar seu conseqüente.”

O fato gerador é o sopro deôntico da exigibilidade, pautado no dever-ser social, que imprime o caráter potestativo, dá vida e sustentação ao crédito [*animus*] e, de igual modo, proporciona nova imputação jurídica ao título de crédito [*corpus*].³

Instantâneo, gerado pela força-motriz da causalidade incidente e tecido pela sinergia do comprometimento das partes, *por subsunção este mesmo fato metafísico* provoca o encontro do côncavo com o convexo, *de antecedente lógico e conseqüente prescritivo*, [*neste momento deôntico, as fases fundamentais, descritora e negocial, integram-se aos contextos cartulário e secundário da fase postrema do título*].⁴

Na sua criação, o homem teve o seu corpo materializado “*do pó da terra*” e, *pelo sopro do Espírito Santo, foi-lhe introjetada a sua alma*, intangível e eterna, *que lhe deu luz e vida eliana*, imputação e personalidade jurídicas, [*este novo ser, (antropocêntrico e autônomo), unívoco, desde então passou a ser constituído de “corpus et animus”*].⁵

³ Para Paulo de Barros Carvalho, in **Curso de Direito Tributário**, p. 260: “a norma tributária em sentido estrito, reiteramos, é a que define a incidência fiscal. Sua construção é obra do cientista do Direito e se apresenta, de final, com a compostura própria dos juízos hipotético-condicionais. Haverá uma hipótese, suposto ou antecedente, a que se conjuga um mandamento, uma conseqüência ou estatuição. A forma associativa é a *cópula deôntica*, o *dever-ser* que caracteriza a imputação jurídico-normativa. Assim, para obter-se o vultu abstrato da regra-matriz é mister isolar as proposições em si, como formas de estrutura sintática; suspender o vector semântico da norma para as situações objetivas (*tecidas por fatos e por comportamentos do mundo*); ao mesmo tempo em que se desconsidera os atos psicológicos de querer e de pensar a norma”.

⁴ Para Cândido Paz-Arez, in **Naturaleza jurídica de la letra de cambio**, p.11: “Cuando *Primus* y *Secundus* celebran un contrato de compra-venta asistimos a la realización de un “**negocio primario**” (*o negocio fundamental*) que tiene plena autonomía en el plano económico o sustancial. Los negocios fundamentales se caracterizan precisamente por eso, porque se justifican en si mismos (*sunt causa sui ipsius, decía ya Baldo*). Por el contrario, cuando *Primus* acepta la letra de cambio librada a su cargo por *Secundus*, nos encontramos ante un “**negocio secundario**” (*o negocio de ejecución*) que diferencia del anterior carece de autonomía en el orden sustancial (nadie que esté en sus cabales firma una letra sin más, del mismo modo que no reconoce una deuda que no tiene o promete una prestación que no debe). Los negocios cambiarios – como todos los negocios ejecutivos – tienen, pues, su razón de ser fuera de si mismos (*sunt aliunde tamen causandus*); y concretamente – como negocios secundarios que son – presuponen necesariamente un negocio inicial o fundamental, que por esa razón suele denominarse “*negocio causal*”. Esto explica por qué en la letra se entremezclan dos tipos de relaciones que conviene mantener separadas: las relaciones cartulares o estrictamente cambiarias y las relaciones fundamentales o causales que en sí mismas son extracambiarias. Las relaciones cambiarias son aquellas que cobran vida con la redacción, suscripción y entrega del título. Relaciones cambiarias son, pues, en nuestro ejemplo aquellas que genera la firma y entrega de la letra por *Primus* y *Secundus* y la transmisión de la misma, en su caso, por *Secundus* a *Tertius*.”

⁵ Para a Bíblia Sagrada, in **Genesis II**, 7: “e formou o Senhor Deus o homem do pó da terra, e soprou em suas narinas o fôlego da vida; e o homem foi feito alma vivente”.

Sob esse singelo enunciado laico, *non plus ultra*, na ocorrência do fato jurisdicizado pela interação da venda sobre documentos, [*por idêntico sopro deôntico de causalidade incidente, que possa dar nova sustentação ao crédito securitizado pela exigibilidade*], aquela norma antecedente, [*geral e arbitrária*], pelo seu objeto dinâmico transmuda-se para individual e concreta, [*agora prescritiva e de conteúdo cartulário*].⁶

Neste instante abrasivo, [*de expectativa pelo recebimento dos recursos*], fortalecido pelo sopro deôntico da exigibilidade negocial, *o mesmo título causal*, silente, *no regime de competência, ao ser confirmado, adquire plenitude cartulária e novel eficácia territorial*, gerando efeitos creditícios e novos matizes vetoriais [*de aplicabilidade e determinabilidade da norma*], impregnados e robustecidos pelos limites cambiários e pelos sensores *erga omnes* da responsabilidade social (*art. 421 do Código Civil*).⁷

A confirmação do crédito é tida como nova promessa de pagamento em relação ao compromisso originário e não como mera repetição negocial. O banco, *na confirmação on line*, assume o compromisso de pagar o valor do crédito, ou de negociar no todo ou em parte os saques apresentados ao seu amparo. Dessa forma, se satisfeitas as exigências apontadas na carta de crédito [*pelo exame dos documentos comerciais*], ainda que inexistam recursos no banco designado para reembolso, ocorre a liberação das divisas garantidas pelo banco confirmador.

Neste contexto, *o fato gerador é identificado em operações comerciais, de câmbio sacado, confirmadas e conduzidas por negociações sem discrepância, [qual seja, a liberação das divisas está assegurada, ao serem atendidas pelo exportador, com extremado rigor, todas as exigências documentárias apostas na carta de crédito comercial]*.⁸

⁶ Para Tullio Ascarelli, in *Teoria geral dos títulos de crédito*, p. 167: “os direitos cartulares causais são oriundos de um negócio declaratório. Com efeito, eles contêm a referência à causa da relação fundamental, por tal forma que as obrigações declaradas são baseadas sobre uma causa determinada e, portanto, subordinadas a existência desta e às normas que dela derivam.”

⁷ *Em nosso entendimento*, in **Títulos de crédito**, p. 166: “*pelo regime de competência* este novel titular dos recursos (*o banco negociador*), por ordem de saque, qual seja mediante débito ordenado ao sacador (*o banco emissor*) legiferante exige, por swift, o crédito das divisas existentes no banco sacado (*o banco reembolsador*), que é o depositário da moeda transcrita no instrumento cartulário, emitido ao amparo das vendas sobre documentos (*a carta de crédito*).”

