

UNIVERSIDADE COMUNITÁRIA REGIONAL DE CHAPECÓ - UNOCHAPECO
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS E JURÍDICAS
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

Caroline Rodrigues de Toni

EXISTÊNCIA E EXECUÇÃO DA DUPLICATA VIRTUAL

Chapecó (SC), 2009.

CAROLINE RODRIGUES DE TONI

EXISTÊNCIA E EXECUÇÃO DA DUPLICATA VIRTUAL

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Universidade Comunitária Regional de Chapecó, UNOCHAPECÓ, como requisito parcial à obtenção do título de bacharel em Direito, sob a orientação do Prof. Me. Michel de Oliveira Braz.

Chapecó (SC), junho 2009.

UNIVERSIDADE COMUNITÁRIA REGIONAL DE CHAPECÓ - UNOCHAPECÓ
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS E JURÍDICAS
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

EXISTÊNCIA E EXECUÇÃO DA DUPLICATA VIRTUAL

CAROLINE RODRIGUES DE TONI

Prof. Me. Michel de Oliveira Braz
Professor Orientador

Prof^a. Me. Maria Aparecida Lucca Caovilla
Coordenadora do Curso de Direito

Prof. Me. Reginaldo Pereira
Coordenador Adjunto do Curso de Direito

Chapecó (SC), junho 2009.

CAROLINE RODRIGUES DE TONI

EXISTÊNCIA E EXECUÇÃO DA DUPLICATA VIRTUAL

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de BACHAREL EM DIREITO no Curso de Graduação em Direito da Universidade Comunitária Regional de Chapecó - UNOCHAPECÓ, com a seguinte Banca Examinadora:

Me. Michel de Oliveira Braz – Presidente

Esp. Wilson Pavão – Membro convidado

Esp. Laércio Bonamigo- Membro

Chapecó (SC), junho 2009.

“A vida econômica moderna seria incompreensível sem a densa rede de títulos de crédito; às invenções técnicas teriam faltado meios jurídicos para a sua adequada realização pessoal; as relações comerciais tomariam necessariamente outro aspecto. Graças aos títulos de crédito pode o mundo moderno mobilizar as próprias riquezas; graças a eles o direito consegue vencer tempo e espaço, transportando, com a maior facilidade, representados nestes títulos, bens distantes e materializando, no presente, as possíveis riquezas futuras”. Túlio Ascarelli

RESUMO

EXISTÊNCIA E EXECUÇÃO DA DUPLICATA VIRTUAL. Caroline Rodrigues de Toni.

Michel de Oliveira Braz (ORIENTADOR). (Universidade Comunitária Regional de Chapecó – UNOCHAPECÓ).

(INTRODUÇÃO) O advento da tecnologia, eletrônica e internet, possibilitou ao homem pós moderno uma série de recursos para coleta, armazenamento e intercâmbio de dados antes inimaginável. Este avanço foi igualmente utilizado nas relações comerciais: comerciantes contratam instituições financeiras para efetuar cobrança, enviando os dados do devedor e da dívida por meio eletrônico. Intitulou-se de duplicata virtual, os dados eletrônicos enviados para cobrança. Tendo em conta a massificação da prática, ante a ausência de norma que a regule, imperioso realizar um estudo aprofundado para confirmar se é correto o uso da duplicata virtual, se se presta ao protesto e se pode instruir uma ação de execução. (OBJETIVOS) O objetivo geral da pesquisa é verificar as condições de utilização da duplicata virtual como título de crédito, bem como a possibilidade de embasar uma execução judicial. Os objetivos específicos são: analisar a duplicata mercantil; compreender o fenômeno da desmaterialização dos títulos de crédito; averiguar quais dispositivos legais legitimam a duplicata virtual; analisar as posições controversas quanto à possibilidade de execução das duplicatas virtuais. (EIXO TEMÁTICO) O eixo temático do Curso de Direito da Universidade Comunitária de Chapecó – UNOCHAPECÓ, pelo qual o trabalho vincula-se, é Cidadania e Estado. (METODOLOGIA) Esse trabalho caracteriza-se como uma pesquisa bibliográfica, com uso de legislação, doutrinas, artigos jurídicos e internet, pelo método dedutivo. (CONCLUSÃO) Após estudo da duplicata tradicional, legislação e jurisprudência, concluiu-se pela ilegalidade da equiparação da duplicata virtual à tradicional, pois: falta-lhe existência atômica, cartularidade, o aceite é deficiente, o protesto por indicação do boleto bancário é ilegal e não é prevista como título executivo extrajudicial, sendo ilegal sua execução pelas vias tradicionais. Conclui-se não pela oposição à prática de cobrança realizada pelos bancos e vendedores por meio de boleto bancário. O que se combate é denominar o procedimento como “duplicata virtual”, só para ganhar a benesse de execução conferida por lei à duplicata comum. Demonstrou-se por fim que o devedor tem meios de defesa e até de responsabilizar civil e penalmente os responsáveis por eventuais danos. (PALAVRAS-CHAVE) Duplicata mercantil, duplicata virtual, execução.

SUMÁRIO

<u>INTRODUÇÃO</u>	9
 <u>CAPÍTULO I</u>	
<u>1 DUPLICATA COMO TÍTULO DE CRÉDITO</u>	11
<u>1.1 A caracterização dos títulos de crédito no direito pátrio</u>	11
<u>1.1.1 Origem e evolução histórica dos títulos de crédito</u>	12
<u>1.1.2 Conceito e características do crédito</u>	14
<u>1.1.3 Conceito de título de crédito</u>	15
<u>1.2 Atributos dos títulos de crédito</u>	17
<u>1.2.1 Cartularidade</u>	17
<u>1.2.2 Literalidade</u>	18
<u>1.2.3 Autonomia</u>	19
<u>1.2.4 Independência e abstração</u>	21
<u>1.3 Espécies de títulos de crédito no direito brasileiro</u>	22
<u>1.4 A duplicata como título especial</u>	23
<u>1.4.1 Surgimento e história da duplicata</u>	24
<u>1.4.2 A fatura</u>	28
<u>1.4.3 Conceito e requisitos da duplicata</u>	29
<u>1.4.4 Remessa, aceite e devolução da duplicata</u>	35
<u>1.4.5 Endosso</u>	37

<u>1.4.6 Duplicata de prestação de serviço</u>	39
<u>1.4.7 Escrita especial, perda e extravio (triplicata) e ação penal</u>	40
<u>CAPÍTULO II</u>	
<u>2 DESMATERIALIZAÇÃO DOS TÍTULOS DE CRÉDITO</u>	43
<u>2.1 O protesto da duplicata</u>	43
<u>2.2 O comércio eletrônico e a assinatura digital</u>	47
<u>2.3 O código civil e a desmaterialização dos títulos de crédito</u>	52
<u>2.4 A duplicata virtual</u>	56
<u>CAPÍTULO III</u>	
<u>3 DUPLICATA VIRTUAL: EXISTÊNCIA E EXECUÇÃO</u>	59
<u>3.1 Argumentos favoráveis e contrários à duplicata virtual</u>	59
<u>3.1.1 Quanto à existência: §3º do artigo 889 do Código Civil</u>	60
<u>3.1.2 Quanto à cartularidade: artigo 887 do Código Civil</u>	62
<u>3.1.3 Quanto ao aceite: assinatura digital</u>	63
<u>3.1.4 Quanto ao protesto por indicação: artigo 8º, § único da Lei n. 9.492/97 e artigo 13, § único da Lei n. 5.474/68</u>	64
<u>3.2 Execução da duplicata virtual</u>	69
<u>3.3 Posição do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina</u>	73
<u>3.4 Meios de defesa do devedor</u>	75
<u>3.5 A responsabilidade civil e criminal</u>	75
<u>CONCLUSÃO</u>	77
<u>REFERÊNCIAS</u>	80

INTRODUÇÃO

A partir do desenvolvimento da ciência, após a época Renascentista, a sociedade vê grandes inovações, principalmente na tecnologia das comunicações, mormente na cibernética, na qual, a informática e a internet ensejaram ao homem uma série de recursos, antes inimagináveis, de coleta, armazenamento e intercâmbio de dados, como também a possibilidade de comunicação em tempo real com qualquer outra pessoa de qualquer outro lugar do mundo.

Essa tecnologia foi igualmente aproveitada para o intercâmbio mercantil no qual o empresário, localizado num ambiente altamente competitivo, utiliza-se do expediente da virtualização, da rede mundial de computadores e armazenamento de dados, para facilitar suas negociações.

Neste cenário é que surgiu a figura da duplicata virtual, ou seja, ela é um produto do fenômeno chamado de desmaterialização dos títulos de crédito, resulta, assim, de um fato eminentemente social, de uma prática comercial.

Porém, o ordenamento jurídico brasileiro não acompanhou esta inovação e atualmente falta uma teoria geral dos títulos de créditos virtuais, como também, não há qualquer diploma legal que regulamente esta prática.

Nesse panorama, fica evidente a necessidade de uma investigação aprofundada acerca da possibilidade de levar-se à execução judicial a duplicata virtual, que já é uma prática no meio judicial.

Para atingir o desiderato proposto no presente estudo, faz-se necessário dividi-lo em

três capítulos.

No primeiro capítulo, para perfectibilizar a análise, investiga-se a teoria geral dos títulos de crédito e em especial, a duplicata mercantil tradicional, com os subsídios da lei e da doutrina, visando situar a duplicata no ordenamento jurídico.

No segundo capítulo, apresentam-se as modalidades de protesto da duplicata, o que é o comércio eletrônico e a assinatura digital, fala-se sobre o fenômeno da desmaterialização dos títulos de crédito perante o Código Civil, do conceito da duplicata virtual e como ela tem sido utilizada pelos credores e pelas instituições financeiras.

No terceiro capítulo, é feito um jogo dialético no qual se confrontam os principais argumentos favoráveis e contrários a adoção da duplicata virtual: sua existência, cartularidade, protesto por indicação e aceite. Ao final, posiciona-se sobre a legalidade do instituto, bem como analisa-se alguns julgados do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina acerca da execução da duplicata, para então confirmar ou negar a possibilidade de execução da duplicata virtual. Por fim, indica-se os meios de defesa do devedor e a responsabilidade civil e criminal incidente no procedimento.

O estudo realiza-se a partir método dedutivo, com a análise de conceitos criados por autores clássicos e modernos, em cotejo com as posições hodiernas a respeito das últimas polêmicas da possibilidade de existência de títulos de créditos virtuais e sua executividade.

A presente investigação, que se localiza no eixo temático Cidadania e Estado que é uma das linhas de pesquisa da Unochapecó, foi realizada por meio da pesquisa bibliográfica haja vista que é a forma mais completa para realizar a pesquisa.

CAPÍTULO I

1 DUPLICATA COMO TÍTULO DE CRÉDITO

Este capítulo tem por objeto o estudo da duplicata no direito brasileiro. Inicia por apresentar a origem, história e conceito dos títulos de crédito, bem como os seus princípios gerais.

Após, passa-se ao estudo da duplicata como título especial no ordenamento jurídico pátrio, no qual se aborda o seu conceito, características e peculiaridades. Esta abordagem é relevante, uma vez que a duplicata é uma forma de garantia negocial no cenário global e competitivo das relações comerciais.

1.1 A caracterização dos títulos de crédito no direito pátrio

Caracterizar os títulos de crédito é localizar a sua origem, verificar seu conceito, seus requisitos, ou seja, é bem compreender todo o sistema norteador deste instrumento ao dispor da sociedade, é ver como, a partir das trocas de mantimentos desde os primórdios, surgiu o crédito, que era corporificado na pessoa e foi se aprimorando, para depois apresentar-se num documento, de regra autônomo, como o é na idade moderna, quando então, passou a pedir um ramo próprio de estudo dos que partilham desta prática, bem como necessitou de regulamentação pela sociedade, de forma a aprimorar este meio de circulação de riqueza e promoção do progresso social.

1.1.1 Origem e evolução histórica dos títulos de crédito

O homem para viver em sociedade interage com seus semelhantes, e, como narra a história, no começo da sua organização social, se possuía, por exemplo, uma plantação de milho, ocorria troca de parte de sua produção com a produção de um vizinho que plantasse outro alimento qualquer, pois esta troca era uma maneira de facilitar a vida de todos.

A criação da moeda, a evolução dos meios de produção, por meio da revolução industrial, foram fatores propiciadores do aprimoramento das formas de intercâmbio de mercadorias, para a satisfação da vida em sociedade.

Desse modo, a forma de negociação também se aprimorou, dando azo à criação de uma série de institutos, como o crédito, como será analisado a seguir na esteira de Bertoldi e Ribeiro (2008, p.365-368)¹.

O crédito tem singular importância para as atividades comerciais e econômicas, isto porque, se o comerciante pode oferecer um produto cujo pagamento ocorra a prazo, possibilita o aumento de suas vendas. Ainda há a possibilidade de um comerciante ou agricultor obter crédito de uma instituição financeira para viabilizar seu empreendimento ou custear a sua lavoura.

A origem da palavra crédito é latina, pois *credere* significa ter confiança ou emprestar em confiança. Assim, em sua origem, ao realizar um empréstimo o credor confiava no devedor, acreditava que ele lhe devolveria o bem ou a quantia emprestada, daí porque foi necessário criar um instrumento jurídico que respaldasse esse direito de reivindicar o empréstimo, que trouxesse segurança à negociação, e daí surgiu o figura do título de crédito. Documento no qual consta o crédito devido e que poderá circular, facilitando e fomentando a transferência de riquezas.

Em Roma, o crédito era concebido como uma obrigação pessoal entre o credor e devedor, de modo que aquele tinha direitos em relação à própria pessoa do devedor, pois no direito romano não havia a distinção entre a pessoa e o seu patrimônio. Tanto é que as penalidades eram severas diante do descumprimento de um contrato ou não pagamento de

¹ O item 1.1.1 foi baseado na doutrina de Bertoldi e Ribeiro, 2008, p. 365-368.

uma dívida, que ia desde a perda da liberdade, a transformação da pessoa em escravo, ou até a sua morte.

O processo histórico e as mudanças a ele inerentes fizeram com que houvesse uma distinção, que vige hoje, entre a pessoa e o seu patrimônio. De forma que a pessoa responde somente com seu patrimônio pelo crédito, e por outro lado, o próprio crédito manifestado em um documento poderá ser transmitido a outrem, através de sua cessão.

No direito brasileiro a primeira regulação dos títulos de crédito ocorreu com o Código Comercial de 1850, sendo que neste diploma havia previsão para os dois primeiros tipos de títulos de crédito, também chamados de cambiais que são a letra de câmbio e a nota promissória.

Porém, com a utilização dos títulos de crédito em boa parte do globo terrestre e a partir do comércio internacional, houve várias tentativas de criar uma norma geral dos títulos de crédito que vinculasse todos os Estados soberanos signatários.

De tal tentativa, em 1930, na Convenção de Genebra, surgiu a Lei Uniforme que previu uma uniformidade entre as letras de câmbio e notas promissórias. Esta norma foi incorporada ao sistema jurídico brasileiro em 1966, pelo Decreto do Presidente da República de número 57.663, sendo que o diploma que dispõe sobre tais títulos de crédito é o Decreto n. 2.044, de 1908.

Em 1931, outra convenção foi estabelecida dando origem a Lei Uniforme que trata sobre cheque e foi incorporada pelo Decreto n. 57.595/66, sendo que a lei brasileira que regula o cheque é a Lei n. 7.357/85. Ainda outras leis que tratam especificamente de títulos de crédito entraram em vigor no país, como a lei n. 5.474, de 18 de julho de 1968, que regulamenta a duplicata mercantil.

Após vinte e sete anos tramitando no Congresso Nacional, em 2003 entrou em vigor o Novo Código Civil Brasileiro, que tentou unificar a matéria, disposta no Código Comercial e no Código Civil, pois no seu Livro I, da Parte Especial, em seu Título VIII, versa sobre – Dos Títulos de Crédito, se fracionando em quatro capítulos: Capítulo I- Disposições gerais; Capítulo II- Do título ao portador; Capítulo III- Do título à ordem; e Capítulo IV- Do título normativo.

Assim o Código Civil de 2002 estabelece o conceito e requisitos gerais dos títulos de crédito, pois objetiva dar uma visão sistêmica sobre a matéria e se aplica, no que for possível, norteando as leis específicas de cada título de crédito.

1.1.2 Conceito e características do crédito

Antes de analisar o título de crédito, visto como um dos institutos do direito comercial, que, por sua vez, localiza-se no amplo ramo do chamado direito privado, é necessária a investigação do crédito propriamente dito, isto é, deve-se partir do conteúdo material para, então, chegar-se à forma de representá-lo, para assim ter-se uma visão global e unitária do tema.

No seu livro *Títulos de crédito*, Bulgarelli (1982, p. 21), investiga o crédito propriamente dito e estabelece que em sua natureza o crédito tem dois elementos básicos: a confiança e o tempo.

A *confiança* consiste na boa-fé que tem o credor na entrega de uma quantia ou bem para o devedor, quando demonstra confiar que este irá devolver ou pagar no prazo acordado. Mas esta confiança estaria aparentemente abalada, com as aplicações do crédito em massa pelos bancos, nas quais são exigidas garantias pessoais (aval, fiança) e reais (hipoteca, penhor). Porém, esclarece que tais procedimentos garantidores do crédito são decorrentes da intensidade de concessão de crédito, justamente para dar segurança às operações.

Quanto ao *tempo*, este é da essência do instituto do crédito, porque entre a entrega do bem ou quantia e a devolução ou pagamento, há sempre um lapso temporal, por isso conclui: “portanto, o crédito pressupõe prazo.”

Adiante, Bulgarelli ressalta que o crédito pode ser visto de três acepções diferentes: a moral, a econômica e a jurídica.

Assim, diz-se acepção *moral* do crédito, aquela que é revelada pela própria etimologia da palavra, uma vez que provém de *creditum* (*credere*), significando crença, confiança, sendo *creditor* o crente.

Sobre a acepção *econômica*, Bulgarelli (1982, p. 21) diz que há duas concepções: “uma do ponto de vista do beneficiário do crédito, como o uso e o gozo de uma riqueza econômica, e outra, surgida, aliás, como reação a essa primeira concepção unilateral, que entende o crédito bilateralmente, ou seja, como a troca de bens atuais por bens futuros”.

Para Bertoldi e Ribeiro (2008, p. 363), o aspecto econômico do crédito é “a troca de um bem presente por outro futuro, [...] na medida em que o empresário pode utilizar-se de um bem que não lhe pertence, especialmente recursos financeiros, aplicando-o em seu ofício”.

Por sua vez, a acepção *jurídica*, consiste no direito à prestação do devedor.

Neste aspecto, Mendonça (1963, p. 459) considera o crédito, do ponto de vista jurídico, o direito de exigir o que se deve sobre qualquer causa².

Estas distinções são importantes para delimitar a abordagem da presente pesquisa que investiga o crédito somente na sua acepção jurídica, como se verá no capítulo terceiro, que tratará sobre a cobrança do crédito, na forma da duplicata virtual, pela via judicial.

1.1.3 Conceito de título de crédito

Com o intuito de formar um conceito sobre os títulos de crédito, Coelho define: “os títulos de crédito são documentos representativos de obrigações pecuniárias. Não se confundem com a própria obrigação, mas se distinguem dela na exata medida em que a representam.” (2003, p. 227)

Compartilhando destas impressões, Bulgarelli (1982, p. 44) ensaia um conceito ao dizer que a criação do título de crédito, para ele “direito corporificado em documento”, gera obrigação objetiva, pois se circular, isto é, se for transferido pelo beneficiário original, o devedor assume uma dívida impessoal, obrigado a pagar a quem lhe apresentar o título.

Apesar da tentativa de conceituar título de crédito, todos são unânimes³ em atribuir ao italiano Cesare Vivante, tido como o grande estruturador da teoria geral dos títulos de crédito,

² Em latim: *Creditum Est Id Quod Exquacumque Causa Debeatur*.

³ Bertoldi e Ribeiro, (2008, p. 366), Bulgarelli (1982, p. 45), Coelho (2003, p. 229)

o conceito mais preciso: “título de crédito é o documento necessário para o exercício do direito literal e autônomo nele mencionado”⁴.

Por abranger os elementos essenciais dos títulos de crédito, este conceito elaborado por Cesare Vivante foi adotado pelo Código Civil Brasileiro⁵, no artigo 887, com pequena alteração de termos: “o título de crédito, documento necessário ao exercício do direito literal e autônomo nele contido, somente produz efeitos quando preencha os requisitos da lei.”

Importante salientar a diferença final, entre os conceitos, isto porque, uma alteração na concepção original, como se verá a seguir, pode alterar toda a estrutura na qual se construirá o edifício da ciência que se propõe estudar.

Desse modo, o conceito de Vivante difere do adotado pelo Código Civil que alterou a expressão original “é mencionado”, para “nele se contém”, resultando numa grande diferença.

Primeiro porque o termo “nele contido” parece apontar que sem o título não se pode exigir o crédito, ou seja, o direito nele mencionado, como, por exemplo, em caso de destruição, extravio ou perda do título.

Por este motivo que Vivante é mais exato na definição, pois quando diz que título é o documento necessário ao exercício do direito literal e autônomo nele mencionado, o “mencionado” significa que o direito une-se ao título, mas não se esgota nele⁶.

Acresce-se a essa diferenciação conceitual a parte final do artigo 887 que diz “[...] somente produz efeitos quando preencha os requisitos da lei.”, e se verá que a opção do legislador é clara quando delimita ao máximo o instituto, como se nota a seguir, nos seus requisitos inerentes, visando dar maior segurança às operações mercantis vinculadas aos títulos de crédito.

