

ACÇÃO MONITÓRIA - TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - PROCEDIMENTO MONITÓRIO - ESCOLHA - POSSIBILIDADE

Ementa: Processual civil e comercial. Apelação. Acção monitoria. Notas promissórias. Ausência de requisitos essenciais. Admissibilidade. Ausência de prejuízo processual para o devedor.

- As notas promissórias, demonstrativas da obrigação existente, contudo desprovidas de força executiva, são títulos hábeis para o ajuizamento de acção monitoria.

- A opção pelo procedimento monitorio, embora eventualmente disponha a parte de título executivo extrajudicial, não constitui nenhum óbice ao exame e solução do provimento jurisdicional invocado, por ausência de vedação legal e por não acarretar prejuízo à defesa da parte contrária, que tem oportunidade de discutir amplamente a controvérsia, através dos embargos.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0452.04.014304-5/001 - Comarca de Nova Serrana - Apelante: Indústria de Calçados M. & Andrade Ltda. - Apelado: Wagner Batista de Assis - Relatora: Des.^a MÁRCIA DE PAOLI BALBINO

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 17^a Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 9 de fevereiro de 2007. - *Márcia de Paoli Balbino* - Relatora.

Notas taquigráficas

A Sr.^a Des.^a Márcia de Paoli Balbino - Conheço do recurso em face da presença dos requisitos que o autorizam.

Não há preliminares outras a serem apreciadas em sede de recurso, sendo que os temas que foram apresentados a este título envolvem o mérito do recurso.

Do que emerge dos autos, tenho que as pretensões da apelante não merecem guarida.

Trata-se de acção monitoria ajuizada pelo autor, ora apelado, visando o recebimento do importe de R\$ 16.416,84 (dezesesseis mil, quatrocentos e dezesesseis reais e oitenta e quatro centavos), relativo a uma dívida representada por

dois cheques e 11 notas promissórias, acrescidos ao valor destas juros de 0,5% ao mês.

O pedido inicial foi acolhido em parte. O autor não recorreu.

Apela a ré, pugnando pela reforma da sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, sob alegação de que as notas promissórias constantes dos autos preenchem todos os requisitos para propositura de acção de execução, pois se trata de títulos executivos extrajudiciais, não prescritos, imprestáveis, portanto, para a propositura de acção monitoria.

Entretanto, tal alegação não deve prosperar, devendo a sentença ser mantida por seus próprios fundamentos.

Impende inicialmente ressaltar que dúvidas não pairam quanto à existência da obrigação ora exigida através das notas promissórias.

Isso porque o recorrente em momento algum nega que a transação que deu origem ao crédito tenha sido efetivada; ao contrário, na própria apelação aviada assume a existência do débito, aduzindo, tão-somente, fatos impeditivos do direito do autor, seja pela impossibilidade do ajuizamento da acção monitoria, seja pela afirmação quanto à presença dos requisitos essenciais às notas promissórias.

Ocorre que o pedido do requerente, ora apelado, tem por fundamento as disposições constantes dos art. 1.102 -A e seguintes do CPC:

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.

Segundo lição de Nelson Nery Júnior:

Por documento escrito deve-se entender "qualquer documento que seja merecedor de fé quanto à sua autenticidade e eficácia probatória" (...). O documento escrito pode originar-se do próprio devedor ou de terceiro (*Código de Processo Civil Comentado*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 1.032).

Assim, depreende-se que o requisito essencial para propositura da ação monitória é simplesmente a prova escrita que constitua elemento que indicie a existência da obrigação.

In casu, a demanda monitória veio instruída por dois cheques e 11 notas promissórias, mas alega a recorrente que, sendo o suplicante portador de títulos executivos extrajudiciais, não possuiria interesse para o manejo da ação monitória.

Ocorre que, no caso sob análise, a demanda veio lastreada em documentos escritos sem eficácia de título executivo, haja vista que as notas promissórias não preenchem os requisitos do art. 75 da Lei Uniforme, de forma que o ajuizamento da presente se impunha para constituí-las como títulos executivos judiciais.