⁸ *Em nosso entendimento*, in **Direito e negócios internacionais**, p. 180: “*as operações de câmbio sacado* são classificadas em: a) *operações comerciais*: são as negociações do comércio exterior que envolvem as exportações e as importações de mercadorias, as quais são conduzidas mediante pagamento à vista ou a curto prazo; b) *operações financeiras*;

Diante disso, nas operações conduzidas por cartas de crédito, *se os papéis comerciais encaminhados, pelo banco negociador, são apresentados em ordem ao banco instituidor do crédito [negociação sem discrepância]*, não pode o importador escusar-se do pagamento, a pretexto de defeito de qualidade ou do estado da coisa vendida, exceto se esses incidentes reversos [*não toleráveis*] venham a ser comprovados no desembaraço alfandegário da mercadoria, [art. 529, § único do Código Civil].⁹

Por outro lado, *a inexistência do fato gerador, [nos acidentes de percurso, provocados por negociações documentárias com discrepância]*, pode acarretar sérios prejuízos ao fornecedor recalcitrante. Sem outra escolha, *nesse momento atípico*, ele perde o poder de fogo comercial e, [*motivado pela eficácia social*], passa a dispor de apenas três opções, não honrosas, para saneamento definitivo da pendência comercial: a) *na concessão de um desconto negociado*, para que o importador seja estimulado pela manutenção da mercadoria consigo, na forma como se encontra; b) *na renegociação da mercadoria com outro importador*, ainda que de país diverso; ou até c) *autorizar o retorno do produto exportado*, para que este seja comercializado no país de origem, mediante escrituração e registro das divisas no Banco Central, com a incidência não desejável da tributação e exigibilidade: de todos os impostos, dos gastos fiscais, da bonificação [*pelo não ingresso das divisas*] e despesas alfandegárias decorrentes. [Veja-se o art. 894, do CC].¹⁰

são as demais operações de natureza pecuniária que dizem respeito a remessas pessoais de recursos, estando incluídas nessa rubrica a prestação de serviços e as transações correntes, como também as importações de bens acobertadas por financiamentos de longo prazo.”

⁹ Para Cesar Massimo Bianca, in **Realtà sociale ed effettività della norma** – obbligazioni e contratti, p. 323: “se i documenti sono regolari il compratore non può rifiutare il pagamento del prezzo adducendo eccezioni relative alla qualità e allo stato delle cose, a meno che tali eccezioni risultino già dimostrate (art. 1.528, 1º comma, c.c.)”.

¹⁰ Para Paulo de Barros Carvalho, in **Curso de direito tributário**, p. 83: “já a eficácia pode ser estuda sob três ângulos, que denominamos *eficácia jurídica, eficácia técnica e eficácia social*.”

“*Eficácia jurídica* é a propriedade de que está investido o fato jurídico de provocar a irradiação dos efeitos que lhe são próprios, ou seja, *a relação de causalidade jurídica*, no estilo de Lourival Vilanova. Não seria, portanto, atributo da norma, mas sim do fato nela previsto.”

“Sob a rubrica de *eficácia técnica* vemos a condição que a regra de direito ostenta, no sentido de descrever acontecimentos que, uma vez ocorridos no plano do real-social, tenham o condão de irradiar efeitos jurídicos, já removidos os obstáculos de ordem material que impediam tal propagação. Diremos ausente a eficácia técnica de uma norma (*ineficácia técnico-sintática*) quando o preceito normativo não puder juridicizar o evento, inibindo-se o desencadeamento de seus efeitos. Já a *ineficácia técnica será de caráter semântico* quando dificuldades de ordem material impeçam, iterativamente, a configuração em linguagem competente assim do evento previsto, quanto dos efeitos para ela estipulados.

2. Os Elementos “*interna corporis*” dos Títulos Causais

A letra de câmbio teve a sua origem na Península Itálica. Esta “*littera cambii*”, surgida no século XIII, [*ainda que não fossem vislumbradas, no seu contexto, as características da atual cambial*], introduziu histórica relevância aos primeiros registros contábeis palacianos, pela vassalagem. Já naquela época feudal, [*transcrita pela fase renascentista do baixo-latim*], a *letra de câmbio* era vista como eficaz instrumento de pagamento, mesmo sem a aparência formal dos títulos de crédito, hoje convalidados pelos seus elementos essenciais, [*atribuídos a Cesare Vivante*]: de cartularidade, literalidade e autonomia; e pelos seus elementos não essenciais: de aceite, aval e endosso.

Pois bem. *O título de crédito é o documento necessário para exercitar o direito literal e autônomo nele descrito*. Diz-se que o direito mencionado no título *é literal*, porquanto ele existe segundo o teor do documento. Diz-se que o direito *é autônomo*, porque a posse de boa-fé enseja um direito próprio, que não pode ser limitado ou destruído pelas relações existentes entre os precedentes possuidores e o devedor. Diz-se que o título *é o documento necessário para exercitar o direito*, porque enquanto o título existe, o credor deve exibi-lo para exercitar todos os direitos, seja principal seja acessório, que ele porta consigo e não se pode fazer qualquer mudança na posse do título sem anotá-la sobre o mesmo. Este é o conceito jurídico, preciso e limitado, que deve substituir-se à frase vulgar pela qual se consigna que *o direito está incorporado no título*.¹¹

Em ambos os casos, ineficácia técnico-sintática ou técnico-semântica, as normas jurídicas são vigentes.“

“*A eficácia social ou efetividade*, por sua vez, diz respeito aos padrões de acatamento com que a comunidade responde aos mandamentos de uma ordem jurídica historicamente dada. Indicaremos como eficaz aquela norma cuja disciplina foi concretamente seguida pelos destinatários, satisfazendo os anseios e as expectativas do legislador, da mesma forma que inculcaremos de ineficaz aquela outra cujos preceitos não foram cumpridos pelos sujeitos envolvidos na situação tipificada. Toda vez que a conduta estipulada pela norma for reiteradamente descumprida, frustrar-se-ão as expectativas, inexistindo eficácia social.”

¹¹ Para Cesare Vivante, in **Trattato di diritto commerciale**, vol III, p. 123: “*il titolo di credito è un documento necessario per esercitare il diritto letterale ed autonomo che vi è menzionato*. Si dice che il diritto menzionato nel titolo è *letterale*, perchè esso esiste secondo il tenore del documento. Si dice che il diritto è *autonomo*, perchè il possessore di buona fede esercita un diritto proprio, che non può essere ristretto o distrutto dai rapporti corsi fra il precedenti possessori e il debitore. Si dice che il titolo è *il documento necessario per esercitare il diritto*, perchè fino a quando il titolo esiste, il creditore deve exhibirlo per esercitare ogni diritto, sia principale sia accessorio, che esso porta con sè e non si può fare alcun mutamento nella portata del titolo senza annottarlo sovra di esso. Questo è il concetto giuridico, preciso e limitato, che deve sostituirsi alla frase volgare, per cui s’insegna che *il diritto è incorporato nel titolo*.”

Por esta análise complexiva, [lecionada por Cesare Vivante], o direito cartulário é literal na medida exata do que está escrito no próprio documento apresentado, [que estabelece, nos seus contornos gráficos, os limites contextuais da obrigação pecuniária assumida pelo devedor]. Este instrumento é também cartular, pois o direito materializado [pela vontade predicativa dos seus possuidores] repousa inteiramente no próprio título, pela chancela do endosso. E, de outro lado, cada proprietário do crédito, transcrito no documento, passa a ser um novo titular de iguais direitos autônomos em relação aos demais, pois o objeto inerente da sua transferência é exteriorizado no próprio título e não apenas pelo direito incidente que nele se incorpora.

Nos limites declarados da intenção objetivada pelos seus proprietários, ao serem exigidas as divisas pelo banco negociador, [mediante saques eletrônicos (swift) impulsionados no interbancário], as cartas de crédito prescindem da causa para que a obrigação nelas contidas seja revestida de exigibilidade. Na feliz comparação, de Cesare Vivante, “é como se a causa formal adormecesse enquanto estes títulos circulam”.¹²

Com acerto, a obrigação assumida pelo banco negociador [na exigibilidade das divisas, pelo exame dos documentos da carta de crédito irrevogável]: i) é de norma autônoma, enquanto independente dos ajustes comerciais feitos entre o vendedor e o comprador; ii) é abstrata, enquanto distinta da anterior provisão de recursos em moeda nacional, ou outra garantia já constituída na abertura do crédito, pelo seu tomador [o importador]; iii) é cartular, enquanto imprescindível à chancela do endosso do novo proprietário do crédito cambiário [o próprio banco negociador]; iv) é literal, enquanto disciplinada unicamente pela “*lettera di credito commerciale*”, exurgente do suporte fático da venda sobre documentos [veja-se o art. 529 do Código Civil].