⁴ No original, *Tratato di Diritto Commerciale*: “é um documento necessario per esercitare il diritto letterale ed autonomo che vi è menzionato”. Conceito este, que partiu do elaborado por Brunner, que considerava título de crédito: “Documento de um direito privado que não se pode exercitar se não se dispõe do título.” (apud BULGARELLI, 1982, p. 45)

⁵ A matéria está inserida na Parte Especial do Código Civil, no Livro I- Do direito das obrigações, Título VIII- Dos títulos de Crédito.

⁶ A propósito Vivante explica: “Quando il titolo viene distrutto o annullato cessa la necessità di quel vincolo fra il documento e il diritto, e il diritto può esercitare anche senza di esso. Ma finchè il titolo esiste l’esercizio del diritto è subordinato alla detenzione e alle esibizione del titolo stesso”. Tradução própria: “Quando o título é destruído ou anulado cessa a necessidade que vinculou o documento e o direito, e o direito pode ser exercido até mesmo sem o título. Mas até que o título existe o exercício do direito é subordinado a detenção e a exibição do título mesmo.” (Cesare Vivante, *Tratato di Diritto Commerciale*, 3. ed. Milão, s/d, vol. III. n. 953, p. 154-5) (Apud, BULGARELLI, 1982, p. 45).

1.2 Atributos dos títulos de crédito

Do conceito elaborado por Vivante, extraem-se três atributos, também chamados de princípios inerentes a um título de crédito, que são: a cartularidade, literalidade e autonomia.

1.2.1 Cartularidade

Se título de crédito é um documento necessário ao exercício do direito literal e autônomo nele contido, segundo o princípio da cartularidade é necessário que haja uma cártula, um documento representativo do título, tanto é que só poderá exercer o direito nele mencionado, como a execução judicial, por exemplo, se apresentar o título original, sendo exceção a sua não apresentação.

Sobre o tema, vale trazer a precisão de Requião (1985, p. 299) quando define a cartularidade como “documento necessário”, nos seguintes termos:

O título de crédito se assenta, se materializa, numa cártula, ou seja, num papel ou documento. Para o exercício do direito resultante do crédito concedido torna-se essencial a exibição do documento. O documento é necessário para o exercício do direito de crédito. Sem a sua exibição material não pode o credor exigir ou exercitar qualquer direito fundado no título de crédito. Vivante, com esse conceito, substitui o vulgar, que combate, pelo qual se afirma que o direito está incorporado ao título.

Por outro lado, Bulgarelli (1982, p. 45) sustenta que a cartularidade também conhecida como incorporação, principalmente por autores espanhóis como Broseta Pont, Rodrigo Uria e pelo autor brasileiro João Eunápio Borges, consiste tanto a incorporação do direito no documento, como o direito decorrente do título em relação ao negócio fundamental, chamado por este motivo de negócio subjacente. E assim, conclui que por causa da incorporação do direito no título: “a) quem detenha o título, legitimamente, pode exigir a prestação; b) sem o documento, o devedor não está obrigado, em princípio, a cumprir a obrigação.”

Oportunamente Borges (1983, p. 12) optou pela palavra incorporação para definir esta característica essencial do título de crédito quando diz:

Embora Vivante a desaconselhe, a palavra incorporação - já empregada por Savigny - foi acolhida geralmente, por ser, como salienta Ferri, uma imagem plástica que

torna sensível e evidente o fenômeno da inteira conexão entre o documento e o direito que nele se consignou.

Por sua vez, Coelho (2004, p. 372) ressalta a importância do princípio da cartularidade ao dizer que “para que o credor de um título de crédito exerça os direitos por ele representados é indispensável que se encontre na posse do documento (também conhecido por *cártula*).” Acrescenta que, sem o preenchimento dessa condição, por mais que a pessoa seja de fato a credora, não poderá exercer o direito de crédito por meio dos benefícios do regime jurídico-cambial.

No decorrer da pesquisa será constatado que com o desenvolvimento da cibernética, da chamada internet, foi fragilizado o princípio da cartularidade, pois não mais o crédito ficaria constado na *cártula*, mas suas informações estariam no meio eletrônico, em dados magnéticos.

1.2.2 Literalidade

Outro atributo intrínseco aos títulos de crédito é o da literalidade.

Martins (1998, p.155) determina que para ser título de crédito faz-se necessário que a declaração obrigacional esteja exteriorizada em um documento escrito, corpóreo, em geral uma coisa móvel (cartularidade). Tal documento é necessário ao exercício dos direitos nele mencionados. E continua a expor que a literalidade, por sua vez, reside no fato de que só vale o que se encontra escrito no título.

Requião (1985, p. 299) conceitua o princípio da literalidade aplicada aos títulos de crédito:

O título é *literal* porque sua existência se regula pelo teor de seu conteúdo. 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.

Desse modo, pode-se resumir o princípio da literalidade quando se diz que só é considerado o que está escrito no título, isto é, o crédito literal que nele consta.

Este também é o conceito lecionado por Bertoldi e Ribeiro (2008, p. 371) ao expor que a literalidade significa que “somente é considerado aquilo que no título está expresso. [...] O direito incorporado ao título de crédito é literal”.

Isto quer dizer que não se levam em conta os atos gravados em outro documento que não o próprio título, ou seja, só há relevância jurídica o conteúdo do que está expressamente escrito no título, que nada mais é do que a manifestação da vontade daquele que o emitiu.

Este princípio gera maior segurança jurídica às relações cambiais, pois, uma vez que o título circule, a pessoa portadora está ciente de que o valor que consta na cártula é o da obrigação devida.

1.2.3 Autonomia

O título de crédito pode ser considerado como um meio para a realização e a circulação do direito. Em princípio, as normas comuns relativas à cessão de crédito não garantiam a segurança na circulação, bem como a certeza do direito. A prática mercantil então inovou na idéia de dar autonomia ao direito emergente em cada cártula, de forma que esta autonomia passou a ser um dos atributos essenciais dos títulos de crédito.

Na lição de Borges (1983, p. 14) a autonomia pode ser vista, sob duplo aspecto:

a) em princípio, o título de crédito não é um fenômeno autônomo, alheio à relação de débito e crédito que lhe deu causa. Há sempre uma razão de ordem econômica na origem da subscrição de um título de crédito. Relação fundamental e causa subjacente da criação e transmissão do título. Por este motivo, por ocasião de sua emissão o título era apenas um documento probatório do negócio fundamental, passando, com o progresso do instituto, a ser constitutivo de um novo direito: o direito cartular.

Neste aspecto, adiciona, o direito autônomo pode ser paralisado se o devedor opuser uma exceção com base no negócio que deu origem ao título, como é o caso de um comprador que assina a duplicata e não recebe a mercadoria correspondente, de forma eficaz se defenderá contra o vendedor ao alegar e provar a falta de causa de sua obrigação.

Adita, a tempo, que em termos processuais o único efeito do título terá sido a inversão do ônus da prova. Sem a assinatura do devedor na duplicata, cabe ao vendedor provar a existência da dívida. Caso contrário, se assinada a duplicata, caberá ao pseudo comprador, desconstituir, com provas incontestáveis, o suposto direito do vendedor.

b) de outro lado, a autonomia, no sentido moderno do termo, significa a independência dos diversos possuidores do título em relação a cada um dos outros, característica que se torna evidente nas relações entre o devedor e terceiros.

Em razão desta autonomia ou independência é que surgiu o princípio da inoponibilidade de exceções por terceiros, que por sua vez determina a diferença essencial dos títulos de crédito em relação à cessão de direitos⁷.

Logo, a autonomia é requisito fundamental para a circulação dos títulos de crédito. Por causa dela, aquele que adquire o título se torna titular do direito autônomo, independente das relações anteriores entre os possuidores. Desta maneira, “não podem ser oponíveis aos cessionários de boa fé as exceções decorrentes da relação extracartular, que eventualmente possam ser opostas ao credor originário”. (BULGARELLI, 1982, p. 47)

Por isso, Requião (1985, p. 299) assim conceituou o princípio da autonomia:

Diz-se que o título é *autônomo* (não em relação à sua causa como às vezes se tem explicado), mas, segundo Vivante, porque o possuidor de boa-fé exercita um direito próprio, que não pode ser restringido ou destruído em virtude das relações existentes entre os anteriores possuidores e o devedor. Cada obrigação que deriva do título é *autônoma* em relação às demais.

Na legislação brasileira, desde o Decreto 2.044/1908, houve a consagração da autonomia, no seu artigo 43⁸.

Portanto, o princípio da autonomia significa que a partir do momento que o título de crédito começa a circular, por meio do endosso, a pessoa que o adquire se torna o titular autônomo do direito creditício nele contido, sem que exista qualquer interligação com os

⁷ Falou-se que o título de crédito difere da cessão de crédito. Enquanto que na cessão de crédito regida pelo direito comum, o novo credor, chamado de cessionário, passa a ocupar o lugar do credor originário e se sub-roga em todos os direitos que tinha o cedente, podendo assim, levantar qualquer defesa ou exceções que o devedor pudesse opor ao primitivo credor. Já para o adquirente de um título de crédito, ocorre o contrário, ele não poderá arguir as exceções originárias, por causa da consolidação do atributo da autonomia na teoria geral dos títulos de crédito.

⁸ Artigo 43. As obrigações cambiais são autônomas e independentes uma das outras. O signatário da declaração cambial fica, por ela, vinculado e solidariamente responsável pelo aceite e pelo pagamento da letra, sem embargo da falsidade, da falsificação ou da nulidade de qualquer outra assinatura.

adquirentes anteriores. Essa característica dos títulos de crédito faz com se seja possível a sua circulação entre inúmeras pessoas mantendo ilibado o direito que dele emerge. (BERTOLDI, 2008, p.369)

1.2.4 Independência e abstração

Os doutrinadores Bulgarelli, Requião e Borges acrescentam outros dois requisitos dos títulos de crédito: a abstração e a independência.

Nenhum título de crédito é feito sem algum motivo. Este motivo pode ou não ser mencionado no título; quando no título de crédito não houver menção à causa do negócio jurídico do qual se originou, o título torna-se *abstrato* em relação ao negócio fundamental. Exemplos típicos de títulos abstratos são as cambias: nota promissória e a letra de câmbio, aqui não há necessidade de mencionar-se a razão de ter-se emitido o título.

Modernamente considerada, a abstração objetiva garantir a segurança da circulação, visa favorecer o terceiro que não participou do negócio originário, na medida em que este terá direito ao crédito mencionado só com a apresentação do título, de outro lado, entre as partes da relação originária a causa da emissão do título poderá ser levantada processualmente. (BULGARELLI, 1985, p. 48)

Já a *independência* não é uma característica geral dos títulos de crédito, pois ela pode ou não ocorrer. Um título é dotado de independência quando por previsão legal ele basta a si mesmo, não havendo a necessidade de outro documento para completá-lo. Exemplos de títulos independentes são: a letra de câmbio e a nota promissória. Outros títulos há que necessitam de documentos para serem passíveis de plenitude, como a duplicata. (REQUIÃO, 1985, p. 300)

1.3 Espécies de títulos de crédito no direito brasileiro

Há vários tipos de títulos de crédito no direito brasileiro. Todos derivam da teoria geral dos títulos de crédito, mas cada um existe quando há lei específica que o disciplina, conforme o fim a que o título se destina, logo, os títulos de crédito e as respectivas leis norteadoras⁹ são:

a) *Letra de câmbio e Nota promissória* - Decreto n. 2.044, de 31 de dezembro de 1908, alterado pelo Decreto n. 57.663, de 24 de janeiro de 1966- Lei Uniforme de Genebra;

b) *Cheque*- Decreto n. 2.591, de 7 de agosto de 1912, alterado pelo Decreto n. 57.595, de 7 de janeiro de 1966 – Lei Uniforme de Genebra. Atualmente a Lei do Cheque é de n. 7.357 de 02 de setembro de 1985;

c) *Duplicata Comercial e Duplicata de Serviço* – Lei n. 5.474, de 18 de julho de 1968, alterada pelo Decreto-lei n. 436, de 27 de janeiro de 1969;

d) *Conhecimento de Depósito e “Warrant”* – Decreto n. 1.102, de 21 de novembro de 1903;

e) *Conhecimento de Transporte* – Decreto n. 19.473, de 10 de dezembro de 1930;

f) *Letra Hipotecária* – Decreto n. 169-A, de 19 de janeiro de 1980;

g) *Cédula Rural Pignoratícia, Cédula Rural Hipotecária, Cédula Rural Pignoratícia e Hipotecária, Nota de Crédito Rural, Nota Promissória Rural e Duplicata Rural* – Decreto-lei n. 167, de 14 de fevereiro de 1967;

h) *Letra Imobiliária* – Lei n. 4.380, de 21 de agosto de 1964;

i) *Certificado de Depósito Bancário* – Lei n. 4.728, de 14 de julho de 1965;

j) *Cédula de Crédito Industrial e Nota de Crédito Industrial* – Decreto-lei n. 413, de 9 de janeiro de 1969;

⁹ Classificação conforme a apresentada por Requião (1985, p. 310)

k) *Ações de Sociedade por Ações, Certificado de Depósito de Ações, Partes Beneficiárias, Certificado de Depósito de Partes Beneficiárias, Debênture, Certificado de Depósito de Debênture, Cédula Pignoratícia de Debênture, Bônus de Subscrição de Ações, Certificado de Bônus de Subscrição de Ações* – Lei n. 6.404, de 15 de dezembro de 1976;

l) *Bilhete de Mercadoria*- Lei n. 165-A, de 1890;

m) *Cédula Hipotecária* – Decreto-lei n. 70, de 21 de novembro de 1966, e Resolução n. 228, de 4 de julho de 1972, do Banco Central do Brasil;

n) *Certificados de Depósito em Garantia* – Lei n. 4.728, de 14 de julho de 1965, artigo 31;

o) *Certificado de investimento* – Resolução n. 145, de 14 de abril de 1970, do Banco Central do Brasil;

p) *Cédula de Crédito à Exportação e Nota de Crédito à Exportação* – Lei n. 6.313, de 16 de dezembro de 1975, Circular do BCB 7.586, de 25 de outubro de 1977;

q) *Cédula de Crédito Comercial e Nota de Crédito Comercial* - Lei n. 6.840, de 3 de novembro de 1980.

Tendo em vista a variedade de títulos de créditos existentes no Brasil, optou-se pela duplicata como foco do presente trabalho, haja vista sua crescente utilização no meio mercantil.

1.4 A duplicata como título especial

Dos títulos de crédito acima dispostos, a duplicata é a espécie escolhida para a presente pesquisa, pois com o surgimento da cibernética, criou-se uma nova prática comercial que é a formulação da duplicata virtual e diante da ausência de diploma legal sobre a matéria, surgem inúmeras controvérsias.

Porém, antes de chegar às questões divergentes, cabe construir a base do edifício e para isso, será explicado detalhadamente: o conceito, as características e as peculiaridades da

duplicata, para depois chegar-se ao foco da pesquisa, que é a averiguação da possibilidade de execução da duplicata virtual.

1.4.1 Surgimento e história da duplicata

A duplicata é um título de crédito genuinamente brasileiro¹⁰, tendo origem no artigo 219 do Código Comercial de 1850¹¹, o qual tornou obrigatória a emissão da fatura, de forma duplicada, no ato de entrega da mercadoria, para que a fatura ou conta dos gêneros vendidos ficasse nas mãos do vendedor e outra na do comprador, podendo-se declarar na fatura o prazo para pagamento ou na ausência deste, presumiria sê-lo à vista. A estas faturas atribuiu-se a liquidez. Esta mesma fatura, em duplicata, constitui prova do contrato de compra e venda das mercadorias nela registradas.

Afirma J.X. Carvalho de Mendonça (*apud* REQUIÃO, 1985, p.426) que não se sabe qual a fonte inspiradora deste conceito, mesmo porque o Código português de 1833, no seu artigo 493, falava apenas que “o vendedor não pode recusar ao comprador a fatura das fazendas vendidas e entregues, com o recibo junto ao preço ou parte do preço que houver embolsado”.

Conceito idêntico continha o Código espanhol de 1829, no artigo 377. E o francês *Code de Commerce*¹², no artigo 109 prevê somente que “as compras e vendas se comprovam [...] por uma fatura aceita”.

Pode-se concluir, dessa maneira, que o código comercial brasileiro inovou ao dar amplitude aos efeitos da fatura comercial, dando o primeiro passo para o que mais tarde seria um novo título de crédito.

¹⁰ “Il titolo principe brasiliano.” (ASCARELLI, 1969, p.123)

¹¹ Artigo 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 de pagamento, presume-se que a compra foi à vista (artigo 137). As faturas sobreditas, não sendo reclamadas pelo vendedor ou comprador, dentro de dez dias subseqüentes à entrega e recebimento (artigo 135), presumem-se contas líquidas”.

¹² Estes três Códigos Comerciais: o português, o espanhol e o francês, foram os paradigmas dos legisladores brasileiros do Código Comercial de 1850.

Outro dispositivo do Código Comercial de 1850 foi fundamental para dar autonomia às faturas assinadas, porque se o artigo 219 as considerava contas líquidas, elas passaram a ter tratamento similar aos títulos de crédito existentes, isso é o que constou no artigo 427, que dizia “tudo quanto neste título fica estabelecido a respeito das letras de câmbio servirá de regra igualmente para as letras da terra, para as notas promissórias e para os *créditos mercantis*, tanto quanto possa ser aplicável”.

Posteriormente entrou em vigor o Decreto n. 2.044, de 1908, que, por dar novas formas ao direito cambiário, acabou por revogar alguns dispositivos do Código Comercial, entre eles o artigo 427 que equiparava as faturas ou contas assinadas à letra de câmbio, conforme dispôs o artigo 57 do Decreto¹³.

Tal revogação causou um grave problema para os comerciantes que tinham se acostumado com a norma que dava efeito cambiário às faturas e contas assinadas. Consequência disso foi que os Bancos passaram a exigir, para as operações de desconto somente as letras de câmbio e notas promissórias, algo não querido pelos comerciantes.

Num segundo momento histórico, a partir de 1912, por iniciativa do Poder público, que queria criar uma forma de cobrança do imposto do selo, tem o ensejo com a Lei Orçamentária n. 2.919, de 1914 de fazer ressurgir a conta assinada ou fatura, que passou a ser um documento obrigatório para a incidência do *imposto do selo*, “podendo estabelecer que fossem as mesmas equiparadas às letras de câmbio e às notas promissórias”. (REQUIÃO, 1985, p. 427)

Então, em 17 de março de 1915, com o Decreto n. 11.527, o Governo baixou a regulamentação para a cobrança do referido imposto sobre as faturas ou contas assinadas. Fato este que resultou numa polêmica entre juristas e comerciantes que criticaram asperamente o novo dispositivo¹⁴, o que culminou na sua revogação pelo Decreto n. 11.856, de 05 de janeiro de 1916.

¹³ O artigo 57 do Decreto n. 2.044 de 1908 descreve que ficaram expressamente revogados “todos os artigos do título XVI do Código Comercial e mais disposições em contrário.”

¹⁴ Calógeras, então Ministro da Fazenda, revelou em relatório que “a assimilação autorizada pelo artigo 3º, § 8º da Lei n. 2.919, entre as contas assinadas e notas promissórias e as letras de câmbio, vale por uma larga retrogradação no evoluir de nosso direito comercial”. (REQUIÃO, 1985, p. 427)

Num terceiro momento, o Governo, com a Lei n. 4.230, de 31 de dezembro de 1920, havia criado um imposto sobre os lucros líquidos do comércio e da indústria, o imposto sobre a renda, do qual os comerciantes restaram inconformados.

Foi quando no I Congresso das Associações Comerciais do Brasil, sugeriu-se ao Governo, por meio de um Projeto de Lei que pretendia dar nova feição "à cobrança do imposto de lucros do comércio e da indústria *pelo selo proporcional sobre o valor das vendas*". Evidente que o principal objetivo dos empresários era transferir o imposto para o valor recebido nas vendas. (REQUIÃO, 1985, p.428)

Esse documento foi um marco para a formação da duplicata. Daí a importância de uma análise mais detida sobre alguns dispositivos dele.

Logo, vê-se no artigo 2º do Projeto das Associações Comerciais o modo pelo qual o imposto seria cobrado nas vendas a prazo¹⁵, e no artigo 3º há a previsão da forma do título¹⁶.

Adiante, no artigo 11 do Projeto dos comerciantes, há previsão de uma ação para cobrança do valor devido pelo comprador.

Ainda, no projeto constou que o vendedor obrigatoriamente deveria protestar a duplicata de fatura, no caso de falta de assinatura do comprador, caso ele se recusasse a aceitá-la ou devolvê-la no prazo de quinze dias, se na mesma praça, trinta dias entre praças do mesmo Estado e sessenta dias entre praças de estados diferentes e mais "auferindo os mesmos direitos e garantidas que, para o protesto por falta de aceite, preceitua o Decreto n. 2.044, de 31 de dezembro de 1908". Este protesto caso não efetuado pelo vendedor, configuraria uma multa de 20% sobre o valor da conta, além da perda do direito de usar da ação decendiária, para a cobrança do débito.

Para o Governo restou o acolhimento do projeto dos comerciantes, autorizando sua aplicação com a Lei n. 4.625, de 31 de dezembro de 1922¹⁷, que mais tarde, com o Decreto n.

¹⁵Artigo 2º: "Nas vendas de mercadorias negociadas a prazo, o selo será afixado pelo vendedor na duplicata da fatura ou conta assinada exigida pelo artigo 219 do Código Comercial para ficar nas mãos do vendedor depois de assinada e devolvida pelo comprador ou quem legalmente o represente".

¹⁶Artigo 3º. "deveria conter a referência, por importância, à venda e à compra que lhe deu origem, em algarismos e por extenso, o nome e o domicílio do vendedor e do comprador, o prazo ajustado para o pagamento, o reconhecimento da exatidão da fatura e a obrigação de pagá-la pela duplicata; a cláusula à ordem e o lugar onde deve ser paga, mas não havendo essa declaração o pagamento será no domicílio do vendedor".