Ainda que se considerem títulos executivos as notas promissórias ora questionadas, a apelante não tem razão.

É que o autor optou pelo procedimento monitório, que, a meu ver, é mais benéfico para o devedor, que, sem a constrição em seus bens, pode se defender, para só, então, haver um título passível de ser executado.

Não há vedação legal a isso, e vale a máxima de que "quem pode o mais pode o menos".

Ademais, a monitória amplia a possibilidade de defesa da ré, não lhe trazendo prejuízo. Por isso a possibilidade da ação monitória, mesmo que de alguns títulos ainda não prescritos, já que a ação não restringe, mas amplia direitos.

Logo, é possível a monitória em tal circunstância, sendo evidente o interesse de agir.

Nesse sentido:

1. Processual civil. Ação monitória. Título executivo extrajudicial. Procedimento monitório. Escolha. Possibilidade.

A jurisprudência tem admitido o manejo da monitória na hipótese de estar o autor munido de um título executivo extrajudicial, pois a adoção de referido procedimento, quando cabível a execução, não importa em nulidade dos atos processuais, sobretudo quando alcançada a finalidade proposta, sem prejuízo para a defesa (Tribunal de Alçada de Minas Gerais, Apelação Cível nº 447.747-6, 4ª Câmara Cível, Rel. Juiz Antônio Sérvulo, j. em 10/11/2004).

2. Ação monitória. Existência de título executivo. Possibilidade. Manutenção da natureza cambial do título. Aval. Autonomia da obrigação. - O fato de dispor a parte de título cambial, hábil à execução, não impede que o credor maneje a monitória. A opção do credor pela monitória, em vez de executar o título, não desnatura o caráter cambial da promissória, permanecendo a autonomia da obrigação decorrente do aval (Tribunal de Alçada de Minas Gerais, Apelação Cível nº 439.044-5, 5ª Câmara Cível, Rel. Juiz Armando Freire, j. em 09.09.2004).

3. Mesmo que admissível a execução para a cobrança do crédito, pois se trataria de título executivo extrajudicial, a adoção do procedimento monitório não ensejou nulidade dos atos processuais; admitindo-se que, no caso, realizados de outro modo, alcançaram a finalidade proposta, sem prejuízo para a defesa (Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 210.030/RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. em 09.12.1999, DJ de 04.09.2000, p. 149, RSTJ. v. 149, p. 239).

Sobre o tema, registra o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira que:

I. Caracterizando-se o processo civil contemporâneo pela sua instrumentalidade, não se deve declarar nulidade do ato, quando alcançado o seu objetivo sem prejuízo para as partes.

II - Segundo proclamou o recente 'IX Congresso Mundial de Direito Processual', é em dispositivo do nosso Código de Processo Civil que se encontra a mais bela regra do atual Direito Processual, a saber, a insculpida no art. 244, onde se proclama que, 'quando a lei prescrever determinada forma, sem cominação de nulidade, o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade (*Código de Processo Civil Anotado*, 6. ed., Ed. Saraiva, p. 174).

Da mesma forma, os doutrinadores Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco prelecionam:

O direito processual é, assim, do ponto-de-vista de sua função puramente jurídica, um instrumento a serviço do direito material: todos os seus institutos básicos (jurisdição, ação, exceção, processo) são concebidos e justificam-se no quadro das instituições do Estado pela necessidade de garantir a autoridade do ordenamento jurídico. O objeto do direito processual reside precisamente nesses institutos e eles concorrem decisivamente para dar-lhe sua própria individualidade e distingui-lo do direito material (...). Tudo que já se fez e se pretende fazer nesse sentido visa, como se compreende, à efetividade do processo como meio de acesso à justiça. E a concretização desse desiderato é algo que depende menos das reformas legislativas (importantes embora), do que da postura mental dos operadores do sistema (juízes, advogados, promotores de justiça). É indispensável a consciência de que o processo não é mero instrumento técnico a serviço da ordem jurídica, mas, acima disso, um poderoso instrumento ético destinado a servir à sociedade e ao Estado (*Teoria Geral do Processo*, 14. ed., Malheiros Editores, p. 40/45).

