

Contributo para uma abordagem integrada da moeda

António Pedro A. Ferreira¹

A – Introdução: abordagem económica vs. abordagem jurídica da moeda

I. A moeda constitui uma realidade profundamente enraizada na vida moderna, sem a qual não é concebível a realização dos actos que constituem o normal dia a dia da vivência social. Apresenta-se pois, consideradas as actuais condições históricas das estruturas económicas, como um *necessário histórico*².

A moeda está imbuída de um pleno poder aquisitivo, que permite a realização seja de operações complexas como as grandes transacções comerciais, seja dos actos mais simples como a aquisição de um bolo, de um livro, de um bilhete de transporte público³.

¹ Docente do Departamento de Direito da Universidade Autónoma de Lisboa (UAL)

² PEREIRA, A. Ramos, *Moeda e Crédito (Notas para um curso)*, 1ª parte, Lisboa, 1956, p. 10.

De facto, à moeda, desde sempre, tem sido atribuído um papel social imprescindível, razão pela qual já no século XVIII se afirmava que “la culture des terres demande l’usage de la monnaie. Cette culture suppose beaucoup d’arts et de connoissances: et l’on voit toujours marcher d’un pas égal les arts, les connoissances et les besoins. Tout cela conduit à l’établissement d’un signe de valeurs” - MONTESQUIEU, *De l’esprit des lois*, 1, XVIII, XV, Paris, 1927, p. 282. Ou, em época mais recente: “Money, which is essentially a social institution; Money, whose operation upon society one of these same writers likened to the circulation of blood in the human body; Money, without which another of them declared that organized society was inconceivable” - DEL MAR, Alexander, *Money and Civilization: or, a history of the monetary laws and systems of various states since the dark ages, and their influence upon civilization*, New York, 1969 (reimpressão da edição de 1867), p. V.

No mesmo sentido cfr. ANDRADE, Anselmo de, *Evolução da Moeda*, Coimbra, 1923, p. 22: “No nosso tempo, ... mal se concebe a existência de um estado social ... inteiramente desprovido de instrumentos monetários”; ou SIMITIS, Spiros, *Bemerkungen zur rechtlichen Sonderstellung des Geldes*, AcP 159 (1960), p. 406: “... das Geld als das Zivilisationsmerkmal schlechthin erscheint ...” (*o dinheiro aparece simplesmente como uma característica de civilização*).

³ A moeda serve, pois, para criar uma noção de valor e, nessa exacta medida, para facilitar as trocas. A moeda pode, então, ser vista “... como um lubrificante do sistema geral de trocas” - NEVES, João

A ideia de moeda traduz um valor uniformemente aceite num determinado espaço e pode, ou não, ter uma representação física.

O significado da expressão *moeda* varia consoante o respectivo enquadramento de utilização, dependendo do contexto verificável no caso concreto. Assim, fala-se em *moeda* para designar as notas de banco e a moeda metálica que tenha curso legal em Portugal ou no estrangeiro; *moeda* tanto pode traduzir um conceito abstracto de unidade monetária legalmente definida (a propósito do qual se refere o euro, o dólar, a libra ou o iene)⁴, como uma variável da ciência económica que é passível de oferta e de procura, que se equilibram num mercado próprio: o mercado monetário⁵; utilizam-se indiferenciadamente as expressões *moeda* e *dinheiro* com a intenção de designar uma mesma realidade⁶.

César das, *Princípios de Economia Política*, Lisboa / São Paulo, 1997, p. 85; também CARBONNIER, Jean, *Droit Civil, 3, Les biens*, 19. éd., Paris, 2000, p. 15: "Tout, dans notre civilisation juridique, s'exprime en monnaie, tout vaut tant".

⁴ A abstracção deste conceito está magistralmente realçada na afirmação de que "when we speak of such units, we have before us the word itself – visually or auditively. Furthermore, we have the idea that the word denotes something, though we are unable to say what. This idea, however, makes it psychologically possible to count numbers of monetary units. But in reality, the something is nothing. There is only the word itself in conjunction with the idea that it denotes something" – OLIVECRONA, Karl, *The problem of the monetary unit*, Stockholm, 1957, p. 119.

⁵ No singular a palavra traduz, portanto, uma ideia vasta e contrapõe-se às *moedas*, enquanto objectos que a representam. Basta verificar que, no indicado sentido de variável económica passível de oferta e procura equilibradas num mercado adequado, a moeda "... é o conjunto dos activos financeiros de muito curto prazo, numerário e depósitos, e susceptíveis de troca imediata por bens e serviços ou por outras formas de M. ou de quase moeda (títulos de prazo curto, p. ex.)" – MARQUES, Walter, *Moeda*, em *POLIS – Enciclopédia Verbo da Sociedade e do Estado*, 4, Lisboa/São Paulo, 1986, col. 379.

⁶ Cabe realçar que esta distinção semântica não é exclusiva da língua portuguesa, mas é partilhada em termos idênticos pela generalidade das principais línguas mundiais: *moneda* e *dinero*, em espanhol, *monnaie* e *argent*, em francês; *money*, *cash* e *currency*, em inglês; *moneta* e *denaro*, em italiano. Para um interessante percurso sobre as origens latinas e subsequentes adaptações lingüísticas das palavras inglesas, cfr. SPALDING, William F., *The Functions of Money*, London, 1921, p. 2 s.; sobre as origens da palavra *moeda* cfr., também, ANDRADE, Anselmo de, *Evolução da Moeda*, cit., p. 1 s. Em alemão são utilizadas as palavras *Geld* e *Münze*, com a particularidade de a primeira corresponder a *dinheiro*, embora com um sentido mais vasto, próximo do atribuído à moeda em geral e a segunda corresponder normalmente às respectivas peças representativas, as moedas. Salientando a dificuldade de tradução da palavra alemã *Geld*, cfr. a tradução espanhola de NUSSBAUM, Arthur, *Das Geld in Theorie und Praxis des deutschen und ausländischen Rechtes*, Tübingen, 1925, com notas, da autoria de Luis Sancho Seral (*Teoría Jurídica del Dinero. El dinero en la teoría y en la práctica del derecho alemán y extranjero*, Madrid, 1929), p. 25, nota [a]: "Respecto a la versión española de la palabra alemana *Geld*, hemos de hacer una aclaración previa. El término paralelo es *dinero*, como el término correspondiente a *Münze* es *moneda*. Pero ni es completamente cierto que estas dos palabras últimas, de una misma etimología, sean en la actualidad equivalentes, ni nos ha parecido adecuado romper en absoluto con el uso común, que habla de «la moneda» en el sentido del dinero, y que emplea adjetivos

II. A moeda, sendo uma realidade omnipresente na vida social não é, contudo, susceptível de uma abordagem uniforme em termos de definição, sendo normalmente apreensível pela utilidade que o respectivo uso proporciona⁷.

Mas a diversidade apontada não pode impedir o enunciado de um conceito que traduza o sentido geral da *moeda*, independentemente dos sentidos particulares que lhe possam ser associados a propósito de cada caso em concreto. Um conceito, afinal, que não se esgote na descrição funcional da análise económica, mas que vá mais longe e tente identificar a natureza jurídica dos componentes da moeda⁸.

y sustantivos derivados de aquella palabra y no de ésta (monetario, desmonetización, etc.).”

Na língua portuguesa deve, ainda, referir-se que a expressão *dinheiro* se utiliza frequentemente com um sentido figurado, sem rigor técnico-jurídico: é o caso da afirmação de que *alguém tem muito dinheiro*, querendo com isto significar que alguém é titular de um património vasto e valioso.

⁷ “Money is one of those concepts which, like a teaspoon or an umbrella, but unlike an earthquake or a buttercup, are definable primarily by the use or purpose which they serve” – HAWTREY, R. G., *Currency and credit*, 3. ed., London, 1928, p. 1; também MURAT, A., *Initiation à la théorie économique*, Paris, 1943, p. 149, refere que “la monnaie se définit par ses fonctions: évaluation (numéraire), règlement des échanges (monnaie proprement dite), épargne”, acabando por concluir que “la monnaie est l’une de ces entités scientifiques que l’on ne peut enclore dans une définition”; no mesmo sentido, RIBEIRO, José Joaquim Teixeira, *Introdução ao estudo da moeda*, Coimbra, 1949, p. 3: “Por estranho que pareça, a moeda tem algo de comum com o guarda-chuva: pois tanto a moeda como o guarda-chuva são coisas que só se definem bem pelo uso que delas se faz”.

No entanto, parece ser exactamente no facto de a moeda ser uma realidade tão evidente que reside uma das maiores dificuldades na obtenção de uma linha conceptual uniforme e consistente: “Money is a term so frequently used and of such importance that one is apt to overlook its inherent difficulties, and to forget that the multitude of its functions has led to a multitude of meanings” – MANN, F. A., *The legal aspect of money: with special reference to comparative private and public international law*, 5th ed., Oxford, 1992, p. 3.

A esta dificuldade, derivada da multiplicidade de sentidos, tem dado voz a generalidade da doutrina germânica: MAYDELL, Bernd von, *Geldschuld und Geldwert. Die Bedeutung von Änderungen des Geldwertes für die Geldschulden*, München, 1974, p. 8: “Diese Aufgabe, das Geld zu definieren, bereitet allerdings nicht geringe Schwierigkeiten, wie die unübersehbare Zahl der bisherigen Definitionsversuche zeigt” (Esta tarefa de definir o dinheiro suscita grandes dificuldades, como o demonstra o número indeterminado de tentativas de definição já realizadas); NUSSBAUM, Arthur, *Das Geld in Theorie und Praxis des deutschen und ausländischen Rechts*, Tübingen, 1925, p. 1: “So ist der Begriff des Geldes in zahlreichen Fundamentalbegriffen eingeschlossen; er gehört zu den wichtigsten Rechtsbegriffen überhaupt” (Assim, o conceito de dinheiro aparece contido em numerosos conceitos fundamentais; com efeito, pertence ao conjunto dos conceitos jurídicos de maior importância); SIMITIS, Spiros, *Bemerkungen zur rechtlichen Sonderstellung des Geldes*, cit., p. 406: “Die Klarheit über die geldrechtlichen Fragen scheint jedoch in einem umgekehrten Verhältnis zu der Bedeutung des Geldes zu stehen. Die Geldrechtstheorie steht noch immer unter dem Eindruck der ‘fast geheimnisvollen Eigenschaft’ des Geldes” (A clareza das questões jurídicas sobre o dinheiro parece estar na relação inversa da sua importância. A teoria jurídica do dinheiro está ainda sugestionada pelo seu ‘carácter quase misterioso’).

⁸ LIBCHABER, Rémy, *Recherches sur la Monnaie en Droit Privé*, Paris, 1992, p. 17 s.

Esse conceito parece poder resultar da resposta que seja encontrada para duas questões fundamentais: por um lado, a questão de saber o que é a moeda em concreto, ou seja, quais as características fundamentais que permitem qualificar uma determinada coisa como moeda; por outro lado, a questão de saber o que é a moeda em abstracto, ou seja, qual é a natureza intrínseca do fenómeno descrito pela expressão *moeda*⁹.

III. A noção de moeda é igualmente relevante para a ciência económica como para a ciência jurídica, verificando-se mesmo uma identidade de pontos de vista quanto ao substrato comum das suas funções essenciais¹⁰.

⁹ MANN, F. A., *The legal aspect of money*, cit., p. 5; SCHEFOLD, Dietrich, § 115 *Fremdwährungsschuld*, em SCHIMANSKY, Herbert / BUNTE, Hermann-Josef / LWOWSKI, Hans-Jürgen (Hrsg.), *Bankrechts - Handbuch*, III, 2. Aufl., München, 2001, p. 3834 s.

¹⁰ No entanto, também a questão do possível entrosamento a estabelecer entre as abordagens do conceito efectuadas por cada uma das ciências consideradas não suscita respostas consensuais.

Com efeito, para uns impõe-se uma abordagem compartimentada da mesma realidade: "Desde luego, en derecho como en economía, el dinero es solamente el medio común de cambio. Pero el motivo principal, no el único, que tiene el derecho para intervenir en el dinero es el problema del pago. ... Para el jurista el dinero es un medio de pago. El economista, para el que el problema del dinero presenta un aspecto diferente, no debe adoptar este punto de vista, si no quiere abandonar su designio de contribuir al progreso de la teoría económica" – MISES, Ludwig von, *Teoría del dinero y del crédito*, Madrid, 1936 (tradução espanhola de *Theorie des Geldes und der Umlaufmittel*, 2. Aufl., München, 1924, de Antonio Riaño), p. 34.

