



Doutrinas

Uma forma de extrair interpretações que aperfeiçoam o sistema jurídico

LEGALIDADE DO PROTESTO DE BOLETO BANCÁRIO

INTRODUÇÃO

O homem como ser racional que é busca sempre alcançar suas necessidades mais básicas para então galgar passos mais longos, alçar vôos mais altos em busca de desafios maiores.

Desde os remotos tempos em que se tem notícia da civilização, o comércio sempre esteve presente. Não nesta acepção de palavra que conhecemos hoje, mas o ser humano nunca conseguiu ele só produzir ou caçar tudo que necessitava.

Assim é que desde o início, a troca esteve presente na vida dos seres humanos.

E esta relação foi se evoluindo até que, diz a história contada por alguns, necessitou o homem se valer de alguma forma segura para efetuar esta troca uma vez que já não mais acontecia apenas para a necessidade básica de um único indivíduo, mas sim para toda uma coletividade.

Conta a história que os Cavaleiros Templários foram os primeiros banqueiros que se tem notícia, uma vez que, fortemente armados pela Santa Sé, e poderosamente ricos, transportavam riquezas de um lado ao outro do velho mundo para efetuar a troca que seus clientes necessitavam.

Assim é que foi surgindo na história antiga, algum substitutivo da moeda corrente, que passou a ser representada por algum símbolo que imprimisse seu valor, dando maior segurança àqueles que transportavam grandes riquezas por grandes jornadas.

Veja, pois que a circulação de mercadoria, valores e produtos não são recentes, pois as necessidades humanas também não o são.

Surgiu então o conceito de crédito!

Em qualquer operação de crédito o que sempre se verifica é a troca de um valor presente e atual por um valor futuro.

Numa venda a prazo, o mercador troca um produto presente e atual por uma promessa de pagamento futura.

O crédito é, pois, economicamente, a negociação de uma obrigação futura; é a utilização dessa obrigação futura para a realização de negócios atuais. É, em suma, como diz Werner Sombart, o poder de compra conferido a quem não tem o dinheiro necessário para realizá-la. Ou, como já dizia Stuart Mill, é a permissão de usar o capital de outrem⁽¹⁾.

O crédito é fundamental para criar instrumentos de produção, bem como, ainda, como forma de fomento ao consumo.

O termo crédito deriva do latim credere, no sentido de confiar. Assim, na noção de crédito estão pois implícitos os seguintes elementos: Confiança e tempo.

Considerando velha lição de lógica formal, que diz que dentro do gênero cabem as espécies que o compõem, e somente elas, pensamos ser cabível denominar como títulos circulatórios toda vasta gama de papéis autônomos, nos quais se consubstanciam obrigações. E estas podem, em sua plenitude, ser transferidas, válida e singelamente, da titularidade de seu portador, para a titularidade de outra pessoa, mediante a transmissão do título.

Essa transmissibilidade intitula-se, doutrinariamente, circulação (2).

Das lições do Dr. em Direito Comercial Paulo Salvador Frontini, podemos extrair que toda e qualquer obrigação consubstanciada em um título é feito para circular e, a finalidade desta circulação como soa óbvio é a circulação de riquezas.

O mundo globalizado vive hoje uma tendência forte à circulação cada vez mais rápida de bens e riquezas, afinal, diante de um capitalismo tão feroz, a agilidade nas transações comerciais pode definir o acerto de um grande negócio ou o fracasso de um grande empreendimento.

Por outro lado, o atual estágio de desenvolvimento que a humanidade atingiu, aliado às modernas preocupações de preservação ambiental vem fazendo com que as grandes empresas, e aí inclua-se os bancos repensem sua forma de trabalhar, seja pela criação de modelos de iniciativa ecologicamente correta como o 5S, seja pela adoção de medidas de restrição de uso de determinadas matérias primas.

Afinal, é da essência do ser humano buscar aprimorar cada vez mais o que antes acreditava ser o auge da perfeição.

Com base neste entendimento e ante esta necessidade de celeridade nas transações comerciais os Bancos criam a cada dia que se passa meios de transmitir valores sem que haja a necessidade de se enviar títulos para aceite, sua devolução, etc.

Assim é que foi criada a figura do Boleto bancário que além de ser fácil em seu manejo, é emitido eletronicamente, sem que haja a necessidade de seu envio para posterior devolução.

Sabe-se que o produto mais importante desenvolvido pelas instituições financeiras nos últimos dez anos foi a cobrança bancária, um serviços indispensável para qualquer banco comercial.

Com a cobrança, os bancos estreitaram o relacionamento com as empresas e engordaram as aplicações dos recursos transitórios em títulos públicos.

A cobrança é o carro chefe do relacionamento com os clientes, pelo fato de ser uma relação reforçada pelo contato diário com as empresas clientes.

Através dela, o banco vivencia o fluxo do caixa do cliente no seu lado mais sensível – a receita.

A cobrança bancária é feita através de bloquitos que substituem duplicatas, notas promissórias, letras de câmbio, recibos ou cheques e têm o poder de circular pela câmara de compensação.

Os valores resultantes da operação de cobrança são automaticamente creditados na conta corrente do cliente.

Os dados dos títulos a serem cobrados são passados aos bancos via meios magnéticos ou direto, via computador.

O banco emite os boletos bancários aos sacados que, após cobrados, são informados aos clientes via computador, e seu valor, como lto, automaticamente creditado em conta.

Seguindo o fluxograma desenvolvido por Eduardo Fortuna (3), podemos simplificar o processo de cobrança ao seguinte:

FLUXOGAMA

Esta é uma das formas utilizadas no processo de emissão de Boletos bancários para pagamento.

Talvez nos dias atuais, a maneira mais comum seja aquela estampada no final do item 4 (quatro) onde o fornecedor emite diretamente os Bloquitos de Cobrança, enviando-os aos consumidores.

Diversas implicações podem advir do uso de um Boleto Bancário, principalmente nos extremos casos de inadimplemento.

Qual a forma de se cobrar um Boleto? Existe algum meio de se compelir o devedor ao pagamento?

Pode o Boleto Bancário ser levado a protesto?

Talvez por estarmos tratando de um instituto relativamente novo a doutrina ainda não tenha chegado a um consenso sobre a natureza do Boleto Bancário bem como estas implicações aqui descritas, cabendo pois a nós, semear este campo e proferir nossa opinião sobre o tema.

OS TÍTULOS DE CRÉDITO

CONCEITO

A expressão título de crédito tem um duplo sentido, qual seja: Seu sentido amplo e seu sentido restrito. Em sentido amplo, título de crédito seria todo e qualquer documento que consubstancie o direito de crédito de uma ou mais pessoas em relação a outra ou outras, ao passo que em seu sentido restrito, título de crédito seria somente o que a lei define como sendo um título cambiário apto a representar o direito creditício de alguém para outrem.

A legislação cambiária não definia o preciso conceito da expressão título de crédito, função esta que coube à doutrina a exemplo da definição trazida por Brunner para quem título de crédito seria o "documento de um direito privado que não se pode exercer, se não se dispõe do título".

Seu conceito traz uma noção do que seriam os títulos de crédito, todavia lhe faltam elementos essenciais a caracterizá-los.

Indiscutível e insuscetível de qualquer crítica é a célebre definição de Vivante que merece ser transcrita: "Título de crédito é o documento necessário para o exercício do direito literal e autônomo nele mencionado (4)".

Tão perfeito foi o conceito criado pelo jurista italiano que o legislador brasileiro na reforma do Código Civil achou por bem trazê-lo para o campo do positivismo e o repetiu com quase as mesmas palavras no art. 887 do Código Civil de 2002 (5).

PRINCÍPIOS DOS TÍTULOS DE CRÉDITO

Existem autores que preferem empregar o termo características (6) em lugar de princípios, o que, em termos práticos e acadêmicos, não fará qualquer diferença, razão pela qual, neste trabalho, adotaremos a terminologia "princípios" e em outros momentos "características".

Três são os principais princípios, inclusive mencionados no já citado conceito de Vivante: Cartularidade; Literalidade e Autonomia. Alguns autores entendem que a abstração e a inoponibilidade das exceções pessoais em relação a terceiros de boa fé seriam considerados princípios autônomos do direito cambiário.

Com a devida vênia, ousamos discordar dos sábios mestres, pois entendemos que a abstração e a inoponibilidade das exceções pessoais estão incluídas no princípio da autonomia, sendo portanto aqueles, dois sub-princípios deste.

Por outro lado, existe ainda um quarto princípio que Vivante não faz menção, mas a moderna doutrina bem como a jurisprudência lhe acolheu de forma quase unânime, qual seja, o princípio da legalidade ou tipicidade.

Passemos então à análise de cada um deles.

CARTULARIDADE

Terceiro dos tradicionais princípios informadores dos títulos de crédito a cartularidade é a materialização do título através de um papel, de uma cártula.

Portanto, para o exercício do direito constante no título, torna-se imprescindível a exibição do título, garantindo assim ao devedor a certeza de que está diante do verdadeiro credor eis que, como se sabe, os títulos possuem a facilidade de circulação, não sabendo as vezes o devedor quem é seu credor.

Somente quem exhibe a cártula é o verdadeiro credor. Como o título de crédito se revela, essencialmente, um instrumento de circulação de crédito, o princípio da cartularidade é a garantia de que o sujeito que postula a satisfação do direito é o mesmo o seu titular.

Por esta razão é que se exige a apresentação do original do título tanto para o pagamento direto ao credor como para a instrução de uma demanda, seja por uma simples ação ordinária de cobrança ou um processo executivo.

Não basta a apresentação de uma cópia autenticada (7) eis que o original pode não mais estar nas mãos daquele que detém a fotocópia.

A Cartularidade portanto seria uma garantia conferida ao devedor de que está efetuando o pagamento ao verdadeiro credor. Ou, como se pronuncia Fábio Ulhôa Coelho (8), "pelo princípio da cartularidade, o credor do título de crédito deve provar que se encontra na posse do documento para exercer o direito nele mencionado".

O próprio STJ já reconheceu a necessidade de apresentação do original como forma de conferir segurança ao devedor quando do julgamento do Recurso Especial 337.822/RJ por sua Terceira Turma de relatoria da Ministra Nancy Andrighi (9).

LITERALIDADE

A literalidade significa dizer que somente produzirá efeito cambiário aquilo que estiver lançado no título, ou em outras palavras, somente terá validade para determinado título aquilo que nele estiver expressamente escrito.

Tal regra pode tanto ser benéfica quanto prejudicial ao emitente do título. Benéfica pois lhe assegura a certeza de não lhe ser imputada obrigação ou cobrado nada além do que estiver escrito no título e prejudicial no sentido de não lhe garantir nenhum privilégio que da mesma forma não esteja inserido no título.

Assim, não terá qualquer valor cambiário direito lançado em documento apartado do título, ainda que a ele esteja atrelado, ou mais, ainda que a ele esteja aderido.

Implicação de ordem prática ao princípio da literalidade é o famoso chorão, ou seja, aquele pedaço de papel grampeado junto ao cheque garantindo sua pós datação. Caso o comerciante venha a descontar o cheque antes do prazo acordado, dificilmente logrará êxito o emitente da cártula em provar o acordo de vontades eis que aquele papel não faz parte do título.

O título de crédito se enuncia em um escrito, e somente o que está nele inserido se leva em consideração; uma obrigação que dele não conste, embora sendo expressa em documento separado, nele não se integra (10).

AUTONOMIA

Os títulos de crédito a partir do século XIX deixaram de ser mero documento probatório de relação causal para ganharem a natureza de documentos constitutivos de novo direito, originário e inteiramente desvinculado da relação causal.

Quando alguém subscreve um título de crédito, o faz abstratamente, ou seja, faz uma proposta abstrata de pagamento, que se dirige não só a seu beneficiário, mas também a qualquer pessoa indeterminada, que será quem detiver o título à época do vencimento.

Diz-se portanto que um título é autônomo quando o possuidor do título exercita um direito próprio, novo, desvinculado de qualquer relação pré existente entre o antigo possuidor e o emissor do título.

Esta autonomia dos títulos de crédito pode ser observada mais facilmente quando o título é posto em circulação eis que, desta maneira, a cada nova relação cartular, o novo possuidor adquire um título livre e desimpedido de qualquer exceção de natureza pessoal que porventura pudesse ser oposta ao seu antigo possuidor. O título é novo e o direito que ele representa é autônomo e independente.