¹² Para Cesare Vivante, in **Tratado de derecho mercantil**, vol. III, p 138: “los títulos de crédito pueden circular como documentos de derechos abstractos, esto es, aislados de la causa a que debieron su origen o por virtud de la cual se negocian. En tales casos, también, la emisión o la negociación tiene lugar por una causa concreta, por ejemplo, una remesa de mercancías o de dinero, puesto que nadie quiere obligarse sin motivo: pero esta causa queda fuera de la obligación, no circula con ella, como ocurre en las letras de cambio o en los billetes de Banco. Esta voluntaria separación del título de crédito de la causa que lo origina, protege al acreedor contra las excepciones, a menudo complicadas y desconocidas, que podría derivar de aquella, convirtiéndose, por consiguiente, en un instrumento es seguro de crédito, casi un sustitutivo del dinero”... “Los títulos de crédito, y, por lo tanto, las obligaciones derivadas de los mismos, están ligados a la causa que determino su emisión, por lo cual se hallen sujetos a la disciplina del negocio jurídico del que nacieron.”

Mutatis mutandis, com a sua presença assentada nos três elementos essenciais *interna corporis* da vontade cambiária [*a cartularidade, a literalidade e a autonomia*], sem ofuscar a sua formalidade e sem causar prejuízos a terceiros, pelo seu caráter potestativo, *os créditos stand-by*, originários das remessas financeiras internacionais, são os créditos garantidos pelo nexo da causalidade obrigacional [*material e jurídica*].

Assim, como as cartas de crédito [*condicionadas ao exame de documentos*], estes novos papéis são títulos representativos de pagamento pelos quais o banco, [*atendidas as exigências impostas pelo seu tomador*], assume o compromisso de pagar o contravalor caucionado das divisas ou negociar no mercado de derivados, no todo ou em parte, os saques e as permutas financeiras (*swap*) porventura realizadas ao seu amparo.¹³

Em mergulho mais profundo, sem qualquer desvio da trajetória de percurso dos três elementos essenciais dos títulos de crédito, ora descritos neste trabalho como cartulários, literais e autônomos [*de pronto, demarcados tão-só para a exigibilidade das cambiais*], pelo princípio da plenitude da relação cambiária, em conclave finalmente ficam postadas as seguintes assertivas: tudo o que se refere ao título necessariamente deve estar transcrito na própria cártula, sob pena de não existir aquela obrigação para o mundo jurídico [*quod non est in littera, non est in mundo*].¹⁴

Por outro lado, agora inteiramente afastada a rigidez formal que deságua na autonomia cartulária, com mais fôlego pelo caminho do consenso supervisionado [*eis que a proposta de venda, transcrita na fatura pro forma, tenha sido formalizada, na convergência da vontade dos seus negociadores*]: o mesmo princípio basilar, da plenitude da relação

¹³ Em nosso entendimento, in **Títulos de crédito**, p. 170: *os swaps*, como permutas financeiras, oferecem aos bancos uma eficaz gestão de riscos da moeda negociada, uma otimização dos seus rendimentos não alcançada por outros mecanismos de crédito, uma redução dos seus custos financeiros e, sobretudo, imprimem segurança jurídica convergente e proporcionam vantagens contábeis comparativas que excluem de vez, as futuras perdas de alto valor agregado ditadas pelas oscilações do mercado globalizado.

¹⁴ Para Pontes de Miranda, in **Tratado de direito cambiário**, vol. 1, p. 45-46: “o título cambiário é título formal, porque a lei, acentuando a literalidade exigida, só admite vontade cambiária que se expresse e se declare no título, de modo que obrigações e direitos resultem imediatamente do texto cambiário [...]: *princípio de plenitude da relação cambiária*. Tudo o que há de cambiário está no título, se bem que tudo que pode estar no título não seja cambiário. A lei intervém para dizer qual a forma que ela reputa segura para a expressão da vontade cambiária, sem tornar cego esse formalismo, porque foi feito para servir à circulação, aos possuídos de boa-fé, e não para lhes causar prejuízos.”

cambiária prescritiva, não é encontrado no contrato de abertura ou nas possíveis alterações feitas pelo banco, na fase antecedente da cártula, pois estes primeiros acidentes de percurso, *do descritor*, podem ser modificados, aditivados, acrescentados e até excluídos por novas avenças dos seus tomadores, inclusive com a exigência de garantias subjacentes e de novos documentos, negociados em peças apartadas.¹⁵

Por igual vertente, *o aceite, o aval e o endosso* autografados na cártula, como *elementos interna corporis não essenciais*, são declarações autônomas de terceiros, que podem compor, ou não, o registro contábil dos usuais títulos de créditos causais.

A omissão destes instrumentais, *de autodefesa*, não implica a invalidade do negócio jurídico que lhes deu origem. De igual modo, a ausência destas assinaturas predicativas: *i)* não retira a legitimidade da obrigação antecedente acobertada pelo título, [*sequer exclui do descritor o raio de incidência dos seus efeitos cambiários*], *ii)* apenas, e tão-só, restringe a sua circulação e a aceitabilidade do crédito, que nele se incorpora.

Pelo endosso da carta de crédito negociada, acompanhado de documentos que não discrepem, ocorre a liberação das divisas com a manutenção dos recursos no país detentor da moeda [*art. 894 do C.C.*]. Desse modo, por ter sido mantida a moeda no banco de cobertura [*o depositário das divisas*], o exportador desvincula-se do cumprimento das obrigações pecuniárias nela transcritas [*pelo contrato antecedente*] e permanece na trincheira da relação cambiária, apenas, como co-obrigado das exigências documentárias, já sinalizadas pelo importador no advento da abertura do crédito.¹⁶

O aval, no entanto, nasce da simples inserção da assinatura que venha a ser identificada no título cambiário, estando adstrito ao valor da cártula e somente exequível, enquanto viger a exigibilidade do saque. Pela grade do aval, *os avalistas, embora distintos, equiparam-se ao*

¹⁵ Para Rafael Beses Miguel, in **Transporte, compraventa y responsabilidades**, p. 345: “si el objeto principal de la utilización del crédito documentario es dar garantía a las partes para el cumplimiento de sus obligaciones en el contrato subyacente, esto no se consigue por el hecho aislado de que intervenga un banco para realizar el pago y recibir los documentos como puede ser una comisión de cobro. Lo queda efectiva garantía al vendedor (*beneficiario*) de que cobrará su precio es que sea el banco quien se obligue directamente frente a él.”