Mas já para outros só uma abordagem multifacetada da moeda, que leve em conta as diferentes realidades identificadas pelos diversos pontos de vista, permite apreender uma ideia sustentada do conceito: "Bei den Erörterungen über das Geld stehen die wirtschaftlichen Aspekte stärker im Blickfeld als die rechtlichen. Beide sind verschieden, aber nicht unabhängig voneinander. Eine befriedigende Antwort auf die rechtlichen Fragen kann nur gegeben werden, wenn man die wirtschaftliche Seite des Geldes mit berücksichtigt. Umgekehrt ist die ökonomische Funktion des Geldes nicht zu erfassen ohne die rechtliche Grundlage" (*Nas discussões sobre o dinheiro, os aspectos económicos costumam suscitar uma maior atenção do que os aspectos legais. Ambos são diferenciados, mas não independentes. Uma resposta satisfatória às questões jurídicas não pode ser obtida sem ser tomado em consideração o lado económico do dinheiro. Mas, inversamente, a função económica do dinheiro não é perceptível sem o conhecimento da sua base jurídica*) – FÖGEN, Hermann, *Geld- und Währungsrecht*, München, 1969, p. 1.

Efectivamente, parece não ser possível, nesta questão, perder de vista o facto de a moeda constituir uma realidade simultaneamente económica e jurídica. Essas diferentes abordagens do conceito só podem traduzir, pois, outros tantos contributos para a tentativa de identificação de um conteúdo abrangente e multifacetado. Por isso, faz aqui todo o sentido, uma vez mais, uma análise integrada e abrangente, que não se esgote em vertentes espartilhadas da realidade factual, mas a encare segundo uma perspectiva de cooperação interdisciplinar: "Der Geldbegriff ist zunächst ein Problem der interdisziplinären Kooperation zwischen Wirtschaftswissenschaft und Rechtswissenschaft" (*O conceito de dinheiro é, antes de mais, um problema da cooperação interdisciplinar entre a ciência económica e a ciência jurídica*) – SCHMIDT, Karsten, *Geld und Geldschuld im Privatrecht. Eine Einführung in ihre Grundlagen*, JuS 1984, p. 737.

Com efeito, enquanto para a ciência económica a moeda constitui um *instrumento de troca, de medida de valor e de reserva de liquidez*¹¹, já para a ciência jurídica a moeda traduz um *meio de pagamento, uma unidade de medida de valores e um instrumento de capitalização de valores patrimoniais*¹².

Todas estas funções estão entre si interligadas de forma sistemática, embora possuam uma identidade própria que as distingue umas das outras¹³.

¹¹ A estas funções classicamente associadas à moeda os autores costumam agregar diversas outras, das quais merece um particular destaque, pela relevância que assume do ponto de vista da actividade bancária, a função de *oferta de um padrão uniforme de pagamentos diferidos*, através da qual se tornam possíveis as transacções a crédito. Com efeito, como a moeda pode ser usada por empréstimo dos que a têm e a podem dispensar aos que dela necessitam, permite o investimento com meios superiores aos disponíveis em cada momento e, por essa via, a antecipação da realização de projectos que, de outra forma, teriam de aguardar melhor oportunidade. Sobre as funções da moeda em geral, na perspectiva económica, cfr. HUBBARD, R. Glenn, *Money, the financial system, and the economy*, 3. ed., Reading, Massachussets, 1999, p. 16 s.; LAUGHLIN, J. Laurence, *The Principles of Money*, London, 1919, p. 22 s.; MARQUES, Walter, *Moeda e instituições financeiras*, Lisboa, 1991, p. 19 s.; MISHKIN, Frederic S., *The Economics of Money, Banking and Financial Markets*, 6. ed., Boston, 2000, p. 49 s.; PEREIRA, A. Ramos, *Moeda e Crédito*, cit., p. 60 s.; SPALDING, William F., *The Functions of Money*, cit., p. 16 s.

¹² INZITARI, Bruno, *La Moneta*, em GALGANO, Francesco (Dir.), *Trattato di Diritto Commerciale e di Diritto Pubblico dell'Economia*, 6, Padova, 1983, p. 4 s.; NUNES, A. J. Avelãs, *Economia, I, A Moeda*, Coimbra, 2001, p. 22 s.

Esta tradução jurídica das funções económicas da moeda é geralmente aceite pela doutrina: CARBONNIER, Jean, *Droit Civil*, 3, *Les biens*, cit., p. 48 s.; DI MAJO, Adolfo, *Le obbligazioni pecuniarie*, Torino, 1996, p. 42 s.; FÖGEN, Hermann, *Geld- und Währungsrecht*, cit., p. 2; LOJACONO, Vincenzo, *Aspetti privatistici del fenomeno monetario*, Milano, 1955, p. 14 s., que acrescenta às funções enunciadas a de *instrumento de troca*; MAYDELL, Bernd von, em REBMANN, Kurt / SÄCKER, Franz Jürgen (Hrsg.), *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, 2, 3. Aufl., München, 1994, comentário ao § 244, p. 301, que sublinha a função da moeda como meio geral de pagamentos, embora lhe adstrinja igualmente funções valorativas alargadas, como sejam a de *expressão de valores*, a de *unidade de medida de valores* e a de *instrumento de acumulação de valores*: "Im Rahmen der Geldschulden dient das Geld als allgemeines Tauschmittel. Daneben ist das Geld aber auch Wertausdrucksmittel, Recheneinheit und Wertaufbewahrungsmittel".

Algumas correntes minimalistas, no entanto, têm apontado no sentido de criticar esta diversificação funcional da moeda, tendendo a encará-la, simplesmente, como um intermediário geral nas trocas - MENGER, Carl, *Grundsätze der Volkswirtschaftslehre*, Düsseldorf, 1990, p. 278 s.; MISES, Ludwig von, *Teoría del dinero y del crédito*, cit., p. 31 s.; NUSSBAUM, Arthur, *Das Geld in Theorie und Praxis des deutschen und ausländischen Rechts*, cit., p. 11; ou como "... todo o meio geral e imediato de pagamentos expresso numa unidade de conta" - RIBEIRO, José Joaquim Teixeira, *Introdução ao estudo da moeda*, cit., p. 7 s., especialmente nota 2, onde também é salientada a diferença entre a posição defendida e a citada visão da moeda como intermediário geral nas trocas, dado que a moeda recebida pelo vendedor pode vir a ser utilizada na compra de mercadorias "... tão depois que o laço entre a primitiva venda e a subsequente compra praticamente se desvaneça" (p. 9, nota 2 da p. 7).

¹³ DI MAJO, Adolfo, *Le obbligazioni pecuniarie*, cit., p. 3 s.

Assim, enquanto instrumento de troca, a moeda traduz uma capacidade de termo homogéneo de comparação em face de todos os outros bens com os quais é confrontada, apesar da respectiva diversidade física, material e funcional.

Já como instrumento de medida de valor, a representação física e material da moeda, enquanto coisa¹⁴, cede lugar à respectiva consideração puramente abstracta de *unidade ideal* de apuramento de valores¹⁵.

Por último e enquanto instrumento de reserva de liquidez pode suceder que determinadas conjunturas económicas de especial gravidade redimensionem a relevância desta função, operando uma acentuada redução da fidúcia da moeda como mecanismo de capitalização de valores. É o exemplo típico da total crise do sistema monetário verificada na Alemanha dos anos vinte. Tais situações, aliás, podem mesmo chegar a reduzir ou anular todas as funções normalmente associadas à moeda, verificando-se a respectiva substituição por instrumentos alternativos que, num dado momento, assumem o papel de meios efectivos de pagamento¹⁶.

¹⁴ A natureza jurídica das moedas e das notas de banco, enquanto representações físicas da moeda, tem sido objecto de discussão aprofundada, embora seja predominante a respectiva qualificação como coisas móveis, fungíveis e consumíveis – ALCARO, Francesco, “Soggetto” e “contratto” nell’attività bancaria: contributo allo studio dei contratti bancari, Milano, 1981, p. 22 s.; ANDRADE, Manuel A. Domingues de, *Teoria Geral da Relação Jurídica, I, Sujeitos e Objecto*, 1. ed., 4. reimp, Coimbra, 1974, p. 252 s.; CARBONNIER, Jean, *Droit Civil, 3, Les biens – Monnaie, immeubles, meubles*, 19. éd., Paris, 2000, p. 40 s. e 98; FERNANDES, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral do Direito Civil, I, 2. ed.*, Lisboa, 1995, p. 569 s.; MONCADA, Luís Cabral de, *Lições de Direito Civil, 4. ed.*, Coimbra, 1995, p. 422 e 426 s.; SOUSI, Gérard, *La spécificité juridique de l’obligation de somme d’argent*, Rev. Trim. Droit Civ., 1982, p. 519 s.; v. STEBUT, Dietrich, *Geld als Zahlungsmittel und Rechtsbegriff*, Jura 1982, p. 563 s. Para uma análise crítica da qualificação das notas e moedas como coisas genéricas, fungíveis e consumíveis, tradicional na doutrina francesa, cfr. LIBCHABER, Rémy, *Recherches sur la Monnaie en Droit Privé*, cit., p. 99 s.

¹⁵ Cfr. FÖGEN, Hermann, *Geld- und Währungsrecht*, cit., p. 2; INZITARI, Bruno, *La Moneta*, cit., p. 9; NUSSBAUM, Arthur, *Das Geld in Theorie und Praxis des deutschen und ausländischen Rechts*, cit., p. 6: “Wir können also als Geld diejenigen Sachen definieren, die im Verkehr nicht als das gegeben und genommen werden, was sie physisch darstellen, sondern lediglich als Bruchteil, Einfaches oder Vielfaches (X – faches) einer ideellen Einheit” (Assim, podemos definir como dinheiro as coisas que se entregam e se recebem no comércio, não pelo que fisicamente representam mas, apenas, como fracção, equivalente ou múltiplo (X vezes) de uma unidade ideal); em sentido coincidente CARBONNIER, Jean, *Droit Civil, 3, Les biens*, cit., p. 21: “Ce qui confère à une chose (pièce métallique ou billet de papier) le caractère juridique de monnaie, c’est qu’elle est reçue dans les paiements non pas pour ce qu’elle représente matériellement, mais en tant qu’équivalent, fraction ou multiple d’une unité idéale. Cette unité idéale est le fondement du système monétaire”.

¹⁶ De uma forma geral, é o que normalmente acontece em situações de grande convulsão política, económica ou social (como guerras ou revoluções), onde a tendência vai no sentido do regresso à economia de subsistência e à troca directa (ou *barter*). Vejam-se os exemplos extremos que se verificaram nos

B – Novos desenvolvimentos da análise funcional da moeda

IV. No entanto, importa salientar que a mais recente investigação jurídica acerca das funções da moeda tem vindo a construir um quadro funcional bastante mais complexo¹⁷.

Não se bastando com a descrição funcional estática que tradicionalmente é enunciada (e que, recorde-se, encara a moeda como um instrumento de troca, de medida de valor e de reserva de liquidez), a nova abordagem propõe a consideração de um conjunto de funções que pretendem realçar a vertente dinâmica das realidades monetárias.

O ponto de partida para a análise de tais funções é o da verificação do impulso ou dinamização das condições de vida dos agregados sociais proporcionada pela articulação entre a moeda e as entidades que a tomam por objecto da respectiva actividade social, ou seja, os bancos.

A existência de moeda, pela fluidez que aporta às relações comerciais, abre novos horizontes a um pensamento em termos de categorias de mercado, favorecendo uma produção em massa planificada e especializada e, assim, contribuindo para criar novos níveis de necessidades pessoais e sociais.

Assim se compreende que a ideia de *necessidade* seja definida, numa economia monetária, segundo o nível de rendimentos, uma vez que cada indivíduo pode estabelecer para si próprio os objectivos de necessidades que tenha por mais adequados à respectiva situação económica. Se, desta forma, podem nascer problemas de distribuição, o certo é que, neste enquadramento, a noção estática de necessidade deixou de existir.

campos de concentração alemães durante a II Guerra Mundial, ou nos campos de prisioneiros de guerra durante os conflitos da Coreia e do Vietname, onde os maços de cigarros ou os produtos de auxílio humanitário funcionavam como moeda - INZITARI, Bruno, *La Moneta*, cit., p. 6; KIDWELL, David S. / PETERSON, Richard L. / BLACKWELL, David W., *Financial Institutions, Markets, and Money*, 6. ed., Fort Worth, 1997, p. 5; MARQUES, Walter, *Moeda e instituições financeiras*, cit., p. 15 s.; MISHKIN, Frederic S., *The Economics of Money, Banking and Financial Markets*, cit., p. 50; RIBEIRO, José Joaquim Teixeira, *Introdução ao estudo da moeda*, cit., p. 7, nota 1.

É muito interessante a descrição da organização económica dos campos alemães de prisioneiros de guerra, no período da II Grande Guerra, feita por RADFORD, R. A., *The Economic Organization of a P. O. W. Camp*, *Economica* XII (1945), p. 189 s., referindo, concretamente quanto aos cigarros, que "although cigarettes as currency exhibited certain peculiarities, they performed all the functions of a metallic currency as a unit of account, as a measure of value and as a store of value, and shared most of its characteristics. They were homogeneous, reasonably durable, and of convenient size for the smallest or, in packets, for the largest transactions" (p. 194).

¹⁷ Sobre o ponto cfr. SCHWINTOWSKI, Hans-Peter / SCHÄFER, Frank A., *Bankrecht. Commercial Banking - Investment Banking*, Köln, 1997, p. 81 s.