Portanto, em virtude de sua autonomia, uma relação será sempre autônoma da outra.

Daí se poder afirmar com propriedade e certeza que a autonomia se desdobrará em dois sub princípios: A Abstração e a inoponibilidade das exceções pessoais em relação a terceiros de boa fé.

1.2.3.1. ABSTRAÇÃO

A abstração do título é entendida justamente quando se analisa a relação causal, ou seja, o título de crédito não está vinculado a um contrato ou a uma relação causal entre o emissor e o possuidor originário (Salvo em casos excepcionais como v.g. a Duplicata, que é considerada um título de crédito causal já que sua validade está atrelada a concretização do negócio jurídico que ela representa).

Abstrato é o título que se desvincula da relação fundamental que lhe deu origem. A circulação do título de crédito faz com que a cada vez que o título troca de mãos, o novo possuidor adquire um título desvinculado da obrigação originária. Entretanto, entre os sujeitos que participaram do negócio originário o título não se considera desvinculado deste.

Rubens Requião (11), citando a doutrina de Vivante, afirma com toda propriedade que:

Os títulos de crédito podem circular como documentos abstratos, sem ligação com a causa a que devem sua origem. A causa fica fora da obrigação, como no caso da letra de câmbio e notas promissórias. A índole abstrata do crédito não é essencial ao título de crédito, reafirma o grande comercialista.

Portanto, abstrato é o título de crédito por ser independente do negócio de origem.

1.2.3.2 INOPONIBILIDADE DAS EXCEÇÕES PESSOAIS EM RELAÇÃO A TERCEIROS DE BOA FÉ

Por este sub-princípio, o devedor de um título não pode alegar, em sede de defesa, exceções pessoais que tenha em relação ao credor originário do título se, quem o detém, neste momento, é terceira pessoa de boa-fé.

Em outras palavras, poder-se-ia dizer que o devedor do título não poderá opor ao terceiro de boa-fé as exceções que teria contra o credor originário (12). Esse sub-princípio visa proteger o terceiro adquirente, e, assim, facilitar a circulação do título.

Como já dito alhures, a função dos títulos de crédito é fazer circular riqueza. Agora pergunta-se: Quem teria segurança para contratar ou adquirir um título de crédito já em circulação se não tivesse a garantia de que as relações pessoais pretéritas não lhe poderiam ser opostas? A resposta seria: NINGUÉM!

Ora, importante, entretanto, é deixar bem claro que, somente o terceiro de BOA-FÉ poderá se valer desta prerrogativa, vamos assim dizer pois, aquele que se encontra de má-fé, seja sabendo das exceções pessoais, seja em conluio com o credor originário não poderá se beneficiar desta prerrogativa.(13)

Resumindo, poder-se-ia dizer que a inoponibilidade das exceções pessoais em relação a terceiro de boa-fé seria uma espécie de garantia ao título de circulação para que terceiro de boa-fé que venha a adquirir o título não seja surpreendido pelo emissor com exceções de direito pessoal atinentes ao credor originário.

Ora, a conjugação dos sub-princípios aqui analisados, formam, exatamente a condensação do princípio da autonomia dos títulos de crédito.

LEGALIDADE OU TIPICIDADE

Talvez um dos mais importantes princípios, a legalidade ou tipicidade ao invés de se referir a peculiaridades ou características dos títulos de crédito, se preocupa determinar qual documento poderá ser tido como um título de crédito.

Para o princípio da legalidade, somente será considerado título de crédito, aqueles que estiverem previamente definidos e disciplinados por lei, em caráter *numerus clausus*.

A legalidade ou tipicidade consiste na impossibilidade estabelecida pela lei, de se emitirem títulos de crédito que não estejam previamente definidos e disciplinados por lei (*numerus clausus*) (14).

Alguns autores (15) vêm defendendo que o novo código civil teria admitido a formação de títulos de crédito atípicos, mormente quando da análise do parágrafo terceiro do artigo 889 ao estatuir que "o título poderá ser emitido a partir dos caracteres criados em computador ou meio técnico equivalente e que constem da escrituração do emitente, observados os requisitos mínimos previstos neste artigo".

Sustentam sua tese no fato de que o Código Civil admitiu expressamente a criação de títulos atípicos desde que atendidos os requisitos mínimos previstos no caput do mesmo artigo 889.

Entretanto, esta tese não há de prosperar. A estes títulos faltaria a cláusula cambiária, ou seja, a denominação no corpo do título de qual ele é. Assim, só terá a força e os efeitos de uma Nota Promissória aquele título que além e preencher os requisitos legais, contenha a indicação Nota Promissória em seu corpo.

Sustenta Fábio Ulhôa que:

A maior dificuldade que a tese da introdução dos títulos atípicos no direito positivo nacional enfrenta é a da identificação desses títulos. Como saber, diante de uma declaração de vontade de pagar quantia líquida, se o instrumento que a materializa é um título de crédito atípico ou um contrato atípico? (16)

Portanto, para nós os títulos de crédito devem guardar a necessidade de observarem o princípio da legalidade, quanto mais como forma de se concretizar a mínima segurança jurídica nas transações mercantis, propiciando-lhes assim a possibilidade de atingirem sua ratio, qual seja, a circulação de riquezas.

REQUISITOS MÍNIMOS PARA A FORMAÇÃO DE UMA CÂRTULA

Waldírio Bulgarelli (17) com toda propriedade propõe que os princípios analisados acima sejam chamados de princípios (Ou requisitos na fiel observância da classificação do mestre paulista) ordinários, enquanto os requisitos doravante estudados devam receber o nome de extraordinários.

Como ato unilateral de vontade que são, os títulos de crédito se submetem às regras de formação e validade dos negócios jurídicos.

A obrigação cambiária resulta de declaração unilateral de vontade por parte do subscritor do título, e ao de contrato celebrado com o beneficiário. Por isso, quando alguém subscreve títulos de crédito, faz uma promessa abstrata de pagamento (17).

Os títulos de crédito são portanto, declarações unilaterais de vontade, ou o que os romanos chamavam de quase contrato, eis que, emitidos apenas por uma pessoa e não em acordo de vontade como acontece com os contratos, mas mesmo assim, possui força de vincular o seu emissor ao pagamento da cãrtula se esta já não houver circulado.

Assim, pautado nas disposições inseridas pelo código civil, pela legislação cambiária específica e pelas construções doutrinárias, pode-se afirmar com toda certeza que, para sua validade, os títulos de crédito devem obedecer as mesmas exigências para a validade dos negócios jurídicos.

Desta maneira, o código civil em seu artigo 887, disciplina de forma categórica a necessidade de estarem presentes alguns requisitos à sua formação.

Art. 887 – O título de crédito, documento necessário ao exercício do direito literal e autônomo nele contido, somente produz efeito quando preencha os requisitos de lei. (Grifei).

O art. 104 do Código Civil é claro ao determinar que a validade do negócio jurídico requer um agente capaz.(18)

No plano dos sujeitos, é nula de pleno direito a emissão de um título de crédito se o agente que se obriga é absolutamente incapaz e anulável será se o mesmo agente for relativamente capaz.

Esta capacidade portanto deve ser analisada sob a ótica do agente emissor e não do beneficiário, ou credor.

A incapacidade do beneficiário não vicia o ato, já que se trata de uma declaração unilateral de vontade e não de um negócio jurídico (19).

O incapaz é livre para adquirir direitos. Só não o é para contraia obrigações ou dispor de seu patrimônio, eis que, não possui ainda o necessário discernimento para a prática de certos atos da vida civil.

Ainda sob a análise do art. 104 do CC, o objeto do negócio jurídico precisa ser lícito, possível, determinado ou ao menos determinável para conferir validade e legalidade ao negócio.

Ora, sob este aspecto, pode-se dizer que os títulos de crédito não podem guardar em sua essência relações que contrariem a ordem pública, aos bons costumes, à moral.

Seu objeto deve ser lícito, estar pautado dentro da legalidade, ser sua obrigação possível de ser cumprida e ainda determinada ou ao menos determinável.

Por fim, determina a alínea terceira do multicitado artigo 104 do Código Civil que o negócio jurídico prescinde de forma prescrita ou não defesa em lei.

A forma portanto, é para os títulos de crédito não um elemento lateral, mas um elemento fundamental, pois os distingue dos demais quirógrafos, ou meros documentos representativos de dívida.

A forma prescrita em lei garante a publicidade e a segurança que os títulos de crédito ostentam pois, basta se imaginar a insegurança que seria se um cheque por exemplo não tivesse sua forma padronizada. Cada um inventaria um modelo de cheque diferente, com tamanho, formato, cor, numeração diferente.

Quem garantiria ao devedor que aquele cheque realmente era válido?

Portanto, esta forma prescrita em lei confere requisitos mínimos impostos para que um documento possa ser considerado título de crédito, além de é claro, a já estudada tipicidade.

Em suma, para que um documento possa ser considerado um título de crédito, deve ele ter previsão legal e obedecer os requisitos mínimos de formação e padronização.

O próprio código civil cuidou de trazer quais seriam os requisitos mínimos, essenciais à formação de qualquer título de crédito ao regular em seu artigo 889 que:

Art. 889 – Deve o título de crédito conter a data da emissão, a indicação precisa dos direitos que confere, e a assinatura do emitente..

DATA DE EMISSÃO

Deve o título de crédito conter expressamente a sua data de emissão, sob pena de invalidade e ilegitimidade do título.

E não se trata de mero requisito de cunho doutrinário eis que sua falta pode implicar em graves problemas de ordem prática.

Pense por exemplo um título com vencimento à vista. Na falta da data de emissão ou em esta estando incorreta, a prescrição do título estaria afetada.

Mesmo que o título seja transferido sem a informação da data de sua emissão, deve o portador obrigatoriamente fazer inserir tal informação se deseja exigir o cumprimento de sua obrigação pois, na falta de um requisito o título perde sua força como tal e passa a representar mero documento de dívida.

PRECISÃO DOS DIREITOS QUE CONFERE

O título de crédito deve trazer de forma clara, expressa e precisa os direitos que confere. Estes direitos são os deveres assumidos pelo devedor que esteja indicado no instrumento que poderão ser exigidos por aquele que detenha a cártula no momento de sua cobrança.

Esta obrigatoriedade guarda estreitas relações com o princípio da literalidade pois somente poderá ser imputado ao devedor aquilo que se encontra inserto no título.

Facilmente se percebe que o requisito de definição precisa dos direitos que são conferidos pela cártula possui outra tradução, qual seja, a afirmação de um dever das partes de grafarem no título tudo que comporá seu universo de existência jurídica. O que não se encontra na cártula, não está no mundo (Quod non est in cambio non est in mundo), não vinculando nenhuma outra pessoa que não os participantes do negócio fundamental (20).

ASSINATURA

Como declaração unilateral e vontade que é, os títulos de crédito prescindem da assinatura de seu emissor como forma de se lhe provar a validade e autenticidade.

Nos termos do já citado artigo 889 a assinatura, requisito essencial à formação do título de crédito é a prova necessária de que a declaração unilateral partiu efetivamente do emitente, devendo esta portanto ser aposta de próprio punho ou por procurador com poderes específicos para tanto, ocasião em que cremos nós que a procuração se vinculará à cártula.

Os documentos particulares, aí compreendidas as declarações unilaterais (Títulos de crédito inclusive) gozam de presunção relativa de veracidade quanto a seus signatários quando por eles assinada, nos termos do art. 219 do Código Civil (21).

Portanto, devem os títulos de crédito serem sempre assinados por seus emissores, sob pena de assim não o serem considerados.

DATA DE VENCIMENTO

Embora não constante do rol do art. 899 do Código Civil, a data do vencimento do título é talvez um de seus requisitos mais importantes.

Pelas mesmas razões expostas quando da análise da data da emissão, a data de vencimento marcará a mora do devedor, seguindo a regra de que dies interpellat pro homini, ou seja, o dia interpela pelo homem.

Esta data de vencimento, além de implicar o marco inicial do prazo prescricional das cártulas que, salvo regra específica é e 3 (três) anos nos termos do art. 206, §3º, VIII do CC (22) é também como já dito o termo inicial da mora do devedor, autorizando a partir de sua efetivação o protesto e a execução do título.

Portanto, por mais que tenha havido um silêncio do legislador infraconstitucional ao não prever a data de vencimento como requisito específico, temos que sua presença é de fundamental importância nos termos aqui descritos.