¹⁷"aplicar no todo ou em parte, as disposições adotadas sobre a matéria no I Congresso das Associações Comerciais do Brasil, realizado nesta capital em 1922, ou outras que julgar convenientes, de modo a tornar obrigatória a assinatura pelos compradores". (REQUIÃO, 1985, p. 429)

16.041, de maio de 1923, do Poder Executivo, aprovou o Regulamento para a fiscalização e cobrança do imposto do selo proporcional sobre as vendas mercantis, trazendo assim a instituição da duplicata de fatura.

Após, surgiu o decreto n. 16.274, de 22 de dezembro de 1945, que alterou o Decreto n. 16.041, e finalmente surge a Lei n.187, de janeiro de 1936.

Portanto, a justificativa do surgimento da duplicata veio em mão dupla “da necessidade que tinha o Fisco Federal de arrecadar o imposto proporcional a quem estavam sujeitas as faturas ou contas de venda e da conveniência, para o comércio, em dar execução ao disposto no artigo 219 do Código Comercial”. (MIRANDA VALVERDE *apud* CUNHA PEIXOTO, 1971, p.29)

Por ser a duplicata de fatura, naquele momento, resultado do interesse tributário do Governo, ela era considerada como não só característica de compra e venda mercantil e promessa de pagamento, mas principalmente um instrumento de fiscalização e de arrecadação do imposto de vendas e consignações. (SANT'ANNA, 1980, p. 59)

Esta situação começou a ser mudada após a revolução de 1964, quando o Governo baixou o Decreto-lei n. 265, de 28 de fevereiro de 1967, que teve vigência suspensa por várias vezes até sua revogação com o advento da Lei de Duplicatas, Lei n. 5.474, de 18 de julho de 1968.

Todas estas reformas vieram para adaptar a legislação ao novo Código Tributário Nacional, que substituiu o imposto das vendas e consignações pelo Imposto de Circulação de Mercadorias (ICM), acabando por dispensar a duplicata para a cobrança e fiscalização do novo tributo.

A partir de então a duplicata, ao se desligar dos interesses do fisco, torna-se um título de crédito essencialmente comercial, ao dispor do desenvolvimento do crédito do comércio e da indústria. (REQUIÃO, 1985, p. 430)

1.4.2 A fatura

No artigo 1º da Lei 5.474, há a previsão de que todo contrato de compra e venda mercantil, realizado entre partes domiciliadas no território nacional, com prazo não inferior a trinta dias, contados da data da entrega ou despacho da mercadoria, o vendedor deverá extrair a respectiva fatura para apresentação ao comprador¹⁸.

Mendonça (*apud* REQUIÃO, 1985, p. 430) conceitua a fatura:

A fatura é escrita unilateral do vendedor e acompanha as mercadorias, objeto do contrato, ao serem entregues ou expedidas. Ela não é mais do que a nota descritiva dessas mercadorias, com indicação da qualidade, quantidade, preço e outras circunstâncias de acordo com os usos da praça. Não é título representativo da mercadoria¹⁹.

Para Cunha Peixoto (1971, p. 21):

No decorrer dos tempos seu conceito não se modificou. Ainda hoje a fatura é o escrito particular emanado do comerciante vendedor e remetido ao comprador, contendo a qualidade, quantidade e preço da mercadoria. Trata-se de um documento acessório. Pressupõe a existência de um contrato perfeito e acabado e serve para prová-lo.

O principal objeto da fatura é identificar o contrato de compra e venda mercantil, pois nela constarão às características e o preço da mercadoria, a fatura, assim, torna-se pressuposto para a emissão da duplicata, que por sua vez é um título de crédito.

Vale destacar que, nas vendas a prazo, a fatura é obrigatória, ao passo que a duplicata pode ou não ser extraída, como dispõe o artigo 2º da Lei. 5.474. (SANT'ANNA, 1980, p.60)

Decorrente de um convênio entre o Ministério da Fazenda e as Secretarias de Fazenda estaduais, firmado em 14 de dezembro de 1970, denominado como Sistema Nacional Integrado de Informações Econômico-Fiscais, possibilitou que a Nota Fiscal sirva também

¹⁸ E ainda dispõe: Art.1. [...] § 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.

¹⁹ João Vieira Araújo, citado por J.X. Carvalho Mendonça, que por sua vez foi lembrado por Requião, conceitua fatura como sendo uma "nota, conta, *memorandum* e semelhantes daquilo que alguém é credor de outrem por mercadorias vendidas, por trabalhos prestados e algumas vezes por gratificações, recompensas, etc", e mais adiante afirma que o principal objeto da fatura é o contrato de compra e venda: "nota de mercadoria que um comerciante expede a outro com menção das qualidades que caracterizam e do seu preço, com o fim de efetuar um contrato de compra e venda, entre eles estipulado, ou cuja estipulação é proposta ou oferecida." (MENDONÇA *apud* REQUIÃO, 1985, p. 430)

como fatura, desde que nela constem os elementos necessários, passando a se chamar, nestes casos Nota Fiscal-Fatura. (REQUIÃO, 1985, p. 431)

1.4.3 Conceito e requisitos da duplicata

Com a emissão da fatura o vendedor pode extrair a duplicata para circular como título de crédito.

Porém, a Lei 5.474, de 1968, não torna obrigatória a feitura da duplicata. Ela é uma faculdade do vendedor quando emite a fatura, de extrair uma duplicata para que o comprador a aceite, podendo, de outro lado, cobrar o devedor diretamente com a fatura, mas como nos casos de venda a prazo, se o vendedor precisar realizar o valor da venda por meio de uma operação bancária, ao extrair a duplicata que é um título de crédito, pode descontá-la no Banco.

A duplicata é o único título de crédito que pode ser emitido nos casos de compra e venda mercantil, tanto é que no artigo 2º da Lei 5.474/68 há a vedação da extração de qualquer outro título de crédito.

Pode-se assim definir a duplicata como um título de crédito formal, fundada sobre os créditos vindos de um contrato de compra e venda mercantil ou de prestação de serviços²⁰, sendo por tanto um título causal, dotado de abstração, circulando, por meio do endosso.

Bertoldi e Ribeiro (2008, p.460) também conceituam a duplicata:

[...] trata-se a duplicata de um título de crédito à ordem e formal, originado necessariamente de um contrato de compra e venda mercantil ou de prestação de serviços. É um documento formal na medida em que, para sua validade como título de crédito, deverá conter determinados requisitos (Lei da Duplicata, artigo 2.º, 1.º). A duplicata somente é admitida quando decorrente de uma relação causal que a ela dá suporte, ou seja, somente ao se verificar a existência de um contrato de compra e venda ou de prestação de serviços é que é de se admitir a extração da duplicata. A duplicata é um título impróprio, imperfeito, chamado também de cambialiforme porque, assim como o cheque, nela não se vislumbra uma operação típica de crédito, mas decorrente, [...].

²⁰ Isto porque a Lei n. 5.474 incluiu a prestação de serviço como causa passível de extração da duplicata.

Sendo a duplicata um título formal e causal, realizará seu potencial de abstração, se após nascida é aceita ou transmitida pelo endosso, adquirindo autonomia para circular.

Como se disse, é causal porque ela decorre de uma relação causal, isto é, ela resulta de uma relação mercantil entre vendedor e comprador, no caso um contrato de compra e venda ou de prestação de serviço, e, é formal porque só existirá se cumprir os requisitos legais, descritos no §1º do artigo 2º da Lei 5.474 de 1968.

Em homenagem a esta formalidade, o artigo 27 da Lei da Duplicata determinou que o Conselho Monetário Nacional deveria baixar, dentro de 120 dias da data da publicação da lei, normas para a padronização dos títulos e documentos nela referidos.

Foi por meio da Resolução n. 102, de 26 de novembro de 1968, que foram aprovados os modelos²¹. Igualmente estabeleceu dimensões, altura e largura máxima e mínima, das duplicatas, fixando-se o prazo de um ano para a que esses modelos fossem utilizados. (MARTINS, 2000, p. 161)

Pontes de Miranda adverte que a denominação *cambial* assentou-se no Brasil tão somente para a letra de câmbio e nota promissória, a nota promissória e a letra de câmbio juntas são chamadas cambias, pois decorrem originariamente de uma relação típica de crédito. (1972, p. 8)

Há povos que não usam expressões específicas para designar a promessa direta e originária, de caráter cambiário, que não seja nota promissória, então, cita que este problema ocorre tanto na Ordenança Alemã de 1848, quanto na Lei cambiária francesa de 1935, que chama a letra de câmbio de *lettre de change*, e a nota promissória de *billet à ordre*, pela falta de termo comum a estes dois tipos de títulos de crédito, que contém requisitos similares, salienta que falta um termo que contenha os dois institutos isolados.

Por tais motivos, para atender às peculiaridades científicas, o autor convencionou chamar a duplicata mercantil de título cambiariforme, conforme aponta:

Quanto aos três títulos (letra de câmbio, nota promissória, duplicata mercantil) ou quanto aos quatro (letra de câmbio, nota promissória duplicata mercantil, cheque), nenhum termo há que sirva a todos. A linguagem humana, ainda atécnica, luta com a

²¹ Modelos n. 1 e 1-A, para as operações liquidáveis em um só pagamento; n. 2 e 2-A, para as operações com pagamento parcelado, mediante emissão de uma duplicata para cada parcela; e n. 3 e 3-A, para as operações com pagamento parcelado, mediante emissão de uma única duplicata que discriminará as parcelas e respectivos vencimentos.

dificuldade de terminologia científica, precisa, que possa corresponder a todos os conceitos e classes de conceitos. Razões de método levaram-nos a chamar títulos cambiariformes àqueles a que a lei atribuiu certa circulabilidade ao jeito das cambiais, tornando comuns alguns dos princípios jurídicos. Os *warrants*, por exemplo, são títulos cambiariformes. (PONTES DE MIRANDA, 1972, p.9)

Logo título cambiariforme é um título sujeito a algumas regras jurídicas que concernem às cambiais. (PONTES DE MIRANDA, 1972, p.55)

Sobre a duplicata, Pontes de Miranda salienta que o criador do título é o vendedor²², que emite a declaração originária, sendo promitente indireto, pois promete ato de terceiro, que se vincula a ela indiretamente, enquanto que vinculado direto, eventual, será o aceitante, por isso é possível dizer que se separa na duplicata a vinculação originária e a vinculação direta.

De outro lado, a vinculação do avalista e do aceitante será direta e não-originária.

A duplicata é título formal, a literalidade é essencial a ela “porque a lei, acentuando a literalidade exigida, só admite vontade cambiariforme que se expresse no título, as vinculações e direitos resultam imediatamente da incidência do texto de direito cambiariforme”. (PONTES DE MIRANDA, 1972, p.16)

Para o autor, este formalismo, visa proteger os possuidores de boa-fé, na circulação do título, uma vez que a política jurídica, que se leva a observância com o formalismo é a de proteção, devendo o título conter em si mesmo todos os requisitos exigidos, assim como ocorre com as cambiais, por se observar em relação à duplicata a aplicação do brocardo *quod non est in titulo non est in mundo*²³.

Existe divergência doutrinária acerca de a duplicata ser um título *causal* ou *abstrato*.

Enquanto grande parte da doutrina entende que é tão somente um título *causal*, verificou-se no decorrer da pesquisa que este título de crédito pode possuir tanto uma como a outra característica. O que há é uma tensão entre os dois caracteres, no qual, primeiramente, a duplicata apresenta o caráter de causalidade, quando da sua feitura, porque só pode advir da relação de compra e venda mercantil ou de contrato de prestação de serviços. Posteriormente, adquirirá o caráter de abstração a partir do momento em que recebe o aceite ou o endosso.

²²“Na duplicata mercantil, alguém, o vendedor, cria o título, que há de ser assinado, também, por outrem, comprador. Não há dever e obrigação cambiariformes desde a criação, nem, de início, insinuação do saque: o aceite tornará cambiariformes o direito e as pretensões do criador do título e os deveres e obrigações do que aceita, assinando o título; ou o endosso, antes do aceite, cambiarizará o título, ligando o vendedor-endossante, à semelhança do sacador da letra de câmbio.” (PONTES DE MIRANDA, 1972, p. 140).

Dessa feita, a presente pesquisa filia-se à corrente de Pontes de Miranda por ressaltar a *abstração* como característica também inerente ao título, pelas razões ventiladas a seguir.

A duplicata é um título originariamente causal, mas que se torna *abstrato*, esta característica deriva da lei e não da vontade privada, porque a abstração dá ao título um bastar-se por si, assim, junto com a formalidade não será o título atingível por provas, fatos ou circunstâncias inerentes ao negócio originário.

A *abstração* decorre a partir do aceite ou do endosso, pois no primeiro caso torna-se insusceptível de discussões sobre a causa, entre os obrigados diretamente, e no segundo caso, com a inoponibilidade de exceções a terceiros de boa-fé. (BULGARELLI, 1982, p. 317)

Segundo Pontes de Miranda:

A duplicata mercantil é título *abstrato*. A abstração, que é um dos seus caracteres, deriva da lei, e não da vontade dos figurantes. Quando um tribunal diz que, estando a duplicata mercantil ligada a contrato subjacente, perde o caráter de dívida certa e líquida, e só por processo competente, não-cambiário, pode ser verificada a certeza e liquidez da obrigação, incorre em heresia jurídica. Tais heresias jurídicas são em contradição ainda em juizes que se crêem a par dos princípios de direito cambiário. O título é abstrato, ou não é abstrato. O título é certo e líquido, ou não no é. A duplicata mercantil surge a ‘duplicar’ fatura; mas há momento em que a sua abstração se patenteia, com todas as consequências da teoria dos negócios jurídicos abstratos. A duplicata mercantil, a que se refere um contrato, não perde o seu caráter de título abstrato, porque esse caráter independe da vontade privada. A abstração dá ao título um bastar-se por si, que não têm as outras vinculações não-abstratas. Junto à formalidade, fá-lo não atingível pelas provas fora d’ele e fá-lo independente de fatos ou circunstâncias. (PONTES DE MIRANDA, 1972, p. 16)

Desse modo, o autor explica que até o aceite ou endosso não há relação jurídica decorrente da duplicata mercantil, como título cambiariforme, pois ela apenas duplica a fatura que é documento de venda, distinguindo, exemplificando, que a letra de câmbio já nasce abstrata, enquanto a duplicata só terá este caráter quando aceita ou endossada.

Quanto aos requisitos essenciais da duplicata, todos estão previstos no artigo 2º, §1º, da Lei n. 5.474, que são²⁴:

a) A *denominação "duplicata"*. É requisito essencial, procura caracterizar o título diferenciando dos demais títulos existentes. Esta idéia de denominar o documento cambial surgiu da doutrina alemã, sancionada na conferência de Leipzig, de 1974, que se propôs a

²³ “O que não está no título não está no mundo”. (tradução própria)

²⁴ Os comentários sobre os requisitos da duplicata foram baseados na obra de Bertoli e Riberio (2008, p. 460-461), Cunha Peixoto (1971, p. 35-41, e Sant’anna (1980, p. 61-62).

unificar o direito cambiário nos países germânicos. Antes, a matéria era prevista extensamente na doutrina francesa que, inclusive, condicionava a circulação do título por endosso à existência de cláusula “à ordem”.

A doutrina alemã mostrou-se mais coerente ao determinar que a cambiabilidade do título depende do cumprimento dos requisitos ínsito a ele, sendo que o endosso é uma prerrogativa do título cambiário.

Por tais motivos, a lei brasileira mandou incluir como ato obrigatório no título a palavra “duplicata” e também a cláusula “à ordem”. Esta precaução foi necessária, assinala Cunha Peixoto (1971, p. 35), porque a duplicata é genuinamente brasileira, de forma que não se poderia deixar dúvidas de que ela era portadora de circulabilidade por meio do endosso, o que se nota a partir da previsão da cláusula “à ordem” no título.

De suma importância também, foi a presença do nome “duplicata” no título, para que, o mesmo se consolidasse na linguagem comercial e corrente.

b) *A data de sua emissão.* Importante requisito, tendo em vista que todo ato jurídico deve ser datado, refere-se ao termo inicial para a contagem do prazo de 30 dias para a sua remessa ao comprador, conforme artigo 6º, §1º da lei das duplicatas.

c) *O número de ordem.* O número de ordem visa diferenciar as várias duplicatas emitidas pelo empresário, igualmente objetiva identificar a operação causal que a originou, que constará no Livro de Registro de Duplicatas, pois tirados de um bloco, é conveniente que os exemplares estejam numerados, para lhes dar autenticidade.

d) *O número da fatura.* Toda duplicata deriva de uma compra e venda mercantil a prazo ou de uma prestação de serviço, conclusão lógica é que sem a preexistência do negócio originário não há como emitir uma duplicata, sob pena de constituir-se crime. Nestes contratos a emissão da fatura é obrigatória, de forma que a duplicata deverá indicar o número da fatura correspondente, para que se deduza a operação que a deu origem.

e) *A data do vencimento ou a declaração de ser a duplicata à vista.* A duplicata poderá ser à vista ou então com data certa. A regra de que a falta de indicação da data do vencimento se daria à vista, como é para a letra de câmbio e a nota promissória, não se aplica à duplicata.

Na falta de indicação do seu vencimento o documento deixa de ser um título de crédito, pela ausência de requisito formal, não sendo assim apta a cognição de processo de execução.

f) *O nome e o domicílio do vendedor e do comprador.* Dado fundamental é a indicação do comprador e do vendedor. Se o emitente do título não é comerciante, inexistente tal título.

Como título à ordem, que pressupõe um contrato de compra e venda, impõe o conhecimento do comprador, que aceita a duplicata para posteriormente pagá-la. O domicílio do comprador e vendedor orienta os pactuantes do título para os atos cambiais recíprocos. O comprador, em aceitando a duplicata deve indicar o local onde pode ser encontrado para que o título possa ser-lhe apresentado para aceite, bem como o vendedor mostra-se útil tanto para identificá-lo, como para os preparos de ordem.

g) *A importância a pagar, em algarismos e por extenso.* Deve a duplicata indicar o valor total da fatura, ainda que o comprador tenha direito a qualquer desconto, este não só requisito extrínseco, mas também intrínseco da obrigação cambial, sua omissão acarreta a invalidade do título. No caso de confusão entre o valor numérico e o por extenso, prevalece o valor escrito por extenso.

h) *A praça do pagamento.* É requisito obrigatório, de regra o lugar do pagamento será o mencionado ao pé do sacado, do comprador, podendo, entretanto, as partes convencionarem outro. Imprescindível tal dado no título para que o seu portador possa encontrar o comprador e exigir o pagamento.

i) *A cláusula à ordem.* A duplicata é título à ordem, tal cláusula significa que a duplicata pode circular por meio do endosso, logo, cada pessoa que vai transmitindo o título co-obriga-se perante o portador pelo pagamento do mesmo.

j) *A declaração do reconhecimento de sua exatidão e da obrigação de pagá-la, a ser assinada pelo comprador, como aceite cambial.* Este requisito tem por finalidade tornar líquida a dívida descrita na duplicata, pois a partir do aceite há o reconhecimento da exatidão do título e da obrigação de pagá-lo, ao mesmo tempo em que o título desprende-se do negócio subjacente adquirindo autonomia e abstração.

k) *A assinatura do emitente.* É a primeira assinatura a constar na duplicata, provem do próprio punho do vendedor ou de seu procurador com poderes especiais; sem a assinatura não há duplicata.

Estes são os requisitos inatos à duplicata, a ausência de qualquer um deles torna o título incompleto e por conseguinte passível de invalidação.

Os princípios mencionados para os títulos de crédito em geral: autonomia, literalidade, cartularidade e abstração, aplicam-se à duplicata.

1.4.4 Remessa, aceite e devolução da duplicata

Após a emissão da duplicata pelo vendedor, ela será enviada ao sacado, que é o comprador, seja diretamente ou por pessoas que agirão em nome do vendedor, para que estando o título na presença do comprador este reconhecendo sua exatidão e obrigação de pagar o título, a assine.

A apresentação do título será feita na mesma praça em que está localizado o vendedor, ou onde ele se encontrar, a remessa poderá ser feita pelo vendedor ou seu representante, ou até mesmo por instituições financeiras, procuradores ou correspondentes, conforme prevê o artigo 6º, *caput*, da Lei da Duplicata.

Assim, a remessa é o envio da duplicata ao comprador para sua assinatura, no prazo de máximo de trinta dias²⁵, contados da emissão. A essa assinatura dá-se o nome de aceite. (MARTINS, 2000, p. 164)

Portanto, “o aceite é a sua [comprador] declaração unilateral de vontade, fonte única dos seus deveres e obrigações cambialiformes.” (PONTES DE MIRANDA, 1972, p.202)

Pois:

Com o aceite, o comprador declara, no plano do direito cambialiforme, que a dívida é certa e líquida, negociável por endosso, uma vez que a lei o estatuiu para as duplicatas mercantis, tendo-as concebido como títulos de negócio jurídico formal, abstratizável, suscetível de irradiar deveres e obrigações autônomos. (1972, p. 203)

²⁵ Art. 6º [...] §1º O prazo para remessa da duplicata será de 30 (trinta) dias, contado da data de sua emissão.

A natureza da circulação da duplicata mercantil desde o aceite ou primeiro endosso, se consubstancia no fato de que, quando eles ocorrem, a duplicata se esvazia de qualquer elemento que a ligue ao negócio jurídico de compra e venda, que fica no passado, documentado pela fatura.

