

Execução - Boleto bancário - Nota fiscal - Duplicata mercantil - Título executivo extrajudicial

Ementa: Apelação cível. Execução. Boleto bancário e notas fiscais. Ausência de vício. Serviço prestado. Título executivo extrajudicial. Requisitos preenchidos. Recurso provido.

- Os boletos bancários, acompanhados de notas fiscais que atestam a realização do serviço, são considerados títulos executivos, porquanto suficientes para comprovar a relação comercial estabelecida entre as partes.

V.v.: - Ementa: Apelação cível. Execução. Duplicatas mercantis. Ausência de títulos. Boletos bancários. Instrumento de protesto.

- Para a propositura da ação de execução, é necessária a apresentação dos títulos executivos que serão executados.

- Boletos bancários e notas fiscais não possuem força executiva.

- A juntada do instrumento de protesto da duplicata supre a apresentação do título.

- Provimento parcial ao recurso.

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0313.06.188104-8/001 -
Comarca de Ipatinga - Apelante: Expresso Braziltur
Ltda. - Apelada: Cogefe Engenharia Comércio e
Empreendimentos Ltda. - Relator: DES. ROGÉRIO
COUTINHO**

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 11ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em dar provimento ao recurso para cassar a sentença, vencido o Revisor.

Belo Horizonte, 19 de dezembro de 2012. - Rogério Coutinho - Relator.

Notas taquigráficas

DES. ROGÉRIO COUTINHO - Trata-se de apelação interposta à sentença prolatada pelo Juiz da 1ª Vara Cível da Comarca de Ipatinga, Otávio Pinheiro da Silva, que, nos autos da ação de execução, ajuizada por Expresso Brasiltur Ltda. em face de Cogefe Engenharia Comércio e Empreendimentos Ltda., julgou extinto o processo ao fundamento de nulidade decorrente da ausência de título executivo extrajudicial que corresponda à obrigação certa, líquida e exigível, na forma do art. 618, I, do Código de Processo Civil.

Na sentença (f. 173/177), o Magistrado argumentou que a “simples juntada de notas fiscais, boletos bancários e as malsinadas ‘duplicatas escriturais’, acompanhadas do respectivo protesto por indicação não suprem as determinações” da Lei nº 5.474/68.

Inconformada com a decisão, a empresa autora interpôs recurso de apelação (f.189/198), no qual aduz, em síntese, que, contrariamente ao alegado na sentença, o pleito executório se encontra regularmente instruído por título executivo extrajudicial consubstanciado na seguinte documentação: duas duplicatas mercantis com aceite (f. 10 e 15); comprovantes da prestação de serviço (f. 18 e 20); notas fiscais com assinatura do devedor (f. 10,11, 15 e 16); instrumentos de protesto (f. 17); e notificação extrajudicial acompanhada de aviso de recebimento (f. 12/14). Argumenta que a sentença prolatada se baseou em duplicata virtual sem aceite retirada de fita magnética de suposta dívida. Assevera, por fim, que esta Corte admite a juntada dos documentos retrodiscriminados como forma de suprimento de duplicata não aceita e que, a par disso, na hipótese específica, as duplicatas mercantis em questão possuem aceite da executada.

Embora intimada, a empresa-ré não apresentou contrarrazões.

Presentes os pressupostos de admissibilidade recursal, conheço da apelação.

Consoante se verifica pelo exame dos autos, o Magistrado sentenciante julgou inexistente o título executivo ao fundamento de que inexistente comprovação de lastro em duplicata, conforme determinado pelo art. 13 da Lei nº 5.474/68.

A apelante (exequente), em contrapartida, salienta que, a despeito dos argumentos invocados, a execução promovida está lastreada em duas duplicatas mercantis com aceite do devedor, comprovantes de prestação de serviço, notas fiscais com assinatura do devedor, instrumentos de protesto e notificação extrajudicial acompanhada de aviso de recebimento (f. 194), razão pela qual tal decisão não merece prosperar, até porque, afóra a documentação retomada, as duplicatas mercantis em questão possuem aceite da apelada (executada).

Verifico, todavia, que, no que respeita à derradeira afirmação, a apelante se equivoca ao afirmar que os

documentos juntados às f. 10 e 15 são duplicatas, quando, na realidade, são apenas boletos bancários.

Feita essa ressalva, cumpre mencionar posicionamento da Ministra Nancy Andrighi, que, em sessão de julgamento, salientou a nova perspectiva a ser dada sobre à matéria:

[...] a Lei das Duplicatas Mercantis (Lei nº 5.474/68) foi editada numa época na qual a criação e posterior circulação eletrônica de títulos de crédito eram inconcebíveis [...] pelo que a prática mercantil aliou-se ao desenvolvimento da tecnologia e desmaterializou a duplicata, transformando-a em registros eletromagnéticos, transmitidos por computador pelo comerciante ao banco. O banco, por seu turno, faz a cobrança mediante expedição de simples aviso ao devedor - os chamados boletos, de tal sorte que o título em si, na sua expressão de cártula, surge se o devedor se mostrar inadimplente.