OS TÍTULOS DE CRÉDITO COMO TÍTULOS EXECUTIVOS EXTRAJUDICIAIS

Nos termos do artigo 585 (23) do CPC, os títulos de crédito são títulos executivos extrajudiciais, trazendo o diploma processual civil uma extensa gama de títulos e reservando ainda a possibilidade de leis especiais atribuírem força executiva a títulos outros que não estejam ali arrolado.

Trata-se como óbvio pela simples leitura do inciso VII que a listagem é meramente exemplificativa.

O processualista carioca Alexandre Câmara (24) com toda sua propriedade afirma que o Código de Processo Civil confere eficácia executiva aos títulos de crédito.

Sem embargo de discussões processuais que não são afetadas ao presente trabalho, o que nos cumpre dizer neste momento é que os títulos de crédito possuem força executiva nos termos do artigo 585 do código de processo civil.

OS TÍTULOS DE CRÉDITO COMO DOCUMENTOS PROTESTÁVEIS

A lei 9.492/97 define competência, regulamenta os serviços concernentes ao protesto de títulos e outros documentos de dívida e dá outras providências.

O artigo 1º dá início à legislação disciplinando quais seriam os documentos passíveis de serem protestáveis e como não poderia deixar de ser, ali estão incluídos os títulos de crédito (25).

Carlos Henrique Abrão (26) sem margens para erros afirma que "regra comum que se aplica aos títulos em geral, regularmente constituídos, onde estejam presentes os pressupostos das obrigações cambiárias, na espécie e com força a amparar execução."

Ora, o que se depreende portanto é que os títulos que possuem força executiva (Títulos executivos judiciais ou extrajudiciais) são passíveis de serem protestados e, como já fora analisado acima, os títulos de crédito, pela sistemática do inciso primeiro do artigo 585 do CPC são títulos executivos extrajudiciais.

Desta feita, sem medo de equívocos, pode-se concluir que os títulos de crédito são documentos passíveis de serem levados a protesto.

O BOLETO BANCÁRIO

2.1. CONCEITO E ORIGEM

Os Boletos Bancários, também conhecidos como bloquitos de cobrança, surgiram diante da necessidade comercial de celeridade nas transações mercantis e no sistema de cobrança e compensação de crédito.

Os bancos, por sua vez, necessitando se livrar do emaranhado de papéis que se formava com os contratos de desconto e cobrança de títulos pautados em Duplicatas comerciais fomentaram a idéia de se desenvolver uma nova maneira de se efetivar o pagamento dos negócios.

Assim é que o Banco Central do Brasil, diante de seu poder normativo junto as Instituições Financeiras conferido pela lei de Mercados e Capitais(27) editou normas reguladoras dos procedimentos para implantação da compensação eletrônica de cobrança, procurando ainda padronizar modelos para a confecção do boleto (28).

Com efeito, o Manual de Normas e Instruções do Banco Central (MNI), Título 2, Capítulo 13, Seção 3, acaba trazendo o conceito do Boleto Bancário ao dispor que:

Bloqueto de cobrança utilizado para fins de registro de efeitos em cobrança nos bancos comerciais, múltiplos com carteira comercial e caixas econômicas, tais como duplicatas (inclusive de venda mercantil emitidas por empresas concessionárias de serviços públicos), notas promissórias, bilhetes e notas de seguro e outros efeitos da espécie, de forma a permitir o seu pagamento em banco distinto do depositário.

Ora, o que se pode concluir é que os Boletos foram criados como documentos de dívidas aptos a permitir a rápida compensação e o pronto pagamento em qualquer instituição financeira ou posto avançado de atendimento, tais como as casas lotéricas.

A doutrina também contribui com o conceito dos Boletos Bancários, a exemplo do já citado Jean Carlos Fernandes (29) que aduz ser o Boleto Bancário

o documento confeccionado pelas instituições financeiras, a partir de dados transmitidos pelos credores, para fins de cobrança junto ao sacado, permitindo o seu pagamento em banco distinto do depositário. É um formulário padronizado pelo Banco Central, por intermédio do manual de Normas e Instruções (MNI). É utilizado pelos bancos e por seus clientes, para recebimento de valores quando existe uma compra e venda a prazo.

Mas surgiu-se a necessidade de após a autorização de criação de um documento de dívida de rápida compensação e imediato pagamento definir a sua forma, com o propósito de padronizá-lo.

Através da Carta Circular 2.414, de 07 de Outubro de 1993, criou-se, originariamente, para os estados do Rio de Janeiro e São Paulo, podendo ser expandido para outros estados, a compensação eletrônica de cobrança que tinha como modelo os Boletos Bancários, ou seja, criava-se ali a figura do Boleto Bancário que como já visto, surgiu como forma de compensação de papéis e hoje se tornou uma forma de pagamento e cobrança de dívida.

Vale a pena trazer a íntegra da circular em apresso:

CARTA-CIRCULAR 2.414

Estabelece procedimentos para a implantação da compensação eletrônica de cobrança.

Fica instituída a ficha de compensação do bloqueto de cobrança, contendo código de barras com 44 (quarenta e quatro) posições, segundo o modelo CADOC - 24044-4, anexo I desta Carta-Circular, obrigatória para os Sistemas Integrados Regionais de Compensação do Rio de Janeiro e de São Paulo, podendo tal obrigatoriedade ser estendida a outras praças, a qualquer momento, a critério do Banco Central do Brasil.

1 - O banco emitente do bloqueto será responsável pelos erros decorrentes da má qualidade do documento.

2. A partir de 3 de janeiro de 1994, nos Sistemas Integrados Regionais de Compensação do Rio de Janeiro (RJ) e de São Paulo (SP), todas as fichas de compensação dos bloquetos de cobrança confeccionadas segundo o padrão de que trata o artigo primeiro desta Carta-Circular, acolhidas pela rede bancária, deverão ser, obrigatoriamente, processadas via Compensação Eletrônica, por todos os bancos presentes ou representados nessas centralizadoras.

3. Deverão ser atingidos, consoante cronograma abaixo, os seguintes percentuais mínimos do movimento "sua remessa" de cada participante:

a) até 31.01.94 - 30 %;

b) até 28.02.94 - 50 %;

c) até 31.03.94 - 70 %; e.

d) até 29.04.94 - 100 %.

4. O Executante do Serviço efetuará a centralização das informações de que tratam os artigos dois e 3 desta Carta-Circular, fornecendo ao Banco Central relatórios quinzenais, com indicação dos percentuais da "sua remessa" (movimento recebido dos demais participantes) eletrônica e convencional, individualmente, por participante.

5. A não observância dos prazos e parâmetros estabelecidos nos artigos dois e 3 desta Carta-Circular sujeitará a instituição faltante às penalidades previstas no artigo 44 da Lei n. 4.595, de 31.12.64.

6. O encaminhamento do arquivo lógico relativo ao movimento de cobrança deverá obedecer aos horários, modalidade e parâmetros de teletransmissão estabelecidos pelo Executante, esclarecido que o retorno dos dados processados deverá estar à disposição dos bancos remetentes na mesma modalidade em que forem transmitidos.

7. A partir de 23.02.94, as Fichas de Compensação cujos dados estiverem incluídos no arquivo lógico não deverão ser encaminhadas aos respectivos bancos destinatários, ficando em poder dos bancos remetentes, na qualidade de fiéis depositários, pelo prazo de 60 (sessenta) dias a contar da inclusão.

8. O banco remetente será responsável pela exatidão das informações geradas a partir das fichas de compensação de cobrança, esclarecido que, no caso de inconsistência detectada pelo banco destinatário, o valor correspondente deve ser devolvido ao remetente, na próxima sessão de devolução, o qual ficará sujeito a efetuar o repasse no caixa do destinatário, arcando com o ônus decorrente do atraso.

9. O Executante do SCCOP fica incumbido de divulgar os procedimentos e rotinas necessárias ao cumprimento do disposto nesta Carta-Circular.

10. Esta Carta-Circular entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 07 de outubro de 1993.

DEPARTAMENTO DE OPERACOES BANCARIAS

Luis Gustavo da Matta Machado

Chefe

Por sua vez, a Carta Circular 2.531, de 24 de Fevereiro de 1995, alterou as especificações do código de barras do Boleto Bancário, modelo CADOC 24044-4, com a introdução de dígito de autoconferência.

A necessidade do mercado de aprimorar a forma de cobrança e pagamento e a celeridade e confiabilidade das transações fez o Banco Central do Brasil modificar por mais uma vez a forma dos Boletos Bancários, com a edição da Carta Circular 2.926 de 24 de Julho de 2.000 que fez incluir o fator de vencimento no código de barras do bloqueto de cobrança, não mais permitindo seu pagamento após a data do vencimento:

In verbis:

CARTA-CIRCULAR 2.926

Inclui "fator de vencimento" no código de barras do Bloqueto de Cobrança modelo CADOC 24044-4.

Em face da necessidade de aprimoramento do Bloqueto de Cobrança modelo CADOC 24044-4, instituído pela Carta-Circular n. 2.414, de sete de outubro de 1993, ficam alteradas as suas especificações, com inclusão de "fator de vencimento" no código de barras, na forma das instruções em anexo, com validade a partir de um de setembro de 2.000.

2. A existência de "0000" no campo "fator de vencimento" da linha digitável do bloqueto de cobrança e indicativo de que o código de barras não contém o fator de vencimento.

3 O Executante do Serviço de Compensação de Cheques e Outros Papeis (SCCOP) fica incumbido de divulgar as rotinas necessárias ao cumprimento do disposto nesta Carta-Circular.

4. Esta Carta-Circular entra em vigor na data de sua publicação.

5. Fica revogada a Carta-Circular n. 2.790, de 4 de março de 1998.

Brasília, 24 de julho de 2000.

Departamento de Operações Bancárias

Jose Antonio Marciano

Chefe de Unidade, em exercício.

Bloqueto de Cobrança modelo CADOC 24044-4

ESPECIFICACOES

01 - Formato: em vias blocadas, formulário continua ou folha de papel podendo conter microserilha entre as fichas de compensação e o recibo do sacado.

02 - Gramatura do papel: mínima de 50 g/m2.

03 - Dimensões:

a) Ficha de Compensação: 95 a 108 mm de altura por 170 a 216 mm de comprimento;

b) Recibo do Sacado: a critério do cliente cedente, condicionado a aprovação pelo banco cedente ou destinatário;

04 - Números de vias ou partes - duas, sendo:

a) Ficha de Compensação;

b) Recibo do Sacado.

05 - Disposição das vias ou partes:

a) Vias blocadas: a ficha de compensação deve ser a primeira via

b) Formulário contínuo ou folha de papel: a ficha de compensação deve ser parte inferior. 06 - Cor da via/impressao:

a) fundo branco/impressão azul; ou

b) fundo branco/impressão preta.

INSTRUÇÕES DE PREENCHIMENTO

01 - Campos obrigatórios - localização:

a) Recibo do Sacado: a critério de cada banco.

b) Ficha de Compensação:

I - IDENTIFICACAO: na parte superior esquerda - identificação do banco destinatário, podendo conter o seu logotipo e, a direita do nome do banco, o seu numero-codigo/DV de compensação, em negrito;

Nota: o numero-codigo com caractere com 5 mm e traços ou fios de 1,2 mm.

II - REPRESENTACAO NUMERICA: na parte superior direita - representação numérica (linha digitável) do conteúdo do código de barras, valida para o processamento do bloqueto quando necessária a sua digitação, com as seguintes características

- caracteres: de 3,5 mm a 4 mm de altura;

- traços ou fios: com 0,3 mm de espessura;

- campos: cinco, conforme discriminação a seguir, separados por espaço equivalente a um caractere:

1º Campo - composto por: código do banco (posições 1 a 3 do código de barras), código da moeda (posição 4 do código de barras), as cinco primeiras posições do campo livre (posições 20 a 24 do código de barras) e dígito verificados deste campo;

2º Campo - composto pelas posições 6 a 15 do campo livre (posições 25 a 34 do código de barras) e dígito verificador deste campo;

3º Campo - composto pelas posições 16 a 25 do campo livre (posições 35 a 44 do código de barras) e dígito verificador deste campo;

4º Campo - dígito verificador geral do código de barras (posição 5 do código de barras); e

5º Campo - composto pelo "fator de vencimento" (posições 6 a 9 do código de barras) e pelo valor nominal do documento (posições 10 a 19 do código de barras), com a inclusão de zeros entre eles ate compor as 14 posições do campo e sem edição (sem ponto ou vírgula). Quando se tratar de bloqueto sem discriminação do valor no código de barras a representação deve ser com zeros.