Pontes de Miranda (1972, p.16-17), explica a relação do aceite e endosso na duplicata:

Até o aceite, ou até o endosso pelo criador do título, não há relação jurídica oriunda da duplicata mercantil, como título cambiariforme; ela apenas *duplica* a fatura, que é o documento, unilateral mas bilateralizável, da compra-e-venda. Lá está até o aceite, ou antes do aceite, prova, reproduzida, do contrato de compra-e-venda, que entrou no mundo jurídico, e nêle jaz. Também antes do aceite da letra de câmbio, nenhuma relação jurídica existe entre sacador e sacado, que seja cambiária; pode existir *outra* relação jurídica, inclusive cambiária. A relação jurídica cambiariforme, nas duplicatas mercantis, surge, com o aceite, entre o vendedor-subscritor e o comprador-aceitante, ou entre aquele e o primeiro endossatário.

Explica o autor que antes do aceite, não há relação jurídica vinda da duplicata mercantil, mas só documento unilateral, bilateralizável, da compra e venda. Assim, a relação jurídica cambiariforme, nas duplicatas, surge com o aceite, entre o vendedor-subscritor e o comprador-aceitante.

O aceite pode ser classificado em três tipos, conforme elucida Coelho (2003, p. 287):

a) *Aceite ordinário*: nada mais é que a assinatura que o comprador emite no local próprio no título de crédito.

b) *Aceite por comunicação*: ocorre por meio de instituição financeira encarregada da cobrança, pela qual o comprador retendo a duplicata enviada a ele por aceite, envia por escrito, ao vendedor, a comunicação do seu aceite.

c) *Aceite por presunção*: se configura quando o comprador houver recebido a mercadoria e não haja qualquer das causas legais motivadoras de recusa, com ou sem devolução da duplicata ao vendedor.

Quanto ao efeito advindo do aceite na duplicata, explica Pontes de Miranda (1972, p. 201):

O ato de aceitação é comum à letra de câmbio e à duplicata mercantil; porém, enquanto na letra de câmbio, há abstração do negócio jurídico subjacente, justajacente ou sobrejacente, desde o início, na duplicata mercantil, que nasce como que a superpor-se a negócio jurídico – de regra, negócio jurídico subjacente- de compra-e-venda, há abstratização, isto é, operação posterior de abstração. Até o aceite, ou o endosso, que são operações de contacto com o *alter*, a duplicata

mercantil é como o duplo da fatura, sem se identificar com êle. Depois de qualquer daquelas operações, a *causa* exaure-se, apaga-se, e a duplicata mercantil passa a ser tratada à semelhança da letra de câmbio.

Requisito obrigatório do título é o aceite, pois independe da vontade do comprador.

Poderá, entretanto, haver recusa ao aceite pelo comprador, quando dos motivos enumerados no artigo 8º da Lei de Duplicata, quais sejam: avaria ou não-recebimento das mercadorias, quando não expedidas ou não entregues por sua conta e risco; vícios, defeitos e diferenças na qualidade ou na quantidade das mercadorias, devidamente comprovados; divergência nos prazos ou nos preços ajustados.

A recusa ao aceite, neste caso, suspenderá a possibilidade de ação executiva com base na duplicata ou triplicata, contudo, a recusa pode ser suprida nos moldes do inciso II, do artigo 15 da Lei da Duplicata²⁶.

A duplicata é protestável²⁷ por falta de aceite, de pagamento ou de devolução, sendo o protesto indispensável, em trinta dias, contados da data do vencimento, para garantir o direito de regresso contra os endossantes e respectivos avalistas. (BULGARELLI, 1982, p. 321)

Então, nos casos de não devolução de duplicata enviada para aceite, o portador deve fazer um protesto por indicações.

1.4.5 Endosso

O endosso é o meio pelo qual o portador do título transfere este para terceiro, mediante declaração cambial aposta no título de crédito à ordem pelo seu proprietário, por meio do endosso é que a duplicata assumirá seu caráter de título abstrato.

²⁶ Art 15 - A cobrança judicial de duplicata ou triplicata será efetuada de conformidade com o processo aplicável aos títulos executivos extrajudiciais, de que cogita o Livro II do Código de Processo Civil, quando se tratar: [...] II - de duplicata ou triplicata não aceita, contanto que, cumulativamente: a) haja sido protestada; b) esteja acompanhada de documento hábil comprobatório da entrega e recebimento da mercadoria; e c) o sacado não tenha, comprovadamente, recusado o aceite, no prazo, nas condições e pelos motivos previstos nos arts. 7º e 8º desta Lei.

²⁷ Art. 13. A duplicata é protestável por falta de aceite de devolução ou pagamento. § 1º Por falta de aceite, de devolução ou de pagamento, o protesto será tirado, conforme o caso, mediante apresentação da duplicata, da triplicata, ou, ainda, por simples indicações do portador, na falta de devolução do título.

Leciona sobre o tema, Pontes de Miranda (1972, p. 223):

Como a duplicata mercantil não pode ser ao portador, o endosso é o ato típico da circulação dela. Muito embora, na linguagem pouco rigorosa e menos técnica dos escritores, se diga que o endossante *garante* o débito ou a solvabilidade ou, em geral, o pagamento pelo obrigado, em verdade não há nenhuma garantia: há, tão-só, vinculação cujo conteúdo é a promessa do ato de outrem. O endossante é vinculado, como qualquer outro, posto que se haja vinculado em virtude de um ato de transferência. [...] Temos de esvaziar de qualquer noção de garantia o endosso, sob pena de não podermos compreender, em toda a sua pureza e em toda a sua nitidez, o instituto. Por êle, o endossante transfere direitos, ou podêres, e se vincula. Porque o endosso tem essa autonomia, êsse caráter de vinculação sem função. de acessoriedade, o endossatário pode ter situação própria, diferente e melhor que a do próprio endossante, Por exemplo, vale a declaração dêle, sem que a declaração das outras pessoas ligadas ao título valha.

O endosso é *formal*, tanto quanto as outras declarações cambiárias. Para que se concretize a transferência do título pelo endosso, exige-se que a declaração unilateral de vontade do endossante tenha sido *emitida* e a *posse* se haja transferido. Pois quem endossa o título cambiário e o guarda na gaveta, não transferiu a posse, neste caso, pode riscar o endosso.

O endosso também tem o caráter de *abstração*, ou seja, assim como nas outras obrigações cambiárias, o que se passou entre endossante e endossatário não importa. O que não quer dizer que, em processo entre endossante e endossatário não possa vir à tona o negócio jurídico subjacente, pois entre os dois sujeitos são permitidas as defesas ligadas ao negócio jurídico. (PONTES DE MIRANDA, 1972, p. 225)

A vinculação do endosso é *autônoma*, ao adquirir o título o endossatário torna-se titular do direito cambiariforme, ainda que o endossante, no ato de endossar, não tenha tido a propriedade do título, desde que esteja de boa-fé.

Importante salientar que o endosso não é cessão, com a queda do direito do endossante e a aquisição do crédito do endossatário. O endosso nada tem com o crédito, mas com o título, trata-se pois da propriedade.

1.4.6 Duplicata de prestação de serviço

Na Lei da Duplicata há previsão de mais dois títulos de crédito, além da duplicata mercantil: a duplicata de prestação de serviço²⁸ (artigos 20 e 21) e da conta de serviços²⁹ (artigo 22).

Introduzida com a Lei n. 5.474/68, a duplicata de prestação de serviços foi uma inovação do legislador, porque desde o surgimento da duplicata e até o advento da lei específica, a mesma só poderia ser emitida a partir de um contrato de compra e venda mercantil.

As empresas prestadoras de serviço, individuais ou coletivas, fundações, ou sociedades civis, que se dediquem à prestação de serviços, poderão também emitir a fatura, a duplicata e a triplicata, com fulcro no artigo 20 da referida lei.

O artigo 22 da Lei da Duplicata também traz a possibilidade de os profissionais liberais e os que prestarem serviços de natureza eventual, ou seja, que não são empresários prestadores de serviços, emitirem fatura ou conta de serviço, vedada para eles a emissão da duplicata.

Nessa fatura ou conta de serviço deverá constar a natureza e o valor dos serviços prestados, o vínculo contratual que deu origem aos serviços executados, a data e o local do

²⁸ Art . 20. As empresas, individuais ou coletivas, fundações ou sociedades civis, que se dediquem à prestação de serviços, poderão, também, na forma desta lei, emitir fatura e duplicata. § 1º A fatura deverá discriminar a natureza dos serviços prestados. § 2º A soma a pagar em dinheiro corresponderá ao preço dos serviços prestados. § 3º Aplicam-se à fatura e à duplicata ou triplicata de prestação de serviços, com as adaptações cabíveis, as disposições referentes à fatura e à duplicata ou triplicata de venda mercantil, constituindo documento hábil, para transcrição do instrumento de protesto, qualquer documento que comprove a efetiva prestação, dos serviços e o vínculo contratual que a autorizou. Art . 21. O sacado poderá deixar de aceitar a duplicata de prestação de serviços por motivo de: I - não correspondência com os serviços efetivamente contratados; II - vícios ou defeitos na qualidade dos serviços prestados, devidamente comprovados; III - divergência nos prazos ou nos preços ajustados.

²⁹ Art . 22. Equiparam-se às entidades constantes do art. 20, para os efeitos da presente Lei, ressalvado o disposto no Capítulo VI, os profissionais liberais e os que prestam serviço de natureza eventual desde que o valor do serviço ultrapasse a NCr\$100,00 (cem cruzeiros novos). § 1º Nos casos dêste artigo, o credor enviará ao devedor fatura ou conta que mencione a natureza e valor dos serviços prestados, data e local do pagamento e o vínculo contratual que deu origem aos serviços executados. § 2º Registrada a fatura ou conta no Cartório de Títulos e Documentos, será ela remetida ao devedor, com as cautelas constantes do artigo 6º. § 3º O não pagamento da fatura ou conta no prazo nela fixado autorizará o credor a levá-la a protesto, valendo, na ausência do original, certidão do cartório competente. § 4º - O instrumento do protesto, elaborado com as cautelas do art. 14, discriminando a fatura ou conta original ou a certidão do Cartório de Títulos e Documentos, autorizará o ajuizamento do competente processo de execução na forma prescrita nesta Lei.

pagamento, sendo que tal documento poderá ser protestado e acostado à ação de execução contra o sacado. (BERTOLDI e RIBEIRO, 2008, p. 464)

1.4.7 Escrita especial, perda e extravio (triplicata) e ação penal

A Lei da Duplicata, na sua especialidade, prevê algumas particularidades no tratamento deste título cambiário, seja para facilitar a sua utilização, seja para garantir o sadio manuseio do instituto, conforme segue:

a) Escrita especial

Se o comerciante adotar o sistema de extrair duplicatas das faturas, deverá ter entre seus livros obrigatórios, o “Livro de Registro de Duplicatas”³⁰, no qual as duplicatas serão escrituradas, de forma cronológica, com o número de ordem, a data e o valor das faturas originárias e data de sua expedição, nome e domicílio do comprador, anotações das reformas, prorrogação e outros detalhes necessários. (REQUIÃO, 1985, p. 447)

A Lei n. 187, de 1936, dizia ser obrigatória a emissão da duplicata nas vendas mercantis a prazo. Consequentemente havia a obrigatoriedade da sua escrituração no livro de Registro de Duplicatas.

A lei atual torna facultativa a emissão da duplicata, entretanto aquele comerciante que aderir à sua emissão deverá ter o livro de Registro, que deverá ser conservado no estabelecimento comercial.

Esse livro é, por sua natureza, de ordem fiscal, bem como serve de prova em favor ou contra o comerciante, conforme dispõe o artigo 226 do Código Civil de 2002.³¹

³⁰ Art. 19. A adoção do regime de vendas de que trata o art. 2º desta Lei obriga o vendedor a ter e a escriturar o Livro de Registro de Duplicatas. § 1º No Registro de Duplicatas serão escrituradas, cronologicamente, todas as duplicatas emitidas, com o número de ordem, data e valor das faturas originárias e data de sua expedição; nome e domicílio do comprador; anotações das reformas; prorrogações e outras circunstâncias necessárias. § 2º Os Registros de Duplicatas, que não poderão conter emendas, borrões, rasuras ou entrelinhas, deverão ser conservados nos próprios estabelecimentos. § 3º O Registro de Duplicatas poderá ser substituído por qualquer sistema mecanizado, desde que os requisitos deste artigo sejam observados. (Lei n. 5.474/68)

³¹ Art. 226. Os livros e fichas dos empresários e sociedades provam contra as pessoas a que pertencem, e, em seu favor, quando, escriturados sem vício extrínseco ou intrínseco, forem confirmados por outros subsídios.

b) Perda ou extravio da duplicata - triplicata

No caso de perda, extravio, a Lei da duplicata estabeleceu, nas suas disposições gerais, uma saída, que é a emissão da triplicata.

Previsão inscrita no artigo 23 da lei, o qual diz: “a perda ou extravio da duplicata obrigará o vendedor a extrair a triplicata, que terá os mesmos efeitos e requisitos e obedecerá às mesmas formalidades daquela”.

Assim como a duplicata é a nada mais que o duplicar da fatura, a triplicata é o duplicar da duplicata original, ou seja, é como fosse a segunda via da duplicata, necessária sua emissão quando do extravio, estrago ou falta de devolução da duplicata genuína.

Nas palavras de Pontes de Miranda: a triplicata é a duplicata [...] da duplicata mercantil. (PONTES DE MIRANDA, 1972, p. 139).

Na hipótese de não ter o vendedor extraído a triplicata quando da perda ou extravio na duplicata, não é obrigatória a sua emissão, pois poderá aparelhar futura ação de execução com instrumento de protesto por indicação, acompanhado de documento comprobatório da entrega das mercadorias, conforme o artigo 15, § 2º da Lei da Duplicata. (BERTOLDI e RIBEIRO, 2008, p.463)

c) Da ação penal

É considerado crime a emissão ou aceite de duplicata que não decorra de uma fatura de venda real de bens ou da uma efetiva prestação de serviço, ou mesmo a falsificação ou adulteração da escrituração no livro de registro de duplicatas.

Este fato típico já previsto pelo artigo 172 do Código Penal, Decreto-lei n. 2.848/1940, foi alterado pela Lei da Duplicata (artigo 26), que conferia uma pena de detenção de um a cinco anos e multa equivalente a vinte por cento sobre o valor da duplicata.³²

Parágrafo único. A prova resultante dos livros e fichas não é bastante nos casos em que a lei exige escritura pública, ou escrito particular revestido de requisitos especiais, e pode ser ilidida pela comprovação da falsidade ou inexactidão dos lançamentos.

³² Art . 26. O art. 172 do Código Penal (Decreto-lei número 2.848, de 7 de dezembro de 1940) passa a vigorar com a seguinte redação: "Art. 172. Expedir ou aceitar duplicata que não corresponda, juntamente com a fatura respectiva, a uma venda efetiva de bens ou a uma real prestação de serviço.

Pena - Detenção de um a cinco anos, e multa equivalente a 20% sobre o valor da duplicata. Parágrafo único. Nas mesmas penas incorrerá aquele que falsificar ou adulterar a escrituração do Livro de Registro de Duplicatas".

Contudo, com a entrada em vigor da Lei n. 8.137, de 27 de dezembro de 1990, que trata dos Crimes contra a Ordem Tributária, houve novamente modificação no teor do tipo penal (artigo 1º, inciso I e III), cujo teor passou a ser:

Art. 172 - Emitir fatura, duplicata ou nota de venda que não corresponda à mercadoria vendida, em quantidade ou qualidade, ou ao serviço prestado. Pena - detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa. Parágrafo único. Nas mesmas penas incorrerá aquele que falsificar ou adulterar a escrituração do Livro de Registro de Duplicatas.

Desse modo, verifica-se que a lei passou a ser mais rigorosa com a conduta ilícita, na tentativa de coibir a prática do delito.

Uma vez explanado o conceito e requisitos da duplicata tradicional, é necessário verificar que com o decorrer do tempo, a informática, a tecnologia, o comércio eletrônico, vieram influenciar no procedimento padrão da duplicata mercantil, principalmente na forma de sua emissão, remessa, aceite e protesto. O que será analisado a seguir.

CAPÍTULO II

2 DESMATERIALIZAÇÃO DOS TÍTULOS DE CRÉDITO

Este capítulo examina aspectos inerentes à utilização da duplicata, como o seu protesto, bem como a influência da globalização econômica e comércio eletrônico no surgimento do intercâmbio comercial pelas vias eletrônicas e, como essas operações implicarão na formação de uma nova teoria que albergue os títulos de crédito virtuais.

Analisa-se igualmente os requisitos da duplicata virtual, os obstáculos que este título tem de enfrentar para se consolidar como novo título de crédito no direito pátrio, com as mesmas benesses que gozam os títulos clássicos.

2.1 O protesto da duplicata

Ao poder judiciário foi outorgado o monopólio da jurisdição, de forma que cabe a este poder estatal o *juris dicere*³³. Paralelamente a este poder, existem outros órgãos que igualmente visam assegurar os direitos dos cidadãos. Um destes órgãos, que está sob a supervisão do Poder Judiciário, são os cartórios e tabelionatos extrajudiciais, cujas tarefas de registro e notariais, são de grande importância social.

³³ “Dizer o direito”. (tradução própria).

Ao Tabelião de Protesto de Títulos, incumbem à tarefa de protesto dos títulos³⁴ e outros documentos, conforme elucida a Lei n. 9.492, de 10.09.1997, que no seu art. 1º, conceitua o protesto como: “o ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida”.

De acordo com a Lei Uniforme aprovada pela Convenção de Genebra, “protesto de título de crédito é o ato cambiário público, formal, extrajudicial e unitário que tem por finalidade comprovar a falta ou recusa de aceite ou de pagamento.”³⁵

Com vista a conceituar o instituto, Pinho e Vaz (2007, p.5) definem o protesto:

[...] como um ato administrativo privado, praticado perante o Tabelião de Protesto, delegatário do Poder Público, que fornece prova da manifestação de vontade de alguém (o apresentante) de tornar público um direito obrigacional, em relação a terceiro (o devedor).

Cunha Peixoto (1971, p.135) afirma que o protesto é um “[...] ato público e solene necessário à prova de apresentação do título cambial ao sacado para o aceite e ao aceitante para pagamento e, conseqüentemente, de recusa de uma e outra”.

Acrescenta, ainda, que, no Brasil, o protesto é insubstituível por qualquer outro tipo de prova, o que considera a melhor corrente, pois facilita a intervenção para pagamento em honra de qualquer das firmas, assim como afasta, em juízo, qualquer discussão, porque enquanto as declarações só constituem prova se a afirma do declarante não é contestada pelo réu, como ato público, faz fé, independentemente de qualquer outra formalidade.

Esta orientação está mais de acordo com os princípios cambiários, pois como afirma Bolaffio: “*Um’azione cambiaria di regresso senza protesto contrasta troppo coll’indole dell’azione*”.³⁶ (BOLAFFIO *apud* PEIXOTO, 1971, p. 135)

O protesto é dispensável, a *contrario sensu*, para o exercício da ação, em relação aos obrigados diretos, ou seja, ao aceitante da duplicata e seus avalistas, passa a ser facultativo o protesto, pois visa então somente a responsabilidade dos devedores pela fluência dos juros,

³⁴ Conforme o art. 3º da Lei n. 9.492/97, que diz: “Compete privativamente ao Tabelião de Protesto de Títulos, na tutela dos interesses públicos e privados, a protocolização, a intimação, o acolhimento da devolução ou do aceite, o recebimento do pagamento, do título e de outros documentos de dívida, bem como lavrar e registrar o protesto ou acatar a desistência do credor em relação ao mesmo, proceder às averbações, prestar informações e fornecer certidões relativas a todos os atos praticados, na forma da lei”.

³⁵ Art. 44, alínea 1ª.

³⁶ “Uma ação cambiária de regresso sem protesto contrasta com a condição da própria ação” (tradução própria).

como elucida o art. 1º, § 3º do decreto n. 26.626/93.³⁷

Há várias modalidades de protesto, a saber:

a) *Protesto facultativo*: para fins de comprovar a inadimplência do devedor; à ação contra o sacado, salvo por falta de aceite a fim de perfectibilizar o título executivo (conforme arts. 15 e 20, da Lei 5.474/68, com a redação que lhe foi dada pela Lei 6.458/77).

b) *Protesto necessário*: à ação contra endossantes e respectivos avalistas (art. 13, § 4º, da Lei da Duplicata), pois a falta do protesto neste caso prejudica direitos do portador do título, uma vez que se não o fizer perderia o direito de ação em relação aos devedores indiretos, seria uma espécie de função ou efeito conservatório, pois assegura o direito de regresso contra os obrigados indiretos no título, além de preencher requisito legal ao pedido de falência.

c) *Protesto por falta de aceite*: a duplicata é protestável por falta de aceite, de pagamento ou de devolução, sendo o protesto indispensável, em trinta dias, contados da data do vencimento, para garantir o direito de regresso contra os endossantes e respectivos avalistas. (BULGARELLI, 1982, p. 321)

d) *Protesto por falta de devolução*: o protesto pode ainda ser tirado por falta de devolução da letra de câmbio ou duplicata quando apresentado o título para aceite o sacado não devolvê-lo dentro do prazo legal e, nesse caso o protesto poderá ser efetivado com base na segunda via do título ou nas indicações da duplicata (ROSA Jr., 2006, p. 392).

e) *Protesto por falta de pagamento*: após vencido da duplicata, o protesto sempre será por falta de pagamento, mesmo em caso de falta de aceite ou devolução. (PINHO e VAZ, 2007, p. 57). O protesto em tempo hábil é condição para a execução do título contra os coobrigados, ou obrigados indiretos do título: sacador, endossantes e respectivos avalistas. Porém, não o é em relação aos obrigados diretos: aceitante, emitente e respectivos avalistas.