¹⁶ O Código Civil estabelece, no seu art. 914: “*ressalvada cláusula expressa em contrário, constante do endosso, não responde o endossante pelo cumprimento da prestação constante do título.*”

avalizado; neste sentido os bancos são mais que garantidores, são titulares autônomos, não solidários e isoladamente responsáveis pelo pagamento, no seu respectivo vencimento, da obrigação literal contida na cártula [art. 899 do C.C.].¹⁷

Postado em mesa, *por força da abstração da causa e autonomia cambiária subjacentes*, o *aval* não se presta como segurança da exclusão de todos os débitos obrigacionais concorrentes, assumidos pelo avalizado; pelo seu pagamento, o avalista simplesmente garante a extinção do crédito contido na cártula [art. 897 do Código Civil]. Em sentido contrário, *agora como interveniente-garante do afiançado*, o *fidejussor* responde com o seu patrimônio pela totalidade da dívida, albergada no contrato antecedente.¹⁸

No entanto, inexistindo a obrigação originária, *a fiança* não resiste a mão visível da eficácia e nulidade do comprometido pelo próprio afiançado, na fase contratual. De outro modo, *no prescriptor*, o *aval cartulário subsiste [ainda que nula a obrigação por ele garantida]*; por estar revestido da autonomia não solidária, imposta pelo rigor cambiário, *o aval é sempre convalidado*, exceto se a nulidade assim recepcionada resultar de vício de forma [*querela nulitatis*]. Isto porque a fiança é acessória e instrumental [*como garantia sobrejacente*], enquanto o aval integra a

¹⁷ Para Fábio Ulhoa Coelho, in **Curso de Direito Comercial**, v. 1, 1998, p. 403: “o aval representa garantia dada em favor de devedor da letra de câmbio. Ele é autônomo e equivalente à obrigação do avalizado.” “Da autonomia do aval seguem-se importantes conseqüências. Em primeiro lugar, a sua existência, validade e eficácia não estão condicionadas à da obrigação avalizada. Desse modo, se o credor não puder exercer, por qualquer razão, o direito contra o avalizado, isto não compromete a obrigação do avalista. Por exemplo, se o devedor em favor de quem o aval é prestado era incapaz (e não foi devidamente representado ou assistido no momento da assunção da obrigação cambial), ou se a assinatura dele no título foi falsificada, esses fatos não desconstituem nem alteram a extensão da obrigação do avalista. Por outro lado, eventuais direitos que beneficiam o avalizado não se estendem ao avalista. Se o primeiro impetra concordata preventiva, e obtém o direito de postergar o pagamento da letra de câmbio, o seu avalista não pode se furtar ao cumprimento da obrigação, no vencimento constante do título. Também, em decorrência da autonomia do aval, não pode o avalista, quando executado em virtude do título de crédito, valer-se das exceções pessoais do avalizado, mas apenas as suas próprias exceções (por exemplo, pagamento parcial da letra, falta de requisito essencial etc.)”

¹⁸ Para Roberto de Ruggiero, in **Instituições de direito civil**, vol. 1, § 29, p. 360, § 29: “*causa* é, pois, o fim econômico e social reconhecido e garantido pelo direito; é a própria função do negócio objetivamente considerado, a condição que justifica a aquisição excluindo o fato de ser lesiva do direito alheio e que, de certo modo, representa a vontade da lei face à vontade privada. Do que se diz resulta claramente que (*exceto os negócios abstratos, que por si não exprimam uma causa e por isso podem acolher várias e diversas*) todo o tipo de negócio tem uma causa própria, correspondente à sua função específica, uma casa que lhe dá feição e caráter e justifica o seu reconhecimento.”

própria obrigação cambiária recepcionada pelo título [art. 824 do CC, art. 31 da Lei 7357/85 e § 2º do art. 899 do CC].¹⁹

3. Os elementos “*externa corporis*” dos títulos causais

No antecedente lógico, [com a descrição da hipótese fática], estão os contratos e todas as tratativas negociais, de consenso; e no conseqüente, [ao disciplinar e prescrever as regras de validade e comportamento] estão os títulos causais com poder de saque e somente exigíveis, em suas apresentações pelos beneficiários do crédito [os títulos cambiários são títulos de apresentação –Pontes de Miranda, Tratado de Direito Cambiário, vol. 1, p. 49].²⁰

Nesse contexto construtivo, *cártula* é todo documento financeiro representativo da negociação que possibilita o saque e autônomo impõe a exigibilidade da prestação de serviços, ou o pagamento dos recursos nela contido, ainda que decorrente de negócios cambiários subjacentes, levados ao prescritor pela abstração substancial, [no dia-a-dia, entendida por abstração absoluta e abstração relativa].²¹

¹⁹ Para Fábio Ulhoa Coelho, in **Curso de direito comercial**, vol. 1, p. 379: “define-se a solidariedade passiva pela existência de mais de um devedor obrigado pela dívida toda (CC/2002, art. 264). Se duas ou mais pessoas são obrigadas perante um sujeito, haverá solidariedade entre elas se o credor puder exigir a totalidade da obrigação de qualquer uma. Por esse conceito, é correto afirmar-se a existência da solidariedade entre os devedores do título de crédito, porque realmente o credor cambiário pode, atendidos determinados pressupostos, exigir de qualquer um deles o pagamento do valor total da obrigação. Mas a semelhança entre a situação dos devedores cambiários e os solidários cessa nesse ponto; quer dizer, de comum entre o regime cambial e a disciplina civil da solidariedade existe apenas o fato de o credor poder exercer seu direito, pelo valor total, contra qualquer um dos devedores. Quando se trata de discutir a composição, em regresso, dos interesses desses devedores, a regra aplicável do direito cambial é diferente da pertinente à solidariedade passiva.”

²⁰ Para Newton de Lucca, in **Aspectos da teoria geral dos títulos de crédito**, p.116: “títulos causais e abstratos – essa classificação diz respeito à origem do negócio subjacente, isto é, ao liame existente entre os títulos e a causa que lhes deu nascimento.” “Não se trata de constatar, apenas, a existência de determinado tipo de classificação dos títulos de crédito ou de uma espécie de certo gênero. Trata-se, isto sim, do fenômeno de duas pessoas que não contrataram entre si acharem-se uma em frente a outra em virtude do próprio título de crédito, fato que para o Prof. Rubens Requião “constitui o âmago da teoria de Vivante”.

²¹ Para Waldirio Bulgarelli, *ob. cit.*, p. 73: “não seria demasia insistir que a causa do título causal só poderá ser oposta aos que foram parte na relação fundamental, e ao terceiro ciente do vício do negócio fundamental. Assim, obviamente, protege-se a circulação do título, até porque, também, a causa da cessão do título a terceiro é diferente da causa que motivou a emissão do título.”

De outro modo, *a abstração designa em geral a desvinculação do negócio ao requisito da causa*. No seu significado mais rigoroso a abstração é entendida, precisamente, como abstração substancial, isto é, como irrelevância da causa aos fins da validade do negócio. *O negócio abstrato*, pois, é propriamente o negócio que se aperfeiçoa prescindindo da causa. *Este negócio se contrapõe ao negócio causal*, ou seja, o negócio que tem a causa como seu elemento essencial.²²

A abstração substancial se distingue em absoluta e relativa, segundo a falta da causa lhe seja de tudo irrelevante ou dê lugar a uma ação destinada a remover a consequência danosa do negócio.²³

Em mergulho menos profundo, *abstratos* são os negócios, desvinculados do requisito da causa material, que são executados com a prevalência da voluntariedade e liberdade negocial dos seus destinatários; [*de igual sorte, na validade e invalidade do negócio jurídico originário, que sejam vistos os art. 888, 166 e 185, todos do C.C. e, com minudência, os conceitos normativos provocados pela sua eficácia territorial ou técnica*].