Nota 1: os três primeiros campos devem ser editados, apos as cinco primeiras posições, com um ponto.

Nota 2: os dados da representação numérica não se apresentam na mesma ordem do código de barras, mas sim de acordo com a seqüência descrita acima.

Nota 3: os dígitos verificadores referentes aos 1º, 2º e 3º campos não são representados no código de barras.

III - QUADRO DE IMPRESSAO:

- apresenta grade/denominacao dos campos conforme modelo anexo;

- o tamanho de cada campo (numero de posições) pode variar, desde que obedecida a mesma disposição do modelo e as dimensões mínimas do formulário;

- os campos não utilizados podem ficar sem indicação;

- caso o campo "CARTEIRA" não seja utilizado, pode ser incorporado ao campo "USO DO BANCO".

IV - AUTENTICACAO: na parte inferior, a direita, abaixo do quadro de impressão.

V - CODIGO DE BARRAS: na parte inferior, a esquerda, abaixo do quadro de impressão, preenchimento obrigatório, com as seguintes características:

- Tipo: "2 de 5 intercalado", sendo que "2 de 5" significa que 5 barras definem 1 caractere, duas delas são barras longas, e "intercalado" significa que os espaços entre barras também tem significado, de maneira análoga as barras.

- Posição: 12 mm desde a margem inferior da ficha ate o centro do código de barras e 5 mm da lateral esquerda do formulário ate o inicio do código de barras (zona de silencio).

- Dimensão: 103 mm de comprimento por 13 mm de altura.

- "Leiaute e conteúdo":

TABELA

Nota 1: o dígito verificador geral do código de barras, na posição "5", e calculado da seguinte forma:

- modulo "11", de 2 a 9, utilizando o dígito 1 para os restos 0, 10 ou 1;

- considerar as posições de 1 a 4 e de 6 a 44, iniciando pela posição 44 e saltando a posição 5.

Nota 2: sem prejuízo da indicação no anverso, o código de barras pode ser indicado, também, na parte superior direita do verso da Ficha de Compensação.

- Identificação da Via: abaixo do código de barras, dimensão máxima de 2 mm e traços ou fios de 0,3 mm com a expressão "Ficha de Compensação".

Neste molde, persiste a formação dos Boletos Bancários até os dias atuais, com exceção é claro de sua destinação que, como já dito an passan, não mais é utilizado unicamente como forma de compensação de valores, mas sim, é empregado na cobrança direta dos compradores.

Vistos os moldes técnicos para a criação de um Boleto Bancário, é preciso agora saber como e quando poderá o comerciante extrair um, respeitando as normas e legislações vigentes.

Fato é que toda compra e venda mercantil, assim como a prestação de um serviço, dá ensejo à emissão de uma Nota Fiscal e extração de uma Fatura, por força de dispositivo de lei, cambial e tributária.

Neste sentido, o art. 219 do revogado Código Comercial de 1850:

Art. 219 - Nas vendas em grosso ou por atacado entre comerciantes, o vendedor é obrigado a apresentar ao comprador por duplicado, no ato da entrega das mercadorias, a fatura ou conta dos gêneros vendidos, as quais serão por ambos assinadas, uma para ficar na mão do vendedor e outra na do comprador. Não se declarando na fatura o prazo do pagamento, presume-se que a compra foi à vista (artigo nº. 137). As faturas sobreditas, não sendo reclamadas pelo vendedor ou comprador, dentro de 10 (dez) dias subsequentes à entrega e recebimento (artigo nº. 135), presumem-se contas líquidas.

Ainda neste sentido, o art. 1º, caput e seu parágrafo único da lei 5.474/68, a Lei das Duplicatas:

Art. 1º Em todo o contrato de compra e venda mercantil entre partes domiciliadas no território brasileiro, com prazo não inferior a 30 (trinta) dias, contado da data da entrega ou despacho das mercadorias, o vendedor extrairá a respectiva fatura para apresentação ao comprador.

§ 1º A fatura discriminará as mercadorias vendidas ou, quando convier ao vendedor, indicará somente os números e valores das notas parciais expedidas por ocasião das vendas, despachos ou entregas das mercadorias.

Portanto, diante da concretização de um negócio jurídico, e mediante a extração de uma Fatura ou emissão de uma Nota Fiscal, poderá o comerciante (credor) emitir um Boleto Bancário, que estará atrelado, vinculado à fatura ou Nota Fiscal.

Ao contrário do que prega parte da doutrina, o Boleto Bancário, apesar de teoricamente ser um documento unilateral, é originário um acordo bilateral de vontades, eis que, suas bases,

se solidificam no negócio ou prestação de serviços a que lhe deu causa.

Confira abaixo quadro esquemático sobre a emissão de um Boleto bancário.

TABELA

2.2. NATUREZA JURÍDICA

Conhecer a Natureza Jurídica de algum instituto é saber sua origem, sua essência, seu espírito.

É nos dizeres de De Plácido e Silva (30), a "essência, a substância ou a compleição das coisas"..

Pela análise dos normativos expedidos pelo Banco Central do Brasil, os Bloquitos de Cobrança são, além de documentos de compensação de valores, documentos representativos de dívida, dada a sua finalidade nos dias atuais.

Portanto, seriam os boletos bancários, documentos de dívidas, consubstanciados em uma cártula que obedece a requisitos específicos conforme regulamentação previamente definida pelo Banco Central do Brasil.

Reporta-se novamente a Jean Carlos Fernandes que também menciona serem os Bloquitos documentos de dívida, expondo-os como papéis de cobrança (31).

Por seu turno, não com as mesmas palavras, mas trazendo a mesma idéia, Mamede também alardia a idéia de serem os Boletos Bancários documentos de dívida, ao conceituá-los como guias de pagamento (32).

Em uma breve síntese, o boleto bancário tem origem em uma compra e venda mercantil ou mesmo a prestação de um serviço.

Concretizado o negócio, o credor extrai a Fatura e emite a Nota Fiscal que dá validade ao ato jurídico e repassa os dados de seu cliente ao banco conveniado através de fita magnética ou transmissão online.

Recebidos os dados pelo banco, este confeccionará o boleto bancário e o enviará ao devedor para cobrança, ali indicando, como já visto, no nome de seu credor, o valor da dívida, a data do vencimento, o local de pagamento, dentre outros requisitos já explicitados.

Existe ainda uma segunda opção, quando o próprio credor emite através de um sistema autorizado pelo BACEN, o Boleto bancário e o envia a seu devedor, situação em que não constará o nome do sacador (Banco), mas sim o próprio credor.

Note entretanto, que a emissão da Fatura e da Nota Fiscal representativa da compra e venda ou da prestação de serviços é indispensável para conferir validade e legalidade ao documento de dívida, sob pena de ser considerado uma mera folha de papel emitida unilateralmente sem qualquer validade, eis que impossível de ser comprovada a sua origem.

O ponto culminante como já pôde ser percebido é a possibilidade de se poder comprovar a origem do negócio, eis que o Boleto bancário é um documento causal, uma vez que tem origem em uma dívida e á ela está atrelado. Mas, como não há assinatura (aceite) do devedor, somente com a comprovação da existência do negócio originário poderá o Boleto se revestir de legalidade e legitimidade.

2.3. BOLETO BANCÁRIO X TÍTULOS DE CRÉDITO

Após estudar a teoria geral dos títulos de crédito com todas as suas características e também a figura do Boleto Bancário, resta concluir se os Bloquitos de Cobrança podem ser considerados títulos de crédito, em toda a sua formação e conteúdo, gozando assim dos "benefícios" advindos das cártulas.

Para tanto, mister verificar sob a perspectiva dos princípios e características dos títulos de crédito o conteúdo dos boletos bancários.

O primeiro princípio a ser comparado é a cartularidade que, como já visto, é a materialização do título através de uma cártula, de um papel.

Ora, inegável que os boletos bancários consubstanciam suas obrigações em um papel, enviado ao devedor para pagamento, nele inseridos todos os direitos e obrigações constantes do documento.

Superada que está a cartularidade, deve agora se questionar acerca da literalidade.

Somente produz efeito jurídico aquilo que está lançado no boleto bancário ou esta figura jurídica admite a inserção de obrigações apartadas à cártula?

A resposta positiva à primeira indagação nos faz concluir com toda certeza que o Boleto Bancário é um documento literal eis que somente o que nele está lançado poderá ser tido como contratado, ou seja, somente o que consta do Boleto poderá obrigar o devedor ou o próprio credor.

Assim não poderá o devedor efetuar o pagamento após o prazo alegando dilação do vencimento nem o credor cobrar o documento antes de seu termo sustentando o vencimento antecipado da dívida sem que qualquer das hipóteses conste do documento de dívida.

Terceiro dos princípios a ser analisado é a autonomia.

Pelo que já fora visto, consiste a autonomia em ser uma relação autônoma, independente da outra.

A Autonomia como já mencionado quando de seu estudo, está intimamente ligada ao instituto do endosso, eis que somente com a circulação do título é que se verá a sua operação.

Para que se saiba se o Boleto Bancário incorpora a autonomia é imprescindível saber se ele é passível de endosso, em qualquer de suas modalidades.

Não, cremos que os Boletos Bancários não são passíveis de serem endossados por um único e simples motivo.

Quem endossa o título de crédito é seu portador e o portador é sempre o credor do título, ao contrário do que ocorre com os Boletos Bancários que o portador do documento é o devedor.

Segundo João Eunápio Borges(33):

O endosso é a declaração cambial lançada na letra de câmbio (ou em qualquer título à ordem) pelo seu proprietário, a fim de transferi-lo a terceiro.

Essa mesma conclusão pode ser retirada da passagem do estudo do endosso na obra de Waldo Fazzio Júnior(34) que expressamente afirma ser o endosso um instituto ligado diretamente ao credor.

Como se admitiria portanto o endosso de um título pelo seu devedor.

Sua aceitação somente causaria insegurança jurídica ao credor que nunca saberia ao certo quem é o seu devedor.

Desta feita, falta ao título de crédito autonomia, não por ser um título causal, mas sim pelo fato de não comportar a figura do endosso.

Sim, é verdade que por não ser autônomo não se pode concluir que o documento em estudo não seja um título de crédito eis que, i.e. a Duplicata Mercantil é um consagrado título causal e nem por isso deixa de ser um título de crédito.

Talvez o quarto princípio seja a pedra de torque do estudo dos títulos de crédito razão pela qual ousou discordar de grande parte da doutrina e afirmar que a tipicidade seria o mais importante princípio dos títulos de crédito eis que somente ela poderá afirmar se determinado documento é ou não um título de crédito.

Como já afirmado, somente será considerado título de crédito, aqueles que estiverem previamente definidos em lei como tal, e importante: Em caráter taxativo.

Muito que bem!

Como já visto, os Boletos Bancários surgiram por intermédio do BACEN que diante de seu poder normativo interno expediu Carta Circular determinando a sua criação.

Poder normativo interno é importante reiterar.

Portanto, não seriam os Bloquitos de Cobrança títulos de crédito por faltar-lhe sustentáculo legal (35).

Assim também afirmou com muita propriedade Wille Duarte Costa (36):

Igualmente, o boleto bancário não encontra guarida nas estipulações concernentes aos títulos de crédito traçadas pelo novo Código Civil Brasileiro – Lei n. 10.406 de 10 de janeiro de 2002 – sendo certo ali não se caracterizar como um título atípico ou inominado, uma vez não se contém assinatura de espécie alguma.

Não existe nos dias atuais qualquer legislação que os regulamente e os aponte como uma nova modalidade de título de crédito, estando aí a diferença entre os Boletos Bancários e os títulos de crédito.

Portanto, não são os Bloquetos de cobrança títulos de crédito, mas sim como verificado pela sua Natureza Jurídica, documentos representativos de dívida.

Esta mesma conclusão foi alcançada por grande parcela da doutrina, a exemplo de Jean Carlos Fernandes (37), Gladstone Mamede (38), e outros.

O PROTESTO

3.1. CONCEITO

Muitos conceitos já foram lançados objetivando definir o protesto, dentre os quais pode-se citar Pontes de Miranda (39), para quem "o protesto era, e é, ato formal, pelo qual se salvaguardavam os direitos cambiários, solenemente feitos perante oficial público".