O protesto por falta de pagamento da duplicata, para assegurar o direito de regresso contra os obrigados indiretos, devem ser apresentados para protesto até o 30 (trinta) dias de

³⁷ “Art. 1º [...] § 3º. A taxa de juros deve ser estipulada em escritura pública ou escrito particular, e não o sendo, entender-se-á que as partes acordam nos juros de 6% ao ano, a contar da data da propositura da ação respectiva ou do protesto cambial.”

seu vencimento³⁸. Este prazo tem natureza decadencial, pois implica perda dos direitos do portador em relação aos obrigados indiretos e não na perda do direito de ação. (ROSA JÚNIOR, 2006, p. 400).

f) Protesto por indicação: a lei da duplicata autorizou o emitente da duplicata a fazer esse protesto quando o sacado reter o título enviado para aceite, e não o devolver, o protesto será feito com base nas indicações que tiver, tendo os mesmos elementos que o título tinha quando da emissão³⁹. Não consiste em nova modalidade de protesto, é um “um caminho para que possa ser efetuado o protesto por falta de aceite, de devolução ou de pagamento.” (COSTA, 2007, p. 235)

Neste item aparece grande parte da polêmica sobre o protesto da duplicata virtual, assunto que será analisado mais detidamente no início do próximo capítulo.

g) Protesto para fins falimentares: preenchidos os requisitos especiais listados pela nova Lei de Falências⁴⁰, ou seja, caracterizada a impontualidade do empresário devido ao não pagamento do título, o protesto realizado terá o condão de ensejar a decretação da sua falência, impedindo sua recuperação extrajudicial⁴¹, servindo também de termo legal da falência.⁴²

h) Protesto de outros documentos de dívida: a Lei de Protesto possibilita que se protestem outros documentos de dívida, nesta modalidade é que entraria o protesto de títulos virtuais, o que, no caso da duplicata, será analisado posteriormente.

O efeito principal do protesto é a obtenção de prova da inadimplência do devedor, pelo credor, mostrando-se também como meio eficaz para a interrupção da prescrição, conforme

³⁸ Art. 13 [...] § 4º da Lei nº 5.474/1968: O portador que não tirar o protesto da duplicata, em forma regular e dentro do prazo de 30 dias (trinta) dias, contado da data de seu vencimento, perderá o direito de regresso contra os endossantes e respectivos avalistas.

³⁹ Art. 13, [...] § 1º da Lei nº 5.474/1968: Por falta de aceite, de devolução ou de pagamento, o protesto será tirado, conforme o caso, mediante apresentação da duplicata, da triplicata, ou, ainda, por simples indicações do portador, na falta de devolução do título.

⁴⁰ Art. 94. Será decretada a falência do devedor que: I – sem relevante razão de direito, não paga, no vencimento, obrigação líquida materializada em título ou títulos executivos protestados cuja soma ultrapasse o equivalente a 40 (quarenta) salários-mínimos na data do pedido de falência;

⁴¹ Art. 158. Não ocorrendo os impedimentos enumerados no art. 140, cumpre ao devedor satisfazer as seguintes condições: [...] IV - não ter título protestado por falta de pagamento.

⁴² Art. 99. A sentença que decretar a falência do devedor, dentre outras determinações:[...] II – fixará o termo legal da falência, sem poder retrotrai-lo por mais de 90 (noventa) dias contados do pedido de falência, do pedido de recuperação judicial ou do 1º (primeiro) protesto por falta de pagamento, excluindo-se, para esta finalidade, os protestos que tenham sido cancelados;

prevê o art. 202, inciso II, do Código Civil, que terá como marco a data do apontamento do título.

2.2 O comércio eletrônico e a assinatura digital

A partir do desenvolvimento da ciência, após a época Renascentista, a sociedade assiste a grandes inovações, principalmente na área da cibernética, na qual a informática, conjuntamente com a rede mundial de computadores, ligados entre si (internet), ensejou ao homem uma série de recursos, antes inimagináveis, de coleta, armazenamento e intercâmbio de dados, como também a possibilidade de comunicação em tempo real com qualquer outra pessoa de qualquer outro lugar do mundo.

As características do espaço virtual são definidas por Lorenzetti (2004, p. 30), quando define que o ciberespaço: é *autônomo*, pois funciona segundo as regras de um sistema auto-referente; é *pós-orgânico*, já que não é formado por átomos, mas sim por *bits*; tem natureza *não-territorial* e comunicativa ou *espaço-movimento*, no qual tudo muda a respeito de tudo, tendo em vista que o espaço-virtual não encontra correspondência no espaço real, não é fixo, nem é localizável mediante os sentidos.

Essa tecnologia foi igualmente aproveitada para o intercâmbio mercantil, no qual o empresário, localizado num ambiente naturalmente competitivo, utiliza-se do expediente da virtualização e da rede mundial de computadores e armazenamento de dados, para facilitar suas negociações.

Coelho (2001, p. 179) define o comércio eletrônico:

Comércio eletrônico é a venda de produtos (virtuais ou físicos) ou a prestação de serviços realizadas em estabelecimento virtual. A oferta e o contrato são feitos por transmissão e recepção eletrônica de dados. O comércio eletrônico pode realizar-se através da rede mundial de computadores (comércio internetenático) ou fora dela.

Por mais que hoje a existência do intercâmbio virtual e o inevitável aproveitamento deste meio para o comércio eletrônico sejam evidentes, ainda não há diplomas normativos suficientes para regular essa nova tendência.

Os fundamentos jurídicos existentes sobre o tema estão na Constituição Federal no seu artigo 5º, incisos IX, XV, XXVII, há também a chamada Lei da Informática de n. 7.232 de 29

de outubro de 1984, a Lei do Software de n. 9.609 de 19 de fevereiro de 1998, e correlacionado ao tema cita-se a Lei dos Direitos Autorais n. 9.610 de 19 de fevereiro de 1998 e em caso de crimes são aplicados os dispositivos do Código Penal, artigo 184 e 334.

Lawand (2003, p. 36) ressalta que:

A evolução tecnológica força observarmos uma exigência de adequação dos diplomas normativos às novidades inseridas no dia a dia da sociedade. A utilização crescente da informática aliada aos meios de comunicação demanda uma legislação, a qual por várias vezes não consegue equacionar e acompanhar de imediato as relações jurídicas que pelas eventualidades do comércio da vida, se mostram necessitando regulamentação, como possibilidade de fixar regras, caso contrário surgirão dúvidas no tocante a validade e eficácia do uso dos contratos celebrados pela *Web*.

Diante da novidade, Lawand (2003, p. 37) sugere que sejam apreciadas à luz das normas jurídicas preexistentes:

Ora, como então proceder à interpretação do impacto destas transformações tecnológicas na seara jurídica, diante da falta de um instrumento normativo. A resposta encontra-se na própria teoria geral do direito que nos fornecerá os elementos essenciais para a compreensão jurídica deste fenômeno, procedendo-se ao transporte das regras atualmente existentes através da utilização da analogia.

No entanto, foi aprovada em 1996, pela Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas, a Lei Modelo sobre o Comércio Eletrônico (UNCITRAL), que estipulou os princípios norteadores da contratação eletrônica que são: a) princípio da equivalência funcional dos atos jurídicos produzidos por meios eletrônicos com os atos jurídicos tradicionais; b) princípio da neutralidade tecnológica das disposições reguladoras do comércio eletrônico; c) princípio da inalterabilidade do direito existente sobre obrigações e contratos; d) princípio da boa-fé; e) princípio da autonomia privada ou da liberdade convencional.

O comércio eletrônico no Brasil⁴³ é objeto do Projeto de Lei n. 4.906/2001, que trata dos temas: significado das relações do comércio eletrônico, assinatura digital, formação e validade dos contratos feitos pela rede, aplicabilidade das normas de defesa ao consumidor, publicidade e privacidade das informações, etc.

Por sua vez, pode-se conceituar o contrato eletrônico como o pacto “celebrado por meio de transmissão eletrônica de dados. A manifestação de vontade dos contratantes (oferta e aceitação) não se veicula nem oralmente, nem por documento escrito, mas pelo registro em meio virtual (isto é, despapelizado)”. (COELHO, 2001, p.185)

⁴³ Há cerca de 25 Projetos de Lei tramitando no Congresso Nacional sobre o tema: direito de informática.

Uma vez tendo surgido o comércio eletrônico, no momento em que as partes pactuam um serviço ou uma compra e venda, é necessário que haja a emissão da declaração da vontade das mesmas.

Como nem sempre é possível a presença física dos contratantes⁴⁴, como a negociação virtual nem sempre se transfere para um documento escrito, pois se dá pela fita magnética e não de papel, será emitido sobre um documento digital, com uma respectiva assinatura digital, na qual a assinatura não será pela tinta da caneta, mas feita por meio dos *bits*, possuindo a mesma força que a assinatura autográfica.

Pois no documento eletrônico “a declaração de vontade está assentada sobre bytes e não sobre átomos [...]” (LORENZETTI, 2004, p.131)

Em relação a uma possível vedação da ordem civil vigente sobre os contratos eletrônicos, Diniz argumenta que não haveria maiores problemas, se respeitados os requisitos legais:

Não vislumbramos em nosso Código Civil qualquer vedação legal à formação do contrato via eletrônica, salvo nas hipóteses legais em que requer a forma solene para a validade e eficácia negocial. As ofertas nas *homepages* seguem as normas dos arts. 427 e 428 do Código Civil⁴⁵, e, uma vez demonstrada a proposta e aceitação, por exemplo, pela remessa do número de cartão de crédito ao solicitante, o negócio virtual terá existência, validade e eficácia. (*apud* LUCCA, 2003, p. 95)

Diante desta troca de instrumentos utilizados na prática da negocial a pergunta que surge é se, uma vez depositada a declaração de vontade por meio de *bits*, se eles oferecem garantias, ou seja, segurança suficiente para cumprir as funções descritas.

Neste sentido ensina Lorenzetti (2004, p. 100):

O chamado “documento eletrônico” tem, também, dois elementos: a) uma declaração de vontade, que é incorporada e transmitida; b) um suporte eletrônico, constituído por *bits*. Na medida em que os suportes tenham um desenvolvimento tecnológico que permita sua imutabilidade poderão cumprir, cada vez melhor, as funções referidas.

⁴⁴ “Circunstância fundamental da contratação mediante Internet é a ausência das partes para o fechamento do negócio. Diferentemente do que se verifica na clássica contratação entre ausentes por meio de correspondência, no negócio eletrônico pode-se falar, ainda que em termos relativos, de contratação entre ausentes em tempo real”. (TUCCI *apud* LAWAND, 2003, p.89)

⁴⁵ Art. 427. A proposta de contrato obriga o proponente, se o contrário não resultar dos termos dela, da natureza do negócio, ou das circunstâncias do caso. Art. 428. Deixa de ser obrigatória a proposta: I - se, feita sem prazo a pessoa presente, não foi imediatamente aceita. Considera-se também presente a pessoa que contrata por telefone ou por meio de comunicação semelhante; II - se, feita sem prazo a pessoa ausente, tiver decorrido tempo suficiente para chegar a resposta ao conhecimento do proponente; III - se, feita a pessoa ausente, não tiver sido expedida a resposta dentro do prazo dado; IV - se, antes dela, ou simultaneamente, chegar ao conhecimento da outra parte a retratação do proponente.

Muito tem se falado do termo assinatura digital, presente nos contratos eletrônicos, que nada mais é que um comando que identifica a origem e o remetente, sendo parecido à senha do cartão bancário eletrônico.

Mesmo com as diferenças na estrutura do instituto, ela cumpre as funções da assinatura tradicional, quais sejam: de identificar do autor do documento; de vincular às obrigações nele constantes; e cumpre a função probatória.

Além disso, importante dizer que a assinatura digital é uma espécie do gênero assinatura eletrônica, a respeito elucida Pinto (2004, p. 49):

Exemplo da necessidade de preciosismo técnico na área da informática jurídica é a diferença existente entre os termos assinatura eletrônica e assinatura digital. A assinatura eletrônica é qualquer método ou símbolo baseado em meios eletrônicos, utilizado por uma parte com a intenção de autenticar um documento, cumprindo as funções da firma manuscrita. Já a assinatura digital é uma forma específica de assinatura eletrônica, na qual há um processo criptográfico que dá **segurança** àquele que assina o documento.

Como disse a autora, toda assinatura digital é criptografada, na medida que trabalhar com a segurança da informação, dando caráter confidencial aos caracteres enviados por um emissor até o receptor, pois a criptografia faz com que um texto legível, torne-se ilegível, não podendo ser decifrado por um ladrão de senhas, por exemplo.

Assim a contratação pela internet se torna segura com a assinatura digital. O site do Banco do Brasil⁴⁶, banco com maior demanda de transações via internet, sendo pioneiro no assunto, conceitua certificado ou assinatura digital da seguinte forma:

O Certificado Digital é um arquivo eletrônico que identifica quem você é. Alguns aplicativos de software utilizam esse arquivo para comprovar eletronicamente a sua identidade. Exemplo: Quando você por qualquer razão acessa suas transações pela Internet, o banco precisa certificar-se da melhor forma possível de que você é, de fato, aquela pessoa que tem junto ao banco poderes para enviar e obter informações a respeito daquela conta bancária associada a seus dados cadastrais. Como uma identidade, um Certificado Digital confirma sua identidade. Em resumo, a assinatura digital faz duas coisas: certifica, para o destinatário, que quem efetua a transação é de fato você; e garante também que não houve alteração do conteúdo da mensagem entre o momento de sua emissão e o de recebimento.

Portanto, a segurança trazida pela utilização da assinatura digital é grande valia uma vez que ela não pode ser forjada, pois somente o receptor conhece sua chave secreta, o documento assinado não pode ser alterado, bem como não poderá ser transferida para outro documento.

⁴⁶ <http://www.bb.com.br>

Estando sob a responsabilidade do seu titular, a assinatura digital, este deverá guardar sigilo de sua chave privada, seja sobre seu certificado, e a autoridade de registro.

A garantia da autenticidade dessa assinatura é dada através de uma estrutura de chaves públicas.

No Brasil, foi instituída a ICP-Brasil⁴⁷ - Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira, que foi criada pelo Governo Federal, para regulamentar as atividades de certificação digital no País, pois visa dar maior segurança nas transações eletrônicas e incentiva a utilização da Internet como meio de transações negociais.

Sobre o tema disserta Ferreira (*apud* MALTA, 2005, p.52):

A ICP Brasil principiou criando a Chave Raiz dela própria. Abaixo dela, virão as pessoas às quais o Estado, através de procedimentos de auditoria técnica, considerará habilitadas ao credenciamento. Significa dizer à confiança do Estado de que os procedimentos de segurança técnica, lógica e física são adequados.

As pessoas que forem habilitadas, credenciadas de qualidade técnica, as denominadas Autoridades Certificadoras, que poderão ser notários (titulares de um Tabelionato de Notas) ou particulares, vincularão uma chave pública a um nome contido em um certificado confirmando uma relação existente entre o nome e a chave.

Os documentos eletrônicos portadores de assinatura digital credenciado no ICP Brasil, gozam de presunção de veracidade, conforme enuncia o artigo 10, § 1º da Medida Provisória 2200-2:

As declarações constantes dos documentos em forma eletrônica produzidos com a utilização de processo de certificação disponibilizado pela ICP- Brasil presumem-se verdadeiros em relação aos signatários, na forma do art. 131 da Lei n. 3.071, de 1º de janeiro de 1916- Código Civil. (MALTA, 2005, p. 53)

Ou seja, eventual a prova da falsidade do documento, caberá aquele que contestar, uma vez que a assinatura, confirmada pelo tabelião, terá fé pública.

A exposição acerca do instituto da assinatura eletrônica é de suma importância, uma vez que ela poderá substituir o aceite emitido na duplicata.

⁴⁷ No Brasil a ICP- Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira, foi instituída pela Medida Provisória 2.200-2, de 24 de agosto de 2001, que cria o Comitê Gestor da ICP-Brasil, a Autoridade Certificadora Raiz Brasileira e define as demais entidades que compõem sua Estrutura. Maiores detalhes sobre o sistema podem ser vistos no seguinte endereço: www.icpbrasil.gov.br.

Antes de investigar como este aceite se daria no título eletrônico, passa-se ao estudo do conceito e requisitos da duplicata virtual.

2.3 O código civil e a desmaterialização dos títulos de crédito

O novo Código Civil (Lei n. 10.406, entrou em vigor em 11 de janeiro de 2003), trouxe inúmeras modificações no então código civil de 1916, mudando, inclusive, de norte, do princípio da individualidade para o princípio da socialização, consolidando a função social seja da propriedade e seja dos contratos.

Agora, importante modificação foi trazida na nova disciplina geral dos títulos de crédito, disposta no título VIII, compreendendo os arts. 887 a 926, divididos em 4 capítulos, quais sejam: “Disposições gerais” (art. 887-903); “Do título ao portador” (art. 904-909); “Do título à ordem” (art. 910-920); e “Do título nominativo” (art. 921-926).

Além disso, buscou unificar o Direito Privado Brasileiro, pois abrange além da matéria civil a matéria comercial, revogando a Parte Primeira do Código Comercial, Lei n. 556 de 1850, que vai do artigo 1º ao 456.

O que, por sua vez, faz retomar a discussão da autonomia do Direito Comercial, em relação ao Direito Civil.

Lembra-se da divergência entre comercialistas e civilistas não só por questão didática, uma vez que a matéria, objeto da presente, é nitidamente comercial e a mudança na norma cível trouxe reflexos inolvidáveis para os títulos de crédito.

Sobre a tentativa unificadora Requião (1985, p. 19) ressalta:

É irrelevante, afinal, para o direito comercial, que a matéria seja tratada num código autônomo ou em um só código, formalmente unificado. Isso já o dissera luminosamente o Prof. Alfredo Rocco: “Ora, que as normas concernentes ao comércio e as concernentes à vida civil estejam contidas em um ou em dois códigos não é coisa que tenha grande importância sob o ponto de vista científico. O direito comercial poderia permanecer um direito autônomo e, portanto, a ciência comercial uma ciência jurídica autônoma, ainda que as normas do direito comercial estivessem contidas em um código único, conjuntamente com as do direito civil das obrigações”.

Concorda-se com esse entendimento de que independentemente de a matéria de direito comercial se encontrar num código com as demais matérias de direito civil, isto por si só não retira sua qualidade de ramo autônomo.

O importante neste momento é lembrar que o direito cambial, foco do estudo, continua regido pela lei especial e só subsidiariamente aplicam-se as regras gerais contidas no Código Civil, como leciona a nova redação contida no artigo 903 do mesmo⁴⁸.

Sobre essa dicotomia de ao mesmo tempo estabelecer regras gerais para os títulos de crédito, e, no entanto, continuarem em vigor as leis específicas, há uma crítica doutrinária, feita por Bezerra Filho, que achou seria conveniente o Novo Código Civil já ter unificado a matéria cambial, espelhando-se no exemplo dado pela Convenção de Genebra, o que resolveria inúmeras controvérsias que permeiam o uso dos títulos em geral.

Vale trazer à baila a posição de Bezerra Filho (2002, p. 103):

A primeira crítica que se poderia fazer ao novo Código diz respeito ao fato de se ter perdido a oportunidade para unificar a legislação cambial, o que poderia ter sido tentado pela inserção no Código de toda a legislação internalizada pela Convenção de Genebra, resolvendo-se de uma vez por todas as terríveis dificuldades, quase intransponíveis, que se apresentam ao estudioso dos títulos de crédito. Com efeito, já que o novo Código Civil mantém em vigor toda a legislação especial, poder-se-ia perguntar qual foi então a utilidade de suas normas que só se aplicarão de forma subsidiária, parcamente subsidiária. Waldírio Bulgarelil ressalta a extrema dificuldade que se apresenta ao estudioso quando se depara com esta confusão legislativa já existente, lembrando a vigência simultânea das leis próprias a cada título cambial, da lei geral das cambiais (Dcc. 2.044/1908), de ambas as Leis Uniformes (Convenção de Genebra), além de resoluções, circulares, portarias etc. Pois bem, a tais dificuldades acresce-se agora mais uma, com a promulgação do novo Código Civil, outro texto legal sobre a mesma matéria, já tão farta e confusamente legislada.

E conclui:

Enfim, melhor teria sido que relativamente aos títulos de crédito se procedesse como foi feito com relação à sociedade anônima, a qual, segundo o ad. 1.089 do novo Código Civil, continua regida por lei especial, aplicando-se-lhe, nos casos omissos, as disposições do Código; ou ainda o que ocorreu com a legislação falimentar, sobre a qual não há menção no Código; ou também com relação à segunda parte do Código Comercial, mantida em vigor pelo art. 2.045 do texto de 2002. Talvez, melhor ainda teria sido que o novo Código Civil não entrasse em vigor. (BEZERRA FILHO, 2002, p.109)

Respeita-se a opinião do autor, no entanto, não se concorda com ela.

⁴⁸ Art. 903. Salvo disposição diversa em lei especial, regem-se os títulos de crédito pelo disposto neste Código.

A tentativa de unificar a legislação cambial existente, incluindo-se a Convenção de Genebra, seria um trabalho hercúleo e impróprio para um código que, em sua gênese visa ditar regras gerais, pois trata de todos os institutos do direito privado. Esta razão faz ver antecipadamente que a proposta de Bezerra Filho, culminaria numa compilação que, não obstante facilitar o manuseio das normas, talvez não contivesse a qualidade normativa buscada, pois se perderia nuances que a pluralidade das leis, feitas em determinados contextos, traz e faz melhor esclarecer o exegeta e aplicador da norma.

Foi essa a conclusão disposta no Código Civil, como se reconhecesse sua natural incompletude diante da rica diversidade proporcionada pelas leis especiais cambiais, ao reconhecer o princípio da especialidade para os títulos de crédito, ou seja, só se aplica o Código Civil quando a lei especial deixar de prever alguma circunstância, ou mesmo na incompatibilidade entre o código e a lei especial, prevalece a especialidade, art. 903 CC.