Desse modo, *na abstração absoluta* não são questionados a intencionalidade das partes, *a causa debendi*, os seus efeitos danosos nem a finalidade e a função social do negócio jurídico. De outro lado, *na abstração relativa* há o entendimento voltado à competência do poder monetário e à responsabilidade de sua construção social, tendo como pressupostos irradiados: *a interação do ajuste*, convalidado pela avença e o *harmônico equilíbrio da abstração*, demonstrada pela própria causalidade ali incidente.²⁴

²² Para Cesar Massimo Bianca, in **Diritto Civile** – il contratto, p. 468: “l’astrattezza designa in generale lo svincolamento del negozio dal requisito della causa. Nel suo significato più rigoroso l’astrattezza è intesa, precisamente, come astrattezza sostanziale, e cioè quale irrilevanza della causa ai fini della validità del negozio. In base a tale nozione il negozio astratto è propriamente il negozio *che si perfeziona a prescindere dalla causa*. Questo negozio si contrappone al negozio causale quale negozio che ha la causa come suo elemento essenziale.”

²³ Para Cesar Massimo Bianca, in **Diritto Civile** – il contratto, p. 468: “l’astrattezza sostanziale si distingue in assoluta e relativa secondo che la mancanza della causa sia del tutto irrilevante o dia luogo ad una azione diretta a rimuovere le conseguenze dannose del negozio.”

²⁴ Para Cesar Massimo Bianca, in **Diritto Civile** – il contratto, p. 469: “la presunzione di causa non comporta che il contratto sia astratto. Se si dimostra che la causa è inesistente o illecita il contratto è senz’altro invalido. Così, ad es., le parti possono cedere il contratto senza bisogno di indicare la ragione della cessione. Ma ciò non perché la cessione del contratto sia un negozio astratto ma perché la causa si presume. Se per altro la causa non sussiste o è illecita ne consegue la nullità del contratto.”

Pois bem, conduzida esta operação por cobrança documentária, nas vendas sobre documentos (*art. 529 a 532 do CC*) o empresário brasileiro negocia a moeda (*contrata o câmbio*), apresenta toda a documentação pertinente [*a letra de câmbio e a fatura comercial (elaborados pelo proprietário dos recursos: o exportador) e o conhecimento de embarque (emitido pela empresa transportadora)*], para que estes papéis sejam liberados ao seu destinatário no exterior, pelo simples aceite da letra, acompanhado de *garantias consistentes* que ofereçam tranquilidade cartesiana à compra de divisas e o seu posterior crédito no banco de cobertura, do país depositário da moeda.

Contudo, por terem sido obstadas, em riscos supervenientes e pelo não desejado excesso de formalidade negocial, com frequência estas cobranças documentárias e os créditos documentados são substituídos por *cartas de crédito stand-by* ou por *saques eletrônicos stand-by* [*programados para créditos futuros, on line, protegidos por travas e senhas*], com a prevalência de *sucessivas remessas* feitas, pelos usuários dos cartões de crédito internacional, na antecipação, no pagamento e trazida de bens do exterior.

Nas *cartas de crédito stand-by*, de igual forma que nos créditos documentários, *o banco emissor* se obriga a pagar a importância da carta ao beneficiário sempre que este apresente os documentos nela exigidos, no prazo de sua validade; sem ter o banco de averiguar se o ordenante cumpriu ou não os compromissos assumidos com o beneficiário, ou se os documentos descrevem fielmente os acontecimentos ocorridos; é suficiente verificar se a documentação apresentada condiz aparentemente com as condições estabelecidas no crédito contingente.²⁵

Estes instrumentos de *crédito stand-by*, [*pela simplicidade interativa*] proporcionam a certeza da pronta liberação das divisas de empresas interligadas e, sobretudo [*na interface da garantia bancária*]

²⁵ Para Francisco José Pardo Lidón, in **Medios de cobro y pago en el comercio internacional**, p. 310: “*en las cartas de crédito stand-by*, también de igual forma que en los créditos documentarios, *o banco emisor* se obliga a pagar el importe de la carta al beneficiario siempre que éste presente en su plazo de validez los documentos en ella exigidos, sin tener que entrar el banco a averiguar se el ordenante ha cumplido o no los compromisos adquiridos con el beneficiario o si los documentos describen fielmente los acontecimientos ocurridos; es suficiente con verificar que la documentación presentada concuerda aparentemente con las condiciones establecidas por el crédito contingente.”

oferecem segurança econômica e jurídica, para serem utilizados nos constantes pedidos feitos pela *internet* de uso pessoal e nas usuais encomendas de bens isentos de licença de importação [*destinados à saúde, ou de cunho científico e cultural*]; tais como livros, periódicos, medicamentos, materiais escolares etc.²⁶

Nestas circunstâncias autorizativas, são reconhecidos os elementos constitutivos da venda sobre documentos, pelos seus agentes pessoais ou subjetivos e pelos seus agentes materiais ou objetivos, integrantes da negociação. [*Desse modo, identificados como sândalos da juridicidade, estes agentes: a) fazem tornar integral todo o sistema negocial; b) direcionam a exigibilidade dos recursos, pela regramatriz cambiária*].

Os agentes pessoais ou subjetivos, em razão da autotutela e da heteronomia, *estão localizados nos limites da autonomia privada e da função social do contrato: i) pelos indicadores da vontade negocial*, tais como: as causas eficientes provenientes de obrigações pecuniárias, os ajustes, os acordos entabulados e os resultados patrimoniais perseguidos pelas partes; *ii) e pelas técnicas pré-contratuais* que fixam e irradiam novos vetores territoriais, direcionados à efetiva celebração do contrato principal: as cartas de intenção, as cartas de conforto, os acordos de segredo, as avenças conduzidas com cartões de crédito corporativos (*tarjeta de credito*), os contratos-tipo, os contratos preliminares e as garantias contratuais solicitadas, primariamente pelos negociadores.

Por seu turno, *os agentes materiais ou objetivos* tornam realidade as obrigações internacionais com a integração de terceiros na relação negocial; dentre eles: *i) os negociadores [o exportador, o importador e*

²⁶ Para Edwige Verde, in **I contratti bancari**, p. 244: “occorre premettere che la espressione *carta di credito* è correntemente riferita a quelle che invece dovrebbero, con minore approssimazione, definirsi carte di credito trilaterali in quanto caratterizzate da un complesso accordo che richiede la partecipazione, come vedremo, di tre soggetti (*emittente della carta; titolare della carta; esercente convenzionato*); sono infatti strutturalmente diverse, e conseguentemente anche nell’uso comune diversamente definite, altre carte, caratterizzate per contro dalla stipulazione dell’accordo fra due soli soggetti (l’emittente ed il titolare della carta). Prescindendo dalla carta Bancomat che, pur nella mera bilateralità del rapporto, viene esclusa da un (*generico*) richiamo al credito in quanto utilizzabile o per prelievi dal conto corrente del titolare o per pagamenti a terzi che però avvengono elettronicamente e dunque, come si dice, in tempo reale, la più nota delle carte bilaterali à la *carta assegni*, definibile come quella che legittima il titolare a cambiare i propri assegni bancari presso qualsiasi sportello della banca emittente e dei suoi corrispondenti ovvero la legittima ad emettere e negoziare assegni per un importo massimo determinato che la Banca trattaria si impegna ad onorare.”

os representantes comerciais]; ii) os bancos interventores [o banco emissor, o banco avisador, o banco cobrador, o banco confirmador, o banco financiador, o banco negociador e o banco reembolsador]; iii) as autoridades governamentais [aduaneiras, fazendárias, fiscais, sanitárias e outras representativas das unidades de origem e destino, inclusive os bancos centrais], que ingressam no sistema para o controle da moeda e fiscalização do produto negociado; iv) as empresas transportadoras e as instituições securitárias; v) os documentos comerciais [a fatura comercial, o conhecimento de embarque, a apólice de seguro, as licenças de exportação e os certificados], os títulos e cartões personalizados acompanhados dos respectivos saques eletrônicos [a letra de câmbio, o cheque, a carta de crédito e os cartões de crédito].