De fato, acertou Pontes de Miranda ao afirmar que o protesto é ato formal para salvaguardar direitos cambiários (Sendo que aqui estariam abrangidos todos os efeitos do protesto), feito por oficial público.

Por sua vez, J.X. Carvalho de Mendonça, afirmou que:

O protesto, para os efeitos cambiais (protesto cambial), é a formalidade extrajudicial, mas solene, destinada a servir de prova da apresentação da letra de câmbio, no tempo devido, para o aceite ou para o pagamento, não tendo o portador, apesar da sua diligência, obtido este ou aquele. Com o mesmo objetivo, serve ainda de prova da falência do aceitante.

Perceba que o grande comercialista aborda o instituto do protesto em todas as suas nuances.

Entretanto, ainda assim este conceito não serviria de sustentáculo ao presente trabalho, visto que não faz qualquer menção aos documentos de dívida e aos títulos de crédito de maneira geral.

Como uma luva foi o conceito trazido pela lei 9.492/97 que em seu art. 1º aduz que:

Art. 1º - Protesto é o ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documento de dívida. (Grifei)

O conceito trazido pelo texto legal aborda sistematicamente o instituto do protesto pois além de trazer os requisitos indispensáveis à sua concretização não deixa de mencionar sua função e os documentos passíveis de serem protestados.

Por esta razão, ao longo deste trabalho utilizaremos o conceito do art. 1º da lei 9.492/97 para direcionar o estudo, mesmo que perfunctório, do instituto do protesto.

3.2. EFEITOS DO PROTESTO

Estudar os efeitos do protesto significa analisar sua função, seu objetivo, sua finalidade.

Neste diapasão, a doutrina clássica concretizou como dois os principais efeitos do protesto: Constituir em mora o devedor e garantir o direito de regresso contra os devedores indiretos do título.

Assim salientou Carlos Henrique Abrão (40):

Dupla pois seria a função pontuada pelo protesto: a primeira no sentido de permitir o regresso, a outra de configurar a mora e a partir de sua existência, começar a contar o prazo do cômputo de juros e demais acessórios da obrigação.

Este entendimento ao que parece se formou após a promulgação do Decreto 57.663/66 (Lei Uniforme de Genebra) que em seu art. 53 preceitua:

Art. 53 - Depois de expirados os prazos fixados:

- para a apresentação de uma letra à vista ou a certo termo de vista;
- para se fazer o protesto por falta de aceite ou por falta de pagamento;
- para a apresentação a pagamento no caso da cláusula "sem despesas";

O portador perdeu os seus direitos de ação contra os endossantes contra o sacador e contra os outros co-obrigados, a exceção do aceitante.

Na falta de apresentação ao aceite no prazo estipulado pelo sacador, o portador perdeu os seus direitos de ação, tanto por falta de pagamento como por falta de aceite, a não ser que dos termos da estipulação se conclua que o sacador apenas teve em vista exonerar-se da garantia do aceite.

Se a estipulação de um prazo para a apresentação constar de um endosso, somente aproveita ao respectivo endossante.

É de se salientar que o efeito relativo à constituição em mora do devedor somente terá por onde quando o título não traga em si termo certo para pagamento pois caso o traga, este será o prazo final e a partir de então estará constituído em mora o devedor, subsistindo entretanto a necessidade de se lavrar o protesto para se garantir o direito de regresso contra os coobrigados indiretos.

Este direito de regresso contra os devedores coobrigados a que faz alusão a lei uniforme não diz respeito aos avalistas, mas sim coobrigados cuja responsabilidade pelo pagamento não é direta, mas decorre da inadimplência do devedor principal e de seus avalistas.

O protesto desta forma, não é requisito essencial para acionar o devedor principal e seus avalistas (Devedores solidários) eis que sua obrigação para com o pagamento apura-se diretamente da cártula, condicionada apenas ao vencimento da data aprazada, sem que tenha havido o pagamento correspondente.

É lícito obviamente, que o credor leve o título a protesto, mas trata-se de uma medida meramente facultativa, daí se falar na doutrina que esta é uma modalidade de protesto facultativo.

Exemplo desta necessidade de protesto seria o caso de uma Nota Promissória em que o beneficiário a endossa a um terceiro.

Como se sabe, a responsabilidade principal pelo pagamento é do emitente mas, caso o Endossatário queira ter a possibilidade de cobrar o débito do Endossante, deve levar este título a protesto para que assim, em ato público e solene ateste a mora de todos os devedores, inclusive do beneficiário primevo.

Veja-se esquema no quadro abaixo:

TABELA

3.3. FINALIDADE DO PROTESTO

Além dos efeitos/funções jurídicos do protesto, existem outras de ordem comercial que, apesar de não inseridas no texto legal, são conhecidas e reconhecidas no mundo dos negócios e talvez, podemos dizer, mais importantes até do que os jurídicos efeitos do protesto eis que como será visto, estes sim são temidos pelos comerciantes.

Falo aqui da função coercitiva e punitiva que o protesto acaba exercendo sobre o devedor.

Coercitiva porque é de grande praxe hoje os devedores serem ameaçados a honrar o pagamento de suas obrigações sob pena de "serem protestados", ou seja, de terem os títulos levados a protesto e assim terem que arcar com os ônus de seu inadimplemento.

Sabe-se que aquele que possui títulos protestados é proibido de participar de procedimentos de licitação, não obtém crédito na praça, é visto como mau pagador.

Esta função punitiva que o protesto leva em si acaba causando mais temor aos empresários do que os efeitos jurídicos do protesto.

Este abalo no crédito a que nos referimos também já foi objeto de apreciação pela tradicional doutrina, a exemplo de Edson Josué Campos de Oliveira (41), para quem este seria um efeito imediato do protesto – O abalo de crédito.

Como já discorrido alhures, as relações comerciais são marcadas pelo elemento confiança pois grande parte das transações são feitas a prazo, marcadas apenas pela confiança (Por

mais que em sua grande maioria alguma garantia seja dada ao cumprimento da obrigação, ainda assim a confiança é o principal elemento depositado para a concretização do negócio jurídico).

Por esta razão, cremos que esta função coercitiva de compelir o devedor ao pagamento sob pena de ter que suportar os efeitos mercantis do protesto funciona como um motor a impulsionar grande parte dos pagamentos quando ainda em fase de notificação cartorária de vencimento de dívida.

3.4. DOCUMENTOS PASSÍVEIS DE SEREM LEVADOS A PROTESTO

Nos termos do já citado art. 1º da lei de protesto, são passíveis de serem protestados, além de outros, os títulos de crédito e os outros documentos de dívida.

Dúvidas não surgem quanto aos títulos de crédito, pois já fora mencionado neste trabalho que os títulos de crédito devem respeitar o princípio da legalidade e por conseguinte, todos os títulos de crédito estão previstos expressamente em lei.

Que os documentos de dívida podem ser protestados, não há dúvidas na doutrina, a exemplo da lição de Emanuel Macabu (42): O grande desafio é conceituar o que seriam estes tais documentos de dívida, para que se possa afirmar quais documentos podem ser levados a protesto, uma vez que a lei 9.492/97 não cuidou de conceituá-los, deixando esta árdua função ao aplicador do direito.

A redação do art. 1º da Lei nº 9.492/97 trouxe a inovação de permitir expressamente o protesto de outros documentos de dívida. (...) Percebe-se que o legislador intencionalmente, omitiu-se quanto à definição do que seriam outros documentos de dívida.

Documento, do latim , significa:

Qualquer base de conhecimento, fixada materialmente e disposta de maneira que se possa utilizar para consulta, estudo, prova, etc. Escritura destinada a comprovar um fato; declaração escrita, revestida de forma padronizada, sobre fato(s) ou acontecimento(s) de natureza jurídica. Qualquer registro gráfico (43).

Documento de dívida portanto seria uma obrigação assumida pelo devedor, de forma escrita, a respeitar o princípio da cartularidade, revestida de certeza, liquidez e exigibilidade.

Comungando com nosso entendimento está a visão de Carlos Henrique Abrão (44), se não, veja-se:

Refletidamente, portanto, quaisquer títulos ou documentos que alicerçam obrigações, líquidas certas, exigíveis, fazem parte dos indicativos instrumentalizados ao protesto, cujo exame primeiro de suas condições caberá ao Tabelião, formalizando o ato, ou recusando sua feitura. (sic)

Inspirado na interpretação extensiva da legislação, quaisquer documentos e títulos, portadores de seus requisitos atestadores da liquidez e certeza seriam protestáveis.

Neste mesmo sentido, encontra-se a orientação dos notários de todo o Brasil.

O Instituto de Estudos de Protesto do Brasil Seção Espírito Santo, através da Cartilha de nome Normas e Procedimentos do Protesto de Títulos e documentos de dívida do estado do Espírito Santo(45) esclarece aos associados que:

Documentos de dívida são aqueles oriundos de qualquer obrigação creditícia, onde alguém se vincula a outrem a dar ou fazer determinada obrigação, que deve ter forma escrita e conter nome ou razão social das partes, com qualificação e endereço, valor da obrigação, data de vencimento e sua espécie.

Aliado a este entendimento, o Informativo Você tem dúvidas? Guia de Consultas ao Protesto Extrajudicial da Associação dos Tabeliães de Protesto do Estado de Minas Gerais (46):

A autorização do protesto de documentos de dívida trouxe à tona a grande dúvida de quais seriam estes documentos protestáveis, visto que a referida lei não especificou em seu texto quais seriam estes documentos de dívida. Sendo assim, importa ao menos que nesses documentos de dívida haja prova da relação de débito de natureza pecuniária contra determinada pessoa.

Por fim, o 14º Encontro de Notários e Registradores do Estado de Minas Gerais ocorrido em Belo Horizonte nos dias 26 a 28 de Maio de 2005 promovido pela SERJUS (Associação dos Serventuários de Justiça do estado de Minas Gerais) culminou na edição de uma cartilha denominada Tabelionato de Protesto.

Desta Cartilha podemos retirar as seguintes conclusões extraídas dos debates:

Permite a legislação que outros documentos comprobatórios de obrigações e débitos em aberto sejam protestados.

Mas existe uma grande dificuldade em definir claramente o que seria esses outros documentos e dívida.

Não se pode também querer restringir a definição, que a própria legislação não trouxe, de outros documentos de dívida, dizendo que esses são os passíveis de execução forçada, ou seja, os títulos judiciais e extrajudiciais elencados pela legislação processual civil.

Qualquer documento que demonstre que seja uma dívida líquida, certa e exigível pode ser levado a protesto

Portanto, quaisquer títulos ou documentos que alicerçam obrigações líquidas, certas, exigíveis, de cunho pecuniário fazem parte dos documento instrumentalizados ao protesto, cujo exame primeiro de suas condições caberá ao Tabelião, formalizando o ato, ou recusando sua feitura.

O que se percebe é que, sob qualquer ponto que se vá analisar, há cabal exigência de que este documento de dívida deva estar consubstanciado em um documento escrito, revestido de certeza, liquidez e exigibilidade.

Mas em que se revestem estes três requisitos: Liquidez, certeza e exigibilidade?

Esta definição está mais afeta ao direito processual civil, razão pela qual, adentraremos de forma perfunctória neste estudo apenas para dar seguimento a este trabalho.

3.5. SITUAÇÕES EXTRAORDINÁRIAS ACERCA DO PROTESTO

A despeito das considerações aqui traçadas, existem outras tantas que merecem igual relevo, seja pela sua particularidade seja pelo fato de a doutrina não lhe dar a atenção merecida.

O primeiro ponto a ser destacado diz respeito à necessidade de se protestar os títulos executivos, judiciais ou extrajudiciais, para instruir um pedido de falência, por expressa determinação legal (Art. 94, I da lei 11.101/2005).

E para se dar início a um procedimento executivo por títulos extrajudiciais, o protesto é ato obrigatório?

Creio que não!

A despeito de haver entendimento em sentido contrário, para nós, o protesto só se torna necessário como já visto em se tratando de títulos sem termo certo, eis que a data de vencimento já é o bastante para determinar a mora.

Obrigatório também caso haja no título devedores coobrigados, em que o protesto se torna necessário para cientificá-los da mora, garantindo assim o direito de regresso.

Outro ponto de relevante importância diz respeito à prescrição dos títulos.