Miguel Reale, ao falar da estrutura do anteprojeto do Código de 2002, do qual foi o principal entusiasta, acrescenta, compartilhando nossa opinião:

Note-se que me refiro aos títulos de crédito em geral, pois no Anteprojeto não figuram senão as regras básicas comuns a todas as categorias de títulos de crédito, como tipos formais que são do Direito obrigacional. Os títulos cambiais constituem espécie desse gênero, e, quer por suas implicações de caráter internacional, como o atesta a Lei comum de Genebra, quer pela especificidade e variabilidade de seus dispositivos, melhor é que sejam disciplinados por lei aditiva. (REALE *apud* MÜLLER, 2006, p. 89)

Assim, segundo Reale, “foram estabelecidas normas gerais dos títulos de crédito, mantendo-se a legislação especial para disciplina de suas diversas figuras”, isto é, entende-se que a postura adotada pelo código, foi a mais acertada do ponto de vista teórico, conforme se disse acima.

Não obstante o caráter geral do Código Civil, houve uma inovação ousada, na visão dos estudiosos da Teoria Geral dos títulos de Crédito, que foi a adoção do princípio de liberdade de criação e emissão dos títulos de crédito ao abandonar o método *numerus clausus* e admitir títulos atípicos ou inominados. Eis a leitura que se faz das normas contidas no Título VIII, Do Livro I, da Parte Especial.

Ou seja, a intenção do autor da proposta, Mauro Brandão Lopes, foi permitir a criação de títulos de crédito atípicos ou inominados, sem lei específica, contudo sem que se

afastassem dos princípios cambiários vigentes, conforme posição adotada pelo Código Civil italiano de 1942. (SILVA, 2006, p. 54)

Esta mudança é percebida em análise ao teor dado ao §3º, do artigo 889 do referido *Codex*⁴⁹, percebe-se que há permissão para a emissão de títulos de crédito “a partir dos caracteres criados em computador ou meio técnico equivalente”, desde que o emitente tenha observado os requisitos do *caput* do art. 889, e que tenha registrado a emissão na sua escrituração, desse modo, este dispositivo seria aplicável tanto aos títulos típicos como atípicos, permitindo-se em tese a feitura da duplicata virtual.

Este dispositivo do Código Civil cumulado com a propagação da informática, foram os principais fatores que contribuíram do que se convencionou chamar de fenômeno de descartularização dos títulos de créditos.

O que corrobora a remota lição de De Lucca (1979, p.121):

A história dos títulos de crédito, já se disse alhures, mostra que o surgimento desses últimos não se deveu aos juristas e sim à inventiva dos comerciantes. A doutrina teve o encargo, aliás, espinhoso, de sistematizar os títulos surgidos da prática do comércio. Sob tal ponto de vista, mereceria cuidadoso exame o argumento de que deveríamos proibir a livre emissão de títulos, tornando-os, assim, em “*numerus clausus*”.

À primeira vista, por ser o Código Civil uma norma basilar do direito pátrio, tais assertivas parecem possibilitar a emissão de um título de crédito eletrônico, que é o mais novo modismo brasileiro, entretanto, uma análise mais apurada⁵⁰ demonstra que se há de enfrentar requisitos bem rigorosos para a sua confecção, como será averiguado a seguir.

⁴⁹ Art. 889. Deve o título de crédito conter a data da emissão, a indicação precisa dos direitos que confere, e a assinatura do emitente. [...] § 3º 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.

⁵⁰ Não foi à toa que o capítulo anterior buscou falar amplamente da teoria geral dos títulos de crédito e em especial da duplicata mercantil tradicional, haja vista, que foram precisos séculos de prática e estudo do instituto que culminaram no seu atual momento, devendo toda pesquisa cientificamente séria analisar detidamente as inovações profanas ocorridas, sob pena se ver legitimadas catástrofes jurídicas, sob o nome de última inovação do saber, apenas para acompanhar modismos que vêm e passam.

2.4 A duplicata virtual

O boleto bancário⁵¹ consolidou-se como uma nova forma de circulação e cobrança do crédito e tem sido utilizado de forma maciça pelas instituições financeiras, destacando-se como forma eficaz entre os meios modernos de cobrança de dívida, diante da evolução tecnológica.

As instituições financeiras⁵² consolidam-se neste panorama moderno, é o que assinala Covello: “a cobrança é o carro-chefe do relacionamento com os clientes, pelo fato de ser uma relação forçada pelo contato diário com as empresas clientes.” (*apud* FERNANDES, 2003, p. 4)

Que logo adiante apresenta a justificativa para o fenômeno:

[...] com o surgimento dos títulos de crédito, a operação de cobrança ganhou autonomia própria, pois os Bancos perceberam que, ao lado dos próprios títulos, poderiam efetuar a cobrança de títulos pertencentes a outras pessoas, prestando, assim, um serviço que contribui para conquistar novos clientes. (COVELLO *apud* FERNANDES, 2003, p. 4)

Os boletos bancários assim são documentos representativos de dívidas, no dizer de Darold (2006, p. 41): “[...] são papéis legalmente atípicos, por não trazerem em seu bojo os mais elementares requisitos estabelecidos no ordenamento jurídico aos títulos de crédito”.

Para a presente pesquisa o conceito de bloqueto mais preciso é o elaborado por Fernandes (2003, p. 13):

[...] pode-se conceituar o boleto bancário como 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. Os boletos bancários são comumente conhecidos, não passam de simples papéis de cobrança, não caracterizados como títulos de crédito pela legislação vigente.

É neste cenário que surge a duplicata virtual, no qual o caminho percorrido é o seguinte.

⁵¹ Carta-Circular BACEN n. 002414, de 07 de outubro de 1993.

⁵² O art. 17 e § único da Lei n.4.595, de 31 de dezembro de 1964, estabelece: “Consideram-se instituições financeiras, para os efeitos da legislação em vigor, as pessoas jurídicas públicas ou privadas, que tenham como atividade principal ou acessória a coleta, intermediação ou aplicação de recursos financeiros próprios ou de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira, e a custódia de valor de propriedade de terceiros.”

Primeiro as instituições financeiras realizam vários contratos com seus clientes, deles destaca-se o de desconto de títulos de crédito, e a realização da cobrança dos clientes com terceiros. Para esta cobrança os bancos emitem boletos bancários em face dos devedores indicados pelos clientes via *on line* ou por meio de cadastros.

Enviada uma via do boleto para o devedor com prazo de vencimento, valor da dívida, se este realizar o pagamento esta encerrada a operação. Caso contrário, se houver o vencimento da dívida descrita no boleto, a instituição financeira envia os boletos bancários a protesto junto aos cartórios de títulos e documentos, como fossem substitutos das duplicatas, que por sua vez, realizam o *protesto por indicação*.

Apesar de ser o boleto um documento atípico, representativo de dívida, os tabelionatos realizam o protesto, mesmo não tendo sido sequer emitida a duplicata.

Silva, que considera o boleto a própria duplicata virtualizada, também explica o passo a passo da hodierna prática:

Na praxis bancária, a duplicata remetida por meio magnético é chamada de duplicata escritural e o seu desconto de desconto escritural, já que não há a menor necessidade do envio físico da mesma. Nesta hipótese, o credor assume contratualmente a responsabilidade pela existência da compra e venda mercantil ou de prestação de serviços. Modernamente, o registro dos dados da duplicata é feito nos campos predeterminados no site do banco, a partir dos quais são enviados via Internet para o banco. O valor líquido apurado do desconto será creditado na conta corrente do credor, dentro das condições e dos prazos previstos no contrato; por sua vez, o banco emitirá boleto de cobrança para cada duplicata virtual descontada para que o sacado realize o respectivo pagamento. Na falta do pagamento dos créditos, o banco remete ao tabelionato de protesto o disquete previamente gravado com as indicações dos dados das duplicatas a partir das quais o tabelionato expedirá a intimação do devedor; não havendo pagamento no prazo legal para tal, o tabelião lavrará e registrará o protesto, expedindo-se, outrossim o instrumento de protesto por indicações, a ser entregue ao apresentante. (SILVA *apud* MALTA, 2005, p. 14)

A corrente doutrinária que defende a duplicata virtual, é divergente quanto a um fato: parte dela aduz que a duplicata seria o próprio boleto, isto é, o boleto fazer as vezes da duplicata e outra linha diz que a duplicata consiste nos dados magnéticos que o credor possui e envia ao banco, contendo todos os requisitos do título tradicional, a única objeção seria que o título virtual, neste último caso, estaria descartularizado, isto é, sem a cártula, o que não seria uma objeção pois em vez de átomos, é agora representado em bytes.

Entretanto, estes boletos também chamados de duplicatas virtuais/escriturais, como se percebe, fazem referência em seu conteúdo a uma duplicata que jamais existiu, não sendo título de crédito, seja porque a lei não o prevê como tal, seja porque não contém em si mesmo

a presunção de veracidade que os títulos de crédito possuem, sendo, pois, os boletos, uma declaração unilateral.

Pode-se dizer que este costume derivou de duas omissões: dos cartórios de protestos, que não exigem do protestante a comprovação da remessa e entrega da duplicada ao sacado; e dos próprios sacados, pois mesmo depois de intimados do protesto por indicações ou de acionados judicialmente não argüem a falta de emissão e envio dos títulos, provavelmente porque crêem que esta prática é lícita, uma vez que feita por um órgão que detém fé pública.

Portanto, ao término deste segundo momento verificou-se que a partir da ampla proliferação dos meios tecnológicos, cumulada com a modificação do novo código civil em especial o seu § 3º do artigo 889, possibilitou a emissão de títulos a partir de dados magnéticos, que seria o respaldo legal para a chamada desmaterialização dos títulos de crédito.

Junto a isso foi fomentada uma prática das instituições financeiras que oferecem serviço de cobrança de títulos, emitindo boletos representativos de dívidas, que, senão quitadas em tempo hábil são levadas a protesto por indicação, referindo-se a um título que não existiu. Aos dados emitidos por meio eletrônico foi dado o nome de duplicata virtual, o que tem gerado grandes polêmicas em nível doutrinário e jurisprudencial.

Uma vez conceituada a duplicata virtual que é o mesmo que boleto de cobrança, ou ainda são os dados emitidos por meio magnético, serão analisados os principais argumentos contrários e favoráveis a este uso.

O cotejo dialético entre as opiniões favoráveis e contrárias será realizado no bojo do próximo capítulo tendo em vista que a questão está intimamente ligada com a própria prática de execução judicial.

CAPÍTULO III

3 DUPLICATA VIRTUAL: EXISTÊNCIA E EXECUÇÃO

Este capítulo traz os principais fundamentos, favoráveis e contrários à legitimação da duplicata virtual no cenário jurídico brasileiro, à luz da teoria geral dos títulos de crédito e da lei da duplicata, confirmando-se se a duplicata virtual detém ou não existência e se preenche os componentes exigidos em lei.

Após, estuda-se sobre a possibilidade de levá-la a execução judicial, segundo os elementos do processo de execução da duplicata tradicional. Colacionam-se julgados do Tribunal de Justiça de Santa Catarina em relação ao tema, adota-se posição sobre o problema de pesquisa e indicam-se os meios de defesa do devedor e a responsabilidade civil e criminal envolvida no processo.

3.1 Argumentos favoráveis e contrários à duplicata virtual

Conforme foi relatado no capítulo anterior, hodiernamente adotou-se uma forma de cobrança peculiar, para as relações de compra e venda e prestação de serviços, entre credores e instituições financeiras na qual: o credor emite os dados do devedor e da dívida por meio magnético ou eletrônico para que o banco efetue a cobrança, emitindo um boleto bancário, e, no caso de o devedor não adimplir com a dívida, pagando o boleto, o banco envia o boleto ao protesto por indicação para então se poder fazer a cobrança judicial.

Asseverou-se que foi dado o nome de duplicata virtual aos dados do devedor e da dívida enviados por meio magnético ou eletrônico.

Não obstante, resta a dúvida se esta prática é legalmente permitida, se estes dados emitidos eletronicamente podem ser equiparados a uma duplicata tradicional, e se é possível cobrar judicialmente o débito como se fosse uma cobrança de um título de crédito genuíno.

A fim de esclarecer a dúvida, confrontam-se os principais argumentos sobre o tema, respeita-se a ordem lógica de discussão na qual: primeiro se apresenta a posição daqueles que apóiam a adoção da duplicata escritural, para se analisar se a teoria geral dos títulos de crédito e os diplomas legais permitem o novo modismo. Ao final, conclui-se qual é posição juridicamente defensável, dentre as duas.

3.1.1 Quanto à existência: §3º do artigo 889 do Código Civil

A fim de sustentar a existência da duplicata virtual os autores que advogam essa opinião dizem que o advento do Código Civil de 2002, possibilitou no § 3º, do artigo 889, a emissão de títulos atípicos por meios magnéticos, eis o teor do artigo:

Art. 889. Deve o título de crédito conter a data da emissão, a indicação precisa dos direitos que confere, e a assinatura do emitente. [...] § 3º 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.

Para eles, a duplicata virtual seria os próprios dados emitidos por via eletrônica e personificados boleto:

Atualmente, estas informações, que obedecem à forma da duplicata, atendendo seus requisitos (data, número de ordem, número da fatura que a originou, vencimento, nome e domicílio do vendedor e do comprador-sacado, quantia, praça de pagamento), são enviadas ao banco via modem (modulador/demodulador) diretamente dos registros informatizados da empresa para os registros informatizados do banco. Com isso, evita-se todo o procedimento de se dar vida material à duplicata, o que, de maneira inegável reduz os custos e aumenta a margem de lucro, objetivo precípua do comércio, da empresa e dos bancos. São as chamadas duplicatas escriturais e, agora, virtuais, das quais, via de regra, só existem os registros de dados. (BRUSCATO *apud* MALTA, 2005, p. 21)

Em relação à alteração legislativa, o novo dispositivo do Código Civil não alterou a teoria dos títulos de crédito, não alterou a necessidade da cartularidade, do aceite, do endosso,

ao contrário, sedimenta a necessidade de se respeitar o disposto na lei especial, é o que está escancarado no próprio conceito de título de crédito cultuado no artigo 887 do *Codex*⁵³.

O mesmo se verifica com a leitura do artigo 903 do Código Civil, que diz "salvo disposição diversa em lei especial, regem-se os títulos de crédito pelo disposto neste Código".

Ou seja, o próprio Código Civil hierarquiza a Lei da Duplicata, que é a lei especial em relação ao Código Civil. Se os juristas querem fazer nova espécie de título de crédito, os chamados títulos virtuais com base neste dispositivo é um outro problema, mas não pode ser a duplicata propriamente dita.

Fernandes (2003, p. 310) rebatendo os argumentos sustenta que:

Não se trata aqui da criação dos chamados "títulos virtuais", arredando a euforia de pequena parte da doutrina, mas apenas a possibilidade de se criar um título a partir dos dados colhidos nos meios informatizados, sendo certo que o exercício do direito pelo portador do título não dispensará a emissão do documento, como determina o art. 887 do Código Civil, muito menos a assinatura do emitente, requisito essencial disposto no art. 889 do mesmo diploma legal.

E salienta ainda:

Com propriedade, alerta Costa que: "se a pretensão foi a de criar um título completo, incluindo a assinatura do emitente, ficou regulamentar 'assinatura criptografada', 'chave privada', 'chave pública' e outros elementos necessários para segurança do emitente do título eletrônico. De qualquer forma, o legislador autorizou um tipo de emissão do qual não demonstrou o menor conhecimento. Quis ser moderno apenas."

A expressão de Fernandes⁵⁴ ao falar da “euforia de pequena parte da doutrina” que achou que se estava diante da confirmação legal dos títulos de crédito virtuais e a posição de Costa de que se foi isso: “o legislador autorizou um tipo de emissão do qual não demonstrou o menor conhecimento, quis ser moderno apenas”, evidencia bem o problema desta pesquisa, quando não há uma exegese coerente por parte dos juristas, mas sim a busca da legitimação de institutos ainda não consolidados, dos quais nem se tem a menor sapiência e profundidade de estudo, que é o caso de tentar se legitimar a chamada duplicata virtual.

O fato é que não há lei que institua a duplicata virtual como título do crédito e muito menos o faça em relação ao boleto de cobrança, o que se tem feito é uma interpretação forçada dos dispositivos legais, a fim de legitimar, perante o ordenamento o hábito adotado pelos bancos e comerciantes, que querem celeridade nas operações.

⁵³ Artigo 887. O título de crédito, documento necessário ao exercício do direito literal e autônomo nele contido, somente produz efeitos quando preencha os requisitos da lei.

Respeita-se a busca na rapidez de cobrança dos bancos e credores, uma vez que a velocidade é a marca da sociedade pós-moderna, entretanto, não se aprova que se intitule de duplicata este expediente, apenas para gozar das vantagens de cobrança que o título oferece, pois com isso, coloca-se em risco a própria estrutura sistêmica do instituto e a segurança jurídica que o conjunto de normas da duplicata tradicional proporciona.

3.1.2 Quanto à cartularidade: artigo 887 do Código Civil

Em relação à ausência de cartularidade da duplicata virtual há uma tentativa de suprir essa falta com as mais criativas formas. Parte da corrente que defende o uso da duplicata virtual, representada por Fabio Ulhoa Coelho, dizem que diante da desmaterialização dos títulos de crédito, a duplicata não mais se apresenta em átomos, mas sim em bytes, outra parte da mesma corrente, da qual podemos citar Nancy Raquel Felipetto Malta, dizem que o boleto de cobrança seria como a duplicata tendo assim cartularidade, pois preencheria todos os requisitos da duplicata tradicional, sendo que o aceite teria sido prévio com a assinatura eletrônica.

Assim, o principal argumento quanto à cartularidade é que “não é mais habitual a materialização da duplicata em meio papel, o que prevalece hodiernamente é o registro em meio magnético dos dados que caracterizam a duplicata. (COELHO *apud* MALTA, 2005, p. 14.)

Malta (2005, p.24) chega ao ponto de dizer que a cartularidade da duplicata virtual seria suprida pelo boleto bancário e cita no seu livro as normatizações do boleto como se fosse possível suprir as condições previstas no artigo 2º, §1º da Lei da Duplicata.

Estudou-se, no primeiro capítulo, com profundidade a cartularidade com a intenção de demonstrar que ela é um requisito indispensável à duplicata, ao ponto de que se a duplicata não preencher corretamente os requisitos formais será inválida como título e por consequência inexigível.

⁵⁴ O autor publicou o livro “A ilegitimidade do boleto bancário”, no qual sustenta substancialmente sua tese.

O que dizer então de tentar ludibriar um requisito essencial, retirando-o ou estendendo o seu conceito a um mero boleto bancário?

O próprio Código Civil, que trouxe inovações quanto a teoria dos títulos de crédito, manteve no seu artigo 887 os requisitos essenciais, pois quando diz documento necessário, refere-se ao princípio da cartularidade, bem como mantém os termos literalidade e a autonomia, quando fala “exercício de direito literal e autônomo nele contido”, que também são requisitos indispensáveis que se corporificam no título.

3.1.3 Quanto ao aceite: assinatura digital

Os defensores da duplicata virtual admitem que o passo a passo do novo procedimento se dá única e exclusivamente pelo credor, apresentando-se assim o problema da existência do aceite, uma vez que se trata de elemento imprescindível à duplicata, afirmam:

Na duplicata virtual, o devedor não profere o aceite ordinário, pois a assinatura de próprio punho não é materializável no meio magnético e, em momento algum, é demandando para concordar com a dívida. A duplicata virtual é gerada pela simples vontade do credor de emití-la. Ele é responsável contratualmente (contrato firmado com a instituição bancária) pelos dados e pela legitimidade da existência da duplicata. (MALTA, 2005, p.47)

Como meio alternativo de tentar adequar o aceite ao modismo, acharam uma saída na assinatura digital, que teria o condão de substituir o aceite:

Assim, a assinatura digital surge como um mecanismo hábil a manter a integridade dos dados contidos em uma duplicata virtual, por ocasião do aceite, e a dizer com alto grau de certeza de quem é o seu autor. O sacador/devedor terá a segurança de que a duplicata virtual apresentada para seu aceite não poderá sofrer qualquer alteração em seus dados, pois se alterada, será imediatamente detectada pelo receptor da assinatura digital, e ainda, poderá se precaver de emissões de duplicatas por credores diversos ao originário. (MALTA, 2005, p.48)

Há de se esclarecer que a assinatura eletrônica, estudada no capítulo anterior, ainda não logrou popularizar-se para ter o efeito do aceite, fala-se da assinatura eletrônica confirmada pelo órgão governamental ICP Brasil, pois “a senha e o usuário” que servem para qualquer um entrar num site e fazer compras, que é a utilizada pelo procedimento, não traz ainda a segurança plena das informações e da relação contratual.

Argumenta-se, também, que o “aviso de cobrança” expedido pelo banco e apresentado ao sacado, no qual o devedor assina o recibo de recebimento do documento, também serviria de aceite, mesmo sem apresentação da duplicata, o que permitiria o protesto por indicação.

Ora, considera-se uma extensão imprópria do instituto, essa interpretação.

Uma vez que a doutrina tradicional relembra que o aceite na duplicata sempre foi um rigor a ser cumprido.

Ascarelli (*apud* ABRÃO, 1977, p. 14), patrono do direito comercial na Itália, leciona:

Talvez seja, porém, possível ver na duplicata um título cambiário caracterizado por: 1) por serem, quer a sua emissão, quer o seu aceite obrigatórios; [...] 3) por estar, portanto, sujeito a uma disciplina particular que encontra a sua justificativa na obrigatoriedade da emissão e do aceite e na mesma necessidade de provisão.