Com base nessas alegações, cabe frisar que a controvérsia trazida a lume cinge-se à possibilidade de o boleto bancário e a nota fiscal serem considerados título executivo sem o acompanhamento da duplicata mercantil.

Conforme bem salientado pela ilustre Ministra, a lei que rege a matéria é antiga (Lei nº 5.474/68), e àquela época não havia como prever os avanços experimentados atualmente na área da informática e telecomunicações. É inegável que, hoje em dia, o que torna alguém devedor é o fato de ter havido, efetivamente, a compra e o recebimento da mercadoria - ou execução do serviço, como na hipótese ora em análise - sem qualquer vício.

Entendo, assim, que os boletos bancários, se devidamente acompanhados das notas fiscais, são hábeis a comprovar a relação comercial firmada entre as partes e, como tais, considerados títulos executivos.

Nessa esteira, é possível concluir que os títulos 0000338000007 e 0000338000009, emitidos em 15.06.2005 e 15.07.2005, respectivamente, anexados às f. 10 e 15 com as notas fiscais (f. 11 e 16) do processo de execução são eficazes à demonstração da realização do serviço que se pretende receber, razão pela qual inexistente vício capaz de provocar eventual nulidade.

Nesse sentido é a jurisprudência deste Tribunal:

Embargos à execução. Duplicatas sem aceite. Perfeição formal. Protesto mediante exibição de boleto bancário. Comprovante de entrega da mercadoria. Título executivo. Configuração [...]. II - A duplicata mercantil pode ser protestada por indicação, mediante apresentação do boleto bancário, que constitui meio magnético ou de gravação eletrônica de dados recepcionado pelo Tabelionato de Protesto, constituindo documento hábil para fazer o protesto da duplicata por falta de pagamento de parcela da compra e venda subjacente, desde que seja apresentado o comprovante de recebimento da mercadoria. Incidência da Lei nº 9.492, de 10 de setembro de 1997. [...] (TAMG, Processo: 0406483-1 - Primeira Câmara Cível - Recurso: Apelação - Relator: Juiz Osmando Almeida - Julgamento: 11.11.2003).

Embargos infringentes. Execução de título. Duplicatas. Pleito instruído com boleto bancário, termo de protesto e nota

fiscal/fatura. Recebimento das mercadorias. Comprovação. Admissibilidade. Rejeição dos embargos. Manutenção do acórdão. - É válido o protesto por indicação se as duplicatas foram emitidas com lastro na nota fiscal e no documento que comprova o recebimento da mercadoria, em obediência à determinação contida na Lei de Duplicatas (Lei nº 5.474/68), não tendo havido questionamento no que tange ao autor da assinatura aposta no recibo. - Regular o protesto, mostra-se possível o ajuizamento da ação de execução, instruída com boleto bancário de remessa e aceite da duplicata, do termo de protesto e da nota fiscal/fatura, com comprovante de recebimento das mercadorias, quando então não há que se falar em desqualificação do título executivo, ante a comprovação da realidade da operação de compra e venda mercantil estabelecida entre as partes e da ausência de comprovação de quitação do débito (Embargos Infringentes nº 1.0024.05.861793-7/003 - 17ª Câmara Cível - Relator: Des. Luciano Baeta Nunes - Julgamento: 10.04.2008).

Inegável, portanto, a força executiva dos documentos que instruem a inicial.

Assim, dou provimento ao recurso para cassar a sentença proferida no juízo de primeiro grau e, por conseguinte, determinar o retorno dos autos para a vara de origem a fim de que se dê o regular processamento à execução.

Custas recursais, ao final.

DES. ALEXANDRE SANTIAGO - Em face da sentença de f. 173/177, que julgou extinto o processo de execução ante a nulidade decorrente da ausência de título executivo extrajudicial, insurge-se o apelante Expresso Braziltur Ltda., pugnando pela reforma do julgado, ao argumento de que a instrução da execução com notas fiscais, comprovantes de mercadorias e os instrumentos de protesto por indicação suprem a ausência da duplicata não aceita.

Em seu voto, o il. Relator considerou que os boletos bancários, se devidamente acompanhados das notas fiscais, são hábeis a comprovar a relação comercial firmada entre as partes e, como tais, considerados títulos executivos.

Opinião da qual, *data venia*, ousou divergir.

Nos termos do art. 586 do Código de Processo Civil: "A execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título de obrigações certa, líquida e exigível".

A certeza, liquidez e exigibilidade são pressupostos exigidos para aqueles títulos extrajudiciais que ensejam um imediato processo de execução, no qual a cognição se apresenta de forma mais restrita.