O Supremo Tribunal Federal tinha entendimento consolidado através da Súmula 153 (47) de que o protesto não interromperia a prescrição. Entretanto, com o advento do Novo Código Civil, esta orientação, apesar de não cancelada, cairá em desuso uma vez que, ao contrário do antigo regramento civil, este contempla de forma expressa a matéria, afirmando em seu art. 202, III que:

Art. 202 – A interrupção da prescrição, que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á:

I – (...)

II – (...)

III – Por protesto cambial;

Ora, mas em que consiste a interrupção da prescrição? Significa dizer que, após lavrado o protesto, o prazo prescrição é zerado e começa a fluir novamente, desde o início, ao contrário da suspensão que, como um cronômetro, cessado, retoma sua contagem do momento exato em que parou.

DO PROTESTO DO BOLETO BANCÁRIO

4.1. DA LEGALIDADE DO PROTESTO

Antes mesmo de se adentrar no mérito do problema posto em discussão, creio ser de suma importância transcrever uma passagem da obra de Jean Carlos Fernandes (48) que, mesmo defendendo a ilegitimidade e ilegalidade dos Boletos Bancários, quanto mais de seu protesto, traz de forma detalhada e maestral o procedimento pelo qual os Boletos Bancários são levados a protesto.

Vejamos:

A praxe denuncia que, após enviado o boleto ou aviso de cobrança ao possível devedor, e este deixando de proceder ao pagamento na data de vencimento constante do documento, os bancos encaminham uma via do boleto ao tabelião de protestos para lavratura do ato cartorário.

E arremata o mestre mineiro:

Alguns modelos de boleto bancário chegam a trazer a advertência de que, se não forem quitados na data de seu vencimento, o protesto será lavrado. A intimidação ao pagamento, sob a ameaça do protesto, na maioria das vezes, surte efeitos, conduzindo ao pagamento do boleto na rede bancária, sem maiores questionamentos por partes dos devedores (sic).

Após as considerações trazidas, passa-se à efetiva análise do mérito deste trabalho e começo lembrando que muito se discutiu neste trabalho qual seria a natureza jurídica do Boleto Bancário, bem como sua origem, seus requisitos.

Chegou-se a conclusão que o Boleto Bancário é um Documento de Dívida e como tal, não se adequa aos requisitos dos títulos de crédito.

Por estas razões, respeitável parcela da doutrina, e talvez em quase sua unanimidade afirma que as Bloquetas de Cobrança não podem ser levadas a protesto por não se revestirem dos requisitos necessários à formação dos títulos.

Alguns outros chegam a afirmar como já discorrido ao longo deste trabalho que os Boletos não são substitutivos das Duplicatas, razão pela qual não teriam qualquer legitimidade, fundando aí sua antipatia a este moderno meio de cobrança.

Data vênia, equivocados estão todos estes, por um simples fato: Esquecem de analisar a parte final do artigo 1º da lei 9.492/97 – A lei de protestos que diz:

Art. 1º - Protesto é o ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida.

Ora, a análise da parte final do artigo 1º é cristalina ao aduzir que podem ser protestados além dos títulos de créditos, todos os outros documentos de dívida.

E como já estudado, o que seria o Boleto Bancário que não um Documento de Dívida?

Ora, o Direito caminha parí passu com a sociedade, porém, é conhecido que a evolução desta é mais célere que a evolução legislativa que, nem sempre acompanha os clamores sociais, por qualquer motivo que seja.

Apenas a título de metáfora, posso dizer que o Direito anda a passos de tartaruga enquanto a sociedade caminha a passos de lince.

Talvez conhecendo esta dificuldade em acompanhar a evolução social o legislador infraconstitucional faz inserir nas legislações mais recentes conceitos vagos, abertos, imprecisos, buscando não enfeixar a situação dando possibilidade ao aplicador do direito de interpretar a norma de acordo com o momento vivido.

Exemplo disto é o conceito de Documento de Dívida, que já tivemos a oportunidade de analisar.

Desta forma, o intérprete do direito deve se valer das diversas formas de interpretação à sua disposição.

O próprio legislador, investido de sua função constitucional ajuda os aplicadores do direito nesta árdua tarefa, como no caso do art. 1º da supra citada lei.

Trata-se da chamada interpretação analógica, onde o legislador se vale de expressões genéricas para que, sabendo que a legislação não acompanhará a evolução tecnológica e social, o aplicador tenha e possa utilizar a lei em questão.

Pela interpretação analógica, é a lei que determina ao intérprete, quando for aplicá-la ao caso concreto, complementar seu preceito analogicamente. (49)

Diante desta interpretação analógica, o aplicador do direito buscará ampliar o conceito, complementar analogicamente esta forma de interpretação.

Não é novidade a informatização nas relações cambiais. Esta uma das formas de evolução. Sobre isto também já escreveu o Mestre Fábio Ulhôa Coelho (50):

O registro de concessão, cobrança e cumprimento do crédito comercial não fica, por evidente, à margem desse processo, ao qual se refere a doutrina pela noção de desmaterialização do título de crédito. Quer dizer, os empresários, ao venderem seus produtos ou serviços a prazo, cada vez mais não têm se valido de documento escrito para o registro da operação. Procedem, na verdade, à apropriação das informações, acerca do crédito concedido, exclusivamente em meio magnético, e apenas por esse meio as mesmas informações são transmitidas ao banco para fins de desconto, caução d empréstimos ou controle e cobrança do cumprimento das obrigações pelo devedor.

Desta forma, conseqüente o legislador abarcar situações dantes não previstas e assim, os operadores do direito têm ferramentas à mãos para se valerem do preceito legislativo.

Tudo isto fora dito para, deixar claro que, o Boleto Bancário é uma inovação tecnológica, criado pela já citada Carta Circular 2414 do Banco Central do Brasil.

Assim sendo, o conceito de Boleto Bancário vem à lume como uma forma de comprovação de débito, enquadrando-se perfeitamente ao preceito legal.

Não havendo pois, que se falar em inadequação ou impossibilidade de se protestar um boleto bancário.

A princípio, é certo que os boletos são documentos hábeis à comprovação de dívida. Por outro tanto, os boletos são documentos legais, criados por uma instituição com competência constitucional para "legislar" sobre a matéria.

O BACEN goza de prerrogativas legais de emissão de Circulares internas de caráter geral e abstrato, ou seja, assemelham-se a normas emanadas do Poder Legislativo.

O art. 48 da Constituição Federal assim estabelece em seu inciso XIII:

Art. 48 – Cabe ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, não exigida esta para o especificado nos arts. 49, 51 e 52, dispor sobre todas as matérias de competência da União, especialmente sobre:

XIII – Matéria financeira, cambial e monetária, instituições financeiras e suas operações.

Pois bem, isto quer dizer que, as matérias que são de competência do Congresso Nacional, podem ser delegadas à sua conveniência.

Assim, delegou o Congresso a organização das Instituições Financeiras e seus procedimentos ao Banco Central do Brasil, feita através da lei 4.595/64 em seu artigo 4º.

Estando então o BACEN munido de competência constitucional para emitir instruções normativas aos Bancos de caráter geral, autônomo e Abstrato, estes passarão a cumpri-las.

Assim aconteceu com a já citada Carta Circular 2414, que Instituiu procedimentos para a implantação da compensação eletrônica de cobrança, os Boletos Bancários.

Estando pois os Boletos Bancários regulamentados em consonância com a ordem constitucional vigente e, havendo expressa previsão legal autorizando o protesto de documentos de dívidas, tais como os Boletos, porque negar-lhes validade?

Sensibilizada com o tema, a jurisprudência vem se posicionando no sentido de permitir este tipo de protesto:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO ORDINÁRIA DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE BOLETO BANCÁRIO E SUSTAÇÃO DE PROTESTO - INSTRUMENTO PARTICULAR DE CONFISSÃO DE DÍVIDA - DÉBITO INCONTESTE - PRINCÍPIO DA BOA-FÉ - ARTIGO 113 DO CÓDIGO CIVIL - POSSIBILIDADE DE PROTESTO DE "OUTROS DOCUMENTOS DE DÍVIDA" - ART. 1º, LEI 9.492/97 - PROTESTO MANTIDO.

RECURSO DESPROVIDO (52).

Se como já concluído o Boleto Bancário é tido como um Documento de Dívida e há expressa previsão legal para o protesto de "outros documentos de dívida", não há que se falar em ilegalidade de seu protesto, sob pena de se estar ferindo legislação federal.

4.2. DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS AO PROTESTO DO BOLETO BANCÁRIO

Como já afirmado, sequer mencionar a licitude do protesto do boleto bancário a doutrina não o faz, quanto mais trazer requisitos para sua viabilidade. Utopia por enquanto!

Cabe portanto a mim, através de minhas reflexões e estudos afirmar (53) que existem certos requisitos imprescindíveis a sustentar a legalidade do protesto.

Apenas para atingir a idéia que pretendo expressar, farei breves comentários acerca da Duplicata, para então chegar ao cerne deste item e à efetiva pontuação dos requisitos que reputo serem necessários a validar o protesto do Boleto bancário.

De outra banda, cabe registrar que a emissão da duplicata é facultativa. A Lei nº 5.474/68 impõe em toda venda mercantil a emissão de fatura sendo facultativa a emissão de duplicata (artigo 2º), ou seja, não há previsão legal que obrigue o vendedor a extrair duplicatas em relação à emissão de notas fiscais, principalmente se a lei permite que o título seja apresentado por meio magnético ou gravação eletrônica de dados.

O artigo 2º da lei 5.474/68 assim dispõe:

No ato da emissão da fatura, dela poderá ser extraída uma duplicata para circulação como efeito comercial, não sendo admitida qualquer outra espécie de título de crédito para documentar o saque do vendedor pela importância faturada ao comprador. (Grifei)

Naquele outro raciocínio, o artigo 8º, parágrafo único da lei de protesto:

Art. 8º – Os títulos e documentos de dívida serão recepcionados, distribuídos e entregues na mesma data aos Tabelionatos de Protesto, obedecidos os critérios de quantidade e qualidade.

Parágrafo único – Poderão ser recepcionadas as indicações a protestos das Duplicatas Mercantis e de Prestação de Serviços, por meio magnético ou de gravação eletrônica de dados, sendo de inteira responsabilidade do apresentante os dados fornecidos, ficando a cargo dos Tabelionatos a mera instrumentalização das mesmas.

A própria lei prevê expressamente a facultatividade da emissão da duplicata. Não podemos confundir duplicata com fatura. A fatura deve ser emitida obrigatoriamente em toda compra e venda mercantil (Artigo 1º da lei 5.474/68). A duplicata, por outro lado, é facultativa.

Art. 1º - Em todo o contrato de compra e venda mercantil entre partes domiciliadas no território brasileiro, com prazo não inferior a trinta dias, contado da data da entrega ou despacho das mercadorias, o vendedor extrairá a respectiva fatura para apresentação;(Grifei)

Nesse sentido a doutrina de Fran Martins (54):

(...) Tomou, assim, a Lei nº 5.474/68, facultativa a emissão de da duplicata que, pela lei anterior, era de emissão obrigatória.

Também sobre o tema a jurisprudência do extinto Tribunal de Alçada do estado do Paraná (55):

Embargos à execução. Título executivo extrajudicial. Cheques. Emissão para pagamento de compra e venda de mercadoria. Negócio efetivado. Sustação. Ausência de recebimento das duplicatas referentes a compra e venda a prazo para dar quitação. Desnecessidade. A Lei nº 5.474/68 impõe em toda venda mercantil a emissão de fatura sendo facultativa a emissão de duplicata, art. 2º da mesma Lei. Não há previsão legal que obrigue o vendedor a extrair duplicatas em relação à emissão de notas fiscais quando recebe o pagamento através de cheques. Mera faculdade. Dispensabilidade da duplicata que se opera com o devido recebimento dos cheques. Estes são títulos líquidos, certos e exigíveis. Recurso desprovido.

Assim, além de não haver obrigatoriedade na emissão da duplicata, não precisa vir, necessariamente, apresentada em papel, conforme permissivo legal.

Se não há a obrigatoriedade da emissão da Duplicata, se há expressa previsão legal para a emissão do Boleto Bancário e por fim, se há expressa determinação legal no sentido de ser obrigatória a extração da Fatura e Nota Fiscal, pode-se claramente concluir que o Boleto bancário para ser protestado prescinde de estar acompanhado desta Fatura e Nota Fiscal.