Pena (*apud* ABRÃO, 1977, p. 15) também afirma:

A aceitação na duplicata é obrigatória, como uma cambial com provisão certa que é, tal como resulta dos termos da lei: ‘O comprador só poderá deixar de assinar a duplicata[...]. Ao contrario da letra de câmbio, a obrigatoriedade do aceite da duplicata é regra.

Fica claro que o aceite deve ser expresso na duplicata, não em um aviso de cobrança, porque é componente inerente ao título, sendo sua ausência exceção a casos específicos definidos em lei, logo, essa tentativa restou rejeitada.

3.1.4 Quanto ao protesto por indicação: artigo 8º, § único da Lei n. 9.492/97 e artigo 13, § único da Lei n. 5.474/68

Além da influência do Código Civil, argumenta-se que a Lei do Protesto n. 9.492/97, no artigo 8º, parágrafo único, teria possibilitado o protesto da duplicata virtual, o qual diz:

Art. 8º [...]. 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.

Tem-se aí uma visão totalmente inovadora, que parece possibilitar o protesto de títulos virtuais.

Müller (2006, p. 68), sustenta que após a entrada em vigor desse artigo, seria permitido levar a protesto duplicatas mercantis e de prestação de serviços por meio magnético ou de gravação eletrônica.

Este entendimento também é defendido por Rosa Junior (2000, p. 698):

O parágrafo único do art. 8º da Lei 9.492, de 10.09.1997, em notável inovação, veio a permitir que as indicações a protesto de duplicatas mercantis e de prestação de serviços possam ser feitas por meio magnético ou de gravação eletrônica de dados, respondendo o apresentante pelos dados apresentados. Trata-se de reconhecimento pela lei da duplicata virtual, ou seja, não materializada em papel, mas registrada em meios magnéticos, inclusive para envio aos bancos para que procedam à cobrança, desconto ou caução. Não havendo pagamento e não tendo o sacado recusado expressamente o aceite no prazo do art. 7º e por qualquer das razões do art. 8º, o portador poderá promover a execução com base no instrumento de protesto por indicações e no documento probatório da entrega e recebimento das mercadorias, não se podendo falar no caso em execução de duplicata porque esta não será apresentada.

Porém, no final desta citação, nota-se que o autor Rosa Junior, está a falar da inexistência do título propriamente dito, ao dizer “não se podendo falar no caso em execução de duplicata porque esta não será apresentada”.

A vertente que defende o protesto da duplicata virtual também é adotada por Fábio Ulhoa Coelho, segundo o qual apenas com a figura do protesto por indicação, já descrita na Lei da Duplicata⁵⁵, no artigo 13, § 1º, o protesto já seria possível, ele diz: “O protesto da duplicata poderá ser feito, em qualquer caso, mediante simples indicações do credor, dispensada a exibição do título ao cartório” (COELHO *apud* MALTA, 2005, p.27)

Entretanto, Fernantes (2003, p. 60), Darold (2004, p. 50) e Costa (2007, p. 235), mantêm posição contrária, uma vez que consideram que a lei é taxativa ao permitir esse tipo de protesto apenas quando existiu o título, foi enviado e não devolvido pelo sacado.

Mormente quando Fernandes (2003, p. 64) ressalta que o exercício de direitos cambiários sem a posse do título, não encontra respaldo legal:

A exigência de prova da remessa e recebimento da duplicata pelo sacado para lavratura do protesto por indicação não visa atravancar o protesto, mas evitar o

⁵⁵ Art. 13, § 1º da Lei nº 5.474/1968: Por falta de aceite, de devolução ou de pagamento, o protesto será tirado, conforme o caso, mediante apresentação da duplicata, da triplicata, ou, ainda, por simples indicações do portador, na falta de devolução do título.

indiscriminado abuso na sua utilização. O protesto por indicação, portanto, somente pode ser efetivado quando, remetida a duplicata ao sacado para aceite, este a retém, deixando de devolvê-la ao vendedor ou a quem o represente, no prazo legal, desde que também haja prova da remessa e recebimento do título em mãos do sacado.

O artigo 21, § 3º, da Lei do Protesto, é claro ao manter a posição tradicional de protesto quando o título for retido pelo sacado, pois na ausência do título enviado para aceite o protesto será baseado na segunda via do título, ou nas indicações do mesmo.

Ou seja, a lei só permite protesto por indicação no momento que o título foi enviado para aceite e não foi devolvido, respeitando o comando geral previsto na Lei da Duplicata que coloca o protesto por indicação como exceção a regra.

Pois bem, de acordo com esses dois artigos da Lei do Protesto parece que pode haver uma contradição entre seus textos, de um lado o artigo 8º, § único, parece permitir o protesto apenas com a indicação do título por meio magnético ou outro de gravação eletrônica de dados, mas de outro o artigo 21, § 3º salienta que o protesto da duplicata será por indicação apenas quando ela foi enviada e não devolvida.

Numa interpretação sistêmica, baseada na teoria geral dos títulos de crédito, na Lei da Duplicata e na Lei de Protesto, há que se concluir que foi mantida a regra geral, qual seja: protesto apenas com a apresentação da duplicata ou protesto por indicação só quando a duplicata enviada para aceite não foi devolvida.

Significa dizer que o protesto da duplicata sempre parte do pressuposto de que o título existe e está corporificado numa cártula.

Ademais, os dados eventualmente emitidos por meio eletrônico ou magnético, são declarações unilaterais, que não podem ter presunção de veracidade tão robusta a ponto de substituir o título de crédito tradicional, pois a lei não confere essa vantagem: o credor tem que demonstrar que seu crédito é lícito, ou por meio de um título extrajudicial, ou por meio de uma sentença judicial.

Sem falar que ao devedor, no caso do protesto por indicação indiscriminado, caberia a prova negativa da declaração, o que é uma tarefa impossível, por ser o boleto uma declaração unilateral, constringendo o devedor por meio ilícito, em meio oficial, o que não é permitido no estado democrático de direito.

Um documento que é recebido para protesto tem de reunir algumas condições legais, porque se não tiver todos os atributos de um título de crédito não pode ser protestado.

Darold (2006, p. 48) lembra do provimento n. 16/93 da Corregedoria de Justiça do Estado de Santa Catarina, que no item 2.1 tratou do tema: “O documento representativo de dívida líquida, certa e vencida pode constituir objeto de apontamento a protesto”, e o item 4.2 estabeleceu: “Não deverá ser distribuído título com ausência de requisito formal exigido para protesto”.

A Lei do Protesto no mesmo sentido, no seu artigo 9º, dispõe que e os títulos de documento de dívida apontados para protesto serão examinados em seus caracteres formais, cabendo ao Tabelião de Protestos a análise e diante de qualquer irregularidade observada é motivo para obstar o registro de protesto.

Tudo isso vem no sentido de proteger o devedor de qualquer constrangimento, como, por exemplo, de ter um título prescrito ou decaído protestado.

No caso da ausência dos requisitos formais, uma vez intimado o devedor para pagar o valor, poderá ter direito à indenização pelos prejuízos causados, se o ato for ilegal.

Em questionamento enviado por Darold⁵⁶ (2006, p.51) à Corregedoria Geral de Justiça do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina sobre a legalidade do protesto da duplicata virtual, vale trazer parte da resposta:

Portanto, a dúvida consiste na licitude ou não do protesto por indicação, em que o título não é apresentado, sob a alegação de retenção pelo devedor ou da falta de triplicata ou outro título, sem prova de tais fatos. Logo, para que a cambial possa ensejar o protesto por indicação, deve o interessado no protesto descrever a causa da ausência do título formal, bem como a prova da remessa ao sacado. Considerando a segurança das relações jurídicas, deveria o credor do título comprovar o vínculo contratual existente entre as partes.

O entendimento da Corregedoria do Tribunal de Justiça de Santa Catarina é que não se pode protestar por indicação título não apresentado, salvo se o argumento de retenção do devedor ou da falta da triplicata for comprovado. Ainda, deve o interessado no protesto descrever a causa da ausência de apresentação do título formal, bem como provar a remessa do título ao devedor, ou seja, tem que demonstrar um vínculo contratual entre as partes para a lisura do protesto.

⁵⁶ O autor é Juiz de Direito do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina e escreveu o referido livro sobre protesto cambial, já referendado neste trabalho.

Portanto, os boletos apresentados para protesto por indicação, por si só não são hábeis para o protesto pois, de regra, fazem referência a uma duplicata que sequer existe e que não foi emitida. Único caso de possibilidade desse protesto seria quando estão acompanhados de comunicação versada do devedor, nas hipóteses do art. 7º, §§ 1º e 2º, ou do artigo. 13 § 1º, da Lei 5.474/68. (DAROLD, 2006, p.52).

Logo, a posição de que o protesto da duplicata virtual seria permitido pelo § único do artigo 8º da Lei nº 9.492/97 e pelo § único do artigo 13, da Lei nº 5.474/68, não é juridicamente defensável, uma vez que a lei da duplicata só permite o protesto por indicação como exceção à regra.

Conclui-se que o protesto fundado na indicação devedor com apenas a apresentação do boleto bancário é ilegal, devendo o interessado no protesto comprovar a retenção do título pelo devedor, descrever a causa da ausência do título ou de algum modo comprovar o vínculo contratual entre as partes.

Após a análise dos quatro elementos que constituem a duplicata virtual chega-se a seguinte conclusão:

O desenvolvimento da duplicata, como se nota no seu histórico, trazido no capítulo primeiro do presente, é secular, vindo de um ato fiscal e aos poucos pela necessidade comercial, converteu-se em título de crédito, com aprovação de lei para tanto.

Como título de crédito, deve respeitar os requisitos legais, uma vez não respeitados acarreta-se a nulidade formal do título, pela ausência de pressupostos.

Boleto é boleto e duplicata é duplicata, se fossem a mesma coisa o nome seria o mesmo, a finalidade de cada um, quando da criação demonstra isso, se uma pratica se consolidou, mudando o conceito e finalidade com o tempo, não legitima querer substituir um por outro, ainda mais quando, para isso é preciso mitigar os seus principais postulados. Como é o caso de querer substituir a duplicata tradicional pelo boleto, misero em requisitos, criado de modo unilateral.

Por outro lado, o protesto por indicação só é permitido quando existe o título, mas não é possível sua apresentação. A lei de protesto não descarta esse requisito.

Neste momento, concluiu-se que a duplicata virtual carece de fundamento legal, pois os fundamentos existentes não são suficientes para sua emissão, circulação e protesto.

Agora, importante descrever como se executa a duplicata tradicional e se é possível executar a duplicata virtual.

3.2 Execução da duplicata virtual

Constatou-se que o procedimento de cobrança adotado pelas instituições financeiras e credores em nada teria de irregular senão tivesse dado o nome de “duplicata virtual” aos dados emitidos eletronicamente para cobrança.

Acredita-se que o intuito da corrente que defende a duplicata virtual ao adotar este rótulo, foi obter as vantagens de exigibilidade que a duplicata tradicional confere ao seu portador.

No entanto, por mais tenham a boa-fé de achar vias mais céleres de cobrança não se justifica esta equiparação, pois a duplicata virtual carece da maioria dos elementos imprescindíveis para ser um título de crédito ou mesmo um título executivo extrajudicial.

Discorre-se agora sobre o processo de execução da duplicata, para conferir se a duplicata virtual pode ser cobrada judicialmente por este expediente, se não for possível desde já se indica a Ação Monitória para cobrança da dívida, artigo 1.102.a, do Código de Processo Civil⁵⁷, Lei n. 5.869 de 11 de janeiro de 1973, porque o credor também tem direito de reaver seu crédito.

O Código de Processo Civil estabelece no seu artigo 585, inciso I, que a duplicata é um título executivo extrajudicial⁵⁸, assim como o artigo 15 da Lei da Duplicata que reforça a força executiva deste título de crédito.

⁵⁷ Art. 1.102.a - A ação monitória compete a quem pretender, com base em prova escrita sem eficácia de título executivo, pagamento de soma em dinheiro, entrega de coisa fungível ou de determinado bem móvel.

⁵⁸ Art. 585. São títulos executivos extrajudiciais: I - a letra de câmbio, a nota promissória, a duplicata, a debênture e o cheque; [...].

Significa dizer que a duplicata goza de tamanha presunção de liquidez, certeza e exigibilidade que a lei confere a ela o procedimento do processo de execução para sua cobrança.

Para exercer o direito de cobrança da duplicata, basta que o credor ingresse com a ação executiva, devendo juntar o próprio título (ou triplicata), não bastando apenas a apresentação de memorando com indicações dos elementos do título ou cópia, mesmo que autenticada. (SHIMURA, 1997, p. 273)

A ação executiva para a cobrança de duplicata é permitida por lei nas seguintes hipóteses: a) se aceita, b) se não aceita, mas protestada e acompanhada de prova da remessa ou recebimento da mercadoria por parte do devedor, c) se não devolvida, desde que o protesto seja tirado mediante indicações do representante do proprietário do título, acompanhado de qualquer documento comprobatório do recebimento da mercadoria por parte do comprador. (CUNHA PEIXOTO, 1971, p.147)

Só se dispensa a exibição da cártula na execução na seguinte situação: quando o sacado a recebeu para aceite, não a aceitou e sequer a devolveu, desde que também seja efetuado o protesto e acostado o comprovante de entrega de mercadoria.⁵⁹

Em relação à execução da duplicata virtual verifica-se o que segue.

Uma vez protestada a duplicata virtual mediante indicações do apresentante, conforme foi visto no item anterior, mesmo sendo um procedimento ilegal, os credores buscam conjuntamente com o comprovante de entrega de mercadoria ou prestação de serviço, dar força executiva ao procedimento, com base no artigo 15, II, e parágrafo 2º da Lei n. 5.474/68⁶⁰.

⁵⁹ O comprovante de entrega de mercadoria serve para comprovar que a compra e venda é real, pois só se pode extrair duplicata de uma venda efetiva.

⁶⁰ Art.15. A cobrança judicial da duplicata ou triplicata será efetuada de conformidade com o processo aplicável aos títulos executivos extrajudiciais, de que cogita o Livro II do Código de Processo Civil, quando se tratar: [...] II- de duplicata ou triplicata não aceita, contanto que, cumulativamente: a) haja sido protestada; b) esteja acompanhada de documento hábil comprobatório da entrega e recebimento da mercadoria; e c) o sacado não tenha, comprovadamente, recusado o aceite, no prazo, nas condições e pelos motivos previstos nos artigos. 7º e 8º desta Lei. [...] § 2º Processar-se-á também da mesma maneira a execução de duplicata ou triplicata não aceite e não devolvida, desde que haja sido protestada mediante indicações do credor ou do apresentante do título, nos termos do artigo 14, preenchidas as condições do inciso II deste artigo.

Assim, mesmo a duplicata não existindo a lei teria permitido aparelhar a ação de execução apenas com a certidão de protesto e comprovante de entrega de mercadoria, ou seja, utiliza-se de uma exceção prevista em lei pra tentar executar um título que sequer existe.

É o que defende Coelho (1998, p.457):

Para mim, o direito positivo brasileiro, graças à extraordinária invenção da duplicata, encontra-se suficientemente aparelhado para, *sem alteração legislativa*, conferir executividade ao crédito registrado e negociado apenas em suporte magnético. [...]. Institutos assentes no direito cambiário nacional, como são o aceite por presunção, o protesto por indicações e a execução da duplicata não assinada permitem que o empresário, no Brasil, possa informatizar por completo a administração do crédito concedido.

Porém, ao se analisar o fundamento legal utilizado para dar executividade a duplicata virtual, o artigo 15, II e § 2º da lei da duplicata, verifica-se que o mesmo tem como pressuposto a existência da duplicata, depois, que esta duplicata não esteja aceita, desde que acompanhada do instrumento de protesto e comprovante de entrega de mercadoria (inciso II do artigo), ou duplicata não aceita e não devolvida, desde que tenha sido protestada por indicação do credor ou apresentante do título, mais o requisito do inciso II satisfeito.

O fato de exigir a existência na cártula da duplicata, por si só basta pra rejeitar a execução da duplicata virtual, isto porque se há um rigor mesmo quando existe o título, com sua formalidade, requisitos e cumprimento das condições para execução, quanto mais se falar na ausência do título.

Sobre a imprescindibilidade da apresentação e da completude formal da duplicata para exercer o direito subjetivo da ação executiva, fala Pontes de Miranda (1972, p. 346):

A duplicata mercantil é pressuposto indispensável para o exercício do remédio jurídico processual cambiário específico, quer executivo, quer de rito diferente. Só o supre a sentença de amortização ou a triplicata. O autor só se legitima pelo endosso, com a posse [...]. O título deve estar completo. O título em branco precisa ser completado. [...] Se o réu alega que o título não foi junto ao processo executivo, ou não foi junta triplicata, nem se juntou a sentença de amortização, não pode prosseguir o feito; tem-se, antes, de recorrer à anulação ou à amortização do título, finda a qual, com a sentença, se propõe o executivo.

Com esta explicação tem-se que é imprescindível a apresentação da duplicata e que ela esteja completa, só assim se admite a execução, salvo a impossibilidade aceita por lei, já referida, mas o requisito da existência física, atômica do título é indispensável.

Por outro lado, ao dissertar sobre execução de títulos extrajudiciais Marinoni e Arenhart (2008, p. 436), citam que Carnelutti considerava o título executivo extrajudicial

como *prova do crédito*, ao passo que Liebman entendia que não podendo confundir forma com substância, o título não seria mais do que um documento representativo de dívida, podendo a execução ser feita independentemente de qualquer indagação sobre a existência ou não do crédito demandando, neste caso o título vale por si mesmo.

Lembram ainda que a história dos títulos extrajudiciais está intimamente ligada à história da evolução da execução: com a vivificação do comércio, na Idade Média, foi outorgado a certos tipos de créditos eficácia autônoma e pronta exigibilidade, dispensando-se o processo de conhecimento, autorizando-se a imediata proposição da execução, ao considerar determinados documentos representativos de dívidas como verdadeiras confissões, que por sua vez equivalia à condenação, sem necessidade de condenação judicial.

A estes processos autônomos de execução foi dada a possibilidade de dar celeridade a cobrança de dívidas, daqueles documentos considerados títulos executivos extrajudiciais, entretanto:

[...] é necessário frisar que a escolha dos títulos extrajudiciais decorre de eleição do legislador. *Não se cria título executivo extrajudicial a não ser por lei federal* e compete apenas ao legislador escolher os documentos que serão dotados de eficácia executiva. Nem se admite a interpretação extensiva ou analógica do elenco posto no direito positivo. (MARINONI; ARENHART, 2008, p.435)

Por mais este motivo, agora relativo a teoria geral do processo de execução, não sendo a duplicata virtual expressamente prevista em lei como título executivo extrajudicial, não pode ela servir de documento hábil a ensejar um processo de execução.

Vale trazer o ensino de Pontes de Miranda (1972, p. 31), previsão que se confirmaria com a autorização da execução da duplicata virtual:

O direito cambiário e cambiariforme chegou a tão grande harmonia de técnicas e obteve técnica que tão longe levou o seu intuito de harmonizar interesses particulares e do público (dissemo-lo no Tomo XXXIV), que o sacrifício de qualquer elemento significa, sempre, erro de justiça. Para o título cambiário ou cambiariforme ser o que é, não se teve somente de recorrer a um, ou a alguns dos expedientes, dos muitos que conhece o direito comum. Nele, em verdade, se observa *complexo* de expedientes técnicos, de que surgiram, como disciplina comum de vários institutos singulares, o instituto do título cambiário e a extensão cambiariforme a outros títulos.

Como disse Pontes de Miranda: o sacrifício de qualquer elemento do direito cambiário significa sempre erro de justiça, é isso que se está demonstrando no presente trabalho, que a duplicata virtual compromete toda a teoria geral da duplicata tradicional, seja pela ofensa a

cartularidade, seja pelo protesto ilegal ou ausência de aceite, bem como ofende a própria teoria geral do processo de execução, por não ser um título executivo extrajudicial.⁶¹

3.3 Posição do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina

Urge analisar o que o Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina tem decidido em relação ao tema.

Após consulta aos julgados do Tribunal de Santa Catarina, pode-se afirmar que é praticamente unânime o entendimento de rejeitar as ações de execução baseadas em duplicata virtual, isto é, instruídas com o boleto bancário, instrumento de protesto por indicação, comprovante de entrega de mercadoria e nota-fiscal ou fatura.

As petições iniciais de execução são consideradas ineptas⁶² com base no artigo 586 e 618, inciso I do Código de Processo Civil⁶³, ou seja, porque falta um elemento essencial que é o título de crédito, consagração ao brocardo romano *nulla executio sine titulo*⁶⁴, estas decisões dos juízes de primeiro grau de jurisdição são mantidas pelos juízes de segundo grau de jurisdição.

Como exemplo, em decisão⁶⁵ cujos autos de origem são da Comarca de Blumenau, a ação executiva baseada em boleto bancário foi sumariamente extinta, tendo o relator afirmado ser o boleto bancário um documento atípico, não apto ao protesto e também por não estar juntada a duplicata, restou ao relator negar prosseguimento ao processo.

⁶¹ Até porque “na realidade, uma exegese diferente do dispositivo conduzirá à instauração de fraudes, como as já detectadas com a utilização dos boletos bancários de cobrança, tratado em obra de nossa autoria”. (FERNANDES, 2003, p 12)

⁶² Artigo 267, inciso I do Código de Processo Civil.

⁶³ Art. 586. A execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título de obrigação certa, líquida e exigível. Art. 618. É nula a execução: I - se o título executivo extrajudicial não corresponder a obrigação certa, líquida e exigível; [...].