Nos termos do art. 585 do Código de Processo Civil:

Art. 585. São títulos executivos extrajudiciais:

I - a letra de câmbio, a nota promissória, a duplicata, a debênture e o cheque;

II - a escritura pública ou outro documento público assinado pelo devedor; o documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas; o instrumento de transação

referendado pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública ou pelos advogados dos transatores;

III - os contratos de hipoteca, de penhor, de anticrese e de caução, bem como de seguro de vida e de acidentes pessoais de que resulte morte ou incapacidade;

IV - o crédito decorrente de foro, laudêmio, aluguel ou renda de imóvel, bem como encargo de condomínio desde que comprovado por contrato escrito;

V - o crédito de serventário de justiça, de perito, de intérprete, ou de tradutor, quando as custas, emolumentos ou honorários forem aprovados por decisão judicial;

VI - a certidão de dívida ativa da Fazenda Pública da União, Estado, Distrito Federal, Território e Município, correspondente aos créditos inscritos na forma da lei;

VII - todos os demais títulos a que, por disposição expressa, a lei atribuir força executiva.

O citado artigo elenca de forma taxativa os títulos que podem ser executados extrajudicialmente. Nesta seara entendo que boletos bancários acompanhados de notas fiscais não são aptos a embasar uma ação executória.

Nesse sentido é o entendimento deste egrégio Tribunal:

Apelação cível. Embargos à execução. Duplicatas mercantis. Ausência. Boletos bancários. Necessidade de título executivo. Extinção. - A propositura de execução enseja a apresentação de título executivo extrajudicial. - Boleto bancário não é título de crédito e não possui força executiva para fins de propositura de execução (TJMG - Relator: Des. Marcelo Rodrigues - DJ de 24.10.2007 - DP: 02.11.2007).

Apelação. Embargos à execução. Boleto bancário. Ausência de título executivo extrajudicial. Fundamentos processuais. Extinção do processo, com julgamento do mérito. - O boleto bancário protestado por falta de pagamento não se caracteriza como título executivo extrajudicial, porque não está inserido no rol taxativo do art. 585 do CPC, ainda que a existência do débito não tenha sido impugnada. - Verificada a inexistência do título executivo extrajudicial, deve a execução ser extinta na esteira do art. 741, inc. II, do CPC, porque é regra específica para o processo de execução (TJMG - Processo: 1.0011.04.006822-0/001 - 0068220-44.2004.8.13.0011(1) - Relator: Des. Afrânio Vilela - DJ: 12.07.2006 - DP: 18.08.2006).

Verifica-se, assim, que a execução só pode ser instruída com o próprio título executivo; e, não sendo apresentado, deve ser julgado extinto o processo, tendo agido corretamente o Juízo a quo em relação à Duplicata nº 0000338000007, no valor de R\$7.140,00 (sete mil cento e quarenta reais).

Quanto à duplicata 0000338000009, no valor de R\$3.220,00 (três mil duzentos e vinte reais), entendo que referido título pode ser executado.

Isso porque foi juntado à f. 17 dos autos o instrumento de protesto do referido título, comprovando a existência da duplicata. Tendo em vista que referido título foi protestado, ele encontra-se retido no Cartório de Registro de Protestos da Comarca de Ipatinga até o seu pagamento, o que impossibilitou sua apresentação nos autos.

A duplicata é um título de crédito causal; e, como tal, deve estar atrelada a um negócio jurídico anterior que tenha dado causa à sua emissão. Assim, nos termos da Lei 5.474/68, não existindo fatura de compra e venda mercantil, ou de prestação de serviço, não poderá ela ser emitida.

No presente caso, em relação ao título cujo protesto foi realizado, entendo que a transação comercial subjacente se consubstancia nos documentos juntados aos autos.

O documento de protesto foi assinado por oficial cartorário, dotado de fé pública. Lado outro, o documento que comprova a entrega fica em poder do Tabelionato, não sendo fornecido à parte que apontou o título a protesto, motivo pelo qual não foi apresentado.

Mediante tais considerações, dou provimento parcial ao recurso, determinando a extinção do processo em relação à Duplicata 0000338000007, no valor de R\$7.140,00 (sete mil cento e quarenta reais), e a execução da Duplicata 0000338000009, no valor de R\$3.220,00 (três mil duzentos e vinte reais).

Em face da sucumbência recíproca, as custas e os honorários advocatícios deverão ser suportados na proporção de 50% (cinquenta por cento) pelo apelante e 50% (cinquenta por cento) pelo apelado.

Os honorários poderão ser compensados.

DES. WANDERLEY PAIVA - De acordo com o Relator.

Súmula - DAR PROVIMENTO AO RECURSO PARA CASSAR A SENTENÇA, VENCIDO O REVISOR.