A economia monetária, por outro lado, permite uma cada vez maior especialização individual e, ao mesmo tempo, promove o progresso técnico e científico, podendo porventura incrementar necessidades de cobertura de riscos.

Finalmente, ao redimensionamento do trabalho, dos bens e dos serviços é implementado um novo fôlego, daí resultando como consequência directa uma maior abertura das ligações entre os mercados internacionais.

V. Do enquadramento exposto resulta então, com linear clareza, um conjunto de funções dinâmicas das quais a moeda se reveste, traduzindo o impulso económico e social derivado da sua própria existência.

Com efeito, a moeda começa por ter uma função de libertação (*Freiheitsfunktion*). Quebra as amarras derivadas de uma situação de vivência em regime auto-suficiente e torna possível o aparecimento de actividades diversificadas, não espartilhadas nos enquadramentos tradicionais do comércio, da actividade científica ou da actividade cultural.

Mas esta situação cria, por outro lado, um fenómeno de dependência monetária, de onde deriva uma segunda função dinâmica da moeda, designada por função de comando (*Antriebsfunktion*). A divisão do trabalho, tornada possível pelo aparecimento da moeda, obriga os indivíduos a desligarem-se dos esquemas próprios da auto-suficiência, uma vez que, por ter sido inicialmente aceite esse modelo da divisão do trabalho, torna-se forçoso que a situação assim se mantenha daí por diante, não sendo concebível o regresso ao modelo anterior. É no âmbito desta função de comando que ganha sentido o mecanismo da concessão de crédito, impondo a quem o utiliza a tarefa de ganhar dinheiro, com vista ao cumprimento pontual das obrigações assumidas.

Esta divisão do trabalho constitui, em si mesma, uma outra função da moeda (*Arbeitsteilungsfunktion*), uma vez que o preço se transforma no indicador por excelência da adequação do trabalho efectuado à necessidade de garantir um modo de vida satisfatório. Ganham, assim, relevância as estratégias de adaptação laboral e de procura de novos segmentos de actividade profissional¹⁸.

A moeda tem igualmente associada uma função de distribuição (*Verteilungsfunktion*), consequência necessariamente resultante do respectivo funcionamento como escala abstracta de valores. Da separação de produtos e serviços que desse funcionamento deriva, vem a resultar uma função distributiva directamente

¹⁸ Sobre o ponto cfr. KIDWELL, David S. / PETERSON, Richard L. / BLACKWELL, David W., *Financial Institutions, Markets, and Money*, cit., p. 14; LAUGHLIN, J. Laurence, *The Principles of Money*, cit., p. 72 s.

proporcional ao valor monetário devido por cada indivíduo. O que agora aqui está em causa não é apurar o que cada um poderia ou não produzir num sistema de auto-suficiência; o que agora releva é, apenas, a capacidade que cada um tem de adquirir bens e serviços e isso depende somente da quantidade de activos monetários que possui. As capacidades específicas de cada um são, pois, relativizadas e assiste-se à introdução de uma nova escala de distribuição, assente fundamentalmente nas disponibilidades monetárias.

À moeda é, finalmente, cometida uma função de confiança (*Vertrauensfunktion*), na medida em que o seu valor duradouro torna possível constituí-la numa base credível de planificação da vida das pessoas. A especial importância desta função deriva do facto de, assim, passar a ser possível fundamentar a protecção do futuro também em valores monetários e não apenas em valores reais.

A estruturação da protecção social através da participação em fundos de pensões ou através da constituição de seguros de vida pode, por outro lado, libertar fundos para o investimento e para o consumo, produzindo um efeito positivo na produção de bens e serviços em áreas não essenciais. Obviamente, a fiabilidade do quadro descrito depende, no essencial, da estabilidade dos valores monetários em causa, não sendo compatível com alterações violentas da estabilidade da moeda corrente, como as que resultam, por exemplo, de processos bruscos de inflação ou de deflação.

VI. É importante assinalar que estas funções dinâmicas da moeda afectam e influenciam profundamente o desenvolvimento do negócio bancário. Constituem, em si mesmas, o verdadeiro motor de desenvolvimento das transacções bancárias que actualmente são levadas a efeito, pelo que é facilmente entendível como qualquer alteração no quadro definidor da actividade bancária pode exercer uma influência assinalável na própria gestão monetária e, assim, no comportamento comercial dos agentes económicos¹⁹.

Em contraponto, estas mesmas funções dinâmicas da moeda só são plenamente assimiláveis no quadro de uma ligação directa entre a gestão monetária e a actividade bancária, numa simbiose substancial de ambos os conceitos: tal como hoje a entendemos a moeda existe, com a projecção e a diversidade entretanto assumidas, porque um determinado conjunto de entidades tem por objecto de actividade o respectivo tratamento; essas entidades, pelo seu lado, encontram a razão de ser da sua existência na existência da moeda.

¹⁹ SCHWINTOWSKI, Hans-Peter / SCHÄFER, Frank A., *Bankrecht. Commercial Banking - Investment Banking*, cit., p. 83.

C – Moeda e dinheiro: ensaio de uma distinção e sua relevância

VII. Ora, é no quadro funcional acabado de descrever que se apreende o pleno alcance e a especial relevância prática do facto de o Estado atribuir, a certas realidades monetárias, eficácia liberatória, isto é, reconhecer oficialmente a capacidade de certas coisas para constituírem um meio legal de extinguir determinadas obrigações, sem possibilidade de recusa de aceitação por parte do credor.

Essa situação deriva do facto de o Estado, por si ou através de entidades com poderes para o efeito, garantir abstractamente o valor absoluto de determinadas coisas como instrumento de troca e meio de pagamento.

O ponto é de especial importância. Efectivamente, essa intervenção estadual vai criar uma fractura assinalável no conceito jurídico de moeda, uma vez que nem a tudo aquilo que economicamente pode ser qualificado como moeda atribui o Estado o referido poder liberatório.

Esta diferença conceptual parece ser eficazmente traduzida, pela linguagem comum como pela linguagem jurídica, através do recurso à palavra *dinheiro*, que é empregada em direito para significar moeda em metal ou o seu equivalente em notas de banco, com curso legal e, portanto, poder liberatório²⁰.

²⁰ No que diz respeito ao direito penal é, em regra, utilizada a palavra *moeda*, embora em sentido normalmente restrito - atente-se, por exemplo, no artigo 255º, alínea d) CP, enquanto disposição introdutória do Capítulo II, relativo aos crimes de falsificação, que define moeda como "... o papel-moeda, compreendendo as notas de banco, e a moeda metálica, que tenham curso legal em Portugal ou em país estrangeiro".

Contudo, já o artigo 267º, n.º 1 equipara à moeda, para efeitos do disposto nos artigos 262º a 266º (relativos à contrafacção ou depreciação de moeda e à passagem de moeda falsa), os títulos de crédito nacionais ou estrangeiros que satisfaçam determinadas condições de impressão, natureza e finalidade; os bilhetes ou fracções da lotaria nacional; os cartões de garantia ou de crédito, obviamente por razões que se prendem com a similitude no recorte factual do comportamento criminoso e não tanto com a real natureza jurídica do bem considerado.

Cabe também referir que o actual Código Penal trata genericamente o dinheiro como coisa móvel, prescindindo, regra geral, de lhe fazer uma referência expressa autónoma, em solução distinta da utilizada no Código Penal de 1886, onde se referia expressamente o dinheiro a propósito de crimes como, por exemplo, a burla por defraudação (artigo 451º - actualmente integrado no genérico crime de burla, artigos 217º e seguintes) e o abuso de confiança (artigo 453º - correspondente ao actual artigo 205º, cujo n.º 1 refere apenas "... coisa móvel ..."). Mas já a propósito do crime de peculato (artigo 375º, n.º 1), o legislador penal entendeu por bem manter a autonomização da referência expressa ao dinheiro. De todo o modo a ideia a reter é a de que, para efeitos jurídico-penais, o conceito de moeda é tomado no seu sentido mais restrito: todo o meio geral e definitivo de pagamentos que goza de curso legal, aliás em consonância com o disposto no artigo 2º da Convenção Internacional para a Repressão da Moeda Falsa, celebrada em Genebra em 20 de Abril de 1929 e ratificada por Portugal em 30 de Junho de 1930

Neste contexto faz, pois, todo o sentido ensaiar uma distinção entre *dinheiro* e *moeda*²¹.

VIII. Seja de um ponto de vista económico, seja de um ponto de vista jurídico, dinheiro e moeda são realidades concêntricas, embora não integralmente coincidentes.

De facto, parece poder afirmar-se que a ideia de moeda é muito mais abrangente do que a ideia de dinheiro. A comprová-lo está o facto de ser moeda tudo o que satisfaça as condições económicas essenciais de tal qualificação²².

(DG, n.º 246, de 22 de Outubro de 1930, p. 735 s.) – COSTA, A. M. Almeida, *Nótula antes do artigo 262º*, em DIAS, Jorge de Figueiredo (Dir.), *Comentário Conimbricense do Código Penal*, II, Coimbra, 1999, p. 739.

Quanto à lei civil, esta utiliza em especial a palavra *pecuniário/pecuniária*, tomada como sinónimo de dinheiro. Veja-se, por exemplo, a disposição constante do artigo 2005º, n.º 1 CC: “1. Os alimentos devem ser fixados em prestações pecuniárias, salvo se houver acordo ou disposição legal em contrário, ou se ocorrerem motivos que justifiquem medidas de excepção”, numa expressa referência ao regime das obrigações pecuniárias.

²¹ Embora num contexto diferente e num período histórico marcado ainda pelo contravalor em ouro ou outro metal precioso dos espécimes monetários com curso legal, cfr. SPALDING, William F., *The Functions of Money*, cit., p. 3: “All cash is, therefore, money, but all money is not cash, and it is just as well to notice the difference”. No mesmo sentido, KNAPP, Georg Friedrich, *The State Theory of Money*, publicado sob os auspícios da Royal Economic Society, Clifton, New Jersey, 1973 (tradução de *Staatliche Theorie des Geldes*, 4. Aufl., München, 1923, reimpressão da edição de 1924, por H. M. Lucas e James Bonar), p. 2: “There are means of payment which are not yet money; then those which are money; later still those which have ceased to be money”.

²² A identificação de um determinado bem como *moeda* depende da verificação de um conjunto de requisitos que os autores têm agrupado indiscriminadamente. Assim, são por regra identificadas as características da aceitabilidade, da trocabilidade e da disponibilidade, ou liquidez, como requisitos fundamentais da moeda (cfr. MARQUES, Walter, *Moeda e instituições financeiras*, cit., p. 19; PEREIRA, A. Ramos, *Moeda e Crédito*, cit., p. 53), embora algumas outras lhe sejam normalmente associadas: a qualidade padronizada, a durabilidade, a divisibilidade, a raridade, etc., etc. (HUBBARD, R. Glenn, *Money, the financial system, and the economy*, cit., p. 20 s.; KIDWELL, David S. / PETERSON, Richard L. / BLACKWELL, David W., *Financial Institutions, Markets, and Money*, cit., p. 5; MISHKIN, Frederic S., *The Economics of Money, Banking and Financial Markets*, cit., p. 50).

Um simples enunciado de características da moeda apresenta o óbice de amalgamar numa mesma plataforma indicadores cuja relevância e essencialidade são vincadamente diferenciadas, por exemplo misturando requisitos de natureza física (qualidade padronizada ou durabilidade) com requisitos de natureza intelectual (aceitabilidade ou disponibilidade). Parece importante, portanto, destriçar neste conjunto mais ou menos vasto as características cuja verificação seja intrínseca à própria ideia de moeda daquelas outras cuja presença se revele meramente acessória, quando muito apenas contribuindo para apurar o conceito geral.

Sendo a moeda, fundamentalmente, um instrumento de troca (ou, segundo outra perspectiva, um meio geral e imediato de pagamentos, o que, para este efeito, vem a dar no mesmo), facilmente se compreende que tal função depende, na essência, da aceitação generalizada que lhe é dispensada pelos agentes económicos. Uma nota do Banco de Portugal serve de meio irrecusável de pagamento não apenas

Assim se compreende que a ciência económica englobe no conceito de moeda realidades substancialmente diferenciadas, agrupando-as segundo critérios específicos, mas todos respondendo às solicitações que, daquele ponto de vista, são exigíveis à qualificação de algo como moeda²³.

Já o conceito de dinheiro parece assumir um carácter mais restrito, por duas ordens de razões: por um lado, porque existem determinadas realidades que, para a economia, são qualificáveis como moeda (tais como os depósitos à ordem, por exemplo) mas, para o direito, não podem ser, pelo menos directamente, qualificadas como dinheiro²⁴;

porque uma determinação legal o impõe mas, principalmente, porque os agentes económicos interiorizaram a respectiva validade intrínseca para desempenhar tal função, reconhecendo-lhe um conjunto de benefícios que são absolutamente incontornáveis.

Por outro lado, essa aceitabilidade geral confere à moeda a faculdade de atribuir, ao respectivo titular, o direito de saque sobre o rendimento real da sociedade, o que transforma a moeda num bem essencialmente disponível.