Postos em mesa, os cartões de crédito (plastic money)²⁷ têm a sua natureza jurídica triádica bem distante do critério cartulário “ad causam”, referendado nesta pesquisa às cartas de crédito confirmadas e créditos stand-by: i) pela ausência do ordenamento de saque integrando terceiros à relação negocial faturizada; ii) pela não severidade autorizativa do valor de face que neles se contém [nas liberações dos recursos, a administradora deduz a sua comissão]; iii) e, precipuamente, pela inexistência nos seus contextos dos pressupostos, logicamente válidos, [da literalidade, autonomia e cartularidade] que identificam, na norma primária, os títulos causais pela sua juridicidade, a ser revelada nos modais ontológicos: do permitido (P), proibido (V) e obrigatório (O).²⁸

²⁷ Para Adolfo Tencati, in **Il pagamento attraverso assegni e carte di credito**, p. 952: “moneta di plastica è documento che legittima il possessore – previa semplice apposizione di una firma sulla fattura o su moduli contabili similari – ad acquistare a credito dagli esercenti associati merci e servizi, per il pagamento dei quali resta obbligato (primariamente) l'emittente della carta.”

²⁸ Para Edvige Verde, in **I contratti bancari**, p. 245: “ci occuperemo dunque, ed esclusivamente, dei profili di maggior interesse delle carte di credito c.d. trilaterali.” All'esito delle distinzioni che abbiamo testé sintetizzato, e se si pone mente a quanto dovremo necessariamente precisare più avanti a proposito delle caratteristiche della convenzione emittente-titolare della carta e di quella emittente-imprenditore convenzionato, si surge come più che inutile possa rivelarsi impropria una definizione di carta di credito, che è semplicemente una res – e segnatamente un banalissimo pezzo di plastica, su cui sono impressi alcuni dati – il cui possesso e la cui esibizione sono necessari al fine di consentire ad un terzo (l'esercente convenzionato) la identificazione di un soggetto legittimato ad ottenere (non tanto una dilazione del pagamento, per la quale l'uno e l'altro soggetto potrebbero avvalersi di altri strumenti, quanto) un regolamento delegatorio del pagamento del prezzo delle merci acquistate o dei servizi ricevuti dallo stesso esercente (l'emittente della carta), il pagamento delle une o degli altri.”

Neste sentido, *os cartões de crédito bancários e não bancários, nacionais e internacionais*, são identificados no meio empresarial pela sua natureza essencialmente contratual. Nada em contrário a esta assertiva, pois a trilateralidade de sua aparência contratual pode ser justificada por três momentos extremamente consensuais [*todos vinculados ao ato concessório, ao negócio jurídico integrado e ao uso deste instrumento de crédito*]: a) na abertura do crédito, postulada pelo titular do cartão [*cujo teto liberatório é dependente dos limites fixados pela instituição financeira interventora*]; b) nos contratos de prestação de serviços, de um lado, executados pela administradora e o usuário do cartão e, de outro lado, pela concedente do crédito e os fornecedores; c) nos contratos de venda de bens e serviços entre as firmas conveniadas e o titular do cartão.

A empresa comitente só recebe os recursos da administradora 30 dias após a venda de balcão, *pelo valor deduzido de face do faturamento*. Em consequência da composição do débito negociado, nestas operações é lícita a prática de preços diferenciados: *i*) um específico para o pagamento à vista, feito por saque eletrônico ou dinheiro; *ii*) e outro, para os cartões de crédito, no registro de vendas negociadas na opção de crédito.

De outro modo, “*mutatis mutandis*”, o saque de numerário provocado pelo usuário do cartão [*no terminal de atendimento bancário*], como a antecipação solicitada pelo empresário, correspondem a financiamentos de curto prazo “*hot money*” que são concedidos aos seus beneficiários com registro contábil de taxas de juros, nada atrativas.

Não são apenas os princípios acima enunciados [*da cartularidade, literalidade e autonomia*] que caracterizam os títulos de crédito. Indispensável se torna que o documento se revista de certas exigências impostas pela lei para que tenha a natureza de título de crédito e assegure ao portador os direitos incorporados no mesmo (Fran Martins, *in títulos de crédito*, p.12).

É, assim, o formalismo o fator preponderante para a existência do título e sem ele não terão eficácia os demais princípios próprios dos títulos de crédito. Tanto a autonomia das obrigações como a literalidade e a abstração só poderão ser invocadas se o título estiver legalmente formalizado, donde dizerem as leis que não terão o valor de título de crédito os documentos que não se revestirem das formalidades exigidas por ditas leis (Fran Martins, *in títulos de crédito*, p.12).

Nos termos do art. 566 do CPC, os títulos de crédito causais, *[anunciados como extrajudiciais, pelo art.585 do CPC]*, na sua constituição já dependem da tipicidade e formalismo, para que sejam capazes de sustentar um processo executivo, em suas apresentações. Desse modo, *a cédula de crédito de exportação [assim constituída com esta nomeação]* encontra a sua previsibilidade legal como título executivo. Já, de outro modo, *o acordo preliminar para reestruturação de dívida [genérico, sem constar a nomeação de confissão de dívida, de seu contexto, é tido como simples acordo]* e como tal, está despidido de tipicidade, o que lhe retira a eficácia jurídica pelo rito executório *[falta-lhe animus]*.

Por tudo isto, sem prejuízo dos requisitos essenciais da tipicidade, formalidade e responsabilidade social dos títulos de crédito, *leccionados por Cesare Vivante e somente agora introduzidos no Código Civil brasileiro, [ainda que referendados pela perda da cartularidade (provocada pelos saques eletrônicos) e pelos riscos operacionais, da venda sobre documentos, que obscurecem a abstração destes instrumentos financeiros], os usuais títulos causais do comércio internacional, por este contexto social, com minudência, são sopesados na sua nova identificação pelos elementos essenciais, externa corporis, [atribuídos a Francesco Carnelutti]: da liquidez, certeza e exigibilidade.*²⁹

Destes três ícones essenciais, pela sua relevância, **a liquidez** é o único elemento transcendente das transações correntes que *imprime, no tempo econômico do capital financeiro, o grau de negociabilidade dos títulos cambiários*, pela aferição do coeficiente de conforto expectado dos recursos, quantificados na própria cártula.

O percentual da proporcionalidade, deste indicativo de espera pelo crédito, é gizado nos atrativos dos ativo e passivo circulantes, assim vislumbrados no giro e rotativo dos bens e serviços produzidos pelo devedor, ao serem neutralizadas as obrigações deste titular com terceiros *[a liquidez corrente = ativo circulante]* ou seja, *[a liquidez = capital financeiro disponível / obrigações com terceiros]*.

²⁹ *Pelo viés da efetividade* nominado neste trabalho, *como interna corporis e externa corporis*, são aplicadas *as teorias matriciais*, relacionadas a este novo discurso prescritivo, *[extraído da vontade cambiária aceita no descritor pelo beneficiário e contida no próprio título, assim negociado]*. Neste hiato, em poucas linhas, já no plano pragmático, fica demonstrado que a responsabilidade social dos seus titulares e a exigibilidade negocial, das vendas sobre documentos, não podem ser demarcadas pelos limites da precisão e pureza da antecedente contextura contratual solidária, sem a inferência do pressuposto material, ou ontológico, da causalidade do seu referente e o nexu cartulário, em seu diálogo postremo e derradeiro.