Portanto, cremos que, apesar de haver expressa previsão legal autorizando o protesto de documentos de dívida, não pode o Boleto Bancário ser levado a protesto com a simples apresentação da cártula.

Mister estarem presentes requisitos, ou melhor, documentos indispensáveis, tais como a Nota Fiscal ou a Fatura aliada ao comprovante de entrega da mercadoria ou prestação do serviço.

Talvez esta precaução se justifique porque, como o Boleto Bancário pode ser emitido unilateralmente, inclusive pelo próprio credor, deva este documento ser revestido de algumas formalidades com o fito de dar azo de validade ou legalidade à dívida ali representada.

Neste sentido a jurisprudência do e. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (56):

EMENTA: DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO – RESCISÃO DE CONTRATO - INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL – BOLETO BANCÁRIO – PROTESTO – POSSIBILIDADE – DANO MORAL – AUSÊNCIA DE CONFIGURAÇÃO.

Não é ilegal a emissão de boleto bancário lastreado por notas fiscais acompanhadas dos respectivos comprovantes de entrega de mercadoria.

Encontra respaldo legal o protesto tirado com base em boleto bancário, desde que esteja comprovada a relação de causalidade entre o documento e o negócio jurídico preexistente.

O protesto de título legitimamente emitido não configura ilícito nem gera dano moral.

Apelação não provida.

Do teor do voto do relator, a Sra. Desembargadora Evangelhista Castilho Duarte extrai-se o seguinte:

"Foram emitidas notas fiscais correspondentes à entrega das mercadorias consignadas, conforme documentos de f. 82/91, acompanhadas dos comprovantes de entrega, f. 92, que foram aceitos pela representante legal da Apelante.

Com base em tais documentos foi emitido boleto bancário, que foi apontado para protesto.

Ora, encontra respaldo legal o protesto tirado com base em boleto bancário, desde que esteja comprovada a relação de causalidade entre o documento e o negócio jurídico preexistente.

Não há inexigibilidade do débito, já que restou inequivocamente demonstrada a existência de relação comercial entre as partes, bem como a entrega das mercadorias cujo pagamento é pretendido pela Apelada."

Amparando nossa tese, Fábio Ulhôa (57) assim leciona:

Com a desmaterialização do título de crédito, tornaram-se as indicações a forma mais comum de protesto. A duplicata, hoje em dia, não é documentada em meio papel...

Se não for realizado o pagamento no prazo, emite-se o instrumento de protesto por indicações, em meio papel. De posse desse documento, e do comprovante da entrega das mercadorias, o credor poderá executar o devedor. Ou seja, a duplicata em suporte papel é plenamente dispensável, para a documentação, circulação e cobrança do crédito, no direito brasileiro, em virtude exatamente do instituto do protesto por indicações.

Visto portanto que não basta a apresentação do título para se lavrar o protesto, devendo a parte interessada comprovar a existência de causa a dar origem aquela dívida, além do cumprimento do acordo ali descrito.

4.3. FINALIDADE DO PROTESTO DO BOLETO BANCÁRIO

Ao que tudo indicaria, a finalidade de se protestar um Boleto Bancário seria a mesma de se protestar um título de crédito comum, entretanto, usamos discordar deste posicionamento.

Á princípio, em breves palavras cumpre declarar que acredito que o Boleto Bancário não comporta a figura do endosso ou então do aval, eis que trata-se de um documento de dívida que como já visto não possui requisitos imprescindíveis para a presença destas figuras cambiárias, como v.g. a assinatura do emitente.

Ademais, como é de conhecimento de todos, o aval é figura típica dos títulos de crédito e aqui já fora dito de forma bastante clara que o Boleto Bancário nunca poderá ser equiparado a um título de crédito.

Sobre o tema, confira a lição de Fábio Ulhôa Coelho (58):

O pagamento de um letra de câmbio pode ser, total ou parcialmente, garantido por aval. Por este ato cambial de garantia, uma pessoa, chamada avalista, garante o pagamento do título em favor do devedor principal ou de um coobrigado. (Grifei).

E arremata...

O ato de garantia de efeitos não-cambiais é a fiança, que se distingue do aval quanto à natureza da relação com a obrigação garantida.

Neste mesmo sentido o artigo 897 do Código Civil:

Art. 897. O pagamento do título de crédito, que contenha obrigação de pagar soma determinada, pode ser garantido por aval.

Ora, se título de crédito não é, não pode o pagamento do Boleto Bancário ser garantido por aval, eis que trata-se de uma garantia típica dos títulos de crédito.

Da mesma forma, não pode ser o Boleto Bancário ser transferido por endosso e o motivo é simples.

O endosse é ato cambiário que opera a transferência do crédito representado por título à ordem(59). Restando ainda a alienação do crédito condicionada à tradição do título em homenagem ao princípio da cartularidade.

Ora, o endossante somente pode ser o credor visto que o endosso é ato que transfere a titularidade do crédito e não do débito como ocorre na assunção de dívida, figura do direito das obrigações.

Mais uma vez reportando-se as lições de Fábio Ulhôa Coelho, o mestre paulista vem confirmar que somente o credor pode endossar um título (60).

Se o Boleto bancário é documento enviado ao devedor para pagamento, como poderia o Credor transferir a titularidade do crédito nele resultante se não se encontra de posse da cártula?

Já foi visto que para consumir a transferência do crédito mister se faz a tradição do documento, sob pena de afronta ao princípio da cartularidade.

Ora, se o Boleto Bancário não pode ser garantido por aval e se não pode ser endossado, forçoso concluir que nunca haverá qualquer coobrigado ao pagamento do título.

Se por outro lado já foi mencionado que o protesto possui dois efeitos e atinge duas finalidades: Constituir o devedor em mora e garantir o direito de regresso aos devedores coobrigados e foi verificado neste trabalho que os Boletos Bancários não comportam a figura do endosso, nem tampouco do aval, este segundo efeito – garantia do direito de regresso – não teria razão de ser eis que inexistem terceiros coobrigados na relação travada entre o emitente credor e devedor.

Legalmente, sobraría ao Boleto Bancário a função de constituir em mora o devedor.

Até poderia aceitar como esta a função de se protestar uma bloqueta de cobrança, mas se o fizesse, estaria indo de encontro a tudo que vim defendendo até o presente momento pois afirmei acima que os títulos que possuem termo certo não necessitam de protesto para a constituição em mora do devedor, pois a mora neste caso é *ex re*, fazendo incidir a regra de que dies interpellat pro homini, ou seja, a mora estará caracterizada no dia seguinte ao vencimento. É o próprio vencimento que interpela o devedor.

Inexistiria portanto alguma finalidade para sustentar o protesto de um Boleto Bancário?

Cremos que exista.

Basta que o leitor se reporte ao item 3.3 em que discorremos acerca dos efeitos pecuniários e mercantis que deve arcar o devedor que possui um título protestado.

Terá seu nome lançado no rol dos maus pagadores, criando barreiras para adquirir crédito, realizar transações mercantis a prazo, não poderá participar de licitações, enfim, se verá envolto em emaranhado de situações nada agradáveis ao bom caminhar de seu negócio, o que nos dias atuais não se mostra nenhum pouco interessante àquele que pretende prosperar no mercado capitalista.

Portanto, a par de não haver uma finalidade prevista em lei e discordando da clássica doutrina que vê o protesto não como um meio coercitivo ao pagamento, cremos que esta coerção moral é sim o mais valioso e importante efeito advindo do protesto.

CONCLUSÃO

Após toda a dissertação, posso sem qualquer receio concluir que:

Uma obrigação somente poderá ser considerada um título de crédito quando preencher todos os requisitos estampados, tais como cartularidade, literalidade e autonomia, além da legalidade, ou seja, somente será título de crédito aquilo que a lei expressamente definir como tal;

Os títulos de crédito são considerados títulos executivos extrajudiciais na forma do artigo 585 do Código de Processo Civil e como tal, são passíveis de protesto, execução, instrução de pedido de falência;

Os Boletos Bancários foram criados pela Carta Circular 2.414 de 7 de Outubro de 1993 editada através do Poder Normativo do Banco Central do Brasil conferido pela lei 4.595/64;

O Manual de Normas e Instruções do Banco Central (MNI), Título 2, Capítulo 13, Seção 3 traz o conceito de Boleto Bancário;

Os títulos de crédito devem obedecer os moldes traçados pelo Banco Central do Brasil através da Carta Circular 2.929 de 24/07/2000;

Os Boletos Bancários possuem natureza jurídica de documento de dívida e portanto, não são considerados títulos de crédito, seja pela ausência do requisito da tipicidade, seja pela ausência de requisitos outros;

O protesto por seu turno, é ato solene destinado a marcar a mora do devedor e garantir o direito de regresso de devedores coobrigados indiretos ao pagamento de títulos e outros documentos de dívida;

São protestáveis tanto os títulos de crédito, como os documentos de dívida, por força do disposto no artigo 1º da lei de protesto – Lei 9.492/97;

Dupla pois seria a função pontuada pelo protesto: a primeira no sentido de permitir o regresso, a outra de configurar a mora e a partir de sua existência, começar a contar o prazo do cômputo de juros e demais acessórios da obrigação;

Na qualidade de Documento de Dívida que é, lícito é portanto o protesto de Boletos bancários, por expressa previsão legal;

Para que o Boleto bancário seja protesto, mister estar acompanhado da Nota Fiscal ou fatura originária da compra e venda mercantil ou da prestação do serviço, aliado ao comprovante de cumprimento da prestação, sob pena de invalidade ou ilegitimidade do protesto;

Por não serem títulos de crédito, os Boletos Bancários não comportam a figura do aval, privativo daqueles.

Não comporta também a figura do endosse, por não haver assinatura no Boleto Bancário e também por ser um documento de dívida e não de crédito;

Não há portanto razão para se protestar um Boleto Bancário sob a alegação de se garantir direito de regresso contra coobrigados indiretos ao pagamento do título, por inexistir terceira pessoa na relação cambial;

Cremos também que não há razão de ser o protesto para constituir em mora o devedor, eis que os Boletos Bancários trazem em si dia certo para o vencimento, sendo a mora portanto *ex re*, ou seja, na data do vencimento;

O objeto então do protesto do Boleto Bancário é mais moral, econômico do que jurídico vez que o ato do protesto causa severas restrições ao bom nome do comerciante, sem o qual não logrará êxito em sua empreitada comercial.

BIBLIOGRAFIA

ABRÃO, Carlos Henrique. Do Protesto. Livraria e Editora Universitária de Direito. Edição única. São Paulo. 1999.

ALMEIDA, Amador Paes de. Teoria e Prática dos Títulos de Crédito. 18ª edição. Saraiva. São Paulo. 1998.

BORGES, João Eunápio. Curso de direito comercial terrestre. 4ª edição. Forense. Belo Horizonte. 1969.

BORGES, João Eunápio. Títulos de Crédito. 2ª edição, 9ª tiragem. Forense. Rio de Janeiro. 1983.

BULGARELLI, Waldírio. Títulos de Crédito. Atlas. 11ª edição. São Paulo. 1995.

CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de Direito Processual Civil. Vol. II. Lúmen Júris. 12ª edição. Rio de Janeiro, 2006.