Assim, estas características da aceitabilidade e da disponibilidade apresentam uma relevância essencial, de cuja verificação afinal depende o enunciado de todas as outras características. Efectivamente, todas as demais características assumem uma relevância puramente acessória. Não são, sequer, de verificação imprescindível (basta pensar na relatividade do requisito da durabilidade, com contornos tão distintos consoante se trate, por exemplo, de uma nota ou de uma moeda metálica) e constituem, na maioria dos casos, uma mera decorrência das características essenciais (a trocabilidade dos meios monetários, por exemplo, é tanto mais completa quanto mais geral e extensa for a sua aceitabilidade).

²³ Nesta linha de orientação, a Reserva Federal norte-americana desenvolveu quatro definições de moeda, incluindo vários outros activos além das notas e moedas em circulação. São os denominados agregados monetários, assim distribuídos: M1, englobando o numerário em circulação, os cheques de viagem, os depósitos à ordem e outros depósitos movimentáveis por cheque; M2, englobando M1 mais depósitos a prazo curto, depósitos de poupança e outras aplicações no mercado monetário; e M3, englobando M2 mais depósitos a longo prazo, ouro e prata, certificados de depósito, etc. O quarto agregado desenvolvido, designado pela letra L, pretende mais medir a totalidade dos activos que podem ser convertidos em numerário a baixo custo do que apresentar-se como uma medida de moeda enquanto meio de troca e inclui activos do tipo papel comercial, entre outros.

Em rigor económico, obviamente, apenas o agregado M1 constitui a denominada *moeda para transacções*, dada a sua generalizada aceitabilidade. Quanto aos demais agregados, devem ser entendidos como *quase-moeda*, uma vez que não podem ser usados como meios de troca para todas as aquisições, embora sejam convertíveis em numerário com maior ou menor rapidez e sem perda de valor – sobre o ponto, em geral, cfr. HUBBARD, R. Glenn, *Money, the financial system, and the economy*, cit., p. 25 s.; KIDWELL, David S. / PETERSON, Richard L. / BLACKWELL, David W., *Financial Institutions, Markets, and Money*, cit., p. 10 s.; MISHKIN, Frederic S., *The Economics of Money, Banking and Financial Markets*, cit., p. 57 s.; SAMUELSON, Paul A. / NORDHAUS, William D., *Economia*, 16. ed., Amadora, 1999, p. 467 s.

Em sentido análogo, referindo-se aos níveis de liquidez dos meios de pagamento, MARQUES, Walter, *Moeda e instituições financeiras*, cit., p. 23 s.; sobre os agregados monetários em Portugal cfr. NUNES, A. J. Avelãs, *Economia, I, A Moeda*, cit., p. 90 s.

²⁴ Efectivamente, "... the economist's view that everything is money that functions as money is unacceptable to lawyers. Bank accounts, for instance, are debts, not money, and deposit accounts are

por outro lado, porque o conceito de dinheiro parece só fazer pleno sentido do ponto de vista jurídico, onde ganha relevância a respectiva autonomização.

IX. O entendimento desta questão prende-se, objectivamente, com a estrutura e o regime das denominadas obrigações pecuniárias e o modo do respectivo cumprimento²⁵.

Do ponto de vista prático, o problema coloca-se muito simplesmente da seguinte forma: se, em face de uma obrigação pecuniária de soma ou quantidade sem convenção especial (uma dívida de 5.000 euros, por exemplo), o devedor pretender cumpri-la através da entrega ao credor de uma barra de ouro, terá este a obrigação de aceitar tal cumprimento ou poderá legitimamente recusá-lo?

not even debts payable on demand. ... In the absence of the creditor's consent, express or implied, debts cannot be discharged otherwise than by the payment of what the law considers as money, namely legal tender" - MANN, F. A., *The legal aspect of money*, cit., p. 5 s.

²⁵ Cabe referir que, face ao ordenamento jurídico português, as *obrigações pecuniárias* podem assumir três modalidades: as *obrigações de quantidade ou de soma* (artigos 550º e 551º CC), as *obrigações de moeda específica* (artigos 552º a 557º CC) e as *obrigações em moeda estrangeira ou valutárias* (artigo 558º CC). O ponto ora em discussão assume particular relevância na primeira das modalidades enunciadas.

Sobre a matéria das obrigações pecuniárias em geral podem citar-se, a título exemplificativo, ANDRADE, Manuel A. Domingues de, *Obrigações pecuniárias*, RLJ 77º (1944-45), p. 17 s., 33 s., 49 s., 65 s., 81 s., 225 s., 241 s., 353 s.; BIANCA, C. Massimo, *Diritto civile, IV, L'obbligazione*, Milano, 1990, p. 141 s.; CORDEIRO, António Menezes, *Obrigações em moeda estrangeira e taxas de juros*, em Banca, Bolsa e Crédito - Estudos de Direito Comercial e de Direito da Economia, 1º Vol., Coimbra, 1990, p. 189 s.; COSTA, Mário Júlio de Almeida, *Direito das Obrigações*, 8ª ed., Coimbra, 2000, p. 671 s.; DI MAJO, Adolfo, *Le obbligazioni pecuniarie*, cit., p. 41 s.; FIKENTSCHER, Wolfgang, *Schuldrecht*, 9. Aufl., Berlin / New York, 1997, p. 159 s.; GALGANO, Francesco, *Diritto privato*, 10. ed., Padova, 1999, p. 202 s.; ISELE, Hellmut Georg, *Geldschuld und bargeldloser Zahlungsverkehr*, AcP 129 (1928), p. 129 s.; LARENZ, Karl, *Lehrbuch des Schuldrechts, I, Allgemeiner Teil*, 14. Aufl., München, 1987, p. 162 s.; LIBCHABER, Rémy, *Recherches sur la Monnaie en Droit Privé*, cit., p. 210 s.; MAYDELL, Bernd von, *Geldschuld und Geldwert. Die Bedeutung von Änderungen des Geldwertes für die Geldschulden*, cit., p. 7 s.; MEDICUS, Dieter, *Schuldrecht I, Allgemeiner Teil*, 12. Aufl., München, 2000, p. 85 s.; MONTEIRO, António Pinto, *Inflação e direito civil*, em *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Ferrer-Correia*, II, Coimbra, 1989, p. 880 s.; PASCUAL ESTEVELL, Luis, *El pago*, Barcelona, 1986, p. 85 s.; QUADRI, E., *Le obbligazioni pecuniarie*, em RESCIGNO, Pietro, *Trattato di diritto privato*, vol. 9, Torino, 1984, p. 431 s.; SCHMIDT, Karsten, *Geld und Geldschuld im Privatrecht*, cit., p. 740 s.; SERRA, Adriano Pais da Silva Vaz, *Obrigações pecuniárias*, BMJ 52 (1956), p. 5 s.; idem, *Anotação ao acórdão STJ de 11 de Outubro de 1979* (Daniel Ferreira), RLJ 113º (1980-81), p. 115 s.; SOUSI, Gérard, *La spécificité juridique de l'obligation de somme d'argent*, cit., p. 514 s.; VARELA, João de Matos Antunes, *Das Obrigações em geral*, I, 8ª ed., Coimbra, 1994, p. 862 s.; ZATTI, Paolo / COLUSSI, Vittorio, *Lineamenti di Diritto Privato*, cit., p. 333 s.

No ordenamento jurídico português, a solução deste problema resulta directamente do artigo 550º CC. Segundo esta disposição “o cumprimento das obrigações pecuniárias faz-se em moeda que tenha curso legal no País à data em que for efectuado e pelo valor nominal que a moeda nesse momento tiver, salvo estipulação em contrário”.

O preceito faz, assim, uma indicação expressa de que nem toda e qualquer categoria de moeda pode ser utilizada para cumprimento das obrigações pecuniárias, limitando tal prerrogativa apenas à moeda que tenha curso legal e que, por via disso, possua poder liberatório²⁶.

X. A disposição em causa consagra o denominado *princípio nominalista* ou da *não actualização*²⁷, cuja formulação em linguagem corrente era tradicionalmente corporizada na expressão *escudo vale escudo* ou *escudo igual a escudo* (devidamente adaptada, consoante o sistema monetário em causa, a *marco igual a marco, franco*

²⁶ Quanto a esta característica do *poder liberatório*, cabe igualmente referir que ela não está associada de igual forma a todas as realidades que possuem curso legal. Efectivamente, o poder liberatório de um meio de pagamento pode ser *limitado* ou *ilimitado*, consoante sejam fixados ou não montantes máximos de recebimento que os credores estejam obrigados a aceitar - RIBEIRO, José Joaquim Teixeira, *Introdução ao estudo da moeda*, cit., p. 23, nota 1; também NUSSBAUM, Arthur, *Das Geld in Theorie und Praxis des deutschen und ausländischen Rechts*, cit., p. 23.

Em Portugal, as notas do Banco de Portugal têm poder liberatório ilimitado, uma vez que não podem ser recusadas como meio de pagamento, independentemente do montante em causa (cfr. artigo 10º do Regulamento (CE) n.º 974/98 do Conselho, de 3 de Maio de 1998, relativo à introdução do euro [JOCE L 139, de 11 de Maio de 1998] e artigo 6º, n.º 1 LO); já as moedas têm poder liberatório limitado, uma vez que a lei determina que, “à excepção da autoridade emissora e das pessoas especificamente designadas pela legislação nacional do Estado-membro emissor, ninguém poderá ser obrigado a aceitar mais de cinquenta moedas num único pagamento” (artigo 11º do Regulamento (CE) n.º 974/98, citado). Esta distinção de poderes liberatórios entre as diversas espécies monetárias traduz uma solução com raízes fundas no ordenamento jurídico português: cfr., a propósito, as disposições constantes do artigo 7º do Decreto-Lei n.º 293/86, de 12 de Setembro, que criou um novo sistema de moedas metálicas, reportado ao escudo e suas decomposições em centavos; e do artigo 10º do Decreto-Lei n.º 49.167, de 4 de Agosto de 1969, que remodelou o sistema de moeda metálica.

²⁷ Sobre este princípio cfr. ANDRADE, Manuel A. Domingues de, *Obrigações pecuniárias*, RLJ 77º (1944-45), cit., p. 51 s., no contexto da disposição constante do artigo 727º do Código de Seabra; BIANCA, C. Massimo, *Diritto civile, IV, L'obbligazione*, cit., p. 147 s.; CARBONNIER, Jean, *Droit Civil, 3, Les biens*, cit., p. 26 s.; CORDEIRO, António Menezes, *Obrigações em moeda estrangeira e taxas de juros*, em Banca, Bolsa e Crédito - Estudos de Direito Comercial e de Direito da Economia, cit., p. 191 s.; DI MAJO, Adolfo, *Le obbligazioni pecuniarie*, cit., p. 55 s.; INZITARI, Bruno, *La Moneta*, cit., p. 69 s.; HAHN, Hugo J., *Währungsrecht und Gestaltwandel des Geldes*, em BERNSTEIN, Herbert / DROBNIG, Ulrich / KÖTZ, Hein (Hrsg.), *Festschrift für Konrad Zweigert*, Tübingen, 1981, p. 641 s.; LIBCHABER, Rémy, *Recherches sur la Monnaie en Droit Privé*, cit., p. 210 s.; MACHADO, J. Baptista, *Nominalismo e indexação*, em *Obra Dispersa*, I, Braga, 1991, p. 425 s.; MANN, F. A., *The*

igual a franco, etc.) e que, actualmente, está forçosamente vertida na expressão *euro vale euro*, consentânea com a nova realidade resultante do sistema monetário europeu²⁸.

Este princípio, que vigora na generalidade dos sistemas jurídicos contemporâneos²⁹, apresenta uma relevância extraordinária, na medida em que o seu conteúdo nuclear, a sua expressão última e irreduzível é constituída pela regra que

legal aspect of money, cit., p. 86 s.; MAYDELL, Bernd von, *Geldschuld und Geldwert. Die Bedeutung von Änderungen des Geldwertes für die Geldschulden*, cit., p. 53 s.; MONTEIRO, António Pinto, *Inflação e direito civil*, em *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Ferrer-Correia*, II, cit., p. 882 s.; REUTER, Dieter, *Nominalprinzip und Geldentwertung*, ZHR 137 (1973), p. 482 s.; STÜTZEL, Wolfgang, *Das Mark-gleich-Mark Prinzip und unsere Wirtschaftsordnung. Über den sogenannten Nominalismus, insbesondere im Schuld- und Steuerrecht*, Baden-Baden, 1979, p. 12 s.; VARELA, João de Matos Antunes, *Anotação ao Acórdão STJ de 13 de Janeiro de 1967* (Oliveira Carvalho), RLJ 100^o (1967-68), p. 237 s.; idem, *Das Obrigações em geral*, I, cit., p. 867 s.