Desse modo, *pela análise da liquidez do título de crédito*, são atribuídos ao credor, como gestor da obrigação financeira, o comedimento e temperança para a consecução de informações fidedignas, *da pontualidade do devedor*, que lhe são transmitidas pelo mercado, [**liquidez + certeza (material e histórica) + tempo econômico = exigibilidade**].

Com efeito, *todos estes títulos [maculados pela causalidade]*, do mesmo modo, *são reconhecidos pelos seus elementos não essenciais, externa corporis: as garantias sobrejacentes* que, i) *inseridas no descritor, [pelo condão irradiado da eficácia territorial]*, albergam toda a operação financeira, por elas assistida e, ii) com nova tessitura [*tingida pela eficácia social*], *robustecem e dão sustentação ao crédito*, no prescriptor. *Integrantes do contrato antecedente, [na qualidade de nova vestimenta do crédito]*, estes guarda-sóis protetores, sob o novo enfoque da *teoria tridimensional* de Miguel Reale [*do fato, valor e norma*], pela heteronomia, agora são vistos como instrumentos de controle, e “*poste in luce*”, como *garantias reais e garantias pessoais*.

Não bastassem as balizas introduzidas pelos art. 529 e seguintes do C.C., *no contexto dos elementos não essenciais, externa corporis, pela vertente das garantias reais* são revistos: o penhor e a hipoteca [*bens oferecidos pelo devedor*] e a penhora de bens, [*salvaguarda de proteção suscitada, como medida postrema, pelo credor*]. E, em passo seguinte, [*demarcados por novos incidentes de percurso*], estes *elementos externos, não essenciais, são identificados pelas garantias pessoais*: nas garantias quirografárias [*bens caucionados de propriedade do devedor, v.g. depósitos e aplicações financeiras*] e nas garantias fidejussórias [*vinculadas à propriedade de terceiros, v.g. fiança e carta fiança*].

Os princípios basilares da cartularidade [*o instrumento de crédito em si*], literalidade [*a transcrição robustecida pelos elementos externa corporis: da liquidez, certeza e exigibilidade*] e autonomia [*por endosso, direcionado ao pagamento*] estão presentes nas *cartas de crédito comerciais e stand-by*. Como conseqüência, deste *enunciado predicante*, os direitos de propriedade do beneficiário do crédito (*o exportador*), transmitidos pelo endosso, não são afetados pela execução ou inexecução, das obrigações [*positivas e negativas*] do seu tomador, originárias do contrato sobrejacente [*veja-se o art. 914 do Código Civil*].³⁰

³⁰ Para Waldemar Martins Ferreira, in **Tratado de direito comercial**, vol. 8, p. 90: “tem a literalidade por força emprestar ao título liquidez, certeza e segurança. Liquidez, de seu montante; certeza, do direito nele expresso e segurança de sua efetividade”.

O banco emissor [*o banco eleito pelo tomador do crédito*], o banco reembolsador [*o banco sacado, depositário das divisas negociadas*] e o seu beneficiário [*o exportador*] são os três primeiros personagens lineares *do tráfego cambiário* que figuram, no cenário jurídico da venda sobre documentos, demarcados pelas cartas de crédito.

Conclusão

Nas obrigações cambiais, *ungidas pela abstração*, a causa que lhes deu origem não constitui meio de defesa. Da autonomia e independência emana a regra de que os títulos de crédito, *assim constituídos*, não se vinculam ao negócio jurídico que lhes deu origem.

Neste ponto se diferenciam os títulos de crédito abstratos dos causais. *Nos títulos causais, objeto desta pesquisa*, a sua exigibilidade está comprometida pela causalidade incidente e pela eficácia técnica do contrato antecedente [*assim recepcionado, pelo beneficiário do crédito contingente*], razão pela qual, a causa que lhes deu origem constitui motivo determinante e meio de defesa contundente. De outro modo, *nos títulos abstratos*, estes pedágios e acidentes de percurso [*de causalidade e eficácia*], não impedem que a obrigação cartular produza os seus efeitos.

Com acerto, ao se admitir a legitimidade do crédito [*contra entrega futura dos documentos, condicionados a registro no descritor*] e ao antecipar ao exportador [*com recursos próprios*] o pagamento das divisas constantes da *carta de crédito comercial*, de forma inequívoca o banco negociador, [*como endossatário*], *pela permissão cambiária* transmite ao banco sacado a declaração unilateral de sua vontade predicativa [*exigível para o reconhecimento dos títulos causais, no prescriptor*] – veja-se o *art. 926 do C.C.*³¹

³¹ Para Franco Carresi, in **La transazione**, p. 117-118: “il diritto cartolare, che deriva dal titolo di credito, coesiste infatti, di regola, con altro diritto, di identico contenuto economico, nascente da un diverso rapporto che preesiste fra le parti. Spesso anzi il titolo di credito si riferisce, direttamente, ai soli obblighi di una parte e quindi il concorso delle nuove pretese con quelle originarie risulta addirittura necessario. Come è stato acutamente rilevato, si ha nel negozio cambiario una semplificazione della fattispecie nel senso che il titolo di credito si riferisce non a tutte obbligazioni nascenti dal rapporto originario, ma soltanto ad alcune obbligazioni facenti capo ad una sola delle parti. Queste obbligazioni coesistono con quelle originarie ed in virtù appunto di tale coesistenza, mentre per un verso resta esclusa la duplicità dell’adempimento, per l’altro viene rafforzata la posizione del creditore cui sono concesse più azioni, con facoltà pertanto di servirsi dell’una a preferenza dell’altra e anche di servirsi dell’una quando non sai più possibile invocare l’altra.”

Deste modo, nem as dificuldades na execução do contrato mercantil subjacente, nem a afirmação do ordenante no sentido de ter dado exato cumprimento a suas obrigações, nem suas possíveis reclamações acerca da má execução de suas obrigações transmitidas pelo beneficiário ou, inclusive, uma demanda apresentada perante um tribunal para por fim a possíveis litígios contratuais; nada disto pode justificar a negativa de pagamento por parte do banco.³²

Na regra matriz de incidência cambiária não há um antecedente geral e abstrato e, adicionalmente um conseqüente individual e concreto. A norma, toda ela, (*o descriptor e o prescriptor*), é geral e abstrata, considerada assim, num primeiro momento, com aquela posta no sistema. Na ocorrência do fato jurídico cambiário (*fato gerador*), a mesma norma geral e abstrata transmuda-se para individual e concreto. Nesse segundo momento adquire plenitude, eficácia e vida própria, gerando efeitos e novos matizes no universo jurídico, com a sua imediata conversão em metalinguagem, (*em linguagem competente e pósposta*), por estar revestida de todos seus critérios de antecedente e conseqüente. Eis aqui a *tutela molecularizada* a que estão assistidos os títulos causais.