- COELHO, Fábio Ulhôa. Curso de Direito Comercial. Volume 1. Saraiva. 9ª edição. São Paulo. 2005.
- COELHO, Fábio Ulhôa. Manual de Direito Comercial. Saraiva. 16ª edição. São Paulo. 2005.
- COSTA, Wille Duarte. Títulos de Crédito – De acordo com o novo código civil. Del Rey. Belo Horizonte. 2003.
- FERNANDES, Jean Carlos. Ilegitimidade do Boletim Bancário – Protesto, Execução e Falência. Del Rey. 1ª edição. Belo Horizonte. 2003.
- FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Novo Dicionário da Língua Portuguesa. 2ª edição. Editora Nova Fronteira. São Paulo. 1994.
- FORTUNA, Eduardo. Mercado Financeiro – Produtos e Serviços. 15ª edição. 7ª reimpressão. Quality Marck. Rio de Janeiro. 2004.
- FRONTINI, Paulo Salvador. Títulos de Crédito e Títulos Circulatórios: Que futuro a informática lhes reserva?. RT 730/50.
- JÚNIOR, Waldo Fazzio. Manual de Direito Comercial. 4ª edição. Atlas. São Paulo. 2004.
- JÚNIOR, Waldo Fazzio. Fundamentos de Direito Comercial. 4ª edição. Atlas. São Paulo. 2002.
- JÚNIOR, Humberto Theodoro. Curso de Direito Processual Civil. 41ª edição. Forense. Rio de Janeiro. 2004.
- JÚNIOR, Luiz Emygdio F. da Rosa. Títulos de Crédito. ed. Renovar. 2ª edição. Rio de Janeiro. 2002.
- TELES, Ney Moura. Direito Penal – Parte Geral: Arts. 1º a 120, 1º volume. Atlas. São Paulo. 2004.
- MAMEDE, Gladston. Direito Empresarial Brasileiro – Títulos de Crédito. 2ª edição. Atlas. São Paulo. 2005.
- MARTINS, Fran. Títulos de Crédito – Cheques, Duplicata, Títulos de Financiamento, Títulos Representativos e Legislação. II Volume. 10ª edição. Forense. Rio de Janeiro. 1997.
- MARTINS, Fran. Contratos e Obrigações Comerciais. 14ª edição. Forense. Rio de Janeiro. 1997.
- MIRANDA, Pontes de. Tratado de Direito Cambiário. Vol. 1. Atualização de Wilson Rodrigues Alves. 2ª ed. Bookseller. São Paulo. 2001.
- MORAES, Emanuel Macabu. Protesto Extrajudicial – Direito Notarial. Editora Lúmen Júris. Rio de Janeiro. 2004.
- OLIVEIRA, Edson Josué Campos de. Protesto de Títulos e seu cancelamento. 2ª ed. RT. São Paulo. 1972.
- REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial, 2º volume.
- SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico / atualizadores: Nagib Slaibi Filho e Gláucia Carvalho. 26ª edição. Forense. Rio de Janeiro. 2005.
- VIVANTE, Cesare. Instituições de Direito Comercial. LZN editora. 3ª edição. Tradução de Rocardo Rodrigues Gama. Campinas. 2003.
- Associação dos Tabeliães de Protesto do Estado de Minas Gerais. Informativo Você tem dúvidas? Guia de Consultas ao Protesto Extrajudicial.
- Instituto de Estudos de Protesto do Brasil Seção Espírito Santo. Normas e Procedimentos do Protesto de Títulos e documentos de dívida do estado do Espírito Santo. 1ª edição. Vitória. 2005.
- Notas:
1. BORGES, João Eunápio. Títulos de Crédito. 2ª edição, 9ª tiragem. p. 7. Forense. Rio de Janeiro. 1983.
 2. FRONTINI, Paulo Salvador. Títulos de Crédito e Títulos Circulatórios: Que futuro a informática lhes reserva?. RT 730/50.
 3. FORTUNA, Eduardo. Mercado Financeiro – Produtos e Serviços. p. 135. 15ª edição. 7ª reimpressão. Quality Marck. Rio de Janeiro. 2004.
 4. VIVANTE, Cesare. Instituições de Direito Comercial. LZN editora. 3ª edição. p.p. 151/152. Tradução de Rocardo Rodrigues Gama. Campinas. 2003.
 5. Art. 887 – O título de crédito, documento necessário ao exercício do direito literal e autônomo nele contido, somente produz efeito quando preencha os requisitos da lei.
 6. Dentre eles Rubens Requião, Curso de Direito Comercial, 2º volume; Fran Martins, Títulos de Crédito, 1º volume, entre alguns outros.
 7. Neste sentido é o artigo 223, parágrafo único do Código Civil que assim determina:
- Art. 223 – A cópia fotográfica de documento, conferida por tabelião de notas, valerá como prova de declaração da vontade, mas, impugnada sua autenticidade, deverá ser exibido o original.
- Parágrafo único – A prova não supre a ausência do título de crédito, ou do original, nos casos em que a lei ou as circunstanciais condicionarem o exercício do direito à sua exibição.
8. COELHO, Fábio Ulhôa. Curso de Direito Comercial. Volume 1. Saraiva. 9ª edição. 2005. p. 373.
 9. A exigência da via original do título executivo extrajudicial como requisito à propositura do processo de execução visa atender duas finalidades: primeiro, certificar a autenticidade do título, e, segundo, afasta a possibilidade de ter a cópia circulado.
 10. REQUIÃO, Rubens, op. cit. p. 359.
 11. REQUIÃO, Rubens. op. cit. p. 360.
 12. Neste sentido o Código Civil de 2002 repetindo preceito já contido no Código de 1916 ao estatuir agora em seu art. 906 que: Art. 906 – O devedor só poderá opor ao portador exceção fundada em direito pessoal, ou em nulidade de sua obrigação.
 13. Esta é a disposição do art. 17 da Lei Uniforme de Genebra (Dec. 2.044/08): Art. 17 – As pessoas acionadas em virtude de uma letra não podem opor ao portador exceções fundadas sobre as relações pessoais delas com o sacador ou com os portadores anteriores, a menos que o portador ao adquirir a letra tenha procedido conscientemente em detrimento do devedor.
 14. BULGARELI, Waldírio. Títulos de Crédito. Atlas. p. 57. 11ª edição. São Paulo. 1995.
 15. Dentre eles Antônio Mercado Júnior. Nova lei cambial e nova lei do cheque.
 16. Coelho, Fábio Ulhôa. op. cit. p. 482.
 17. Títulos de crédito. op. cit. p. 64.
 18. JÚNIOR Luiz Emygdio F. da Rosa. Títulos de Crédito. ed. Renovar. 2ª edição. p. 66. Rio de Janeiro. 2002.
 19. Art. 104 – A validade do negócio jurídico requer:
- Agente capaz;
- II – Objeto lícito, possível, determinado ou determinável;
- III – Forma prescrita ou não defsa em lei;
20. MAMEDE, Gladston. Direito Empresarial Brasileiro – Títulos de Crédito. 2ª edição. Atlas. p. 62. São Paulo. 2005.
 21. MAMEDE, Gladston. op. cit. p. 75.
 22. Art. 219 – As declarações constantes de documentos assinados presumem-se verdadeiras em relação aos signatários.

23. Art. 206 – Prescreve:

§ 3º - Em 3 (três) anos:

VIII – A pretensão para haver o pagamento de título de crédito, a contar do vencimento, ressalvadas as disposições de lei especial.

24. Art. 585 – São títulos executivos extrajudiciais:

25. CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de Direito Processual Civil. Vol. II. Lúmen Júris. 12ª edição. Rio de Janeiro, 2006. p. 191.

26. Art. 1º - Protesto é o ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida

27. ABRÃO, Carlos Henrique. Do Protesto. Livraria e Editora Universitária de Direito. Edição única. São Paulo. 1999. p. 23.

28. Lei 4.595/64 que em seu artigo 11, inciso VI estabelece a competência do Banco Central do Brasil para "regular a execução dos serviços de compensação de cheques e outros papéis".

29. FERNANDES. Jean Carlos. Ilegitimidade do Boleto Bancário – Protesto, Execução e Falência. Del Rey. 1ª edição. Belo Horizonte. 2003. p.6.

30. FERNANDES. Jean Carlos. op. cit. p. 13.

31. SILVA. De Plácido e. Vocabulário Jurídico / atualizadores: Nagib Slaibi Filho e Gláucia Carvalho. 26ª edição. Forense. Rio de Janeiro. 2005. p. 944.

32. Os Boletos Bancários, portanto, como comumente são conhecidos, não passam de simples papéis de cobrança (...) FERNANDES. Jean Carlos. op. cit. p. 13.

33. (...) pagamento por Boleto Bancário (Que não se confunde com a cédula ou nota de crédito, sendo mera guia de pagamento). MAMEDE. Gladston. op. cit. p. 415.

34. BORGES. João Eunápio. Curso de direito comercial terrestre. 4ª edição. Forense. Belo Horizonte. 1969. p.p. 80/81.

35. Se a transferência da posse do título ao NOVO CREDOR (simples tradição) transfere só o documento, o endosso transfere o direito ao valor contido no documento. (Sem grifo no original). JÚNIOR. Waldo Fazzio. Manual de Direito Comarcial. 4ª edição. Atlas. São Paulo. 2004. p. 377.

36. Os boletos bancários, portanto, como comumente são conhecidos (...) não caracterizados como títulos de crédito pela legislação vigente. FERNANDES. Jean Carlos. op. cit. p. 13.

37. COSTA. Wille Duarte. Títulos de Crédito – De acordo com o novo código civil. Del Rey. Belo Horizonte. 2003. p. 182.

38. op. cit. p. 13.

39. Boletos Bancários não são títulos de crédito. MAMEDE. Gladston. op. cit. p. 415.

40. MIRANDA. Pontes de. Tratado de Direito Cambiário. Vol. 1. Atualização de Wilson Rodrigues Alves. 2ª ed. Bookseller. São Paulo. 2001. p. 499.

41. ABRÃO. Carlos Henrique. op. cit. p. 21.

42. OLIVEIRA. Edson Josué Campos de. Protesto de Títulos e seu cancelamento. 2ª ed. RT. São Paulo. 1972. p. 125.

43. MORAES. Emanuel Macabu. Protesto Extrajudicial – Direito Notarial. Ediora Lúmen Júris. Rio de Janeiro. 2004. p.33/34.

44. FERREIRA. Aurélio Buarque de Holanda. Novo Dicionário da Língua Portuguesa. 2ª edição. Editora Nova Fronteira. São Paulo. 1994. p. 605.

45. ABRÃO. Carlos Henrique. op. cit. p.26.

46. Instituto de Estudos de Protesto do Brasil Seção Espírito Santo. Normas e Procedimentos do Protesto de Títulos e documentos de dívida do estado do Espírito Santo. 1ª edição. Vitória. 2005.

47. Associação dos Tabeliães de Protesto do Estado de Minas Gerais. Informativo Você tem dúvidas? Guia de Consultas ao Protesto Extrajudicial.

48. Súmula 153 – O simples protesto cambiário não interrompe a prescrição.

49. FERNANDES, Jean Carlos. Ilegitimidade do Boleto Bancário – Protesto, Execução e Falência. Del Rey. p. 69. Belo Horizonte. 2003.

50. TELES, Ney Moura. Direito Penal – Parte Geral: Arts. 1º a 120, 1º volume. p. 150. Atlas. São Paulo. 2004.

51. COELHO. op. cit. p. 385.

52. Tribunal de Justiça do estado do Paraná. Apelação Cível nº 307464-8 da Comarca de LONDRINA, sendo Apelante Paulo Ferreira Muniz e Apelado: Indústria de Papéis Sudeste Ltda. Presidiu o julgamento o Desembargador Sílvio Dias (Relator) e dele participou o Desembargador Luiz Carlos Gabardo (Revisor).

53. E aqui é sempre bom reiterar que trata-se de uma opinião isolada, mas creio que ao menos fundamentada.

54. MARTINS, Fran. Títulos de Crédito – Cheques, Duplicata, Títulos de Financiamento, Títulos Representativos e Legislação. II Volume. 10ª edição. p. 156. Forense. Rio de Janeiro. 1997.

55. Tribunal de Alçada do estado do Paraná. 5º Câmara Cível, AC 0236343-7, Relator Edson Vidal Pinto, Julg. 26/05/2004).

56. Apelação Cível Nº 1.0702.02.028866-9/001, da Comarca de UBERLÂNDIA, sendo Apelante: EMPÓRIO LARISSA LTDA. e Apelada: DIP DISTRIBUIDORA ITACOLOMY DE PUBLICAÇÕES LTDA., Presidiu o julgamento o Desembargador ALBERTO VILAS BOAS (Revisor) e dele participaram os Desembargadores EVANGELINA CASTILHO DUARTE (Relatora) e ALBERTO ALUÍZIO PACHECO DE ANDRADE (Vogal).

57. COELHO, Fábio Ulhãa. op. cit. p. 385

58. COELHO, Fábio Ulhãa. Manual de Direito Comercial. Saraiva. 16ª edição. p.p. 254/255. São Paulo. 2005.

59. COELHO, Fábio Ulhãa. Manual. op. cit. p. 250.

60. Também é evidente que somente o credor pode alienar o crédito, e, portanto, somente o credor pode ser endossante.

Texto confeccionado por: Vinícius Paulo Mesquita. Advogado na cidade de Juiz de Fora, Pós Graduando em Direito Processual pela UNISUL, professor de cursos de preparação para concurso público. E-mails: vpmesquita@hotmail.com