²⁸ Ao princípio do nominalismo contrapõe-se o princípio do valorismo, também designado por *princípio da indexação* ou da *correção monetária*, cuja pertinência de invocação apresenta maior sentido em face das prestações a longo prazo, sejam elas periódicas ou não. A tese contida neste princípio propugna a necessidade de acompanhamento da evolução do valor de uma dívida pecuniária após a respectiva constituição, associando o respectivo *quantum* a um valor (por exemplo, a taxa anual de inflação), de modo a garantir que o poder aquisitivo da quantia prestada seja, no momento do seu cumprimento, semelhante àquele que tinha no momento da sua constituição. O credor não fica, pois, sujeito à depreciação monetária, mas apenas eventualmente ao destino do valor seleccionado como padrão – sobre o valorismo, em geral, cfr. CARBONNIER, Jean, *Droit Civil*, 3, *Les biens*, cit., p. 32 s.; DE LA MARNIERRE, E. S., *Observations sur l'indexation comme mesure de valeur*, Rev. Trim. Droit Civ., 1977, p. 54 s.; DI MAJO, Adolfo, *Le obbligazioni pecuniarie*, cit., p. 64 s.; DOUCET, Jean-Paul, *L'indexation*, Paris, 1965, p. 129 s.; PIERRE-FRANÇOIS, Georges L., *La notion de dette de valeur en droit civil. Essai d'une théorie*, Paris, 1975, especialmente p. 33 s.

Sobre a evolução histórica do confronto entre o nominalismo e o valorismo e a imposição do primeiro, como regra geral mas não absoluta, cfr. LIBCHABER, Rémy, *Recherches sur la Monnaie en Droit Privé*, cit., p. 213 s.; LOJACONO, Vincenzo, *Aspetti privatistici del fenomeno monetario*, cit., p. 248 s.

²⁹ O princípio configura, mesmo, um elemento estruturante da regulamentação do fenómeno monetário e funda-se, essencialmente, na dificuldade real de determinação de um coeficiente de valorização ou desvalorização da moeda que garanta a manutenção de um valor aquisitivo constante da prestação devida e, por outro lado, na injustiça latente que a solução inversa poderia representar para o devedor, atendendo à dificuldade de o mesmo investir a soma devida em valores estáveis e ser impossível determinar com rigor que o credor o faria se mantivesse a quantia em seu poder – cfr. VARELA, João de Matos Antunes, *Das Obrigações em geral*, I, cit., p. 870.

A sua consagração é, por isso, generalizada, de forma directa ou indirecta. Na realidade, enquanto os ordenamentos austríaco (§ 61, 2, da lei do Banco Nacional da Áustria, *Bundesgesetz über die Österreichische Nationalbank - Nationalbankgesetz* 1984, consolidada a 1 de Janeiro de 1999), francês (artigo 1895 *Code Civil*), italiano (artigo 1277, n.º 1 *Codice Civile*) e português (artigo 550º, n.º 1 CC) lhe fazem uma referência expressa, já outros ordenamentos se limitam a proceder à respectiva identificação doutrinária e jurisprudencial, a propósito da disciplina das obrigações pecuniárias: é o que se passa, por exemplo, na Alemanha (§ 244 BGB), na Suíça (artigo 84, n.º 1 do Código suíço das

confere à moeda legal do País um poder liberatório irrecusável que se mede pelo respectivo valor nominal³⁰. Configurando-se como uma regra inerente à existência de uma unidade e de um sistema legal de medida dos valores, o poder liberatório irrecusável da moeda do País não pode ser afastado pela vontade das partes, mas implica necessariamente uma determinada resposta a duas questões complementares: à questão do significado da expressão monetária de uma dívida em termos de uma unidade monetária e à questão do endosso ou da imputação do risco da desvalorização da moeda³¹.

obrigações) ou em Espanha (artigo 1170 *Código Civil*), onde a lei se limita a fazer referência à obrigação do credor de aceitar a moeda que tenha curso legal – cfr., por exemplo, FIKENTSCHER, Wolfgang, *Schuldrecht*, cit., p. 162; INZITARI, Bruno, *La Moneta*, cit., p. 79; LARENZ, Karl, *Lehrbuch des Schuldrechts. I: Allgemeiner Teil*, cit., p. 168 s.; LIBCHABER, Rémy, *Recherches sur la Monnaie en Droit Privé*, cit., p. 210 e 234 s.

³⁰ MACHADO, J. Baptista, *Nominalismo e indexação*, cit., p. 427.

Por outro lado isto significa que, no cumprimento das obrigações pecuniárias e em condições normais, se atende unicamente ao valor nominal da moeda e não ao seu valor real, ou seja, ao seu poder aquisitivo – SERRA, Adriano Vaz, *Anotação ao Acórdão do STJ de 1 de Junho de 1978*, RLJ 112° (1979), p. 15. De todo o modo, convém esclarecer que o valor da moeda pode ser tomado em vários sentidos: como o valor conferido por lei a cada espécie monetária e que nela se encontra oficialmente inscrito (*valor nominal, facial ou extrínseco*, a propósito do que os antigos tratadistas se referiam à *bonitas extrinseca*, designação que remonta aos posglosadores); como o valor da matéria utilizada na produção da moeda (*valor metálico, intrínseco ou mercantil*, a que correspondia a antiga *bonitas intrinseca*); como representação do poder aquisitivo de bens e serviços proporcionados pela moeda (*valor de troca ou real*); como valor atribuído a uma dada moeda quando comparada com as outras (*valor cambial ou externo*) – ANDRADE, Manuel A. Domingues de, *Obrigações pecuniárias*, RLJ 77° (1944-45), cit., p. 49 s.; COSTA, Mário Júlio de Almeida, *Direito das Obrigações*, cit., p. 676, nota 3; FÖGEN, Hermann, *Geld- und Währungsrecht*, cit., p. 16 s.; LOJACONO, Vincenzo, *Aspetti privatistici del fenomeno monetario*, cit., p. 182 s.; NUSSBAUM, Arthur, *Das Geld in Theorie und Praxis des deutschen und ausländischen Rechts*, cit., p. 15 e 64 s.; SCADUTO, Gioachino, *I debiti pecuniari e il deprezzamento monetario*, Milano, 1924, p. 21 s.; VARELA, João de Matos Antunes, *Das Obrigações em geral*, I, cit., p. 864 s. Sobre o valor da moeda em geral e os métodos possíveis de medição das respectivas variações cfr. NUNES, A. J. Avelãs, *Economia, I, A Moeda*, cit., p. 165 s.

Importa salientar, no entanto, que a lei admite excepcionalmente a actualização das prestações pecuniárias, sempre em situações nas quais o especial interesse do credor se sobrepõe à regra geral de protecção do devedor contra potenciais injustiças derivadas da actualização. É o que acontece, por exemplo, na indemnização sob a forma de renda vitalícia ou temporária (artigo 567º, n.º 2 CC); nos alimentos (artigo 2012º CC); nas rendas rurais e urbanas (artigos 8º e 9º do Decreto-Lei n.º 385/88, de 25 de Outubro e artigo 30º do Decreto-Lei n.º 321-B/90, de 15 de Outubro); ou quando intervenham no negócio as regras sobre a resolução ou modificação dos contratos por alteração das circunstâncias (artigos 437º a 439º CC) – MACHADO, J. Baptista, *Nominalismo e indexação*, cit., p. 434; também COSTA, Mário Júlio de Almeida, *Direito das Obrigações*, cit., p. 678; VARELA, João de Matos Antunes, *Das Obrigações em geral*, I, cit., p. 871 s. Para uma visão histórica das soluções legais francesas, cfr. DE LA MARNIERRE, E. S., *Observations sur l'indexation comme mesure de valeur*, Rev. Trim. Droit Civ., 1977, p. 61 s.

³¹ MACHADO, J. Baptista, *Nominalismo e indexação*, cit., p. 428 s.

Quanto à primeira das questões enunciadas, é ponto assente que o princípio nominalista pressupõe e implica que o quantitativo de espécies monetárias a entregar ao credor é exactamente aquele que consta da referida expressão, o mesmo é dizer que a aquisição de um bem ou de um serviço fica dependente da entrega da quantidade de moeda estipulada na expressão monetária; quanto à segunda questão, a respectiva solução passa pela imputação, ao credor de uma dívida de soma, do risco da variação do valor da moeda, dado tratar-se de um risco inerente à utilização de uma qualquer unidade de medida de valores que, logicamente, não é aferida a parâmetros fixos³².

XI. O exposto indicia, portanto, a diferença fundamental entre moeda e dinheiro: só pode ser qualificado como dinheiro tudo o que, gozando das características gerais definidas pela ciência económica como privativas da moeda, seja ainda por cima assistido de curso legal e tenha poder liberatório, isto é, constitua algo que, sem convenção expressa em contrário, não possa ser recusado pelo credor para cumprimento das obrigações pecuniárias. Trata-se, obviamente, de uma abordagem da *moeda* tomada no seu sentido mais restrito, afirmando o dinheiro como a parte da

³² É aqui interessante realçar o facto de ambas as soluções enunciadas constituírem apenas regras gerais, que a vontade das partes pode legitimamente afastar ou adaptar de acordo com as suas conveniências específicas, contrariamente ao que se verifica com a regra do poder liberatório – neste sentido cfr. MACHADO, J. Baptista, *Nominalismo e indexação*, cit., p. 429 e 431; em sentido coincidente decidiu o Acórdão STJ de 14 de Janeiro de 1982 (João Fernandes Lopes Neves), BMJ 313 (1982), p. 310 s., considerando que “o artigo 550º do Código Civil não é norma imperativa, não sendo, portanto, impeditivo de cláusula contratual que preveja a correcção, para mais ou para menos e à medida que se forem vencendo ... das prestações anuais do preço do trespasse de um estabelecimento comercial”. Podem ser de diversos tipos as cláusulas estabilizadoras do valor da prestação normalmente utilizadas pelas partes no âmbito das prestações pecuniárias, como forma de acautelar as flutuações do valor da moeda, sendo as mais usuais a *cláusula ouro*, que reporta o pagamento ao próprio metal precioso ou a determinadas espécies monetárias nele cunhadas (dólares ou libras ouro, por exemplo) e a *escala móvel*, que reporta o valor da prestação pecuniária a determinados índices variáveis, de natureza oficial, através de um mecanismo de indexação (o índice de preços ou a taxa de inflação, por exemplo) – cfr. CARBONNIER, Jean, *Droit Civil*, 3, *Les biens*, p. 33 s.; COSTA, Mário Júlio de Almeida, *Direito das Obrigações*, cit., p. 679; DI MAJO, Adolfo, *Le obbligazioni pecuniarie*, cit., p. 70 s.; LARENZ, Karl, *Lehrbuch des Schuldrechts. I: Allgemeiner Teil*, cit., p. 170 s.; LIBCHABER, Rémy, *Recherches sur la Monnaie en Droit Privé*, cit., p. 248 s.; MACHADO, J. Baptista, *Nominalismo e indexação*, cit., p. 434 s.; MAYDELL, Bernd von, *Geldschuld und Geldwert. Die Bedeutung von Änderungen des Geldwertes für die Geldschulden*, cit., p. 369 s.; MANN, F. A., *The legal aspect of money*, cit., p. 143 s.; MEDICUS, Dieter, *Schuldrecht I, Allgemeiner Teil*, cit., p. 94 s.; MONTEIRO, António Pinto, *Inflação e direito civil*, cit., p. 884 s.; NOIREL, Jean, *L'influence de la dépréciation monétaire sur les contrats de droit privé*, em DURAND, Paul (dir.), *Influence de la dépréciation monétaire sur la vie juridique privée*, Paris, 1961, p. 30 s.; RIVOIRE, Jean, *La logique de l'indexation*, Banque 1974, p. 927 s.; v. STEBUT, Dietrich, *Die Sicherung des Geldwerts und der Währung*, Jura 1983, p. 449 s.; VARELA, João de Matos Antunes, *Das Obrigações em geral*, I, cit., p. 871, nota 3.

moeda que não pode ser recusada para cumprimento daquela modalidade de obrigações³³.

Mas isto não significa a aceitação, sem mais, da distinção entre *moeda em sentido económico* e *moeda em sentido jurídico*, correntemente proposta na transição do século XIX para o século XX³⁴.

Uma vez que tal distinção parece perder de vista a unidade do conceito em causa, então importa realçar apenas a diferente extensão que lhe é associável, num caso identificando todos os instrumentos gerais de troca utilizados ao longo da história económica e, noutro caso, apenas aqueles instrumentos que, por força de um critério jurídico, são assistidos de uma prerrogativa incontornável. Mas essa prerrogativa, pelo seu lado, resulta não apenas de uma imposição jurídica mas, também, do facto de o direito constituir um instrumento técnico de auxílio à economia e, assim, realizar em si mesmo uma função económica³⁵.