No presente caso, o apelado fez a opção pelo procedimento monitório, fato que não constitui nenhum óbice ao exame e à solução do provimento jurisdicional invocado, por ausência de vedação legal e por não acarretar prejuízo à defesa do apelante.

Sobre o tema, Ernane Fidélis dos Santos leciona que:

A obrigação deve estar representada por escrito, mas sem que o mesmo lhe empreste forma executiva (art. 1102a), porque, se assim estiver, não há interesse em formação de título já formado. É de se fazerem, contudo, duas importantes observações: para o monitório, irrelevante será a possibilidade de outro procedimento para a satisfação do autor, ainda que mais eficaz. (...) As cambiais, formalizadas, ensejam ação executória, mas, se o autor desinteressar-se da força própria do título, tomando-o apenas como declaração de existência de dívida, poderá provocar a injunção (*Novos Perfis do Processo Civil Brasileiro*, Belo Horizonte: Del Rey, p. 40).

Dessa feita, não obstante a legislação processual civil em vigor tenha delineado a via executiva para a satisfação dos créditos representados por títulos executivos, é preciso que se verifique as peculiaridades de cada caso concreto, uma vez que, no caso sob exame, o autor objetiva receber, através da monitória, valores insertos em documentos escritos, pelo que se deve atender a efetividade da prestação jurisdicional.

No julgamento do Recurso Especial 210.030/RJ, relatado pelo Ministro Nilson Naves, o colendo Superior Tribunal de Justiça decidiu:

Cobrança de crédito (título executivo). Ação monitória/Execução. Escolha do procedimento. Mesmo que admissível a execução para a cobrança do crédito, pois se trataria de título executivo extrajudicial, a adoção do procedimento monitório não ensejou nulidade dos atos processuais; admitindo-se que, no caso, realizados de outro modo, alcançaram a finalidade proposta, sem prejuízo para a defesa. A saber, conforme o acórdão, "circunstância que lhes possibilitou o exercício de melhor meio de defesa". Em tal aspecto, não é lícito entender-se que há carência de interesse processual; não, interesse há. A escolha de uma ação em vez de outra não há de obstar a que se conheça do pedido, provendo-o conforme o bom direito. 2. Julgamento antecipado da lide. Conforme o acórdão estadual, "De modo algum ocorreu o cerceamento ao direito de defesa, porque a prova produzida era suficiente para formar a convicção do Juízo.

Outras provas, que não a documental, revestiam-se de inutilidade". Inocorrência de ofensa a texto processual, pois não havia necessidade de se produzir prova em audiência. 3. Recurso conhecido pelo dissídio (quanto ao primeiro ponto), mas não provido. Processo civil. Ação monitória. Ação monitória instruída por título executivo. Precedente (REsp n. 210.030-RJ, Rel. Min. Nilson Naves). Recurso especial conhecido e provido" (Min. Ari Pargendler. 3ª Turma. REsp 182.084/MG, DJ de:29.10.2001).

Ação monitória. Título executivo. O credor que tem em mãos título executivo pode dispensar o processo de execução e escolher a ação monitória. Precedentes. Omissões inexistentes. Recurso não conhecido (REsp n. 435.319/PR, DJ de 24.03.2003, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar).

Em síntese, o ajuizamento do procedimento monitório, ao invés da execução forçada, não

acarreta ofensa ao art. 1.102-A do CPC, quando a escolha do procedimento monitório não importar em prejuízo para a defesa.

Porque não invocados pela recorrente, não há temas outros a decidir.

Mediante tais considerações, nego provimento ao recurso para manter a doutra decisão de primeiro grau, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Custas recursais, pela apelante.

Votaram de acordo com o Relator os Desembargadores *Lucas Pereira* e *Eduardo Mariné da Cunha*.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO.

-:-:-