Pela regra-matriz cambiária, até agora exposta [*o fato gerador e a expectativa de recebimento dos recursos*], fica evidenciada a presença predicante *da boa-fé e dos elementos, externa corporis*, que robustecem a negociação albergada no contrato antecedente [*pelo agasalho da garantia e segurança jurídica do objeto imediato, introduzidos no descriptor*] e, de pronto, integram o conteúdo cartulário do título causal, como *crédito contingente*, [*descortinado pelo iter negotialis, de sua exigibilidade no prescriptor, carnelutiano, este crédito pode, ou não, suceder*].³³

³² Para Javier San Juan Crucelaegui, in **Garantías a primera demanda**: contratación internacional e interna, p. 177: “de este modo, ni las dificultades en la ejecución del contrato mercantil subyacente, ni la afirmación del ordenante en el sentido de haber dado exacto cumplimiento a sus obligaciones, ni sus posibles recriminaciones acerca de una mala ejecución de sus obligaciones por parte del beneficiario o, incluso, una demanda presentada ante un tribunal para poner fin a posibles litígios contractuales; nada de ello puede justificar la negativa al pago por parte del banco.”

³³ Para Cesare Vivante, in **Trattato di Diritto Commerciale** – le cose - merci e titoli di credito, vol. III, p. 156: “i titoli di credito possono circolare come portatori di diritti astratti, cioè isolati dal rapporto fondamentale donde obbero origine, per la volontà stessa di colui che li ha emessi. Anche il tali casi l'imissione ha luogo in esecuzione di un affare, p. es., una rimessa di merci o di denaro, poichè nessuno vuole obbligarsi senza ragione; ma quest'arrare resta fuori dell'obbligazione, non circola con essa, *dorme durante la*

A *boa-fé objetiva* é a regra de comportamento social, [pautada nos intervenientes da heteronomia e da autotutela legal], que imprime nas negociações o caráter da superação dos entreveros, pelos suportes fáticos do comprometimento, da lealdade, da lisura e probidade dos seus agentes, [veja-se o art. 422 do C.C.].

Neste contexto dúctil, os títulos de créditos nascidos na distrofia cartulária de ajustes inacabados, isto é, fora do regime das leis especiais, [v.g. os cheques pós-datados] são títulos causais que encontram, no registro do contrato antecedente, a ponte com a tessitura intangível do seu suporte fático, [carregado de histórico quântico e, sobretudo, identificado como objeto dinâmico do seu negócio principal] e, no conseqüente prescritivo, a cédula constituída de um crédito contingente [veja-se os art. 903 e 926, do C.C.].

De outro lado, [agora em novo cenário, de vontade intercorrente], os títulos abstratos trazem consigo a resposta da exigibilidade dos recursos, sem os respingos da causalidade negocial que lhes deu origem. O cheque e a nota promissória são os únicos títulos cambiários, gizados por esta abstração. Diante disso, a inexecutividade destes papéis só pode ser invocada, *in extremis*, por vício de forma [qual seja, por *querela nulitatis*].

Os demais títulos, no entanto, inclusive o cheque pós-datado, a nota promissória com pacto adjeto, a letra de câmbio, a duplicata mercantil, o boleto de cobrança, o contrato de câmbio, todas as cédulas de crédito [rural, comercial, industrial, pignoratícia, imobiliária, hipotecária, de exportação etc.], as cartas de créditos comerciais, os créditos stand-by e até os instrumentos de créditos contingentes, noticiados no art. 585 do CPC, estes sim, são identificados pela causalidade incidente e eficácia da negociação antecedente. E, desse modo, estampados pela realidade social, todos estes instrumentos de crédito podem ser reconhecidos como títulos causais.

Os swaps são permutas do capital financeiro, feitas no mercado de derivados e provocadas, preferencialmente no tempo econômico, pelo atrativo dos benefícios fiscais da nova operação, que passa a ser assistida pelo saque pronto das disponibilidades, outrora aplicadas em moeda

circolazione per renderla più sicura e spedita, come avviene nelle cambiali o nei biglietti di banca a corso libero. Questo voluto distacco del titolo di credito dall'affare che lo mise alla luce protegge il creditore contro le eccezioni spesso complicate ed ignote che potrebbero derivarne e per conseguenza ne fa uno strumento sicuro di credito, quase un surrogato del denaro." Para Maria Helena Diniz, in *Dicionário jurídico*, vol. 1, p. 1011: "contingente, na linguagem jurídica em geral, designa: o eventual, o incerto ou duvidoso; b) aquilo que pode ou não ocorrer..."

escritural. *O swap* permite o desvio de percurso, motivado por benefício sociais; v.g.: o seu descriptor é a própria aplicação financeira, [*a previdência privada, assim constituída como rendimentos não tributáveis*]; e o seu prescriptor é o saque pronto da totalidade destes recursos, [*aos setenta anos*], alcançada a imunidade tributária.

Referências:

ALMEIDA, Amador Paes. **Títulos de crédito**. São Paulo: Saraiva, 28ª ed, 2009.

ASCARELLI, Tullio. **Teoria geral dos títulos de crédito**. Campinas: Red Livros, 1999.

BESES MIGUEL, Rafael y BESES MIGUEL, María Dolores, *in* **Transporte, compraventa y responsabilidades**. Madrid: Edisofer, 2005.

BULGARELLI, Waldirio. **Títulos de crédito**. 17ª ed., São Paulo: Atlas, 2001.

BIANCA, Cesar Massimo. **Realtà sociale ed effettività della norma – obbligazioni e contratti - responsabilità tomo I, II**, Milano:Giuffrè, 2002.

_____. **Diritto Civile** – il contrato, tomo 3, Milano: Giuffrè, 2000.

CARRESI, Franco. **Trattato di Diritto Civile Italiano** - la transazione, vol.9º, Torino: UTET, 1966.

CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de Direito Tributário**. São Paulo: Saraiva 2007.

_____. **Direito Tributário** – linguagem e método. São Paulo: Noeses, 2008.

_____. **Direito Tributário** – fundamentos jurídicos da incidência. São Paulo: Saraiva, 2008.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**, v. 1. São Paulo: Saraiva 1998.

DINIZ, Maria Helena. **Dicionário jurídico**, v. 1. São Paulo: Saraiva 2005.

FERREIRA, Waldemar Martins. **Tratado de Direito Comercial**. São Paulo: Saraiva 1962.

LUCCA, Newton de. **Aspectos da teoria geral dos títulos de crédito**. São Paulo: Pioneira, 1979.

MARTINS, Fran. **Títulos de crédito**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

PARDO LIDÓN, Francisco José. **Medios de cobro y pago en el comercio internacional**. San Juan de Alicante: Universidad de Alicante, 2004.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Cambiário**, Campinas: Bookseller, 4 vol., 2000.

OLIVEIRA, Hilário de. **Títulos de crédito – os usuais instrumentos de crédito do comércio internacional**. São Paulo: Pillares, 2006.

_____. **Direito e Negócios Internacionais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

PAZ-ARES, Cándido. **Naturaleza jurídica de la letra de cambio**. Madrid: Fundacion Beneficentia et Peritia Juris, 2005.

RUGGIERO, Roberto. **Instituições de Direito Civil**. Campinas: Bookseller, 3 vol., 1999.

SAN JUAN CRUCELAEGUI, Javier. **Garantias a primeira demanda: contratación internacional e interna**. Madrid: Civitas, 2004.

TENCATI, Adolfo. **Il pagamento attraverso assegni e carte di credito**. Milano: Giuffrè, 2004.

VERDE, Edwige, **I contratti bancari** . Milano: Giuffrè, 2004.

VIVANTE, Cesare. **Trattato di Diritto Commerciale**. Milano: Dottor Francesco Vallardi, Casa Editrice, 4 vol., 1928.