A moeda será, pois, o género de que o dinheiro é uma das espécies³⁶, conclusão esta que permite definir o dinheiro por recurso às características específicas que o distinguem no âmbito da moeda: por dinheiro deve entender-se, assim, a parte da

³³ "Geld im Rechtssinne sind die nicht ablehnbaren Zahlungsmittel ..." (*Dinheiro em sentido jurídico são os meios de pagamento não recusáveis*) – FÖGEN, Hermann, *Geld- und Währungsrecht*, cit., p. 7; "... l'elemento più significativo nella considerazione giuridica del danaro è dato dalla qualità di mezzo di pagamento legalmente non rifiutabile ..." – INZITARI, Bruno, *La Moneta*, cit., p. 7; "... só a moeda metálica e a moeda de papel são moeda legal; só elas têm poder liberatório atribuído por lei: ninguém pode, portanto, recusar-se a recebê-las nos pagamentos" – RIBEIRO, José Joaquim Teixeira, *Introdução ao estudo da moeda*, cit., p. 23; "sob o ponto de vista jurídico, são moeda os bens que dispõem de poder liberatório legal" – VALÉRIO, Nuno, *A moeda em Portugal, 1913-1947*, Lisboa, 1984, p. 7.

³⁴ Esta distinção, inicialmente proposta por HARTMANN, Gustav, *Über den rechtlichen Begriff des Geldes und den Inhalt von Geldschulden*, Braunschweig, 1868, veio a colher uma generalizada aceitação subsequente, na Alemanha (cfr., por exemplo, MISES, Ludwig von, *Teoria del dinero y del credito*, cit., p. 34) como em Itália (por todos, SCADUTO, Gioachino, *I debiti pecuniari e il deprezzamento monetario*, cit., p. 16 s., com referência bibliográfica).

³⁵ Cfr. NUSSBAUM, Arthur, *Das Geld in Theorie und Praxis des deutschen und ausländischen Rechts*, cit., p. 12 s.

³⁶ Neste sentido, MISHKIN, Frederic S., *The Economics of Money, Banking and Financial Markets*, cit., p. 48: "Economists define money (also referred to as the money supply) as anything that is generally accepted in payment for goods or services or in the repayment of debts. Currency, consisting of dollar bills and coins, clearly fits this definition and is one type of money".

Com efeito, viu-se já como as abordagens económica e jurídica do conceito de moeda possuem largas margens de coincidência, o que não contradiz o facto de apenas a algumas realidades que integram o conceito ser atribuída a característica do poder liberatório. Tal característica não transforma indiscriminadamente qualquer coisa em moeda, mas assegura a alguns componentes do conceito uma função essencial, que é a de servirem de meios irrecusáveis de pagamento.

moeda que possui liquidez absoluta, em virtude de estar revestida de curso legal e de poder liberatório, limitado no caso das moedas e ilimitado no caso das notas de banco³⁷.

A este propósito cabe referir que, em Portugal, têm curso legal e poder liberatório as *notas* emitidas pelo Banco de Portugal³⁸ e as *moedas metálicas*, emitidas pelo Estado, mas postas em circulação por intermédio e sob requisição do mesmo Banco³⁹.

³⁷ Deve-se salientar, no entanto, não ser este o sentido pelo qual tem sido normalmente entendida a diferença entre dinheiro e moeda. De modo distinto, essa diferença foi tradicionalmente encarada segundo uma perspectiva que via o dinheiro como a ideia abstracta de um poder geral de aquisição e a moeda como uma simples manifestação corpórea dessa capacidade patrimonial - LOJACONO, Vincenzo, *Aspetti privatistici del fenomeno monetario*, cit., p. 146 s.; indiciando o mesmo sentido, cfr. a tradução espanhola de NUSSBAUM, Arthur, *Das Geld in Theorie und Praxis des deutschen und ausländischen Rechtes*, Tübingen, 1925, com notas, da autoria de Luis Sancho Seral (*Teoría Jurídica del Dinero. El dinero en la teoría y en la práctica del derecho alemán y extranjero*, Madrid, 1929), p. 25, nota [a]: "Para una técnica rigurosa convendría, en efecto, que una palabra (dinero) designase genéricamente todos los signos monetarios, y otras, como moneda, por ejemplo, no designasen más que una determinada clase de ellos y nunca se pudieran confundir con la genérica".

Contudo e de acordo com o exposto, este entendimento parece deixar em aberto dois aspectos fundamentais da questão: por um lado, não atende à necessária relação de especialidade e generalidade que existe entre ambos os conceitos, do ponto de vista da ciência económica; por outro lado, desvaloriza a utilização que a ciência jurídica faz de tal relacionamento, pois embora reserve apenas para a espécie *dinheiro* a atribuição de uma prerrogativa específica que entendeu conveniente não tornar extensiva ao género *moeda*, não deixa de atender à relevância do género para outros efeitos específicos, como se verifica, por exemplo, relativamente à denominada moeda bancária.

³⁸ Conforme disposto no artigo 6º, n.º 1 LO (na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 118/2001, de 17 de Abril), utilizando a faculdade conferida aos bancos centrais nacionais pelo artigo 106º, n.º 1 do Tratado Que Institui a Comunidade Europeia.

³⁹ Relativamente às moedas metálicas, correntes e comemorativas, o respectivo curso legal e poder liberatório é conferido pelo artigo 12º do Decreto-Lei n.º 293/86, de 12 de Setembro, citado (e agora confirmado pelo artigo 11º do Regulamento (CE) n.º 974/98, citado), estando a atribuição da responsabilidade pela respectiva colocação em circulação estatuída pelo artigo 6º, n.ºs 2 e 3 LO. O volume da emissão das moedas metálicas depende de aprovação pelo Banco Central Europeu e a respectiva cunhagem é efectuada de acordo com as medidas adoptadas pelo Conselho da União Europeia, nos termos do artigo 106º, n.º 2 do Tratado que institui a Comunidade Europeia, conforme dispõe o artigo 13º do citado Decreto Lei n.º 293/86 (na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 138/98, de 16 de Maio, referindo-se ainda à numeração antiga da disposição do Tratado, *artigo 105º-A*, n.º 2). É interessante referir que, com a adopção do euro como moeda nacional e com a estipulação de apenas às notas emitidas pelo BCE e pelos bancos centrais nacionais e às moedas emitidas pelos Estados-membros ser conferido curso legal na Comunidade (conforme disposto nos artigos 106º, n.º 1 do Tratado e 11º do Regulamento (CE) n.º 974/98, citados), deixaram de ter em Portugal curso legal e poder liberatório as moedas em ouro designadas por *soberanos* e *meios-soberanos*, que lhes tinha sido conferido pelo artigo 1º do Decreto n.º 19.869, de 9 de Junho de 1931, interessante situação que se manteve durante toda a vigência do escudo como unidade monetária portuguesa.

XII. A importância jurídica desta irrecusabilidade reside no facto de o credor que não aceitar o dinheiro que lhe é entregue em cumprimento de uma obrigação pecuniária ficar constituído na denominada *mora creditoris*⁴⁰.

As consequências que daí advêm podem ser particularmente gravosas e centram-se em torno da atenuação da responsabilidade do devedor, da transferência de riscos para o credor e da indemnização de certos prejuízos.

Efectivamente, embora o enquadramento legal da situação assente na ideia de que o vínculo obrigacional se deve manter apesar da mora do credor, não obstante evita qualquer agravamento da posição do devedor derivada de facto que não lhe é imputável⁴¹. Assim se compreende o regime consignado nos artigos 813º a 816º CC, relativamente aos efeitos da mora creditória: a mora do credor faz diminuir a responsabilidade do devedor, uma vez que este apenas responde, quanto ao objecto da prestação, pelo seu dolo e, relativamente aos proventos da coisa, só responde pelos que hajam sido percebidos (artigo 814º, n.º 1); durante a mora cessa a contagem

⁴⁰ Cfr. NUSSBAUM, Arthur, *Das Geld in Theorie und Praxis des deutschen und ausländischen Rechts*, cit., p. 22 s.

Da literatura jurídica portuguesa sobre o tema da mora do credor podem citar-se: CORDEIRO, António Menezes, *Direito das Obrigações*, 2ª, Lisboa, 1980, p. 451 s.; CÔSTA, Mário Júlio de Almeida, *Direito das Obrigações*, cit., p. 995 s.; SERRA, Adriano Pais da Silva Vaz, *Mora do credor*, BMJ nº especial (1955), p. 375 s. Com sentido crítico em face da regulamentação constante do nosso Código Civil, MACHADO, J. Baptista, *Risco contratual e mora do credor*, em *Obra Dispersa*, I, Braga, 1991, p. 257 s., entendendo que "... o instituto da mora do credor está inscrito dentro de um quadrante mais vasto: o quadrante dos casos em que se suscita o problema do «risco de prestar» e que não sejam casos em que se verifique a impossibilidade da prestação no sentido dos artigos 790º e seguintes" (p. 329) e concluindo, portanto, pelo carácter lacunoso de tal regulamentação (p. 340).

Na vasta literatura alemã, perante o regime dos §§ 293 a 304 BGB, que define a mora do credor (*Gläubigerverzug*) como o atraso na aceitação (*Annahmeverzug*) da prestação, cfr. FIKENTSCHER, Wolfgang, *Schuldrecht*, cit., p. 259 s.; KOHLER, *Der Gläubigerverzug*, ArchBürgR 13, p. 149 s.; LARENZ, Karl, *Lehrbuch des Schuldrechts. I: Allgemeiner Teil*, cit., p. 387 s.; MEDICUS, Dieter, *Schuldrecht I, Allgemeiner Teil*, cit., p. 205 s.; ROSENBERG, *Der Verzug des Gläubigers*, JherJb 43 (1901), p. 141 s.; SCHÜNEMANN, Wolfgang B. / SCHACKE, Petra, *Der Annahmeverzug – Eine Einführung*, JuS-L (1992), p. 1 s.; SCHWERTNER, Peter, *Rechtsprobleme des Annahme- (Gläubiger) verzuges – Unter besonderer Berücksichtigung der neueren Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichtes*, Jura 1988, p. 419 s.

Da doutrina italiana, no âmbito do disposto nos artigos 1206 a 1217 *Codice Civile*, referem-se: CATTANEO, Giovanni, *Commentario al Codice civile. Mora del creditore* (artt. 1206-1217 del Cod. Civ.), Bologna, 1974; GALGANO, Francesco, *Diritto privato*, cit., p. 214 s.; GIACOBBE, Giovanni, *Mora del creditore (diritto civile)*, na *Enciclopedia del Diritto*, XXVI, Varese, 1976, p. 947 s.; RAVAZZONI, Alberto, *Mora del creditore*, no *Novissimo Digesto Italiano*, X, Torino, 1964, p. 901 s.; ZATTI, Paolo / COLUSSI, Vittorio, *Lineamenti di Diritto Privato*, 7. ed., Padova, 1999, p. 321 s.

⁴¹ COSTA, Mário Júlio de Almeida, *Direito das Obrigações*, cit., p. 997.

de juros, legais ou convencionados (artigo 814º, n.º 2); a mora faz recair sobre o credor o risco da impossibilidade superveniente da prestação, que resulte de facto não imputável a dolo do devedor (artigo 815º, n.º 1); no entanto, mesmo no caso de perda total ou parcial do crédito por impossibilidade superveniente da prestação, o credor que esteja em mora não fica exonerado da contraprestação, embora a ela deva ser descontado o valor do eventual benefício que resulte para o devedor da extinção da sua obrigação (artigo 815º, n.º 2); finalmente, o credor em mora está obrigado a indemnizar o devedor das maiores despesas que este seja obrigado a fazer com o oferecimento infrutífero da prestação e a guarda e conservação do respectivo objecto (artigo 816º).

XIII. Neste ponto da investigação parece, ainda, relevante referir que, num passado recente, era normalmente salientado o afloramento feito por disposições de teor equivalente ao do artigo 550º CC a um outro princípio fundamental: o da denominada *soberania monetária do Estado*⁴².

Essa soberania congregava competências e poderes directamente articulados com as funções do Estado moderno⁴³, das quais se podiam salientar a garantia conferida às emissões de notas e moedas e o controlo sobre a criação e a circulação da moeda.

⁴² Na primeira linha de tais disposições aparece o artigo 1272 do Codice Civile, cujo n.º 1 serviu de inspiração directa ao nosso artigo 550º CC – no âmbito daquele preceito cfr. INZITARI, Bruno, *La Moneta*, cit., p. 6 s.

⁴³ Assim, CARBONNIER, Jean, *Droit Civil*, cit., p. 15: “Il faut commencer par affirmer le principe intemporel que la monnaie est une institution de droit public, un mécanisme régalien, étatique, un attribut de la souveraineté”.

Em sentido crítico, recusando a absoluta associação entre *nominalismo* e *estatismo*, implícita na doutrina dominante, NUSSBAUM, Arthur, *Das Geld in Theorie und Praxis des deutschen und ausländischen Rechts*, cit., p. 17 e 22 s., embora o autor não deixe de reconhecer que o poder para a regulação da circulação monetária constituiu, desde sempre, um atributo indiscutível do poder público estadual: “Die Befugnis des Staates zur Regelung des Geldverkehrs ist von jeher ein unbestrittenes Attribut der Staatsgewalt gewesen” (p. 17).