⁶⁴ É nula a execução sem o título. (tradução própria)

⁶⁵ EXECUÇÃO – TÍTULO EXTRAJUDICIAL – BOLETO BANCÁRIO – EQUIPARAÇÃO A TÍTULO DE CRÉDITO – PROTESTO – INADMISSIBILIDADE- O “bloquete” ou “boleto” bancário de cobrança, por serem papéis legalmente atípicos, não podem ser objeto de protesto, constituindo-se tal prática em ato de coação para pagamento de dívida. BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. **Apelação Cível n. 98.002762-4**. Relator: Eder Graf. Florianópolis, SC, 10 de novembro de 1998. Disponível em: <http://www.tj.sc.jus.br>. Acesso em: 03 maio 2009.

Entretanto, há estranho precedente no Tribunal Catarinense, no sentido de permitir não a execução, mas o protesto da duplicata virtual, com base no Provimento n. 33/98 da Corregedoria-Geral de Justiça do Estado de Santa Catarina.

Na decisão⁶⁶, o relator Rui Fortes, partindo do pressuposto de que a Casa Julgadora passou a aceitar o protesto por indicação do artigo 8^a, parágrafo único da Lei 9.492/07, houve deferimento do protesto do boleto bancário. O que não só abre lacuna pra massificar o procedimento irregular, como demonstra desconhecimento das autoridades julgadoras da teoria geral dos títulos de crédito, em especial da duplicata tradicional, porque o boleto se refere a um título que jamais existiu, sendo a práxis um engodo, uma ilegalidade.

Em que pese a tentativa, este foi o único Acórdão encontrado neste sentido de permitir o protesto por indicação do boleto bancário.

Nesta outra decisão⁶⁷, o relator Newton Frisotto, afirmou que tanto a fatura como o boleto bancário não são títulos executivos extrajudiciais, não prestando para instruir a inicial da execução.

Assim, demonstrou-se que a execução da duplicata virtual é ilegal tanto do ponto de vista legislativo, doutrinário como também na jurisprudência catarinense, restando apresentar os meios de defesa que cabem ao devedor.

⁶⁶ APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - PROTESTO DE TÍTULO POR INDICAÇÃO - BOLETO BANCÁRIO - DUPLICATA ESCRITURAL ELETRÔNICA (DUPLICATA VIRTUAL) - LEGALIDADE - RECURSO DESPROVIDO. A Corregedoria-Geral da Justiça editou o Provimento n. 33/98, de 8/6/98, "considerando a possibilidade de protesto por indicação das Duplicatas Mercantis e de Prestação de Serviços por meio magnético ou gravação eletrônica de dados (art. 8º, parágrafo único, da Lei n. 9.492, de 10.09.07), que na prática significa a remessa de bloquete bancário ao Delegado dos Serviços Notariais de Protesto de Títulos". De acordo com os arts. 3º e 8º, parágrafo único, da Lei n. 9.492/97, que define competência, regulamenta os serviços concernentes ao protesto de títulos e outros documentos de dívida, aos tabelionatos incumbe apenas a mera instrumentalização das indicações dos protestos das duplicatas mercantis, não sendo tarefa sua exigir do apresentante outros documentos que comprovem a veracidade do negócio jurídico. BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. Terceira Câmara de Direito Público. **Apelação Cível em Mandado de Segurança n. 2007.044711-3**. Relator: Rui Fortes. Florianópolis, SC, 11 de fevereiro de 2008. Disponível em: <http://www.tj.sc.jus.br>. Acesso em: 03 maio 2009.

⁶⁷ EXECUÇÃO- FATURA- BOLETOS BANCÁRIOS – TÍTULO EXECUTIVO – AUSÊNCIA – Fatura e boleto bancário não constituem título executivo extrajudicial. BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. **Apelação Cível n. 99.011007-9**. Relator: Newton Trisotto. Florianópolis, SC, 19 de dezembro de 1999. Disponível em: <http://www.tj.sc.jus.br>. Acesso em: 03 maio 2009.

3.4 Meios de defesa do devedor

Indica-se os Embargos à Execução baseado no artigo 745, inciso I, do Código de Processo Civil como meio de defesa contra a execução instaurada, pois o inciso referido cabe pela “nulidade da execução, por não ser executivo o título apresentado”. O único inconveniente deste remédio processual é que antes de embargar deve o executado garantir a execução.

Mais adequado será apresentar Exceção de Pré-executividade, remédio jurídico processual formulado na própria execução, em petição simples, argüindo-se a nulidade da execução, uma vez que, diante do vício insanável a matéria pode ser conhecida *ex officio*⁶⁸ pelo juiz, a qualquer momento. (ASSIS, 2006, p.1031)

Por fim, existem as Ações autônomas, ajuizadas de modo prévio, incidental ou ulterior ao processo executivo, neste caso seriam ações de conhecimento, seja para ver declarada a nulidade do protesto ilegal, cumuladas com reparação dos danos eventualmente sofridos, ou declaratória de inexistência de dívida, ou mesmo ação cautelar de sustação de protesto, se antes da execução.

3.5 A responsabilidade civil e criminal

A fim de elucidar os efeitos advindos com a prática da duplicata virtual, conclusão inevitável que se chega é sobre a responsabilidade civil e criminal que pode recair nos agentes que participam do passo a passo do procedimento.

No âmbito civil quando efetivado o protesto por indicação abusivo, pode ocorrer o descrédito social da pessoa física ou jurídica, podendo ser pleiteada a reparação dos danos em ação de indenização por ato ilícito, sendo a responsabilidade civil subjetiva, artigo 186 do Código Civil, cabe ao devedor prejudicado provar os danos, artigo 333, I do Código de Processo Civil, podendo comprovar a culpa dos responsáveis por um simples ofício do juízo

⁶⁸ De ofício. (tradução própria)

ao tabelião de Protestos, solicitando a juntada ao processo do “título”, que será um mero boleto bancário. (FERNANDES, 2003, p. 85)

Neste sentido há precedente⁶⁹ do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, no qual foi deferida indenização por danos morais ao protesto por indicação baseado em boleto bancário.

No âmbito penal, a conduta pode configurar, a depender do caso, os delitos de estelionato e falsidade ideológica. Pois quando enviados os boletos aos possíveis devedores, ao verem as inscrições “substituto do título” ou “protestar após vencimento”, vêm-se coagidos ao pagamento, com a falsa afirmação de que corresponde a uma duplicata remetida e por eles retida, configurando-se o estelionato (artigo 171 do Código Penal) caso o pseudo-devedor efetuem o pagamento e o mesmo não corresponda a uma venda efetiva. (FERNANDES, 2003, p. 79)

Ora, se não existe duplicata e não foi remetida, o protesto por indicação se faz com base numa afirmação falsa, configurando-se a falsidade ideológica, artigo 299 do Código Penal, na modalidade dolosa, uma vez que tanto banco quanto credores sabem que não existe título de crédito.

Não há configuração do crime de duplicata simulada, artigo 172, do Código Penal, pois a duplicata sequer foi emitida. É o que tem decidido, acertadamente, o Tribunal Catarinense⁷⁰.

⁶⁹ AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE PROTESTO CUMULADA COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DUPLICATA MERCANTIL VIRTUAL. IMPOSSIBILIDADE DE PROTESTO DE BOLETOS BANCÁRIOS. NÃO-PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. ATO ILÍCITO CONFIGURADO. DANOS MORAIS QUE SE PRESUMEM. INDENIZAÇÃO CABÍVEL. QUANTUM ADEQUADO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSOS DE APELAÇÃO E ADESIVO DESPROVIDOS. Ausente a comprovação do preenchimento dos requisitos estabelecidos no art. 21, § 3º, da Lei n. 9.492/97 - prova de envio do título ao sacado para aceite e a sua não-devolução no prazo legal -, não há falar em protesto por indicação. "A fixação do quantum devido a título de indenização pelo abalo moral sofrido, deflui do prudente arbítrio do julgador, [...]" (TJSC, Ap. Cív. n. 2002.009481-7, de Lages, Rel. Des. Sérgio Roberto Baasch Luz, DJ de 9-7-04). BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. Primeira Câmara de Direito Comercial. **Apelação Cível n. 2008.006250-9**. Relator: Ricardo Fortes. Florianópolis, SC, 08 de julho de 2008. Disponível em: <http://www.tj.sc.jus.br>. Acesso em: 03 maio 2009.

⁷⁰ CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO – DUPLICATA SIMULADA – BOLETO BANCÁRIO DE COBRANÇA – EQUIPARAÇÃO À DUPLICATA – FALTA DE ASSINATURA DO EMITENTE – INADIMISSIBILIDADE – AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS FUNDAMENTAIS À CONFIGURAÇÃO DO TIPO PENAL – ABSOLVIÇÃO DECRETADA – RECURSO PROVIDO – O artigo 2º, § 1º, inciso IX, da Lei n. 5.474/68, na indicação dos requisitos formais das duplicatas, exige a assinatura do emitente para sua validade; ausente a necessária assinatura, duplicata não se tem e a ela não pode ser equiparado o denominado “boleto bancário”. BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. **Apelação Criminal n. 99.017597-9**. Relator: Nilton Macedo Machado. Florianópolis, SC, 16 de novembro de 1999. Disponível em: <http://www.tj.sc.jus.br>. Acesso em: 03 maio 2009.

CONCLUSÃO

Num primeiro momento, constatou-se que a duplicata mercantil é um título de crédito que ganhou notoriedade após longa marcha de alterações legislativas e reivindicações, seja do fisco, sejam dos comerciantes, sendo estabelecida sobre sólidas bases vindas da teoria geral dos títulos de crédito, da qual logrou os caracteres de autonomia, cartularidade, literalidade e abstração, ao passo que só poderá ser emitida a partir de uma efetiva compra e venda ou contrato de prestação de serviço. Estudou-se que a duplicata é título formal, que somente será válido se obedecer rigorosamente o disposto na Lei da Duplicata n. 5.474/68, suas regras próprias prevêm até mesmo a configuração de crime para emissão de duplicata simulada, artigo 172 do Código Penal Brasileiro.

Todos estes elementos vêm dar segurança a emissão deste título de crédito, conforme se nota em especial no artigo 2º, § 1º da Lei n. 5.474/68.

No segundo capítulo, mostrou-se que com a introdução da internet nos mínimos atos da vida civil, adotou-se uma forma de cobrança peculiar, para as relações de compra e venda, entre credores e instituições financeiras, intitulada de duplicata virtual, na qual: o credor emite os dados do devedor e da dívida por meio magnético ou eletrônico para que o banco efetue a cobrança, emitindo um boleto bancário, e, no caso de o devedor não adimplir com a dívida, pagando o boleto, o banco envia o boleto ao protesto por indicação para então se poder fazer a cobrança judicial.

No terceiro capítulo, com o respaldo da legislação, doutrina e jurisprudência, foi analisado se o proceder da duplicata virtual é legal, pelo que se concluiu:

- Falta à duplicata virtual existência atômica, a sua existência em bytes não encontra respaldo no artigo 889, § 3º do Código Civil, uma vez que ainda se exige a existência física do título, por força do artigo 887 do mesmo Código;
- Há ofensa ao princípio da cartularidade, pois se a duplicata não existe fisicamente, sem cártula não há como exercer do direito literal e autônomo contido no “título”; o boleto bancário não supre este requisito, porque não tem os itens exigidos na lei da duplicata (artigo 2ª, §1º) e foi criado pelo Banco Central com finalidade diversa, sendo uma declaração unilateral, um documento atípico;
- Não há como proceder ao aceite na duplicata virtual, a assinatura digital prevista pelo ICP-Brasil ainda não logrou popularizar-se para suprir o que seria o chamado aceite eletrônico, mesmo o aviso de recebimento, não supre o aceite, posto que o aceite da duplicata para ser válido deve constar no próprio título;
- O protesto por indicação da duplicata virtual que estaria previsto no artigo 8º, § único da Lei n. 9.492/97 e artigo 13, § único da Lei n. 5.474/68, representado pelo boleto bancário é ilegal, porque ainda vigora o artigo 21, § 3º, da Lei 9.492/97, sendo a regra geral mantida; só se permite protesto por indicação quando o título foi enviado para aceite e não foi devolvido, conforme comando na Lei da Duplicata, que coloca esta modalidade de protesto como exceção, devendo, neste caso, o interessado no protesto descrever a causa da ausência de apresentação do título formal, bem como prova da remessa do título ao devedor, ou seja, tem que comprovar um vínculo contratual entre as partes para ter a lisura do protesto.
- A ação executiva para a cobrança de duplicata tradicional é permitida por lei nas seguintes hipóteses: a) se aceita, b) se não aceita, mas protestada e acompanhada de prova da remessa ou recebimento da mercadoria por parte do devedor, c) se não devolvida, desde que o protesto seja tirado mediante indicações do representante do proprietário do título, acompanhado de qualquer documento comprobatório do recebimento da mercadoria por parte do comprador. A regra é a apresentação do título, sendo exceção sua não apresentação. Apenas pelo fato de que a duplicata virtual não está corporificada numa cártula, por si só enseja a nulidade da ação de execução;

- A duplicata virtual não é prevista como título executivo extrajudicial, sendo ilegal sua execução pelas vias tradicionais. Este é o entendimento do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, pela inépcia da inicial de ação de execução baseada apenas com boleto bancário, instrumento de protesto por indicação e comprovante de entrega de mercadoria, com fulcro no artigo 586 e 618, inciso I do Código de Processo Civil;
- Verificou-se que o devedor pode defender-se da Ação de Execução da duplicata virtual por meio de Exceção de Pré-Executividade, Embargos à Execução e Ações autônomas de Conhecimento ou previamente por Ação Cautelar de Sustação de Protesto;
- Demonstrou-se que o devedor pode buscar responsabilização civil e penal para os responsáveis por eventuais danos sofridos pelo protesto ilegal.

De outro lado, respeita-se a prática de cobrança realizada pelos bancos e vendedores por meio de boleto bancário, o que se combate é denominar o procedimento como “duplicata virtual” só para tentar propor o procedimento de execução conferido por lei à duplicata comum.

Por tudo isso, pela solidez da teoria geral dos títulos de crédito e da execução é válido o ensino de Pontes de Miranda, que quando um ramo do direito chega a tão grande harmonia de técnicas, logrando compactibilizar interesses públicos com privados, o sacrifício de qualquer elemento significa sempre erro de justiça.

Daí porque, é preciso que o tempo dê conta da maturação do instituto da desmaterialização dos títulos de crédito, a fim de criar-se uma teoria geral dos títulos de créditos virtuais, sob o manto da lei, para interpor-se com legitimidade a execução dos novos títulos de créditos do porvir, porque é inegável a influência da internet em todos os campos de ação humana e seu alcance já chegou às portas do Direito Cambiário prometendo modificações em futuro não distante a exemplo de países como França e Alemanha.

Até porque todo descobridor de um novo instituto não pode deter, num primeiro momento, as regras gerais e a terminologia correta para uma nova ciência, enquanto por força do tempo isso se realiza, mantém-se posição firme até que chegue a hora das mudanças firmadas em sólidos e seguros alicerces, de modo a fomentar a renovação e o progresso.

REFERÊNCIAS

- ABRÃO, Nelson. **Duplicata sem aceite**: executividade, falência. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1977.
- ANGHER, Anne Joyce.org. Vade Mecum. **Código civil**. 4.ed. São Paulo: Rideel, 2007.
- ASCARELLI, Tulio. **Teoria geral dos títulos de crédito**. 2. ed.,1969.
- ASSIS, Araken de. **Manual de execução**. 10.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.
- BERTOLDI, Marcelo M.; RIBEIRO, Márcia Carla Pereira. **Curso avançado de direito comercial**- 4. ed. rev., atual. e ampl.- São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.
- BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Dos Títulos de Crédito**: exame crítico do título VII do livro I da parte especial do novo código civil. Revista dos Tribunais nº798: 2002.
- BORGES, João Eunápio. **Títulos de crédito**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1983.
- BRASIL, **Decreto n. 57.663, de 24 jan. 1966**. Promulga as Convenções para adoção de uma lei uniforme em matéria de letra de câmbio e notas promissórias. Diário Oficial, Brasília, 24 jan. 1966.
- BRASIL, **Lei n. 5.474, de 18 jul. 1968**. Dispõe sobre as duplicatas e dá outras providências. Diário Oficial, Brasília, 19 jul. 1968.
- BRASIL, **Lei nº 9.492, de 10 set. 1997**. Define competência, regulamenta os serviços concernentes ao protesto de títulos e outros documentos de dívida e dá outras providências. Diário Oficial, Brasília, 11 set. 1997.
- BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 jan de 2002**. Institui o Código Civil. Diário Oficial, Brasília, 11 jan. 2002.
- BULGARELLI, Waldirio. **Títulos de crédito**. 2.ed. São Paulo: Atlas, 1982.
- COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**. São Paulo: Saraiva, v. 1, 1998.
- _____. **Curso de direito comercial**. 8 ed. rev. e atual. Vol. 1. São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. **Manual de direito comercial**. 14. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003.

_____. O Comércio Eletrônico. In: _____. **Curso de Direito Comercial**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2001, cap. 36, p. 31-53. Disponível em: <<http://bdjur.stj.gov.br>>. Acessado em: 12 fev. 2009.

COSTA, Wille Duarte. **Títulos de crédito**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

CUNHA PEIXOTO, Carlos Fulgêncio da Cunha. **Comentários à lei de duplicatas**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1971.

DAROLD, Ermínio Amarildo. **Protesto cambial**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2004.

DE LUCCA, Newton. **Aspectos jurídicos da contratação informática e telemática**. São Paulo: Saraiva, 2003.

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

FERNANDES, Jean Carlos. **Ilegitimidade do boleto bancário: protesto, execução e falência**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

_____. Títulos de crédito: uma análise das principais disposições do novo código civil. **Repertório IOB de Jurisprudência**: civil, processual penal e comercial, v. 3, n. 15, p. 391-387, 1. quin. ago. 2003. Disponível em: <<http://bdjur.stj.gov.br>> Acessado em: 12 fev 2009.

LAWAND, Jorge José. **Teoria geral dos contratos eletrônicos**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003.

LORENZETTI, Ricardo L. **Comércio eletrônico**. Tradução Fabiano Menke; com notas de Cláudia Lima Marques. São Paulo: Revista dos tribunais, 2004.

MALTA, Nancy Raquel Felipetto. **A legitimidade do protesto e da execução do boleto bancário: protesto, assinatura digital e ação de execução de duplicata virtual**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2005.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil**. Vol. 3. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MARTINS, Fran. **Títulos de crédito**. v 1: Letra de Câmbio e Nota Promissória Segundo a Lei Uniforme. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

_____. **Títulos de Crédito**: Letra de Câmbio e Nota Promissória Segundo a Lei Uniforme. v 1, 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

MENDONÇA, J. X. Carvalho de. **Tratado de direito comercial brasileiro**. Vol.5., 6. ed., 1963.

MULLER, Célia. **Protesto notarial**: a descartularização da duplicata mercantil no protesto por indicações e outros aspectos atuais e relevantes. São Paulo: BH, 2006.

PEIXOTO, Rodney de Castro. O Novo Código Civil e a duplicata digital. In: KAMINSKI, Omar. (Org.). **Internet Legal**: o direito na tecnologia da informação: doutrina e

jurisprudência. Curitiba: Juruá, 2004, p. 169-172. Disponível em: <<http://bdjur.stj.gov.br>>
Acessado em: 12 fev 2009.

PINHO, Themistocles; VAZ, Ubirayr Ferreira. **Protesto de títulos e outros documentos de dívida**: princípios, fundamentos e execução. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2007.

PINTO, Ligia Paula Pires. Títulos de crédito eletrônicos e assinatura digital: análise do artigo 889, § 3º do Código Civil de 2002. In: PENTEADO, Mauro Rodrigues (Coord.). **Título de crédito**: teoria geral e títulos atípicos em face do Novo Código Civil (análise dos artigos 887 a 903): títulos de crédito eletrônicos (alcance e efeitos do art. 889, 3º e legislação complementar). São Paulo: Walmar, 2004. p. 187-205. Disponível em: <<http://bdjur.stj.gov.br>>. Acessado em: 12 fev 2009.

PONTES DE MIRANDA, Pontes de. **Tratado de direito privado**. Parte especial. Tomo XXXVI. 3 ed. Editor Borsoi. Rio de Janeiro. 1972.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial**. São Paulo: Saraiva, 1985.

_____. **Curso de direito comercial**. São Paulo: Saraiva, 2003.

ROSA JÚNIOR, Luíz Emygdio F. da. **Títulos de crédito**. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

SANT'ANNA, Rubens. **Títulos de crédito**. 3. ed. Porto Alegre: Síntese, 1980.

SILVA, Marcos Paulo Félix da. A desmaterialização dos títulos de crédito. In: _____. **Títulos de crédito no Código Civil de 2002: questões controvertidas**, Curitiba: Juruá, 2006. cap. 6, p. 119-156.

SHIMURA, Sérgio. **Título executivo**. São Paulo: Saraiva, 1997.

UNIVERSIDADE COMUNITÁRIA REGIONAL DE CHAPECÓ - UNOCHAPECÓ
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS E JURÍDICAS
CURSO DE DIREITO

ATESTADO DE AUTENTICIDADE DA MONOGRAFIA

Eu, Caroline Rodrigues de Toni, estudante do Curso de Direito, código de matrícula n. 200418982, declaro ter pleno conhecimento do Regulamento da Monografia, bem como das regras referentes ao seu desenvolvimento.

Atesto que a presente Monografia é de minha autoria, ciente de que poderei sofrer sanções na esferas administrativa, civil e penal, caso seja comprovado cópia e/ou aquisição de trabalhos de terceiros, além do prejuízo de medidas de caráter educacional, como a reprovação no componente curricular Monografia II, o que impedirá a obtenção do Diploma de Conclusão do Curso de Graduação.

Chapecó (SC), 10 de maio de 2009.

Caroline Rodrigues de Toni