A visão estadual da moeda tem sido sistematicamente associada ao nome do economista alemão que, no início do século XX, desenvolveu a denominada teoria estatal da moeda (*Staatliche Theorie des Geldes*, 1. Aufl., 1905) – GEORG FRIEDRICH KNAPP. Contudo, importa posicionar a tese defendida por este autor nas suas devidas proporções: sendo certo que sucessivamente afirmou que a nominalidade da unidade de valor é criada pelo Estado (KNAPP, Georg Friedrich, *The State Theory of Money*, cit., p. 1 s. e 39) e que este se deve considerar como a forma mais antiga e preponderante de comunidade de pagamentos, é igualmente certo que não deixou de reconhecer que qualquer comunidade de pagamentos pode criar para si uma unidade de valor (p. 145 s.). A diferença estará, apenas e só, na extensão da aceitabilidade conferida a tal unidade – sobre o ponto cfr. NUSSBAUM, Arthur, *Das Geld in Theorie und Praxis des deutschen und ausländischen Rechts*, cit., p. 15.

O primeiro destes poderes assegurava as condições de um desenvolvimento estruturado do comércio e das demais actividades económicas, na medida em que proporcionava aos agentes económicos a confiança que lhes permitia acatar inquestionavelmente a imposição legal; na segunda competência era corporizado o poder de iniciativa e de direcção da política económica, onde sobressaíam as medidas tendentes a corrigir os processos inflacionistas e deflacionistas.

A consagração legal deste princípio conheceu, nos diversos ordenamentos jurídicos europeus, metodologias diversas. A título exemplificativo, note-se que as Constituições alemã e portuguesa lhe faziam uma referência expressa, complementada pela regulamentação constante de diplomas ordinários⁴⁴, enquanto a Constituição italiana

⁴⁴ O artigo 88 da Lei Fundamental da República Federal da Alemanha (*Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*, de 23 de Maio de 1949) dispunha que a Federação constituía um banco federal com a função de emissor de meios monetários de circulação corrente: "Der Bund errichtet eine Währungs- und Notenbank als Bundesbank". Na sua redacção actual (com a última modificação decorrente da lei de 19 de Dezembro de 2000 que alterou a Lei Fundamental), a norma dispõe: "Der Bund errichtet eine Währungs- und Notenbank als Bundesbank. Ihre Aufgaben und Befugnisse können im Rahmen der Europäischen Union der Europäischen Zentralbank übertragen werden, die unabhängig ist und dem vorrangigen Ziel der Sicherung der Preisstabilität verpflichtet" (A Federação constitui um banco emissor de notas e moedas como Banco Federal. As suas funções e competências podem ser transferidas, no quadro da União Europeia, para o Banco Central Europeu, mantendo a respectiva independência e tendo como objectivo prioritário a manutenção da estabilidade dos preços) – cfr. JARASS, Hans D. / PIEROTH, Bodo, *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*, 6. Aufl., München, 2002, p. 961. A regulamentação ordinária desta matéria constava, no essencial, de três diplomas fundamentais: a *Währungsgesetz (Erstes Gesetz zur Neuordnung des Geldwesens*, de 20 de Junho de 1948, recentemente alterada pela lei de introdução do Euro, *Gesetz zur Einführung des Euro*, de 9 de Junho de 1998); a *Bundesbankgesetz (Gesetz über die Deutsche Bundesbank*, de 22 de Outubro de 1992, com sucessivas alterações); e a *Münzgesetz (Gesetz über die Ausprägung von Scheidemünzen*, de 8 de Julho de 1950, entretanto substituída em 16 de Dezembro de 1999, por força da introdução do Euro). Quanto à Constituição da República Portuguesa, na sua versão de 1976, o artigo 105º, n.º 2 (com a epígrafe *Sistema financeiro e monetário*) dispunha que "o Banco de Portugal, como banco central, tem o exclusivo da emissão de moeda e, de acordo com o Plano e as directivas do Governo, colabora na execução das políticas monetária e financeira"; a revisão constitucional de 1989 autonomizou este número, transformando-o em artigo 105º (com a epígrafe *Banco de Portugal*), dando-lhe a seguinte redacção: "o Banco de Portugal, como banco central, tem o exclusivo da emissão de moeda e colabora na execução das políticas monetária e financeira, de acordo com a lei do Orçamento, os objectivos definidos nos planos e as directivas do Governo"; a revisão constitucional de 1992 manteve a numeração do preceito mas alterou a sua redacção pela forma seguinte: "o Banco de Portugal, como banco central nacional, colabora na execução das políticas monetária e financeira e emite moeda, nos termos da lei"; finalmente, a revisão constitucional de 1997 alterou a numeração do preceito para artigo 102º, bem como a respectiva redacção: "o Banco de Portugal é o banco central nacional e exerce as suas funções nos termos da lei e das normas internacionais a que o Estado Português se vincule". A regulamentação ordinária desta disposição constava, no essencial, das leis orgânicas do Banco de Portugal sucessivamente em vigor e dos diplomas que, ao longo do tempo, regularam o sistema da moeda metálica (o último dos quais foi o Decreto-Lei n.º 293/86, de 12 de Setembro, citado – cfr., *supra*, nota 26, p. 20).

só indirectamente se lhe referia, deixando para a lei ordinária a consagração geral dos traços definidores do regime da emissão monetária⁴⁵.

A adopção de uma moeda única na generalidade do espaço comunitário europeu, com a transferência das competências substanciais relativamente à respectiva emissão e gestão para instâncias comunitárias (o Banco Central Europeu e o Sistema Europeu de Bancos Centrais) demanda, obviamente, uma actualização formal deste princípio.

De facto, aquilo que até 31 de Dezembro de 2001 constituía uma reserva de competência de cada Estado-membro passou, a partir de 1 de Janeiro de 2002 e com a adopção do euro como moeda única comunitária, a integrar uma reserva de competência de determinadas instâncias comunitárias, de cariz supranacional⁴⁶.

Mas daí não resultará, em bom rigor, uma qualquer alteração substancial do conteúdo do princípio da soberania monetária que, no presente enquadramento, deixou de ter um cariz estadual e passou a assumir uma projecção e um protagonismo de índole comunitária⁴⁷. A presente situação determina, apenas, uma mudança conceptual relativamente aos sujeitos intervenientes no processo monetário, a propósito da qual sempre se poderá afirmar constituir o próprio acto de transferência das competências em causa para as instâncias comunitárias pertinentes ainda o exercício de um acto de soberania integral, por parte dos Estados-membros.

⁴⁵ Esta, por sua vez, conferia o poder de emissão de moeda à *Banca d'Italia* – cfr. artigo 1 do *Testo Unico delle Leggi sull'Istituto di Emissione* (Real Decreto de 28 de Abril de 1910, n.º 204, com sucessivas modificações e integrações) e artigo 1, primeiro parágrafo, do *Statuto della Banca d'Italia* (Real Decreto de 11 de Junho de 1936, n.º 1067, com sucessivas modificações e integrações). Por outro lado era entendido que, do artigo 47 da Constituição, resultava apenas uma referência indirecta a tal princípio: “1. La Repubblica incoraggia e tutela il risparmio in tutte le sue forme; disciplina, coordina e controlla l'esercizio del credito. 2. Favorisce l'accesso del risparmio popolare alla proprietà diretta coltivatrice e al diretto e indiretto investimento azionario nei grandi complessi produttivi del Paese” – INZITARI, Bruno, *La Moneta*, cit., p. 7. Sobre as funções monetárias da *Banca d'Italia* cfr. MERUSI, Fabio, *Per uno studio sui poteri della banca centrale nel governo della moneta*, Riv. Trim. Dir. Pubbl., 1972, p. 1425 s.; sobre o artigo 47 da Constituição italiana, idem, *Rapporti economici*, em BRANCA, G. (a cura di), *Commentario della Costituzione*, III (artt. 45-47), Bologna / Roma, 1980, p. 153 s.

⁴⁶ Para uma visão alemã do problema, produzida ainda antes da concretização das alterações em causa, cfr. PERNICE, Ingolf, *Das Ende der währungspolitischen Souveränität Deutschlands und das Maastricht-Urteil des BVerfG*, em DUE, Ole / LUTTER, Marcus / SCHWARZE, Jürgen (Hrsg.), *Festschrift für Ulrich Everling*, II, Baden-Baden, 1995, p. 1057 s.

⁴⁷ Situação esta que não deixa de ser, em si mesma, algo perturbadora: “La nature juridique de la monnaie est bouleversée: ce n'est plus un mécanisme d'état, la raison en étant, toute simple, que l'U.E. est encore loin d'être un État; pour une période encore indéterminée, l'euro est sous la souveraineté d'une entité abstraite, le Système européen des banques centrales (S.E.B.C.)” – CARBONNIER, Jean, *Droit Civil*, 3, *Les biens*, cit., p. 16.

Pode então concluir-se que, embora tendo mudado a forma, a substância do princípio manteve-se inalterada e a moeda passou a constituir mais um elemento fundamental de consolidação do projecto europeu.

D – A moeda bancária

XIV. A conclusão obtida acerca da pertinência da distinção entre moeda e dinheiro coloca, acessoriamente, a questão de saber qual o tratamento a dispensar a outras realidades que, embora integrando o conceito geral de *moeda* atrás explanado, não podem contudo ser qualificadas como dinheiro, por não lhes assistir curso legal nem poder liberatório e, bem assim, qual a relevância jurídica da respectiva qualificação económica.

Neste enquadramento, assume uma especial relevância o caso da *moeda bancária*, também denominada *moeda escritural*, que se corporiza nos próprios depósitos constituídos nas entidades bancárias e nos créditos sobre os bancos deles necessariamente resultantes⁴⁸.

Do ponto de vista económico, o depósito traduz igualmente um direito de saque e, por isso, constitui moeda, na medida em que o respectivo titular pode satisfazer os seus compromissos financeiros perante terceiros através das movimentações a débito da conta bancária que necessariamente se encontra associada ao seu depósito.

Quando o titular de uma conta dá ordem ao seu banco para transferir uma determinada quantia para a conta de outra pessoa, aberta no mesmo ou noutro banco, tudo se passa dentro do sistema bancário (e, por isso, se fala em moeda bancária), através de um simples jogo de escrita (e por isso, alternativamente, se fala em moeda escritural), que nem sequer implica uma qualquer materialização da moeda.

Daqui se conclui, portanto, que é através da circulação dos depósitos que os pagamentos são realizados, podendo tal circulação ser efectivada pelas mais diversas maneiras: por cheque, por ordem de transferência, por movimentação electrónica, etc⁴⁹.

⁴⁸ Sobre a moeda bancária ou escritural cfr., em recensão exemplificativa, CORDEIRO, António Menezes, *Manual de Direito Bancário*, cit., p. 52; DIDIER, P., *Monnaie de compte et monnaie bancaire*, em *Mélanges Flour, Répertoire du notariat Defrénois*, Paris, 1979, p. 139 s.; FARENGA, Luigi, *La moneta bancaria*, 2. ed., Torino, 1997; GAVALDA, Christian / STOUFFLET, Jean, *Droit Bancaire. Institutions – Comptes – Opérations – Services*, 4. éd., Paris, 1999, p. 117 s.; LARENZ, Karl, *Lehrbuch des Schuldrechts, I, Allgemeiner Teil*, cit., p. 164 s.; MEDICUS, Dieter, *Schuldrecht I, Allgemeiner Teil*, cit., p. 88 s.; NUNES, A. J. Avelãs, *Economia, I, A Moeda*, cit., p. 65 s. e 114 s.; RIVES-LANGES, Jean-Louis, *La monnaie scripturale (Contribution à une étude juridique)*, em *Études de droit commercial, à la mémoire de Henry Cabrillac*, Paris, 1968, p. 405 s.; SCHEFOLD, Dietrich, § 115 *Fremdwährungsschuld*, em SCHIMANSKY, Herbert / BUNTE, Hermann-Josef / LWOWSKI, Hans-Jürgen (Hrsg.), *Bankrechts - Handbuch*, III, cit., p. 3837 s.

⁴⁹ Em razão da diversidade processual de concretização da circulação dos depósitos se fala mesmo na

De todo o modo, todas estas formas de circulação dos depósitos apresentam um elemento relevante comum, corporizado na ordem emitida pelo cliente e destinada ao banco respectivo. Afinal, a única coisa que varia é a forma de emissão da ordem ou a forma da respectiva concretização. Em qualquer dos casos, é a ordem dada pelo titular da conta que provoca o pagamento, assegurando a circulação do depósito, independentemente do meio utilizado para formalizar tal ordem⁵⁰.

Contudo, se do ponto de vista económico os depósitos são moeda, integrando o conjunto de activos de primeira relevância na realização das transacções, já do ponto de vista jurídico não podem ser qualificados como dinheiro, na medida em que, apesar da utilização e aceitabilidade generalizadas de que se revestem nos meios comerciais, não lhes assiste poder liberatório, daí resultando que ninguém é obrigado a aceitar em pagamento esta modalidade de moeda.

XV. Não altera os dados do problema o facto de, em determinadas circunstâncias pontuais, certos títulos representativos da circulação dos depósitos serem objecto de imposições legais de aceitação. Foi o que aconteceu num determinado período da história portuguesa recente, durante o qual os cheques gozaram do privilégio de obrigatoriedade de aceitação como meio de pagamento⁵¹.

Esse regime, ditado pela necessidade conjuntural de reforçar a confiança dos agentes económicos naquele importante meio de pagamento, não lhe conferiu,

existência de *duas famílias* de moeda escritural: uma, mais antiga, que inclui o cheque e a ordem de transferência bancária; outra, mais recente, que integra as cartas de crédito, englobando igualmente a denominada *moeda informática* ou *moeda electrónica* - CARBONNIER, Jean, *Droit Civil*, 3, *Les biens*, cit., p. 42.

A *moeda electrónica* está, actualmente, definida como "... um valor monetário, representado por um crédito sobre o emitente, e que seja (i) Armazenado num suporte electrónico, (ii) Emitido contra a recepção de fundos de um valor não inferior ao valor monetário emitido, (iii) Aceite como meio de pagamento por outras empresas que não a emitente" - artigo 1º, n.º 3, alínea b) da Directiva 2000/46/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 18 de Setembro de 2000, relativa ao acesso à actividade das instituições de moeda electrónica e ao seu exercício, bem como à sua supervisão prudencial (JOCE n.º L 275, 27.10.2000, p. 39 s.). Sobre o ponto cfr. NUNES, A. J. Avelãs, *Economia*, I, *A Moeda*, cit., p. 81 s.

⁵⁰ Em rigor, o momento essencial da operação nem sequer é o da transmissão do título, uma vez que o pagamento só pode considerar-se efectuado apenas quando a conta do credor seja devidamente creditada - CARBONNIER, Jean, *Droit Civil*, 3, *Les biens*, cit., p. 41.

⁵¹ Esta solução foi introduzida pelo Decreto-Lei n.º 182/74, de 2 de Maio. O diploma foi alterado pelo Decreto-Lei n.º 184/74, de 4 de Maio que, por sua vez, foi também sucessivamente alterado pelos Decretos-Lei n.ºs 218/74, de 27 de Maio e 519-XI/79, de 29 de Dezembro. Foi, finalmente, revogado pelo Decreto-Lei n.º 454/91, de 28 de Dezembro que, pelo seu lado, foi alterado e republicado pelo Decreto-Lei n.º 316/97, de 19 de Novembro, tendo algumas das respectivas disposições sido reformuladas pelo artigo 11º do Decreto-Lei n.º 323/2001, de 17 de Dezembro.

contudo, as prerrogativas do curso legal e do poder liberatório e veio a ser substituído pelo regime da obrigatoriedade de pagamento pelas instituições de crédito, não obstante a falta ou insuficiência de provisão, de qualquer cheque por elas emitido, de montante não superior a determinados valores⁵².

Assim sendo e perante tal modo de pagamento o credor, hoje como sempre, pode fazer depender a conclusão definitiva do negócio da verificação da boa cobrança do cheque recebido, pelo que nem com os cheques se procede a pagamentos definitivos⁵³.

A mesma situação se passa relativamente aos próprios *cheques visados*, uma vez que o facto de o banco atestar que determinado cheque é “bom para pagamento”, porque a conta sobre a qual o mesmo foi emitido está devidamente provisionada, apresenta um alcance muito relativo em termos de relevância jurídica. De facto, tal declaração reporta-se apenas ao momento da respectiva emissão, não faz impender sobre o banco qualquer tipo de responsabilidade pelo pagamento do cheque e não evita que as coordenadas da situação possam ser adulteradas por atitude fraudulenta do próprio emitente, seja porque no momento imediatamente a seguir este procede ao levantamento da totalidade das quantias que tem em depósito, ou seja por este invocar a perda ou extravio do título. Por outro lado, o credor não está legalmente obrigado a aceitar um cheque, mesmo visado, como meio de cumprimento de uma obrigação pecuniária.

Bem se compreende que assim seja, pois a diferença fundamental destes títulos face ao dinheiro, propriamente dito, reside na garantia de que cada um se reveste. No caso do dinheiro, a garantia do respectivo valor é prestada pelo Estado, enquanto no caso do cheque essa garantia é sempre, em última análise, da responsabilidade do titular da conta sobre a qual o título foi emitido⁵⁴.

⁵² Cfr. artigo 8º do Decreto-Lei n.º 454/91, citado, com as alterações subsequentes.

Situação diferente, mas de efeito prático semelhante, é a resultante dos denominados cartões-garantia: cartões bancários fornecidos pelas instituições a clientes de confiança que visam assegurar o pagamento dos cheques emitidos, sob certas condições de verificação de validade e até determinados montantes. Neste caso, como a própria denominação sugere, trata-se apenas de um normal contrato de garantia bancária – neste sentido, em consonância com a opinião dominante na doutrina alemã, cfr. MEDICUS, Dieter, *Schuldrecht I, Allgemeiner Teil*, cit., p. 88 s.

⁵³ RIBEIRO, José Joaquim Teixeira, *Introdução ao estudo da moeda*, cit., p. 5, nota 1 da p. 4. Mas este facto não retira a importância que, desde sempre, este meio de pagamento tem granjeado junto do público em geral, compensando o maior grau de confiança que exige, em face das notas e moedas com curso legal, com a também maior segurança, conveniência e facilidade de manuseamento que proporciona – neste sentido, WITHERS, Hartley, *The Meaning of Money*, cit., p. 32 s.

⁵⁴ MARQUES, Walter, *Moeda e instituições financeiras*, cit., p. 23; WITHERS, Hartley, *The Meaning of Money*, cit., p. 32.

XVI. Questão complementar é a de saber se a aposição pela entidade bancária de uma tal declaração num cheque implica necessariamente a cativação na conta da quantia correspondente ao valor desse cheque.

Por um lado, não existe qualquer disposição legal sobre esta matéria; por outro lado, a prática bancária vigente não apresenta um sentido uniforme, variando entre a cativação apenas mediante convenção ou independentemente dela. Não estão, assim, configurados os requisitos necessários à verificação de um uso comercial ou prática reiterada. Deste modo, a solução a adoptar só pode depender do que tiver sido convencionado entre o banco e o seu cliente, emitente do cheque: havendo convenção nesse sentido, o banco deverá cativar a quantia em causa; não existindo tal convenção, o banco não poderá proceder a tal cativação.

XVII. No entanto e em conclusão, resta salientar que a tendência mais generalizada, relativamente ao tratamento jurídico da moeda bancária ou escritural, aponta no sentido de a equiparar ao dinheiro, embora não se deixe de realçar a faculdade que sempre assiste ao credor de recusar a respectiva utilização no cumprimento de obrigações pecuniárias sem convenção expressa nesse sentido⁵⁵.

Na origem de tal posição estará, inquestionavelmente, o facto de a moeda bancária assumir, cada vez mais, uma relevância indiscutível na estruturação das relações comerciais em geral e das grandes transacções internacionais, em especial. As vantagens que tal solução apresenta, em termos de celeridade, de segurança e de confiança, são por demais evidentes e dispensam argumentos abonatórios suplementares.

⁵⁵ Esta perspectiva é magistralmente retratada pela afirmação de que "Niemand legt dem Buchgeld auch die Eigenschaft des „Zwangsgeldes“ bei, bestreitet, daß der Schuldner nur dann mit Buchgeld zahlen kann, wenn der Gläubiger sein Einverständnis mit dieser Zahlungsweise zu erkennen gegeben hat. Aber ist das der Fall, dann funktioniert das Buchgeld als Zahlungsmittel, so wie anderes Geld. Daß Buchgeld wie Sachgeld „Geld“ auch im rechtlichen Sinne sind, schließt eine Differenzierung nicht aus" (*Ninguém atribui à moeda escritural (Buchgeld) a qualidade de "moeda compulsória" („Zwangsgeldes“), nem ignora que o devedor apenas pode cumprir com esta moeda quando o credor tenha acordado nesta modalidade de pagamento. Mas, se for este o caso, a moeda escritural funciona como meio de pagamento, tal como a outra moeda. O facto de tanto a moeda escritural como a moeda física (Sachgeld) serem "moeda", em sentido jurídico, não exclui a respectiva diferenciação*) – LARENZ, Karl, *Lehrbuch des Schuldrechts, I, Allgemeiner Teil*, cit., p. 165, nota 10, retomando a ideia iniciada a p. 164 e que reitera, mais à frente, a p. 249.

Neste sentido, também CANARIS, Claus-Wilhelm, *Bankvertragsrecht*, I, 3. Aufl., Berlin / New York, 1988, p. 202 s.; DUDEN, Konrad, *Der Gestaltwandel des Geldes und seine rechtlichen Folgen*, Karlsruhe, 1968, p. 7 s.; FIKENTSCHER, Wolfgang, *Schuldrecht*, cit., p. 160; FÖGEN, Hermann, *Geld- und Währungsrecht*, cit., p. 14 s.; LIESECKE, Rudolf, *Das Bankguthaben in Gesetzgebung und Rechtsprechung*, WM 1975, IV, p. 217 s.; MAYDELL, Bernd von, em REBMANN, Kurt / SÄCKER, Franz Jürgen (Hrsg.), *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, 2, cit., comentário ao § 244, p. 303 s.

Alguma doutrina, no entanto, antecipando uma análise que a realidade prática cada vez mais parece confirmar, chega já a sugerir uma assimilação geral entre a moeda escritural e a moeda física, ressalvada

XVIII. As conclusões assim obtidas são importantes para uma melhor apreensão do objecto e do conteúdo da actividade bancária.

Estando devidamente parametrizados o conteúdo e a relevância jurídica e económica da *moeda* e do *dinheiro*, conceitos que se entrelaçam na relação de consumpção estabelecida entre a primeira e o segundo, facilmente se conclui que o exercício daquela actividade não se esgota no tratamento do dinheiro, tomado no sentido restrito apresentado, antes se espalha pela totalidade dos elementos que integram o conceito geral de moeda.

Nesse enquadramento assume um particular relevo, na perspectiva do relacionamento estabelecido entre bancos e clientes, o papel desempenhado pela moeda bancária, por ser através dessa modalidade que os bancos especialmente concretizam a sua função essencial de intermediação no crédito⁵⁶.

Assim, importa reter o facto de ser também na multiplicidade e diversidade de elementos constitutivos que se destaca a especificidade da moeda e, por via dela, a especificidade da própria actividade bancária. Exercendo papel activo na criação, gestão e intermediação de todas as modalidades constitutivas do conceito geral de moeda, também aqui se podem detectar pormenores determinantes da necessidade de definição de um quadro genérico regulamentador do relacionamento estabelecido entre bancos e clientes.

apenas no caso de existir convenção expressa em sentido contrário. Assim, v. DÜCKER, *Erfüllung einer Geldschuld durch Banküberweisung*, WM 1999, p. 1257 s.; ISELE, Hellmut Georg, *Geldschuld und bargeldloser Zahlungsverkehr*, cit., p. 129 e 159 s.; MEDICUS, Dieter, *Schuldrecht I, Allgemeiner Teil*, cit., p. 89; REINHARDT, Rudolf, *Vom Wesen des Geldes und seiner Einfügung in die Güterordnung des Privatrechts*, em *Festschrift für Gustav Boehmer*, Bonn, 1954, p. 70 s.; SIMITIS, Spiros, *Bemerkungen zur rechtlichen Sonderstellung des Geldes*, cit., p. 422 s., 432 s. e 449 s.; v. STEBUT, Dietrich, *Geld als Zahlungsmittel und Rechtsbegriff*, cit., p. 567 s. Nesta mesma direcção, aliás, apontou a reforma do código civil holandês, de 1992, cujo artigo 114 assimilou ao conceito jurídico de dinheiro os activos corporizados em contas bancárias: *apud* SCHEFOLD, Dietrich, § 115 *Fremdwährungsschuld*, em SCHIMANSKY, Herbert / BUNTE, Hermann-Josef / LWOWSKI, Hans-Jürgen (Hrsg.), *Bankrechts - Handbuch*, III, cit., p. 3835.

De todo o modo, as posições mais cautelosas vão, ainda e sempre, considerando que, apesar da possibilidade teórica de a moeda bancária ser tratada como dinheiro, a necessidade de verificação do consentimento do credor para liquidação das obrigações pecuniárias constitui uma barreira inultrapassável na recondução desta realidade ao conceito jurídico de dinheiro: "Nor does the fact that 'bank money' largely functions as money prove that in law it necessarily and invariably is money" – MANN, F. A., *The legal aspect of money*, cit., p. 6.

⁵⁶ "Oggi, l'espressione materiale del denaro – pezzi monetari o banconote – è solo uno dei modi di essere della moneta, in rapido declino. Il denaro «smaterializzato» diventa «moneta contabile», «moneta bancaria», «moneta elettronica»: la somma di denaro non è l'indicazione riassuntiva di una quantità di cose generiche, ma il riferimento a una «disponibilità monetaria» esistente in un rapporto con una banca, e in secondo grado di questa con la Banca centrale. In senso economico, noi paghiamo, cioè trasferiamo denaro, non consegnando certe cose cartacee che sono le banconote, ma disponendo dei trasferimenti contabili di unità monetarie ideali" – ZATTI, Paolo / COLUSSI, Vittorio, *Lineamenti di Diritto Privato*, cit., p. 334.