EVARISTO ARAGÃO FERREIRA DOS SANTOS

SOBRE A EFICÁCIA EXECUTIVA DOS TÍTULOS DE CRÉDITO PREVISTOS NO ART. 585, INC. I, DO CPC

MESTRADO EM DIREITO

PUC/ PARANÁ – 2003

EVARISTO ARAGÃO FERREIRA DOS SANTOS

SOBRE A EFICÁCIA EXECUTIVA DOS TÍTULOS DE CRÉDITO PREVISTOS NO ART. 585, INC. I, DO CPC

Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, como exigência parcial para obtenção do título de MESTRE EM DIREITO, sob a orientação do Professor Doutor Luiz Rodrigues Wambier.

SOBRE A EFICÁCIA EXECUTIVA DOS TÍTULOS DE CRÉDITO PREVISTOS NO ART. 585, INC. I, DO CPC

EVARISTO ARAGÃO FERREIRA DOS SANTOS

Dissertação apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre, à Banca Examinadora formada pelos professores:

Orientador:

Prof. Dr. Luiz Rodrigues Wambier
Pontifícia Universidade Católica do Paraná – PUC/PR

Prof. Dr. José Miguel Garcia Medina
Pontifícia Universidade Católica do Paraná – PUC/PR

Prof. Dr. Sérgio Seiji Shimura
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP

NOTA: 10,0 (DEZ)

A meus pais, por tudo.

Para minha Renata,
com todo amor.

AGRADECIMENTOS

Ao concluir este trabalho, reconheço que sua realização não seria possível sem a influência e participação de diversas pessoas, cada uma a seu modo. Família, amigos, colegas, etc. São tantas pessoas queridas, que nominá-las aqui é tarefa certamente impossível. A todas, então, minha mais profunda gratidão pelo inestimável apoio com que pude contar.

Não posso deixar agradecer especialmente, porém, a meu Orientador e sua esposa, os ilustres Professores Doutores Luiz Rodrigues Wambier e Teresa Arruda Alvim Wambier, por tudo que representam em minha formação pessoal e profissional, pelo exemplo que são de dedicação ao estudo do Direito, bem como pela amizade, confiança e incentivo, sempre irrestritos.

O mesmo faço, de maneira muito especial, a todos os amigos do escritório, pelo fundamental apoio.

ÍNDICE

RESUMO.....X
ABSTRACT.....XI
ABREVIATURAS.....XIV
INTRODUÇÃO.....1

Parte I - ASPECTOS DA TEORIA GERAL DO TÍTULO EXECUTIVO.....8

1.Brevíssima visão dos antecedentes históricos, desde o Direito Romano até os dias atuais..... 8
1.1. Direito Romano.....8
1.2. Direito Comum: Ponto de origem do surgimento dos títulos executivos extrajudiciais e dos títulos de crédito.....12
1.3. Do Direito luso-brasileiro até os dias atuais.....17
2. A executoriedade dos títulos de crédito no direito estrangeiro.....19
2.1. No direito italiano.....19
2.2.No direito português.....20
2.3.No direito alemão.....22
2.4. No direito espanhol.....23
3.Natureza Jurídica do título executivo extrajudicial.....26
3.1.As principais teorias informadoras.....26

3.2.O título executivo segundo as peculiaridades do nosso ordenamento jurídico: sua caracterização como fato típico de direito processual.....35
4. Título Executivo em seus aspectos formal e substancial.....44
5. Abstração do título executivo.....48
6. Prescindibilidade da *certeza* da existência do direito substancial para atribuição de eficácia executiva a determinado fato (em sentido amplo).....57
7. Forma, Conteúdo e função do título executivo.....61
8. Os atributos da certeza, liquidez e exigibilidade.....66
8.1.Certeza.....68
8.2.Liquidez.....70
8.3.Exigibilidade.....72

Parte II – Aspectos dos títulos de Crédito elencados no art. 585, I do CPC, relacionados com a adequada formação da figura típica "Título Executivo".....75

9. Características Essenciais dos títulos de crédito.....75
9.1.Considerações Iniciais.....75
9.2.Literalidade.....78
9.3.Autonomia.....81
9.4.Cartularidade.....85
10. Letra de Câmbio.....87
10.1.Considerações Iniciais e Conceito.....87
10.2.Regime Jurídico Aplicável.....89
10.3.Características e Requisitos Essenciais.....91
10.4.Emissão, circulação e exigibilidade.....93
10.4.1.Breves aspectos do endosso.....94
10.4.2.A garantia cambial do aval.....95
10.4.3.Vencimento e exigibilidade da obrigação.....96
10.5.O aceite da letra de câmbio e seu reflexo na ação executiva.....98

10.6.A importância da apresentação do título para pagamento e protesto.....99

11. Nota
Promissória.....100
11.1.Conceito e regime jurídico aplicável.....100
11.2.Requisitos essenciais para adequação típica e algumas características relevantes.....102
11.2.1.A data da emissão da nota promissória.....104
12. Duplicata.....106
12.1.Origem histórica e conceito.....106
12.2.Requisitos essenciais para adequação típica e principais características.....107
12.2.1.A falta de aceite e os requisitos para formação típica do título executivo: protesto tempestivo e recibo de entrega das mercadorias.....112
12.2.2.Ainda sobre as peculiaridades para a formação típica da "duplicata/ título executivo".....114
12.2.2.1.A duplicata emitida por conta de prestação de serviço.....116
13. Cheque.....118
13.1.Regime jurídico aplicável.....118
13.2.Conceito, natureza jurídica e função.....119
13.3.Requisitos para adequação típica e características essenciais.....122
13.3.1.Cheques pós datados e emitidos em garantia.....124
13.3.1.1.Consequëncias da inobservância dessa convenção extracartular.....127
13.4.A circulação do título e sua influência na ação executiva.....130
13.5.O prazo de apresentação do título e a falta de pagamento: a influência de ambos na ação executiva.....134
13.5.1.A inobservância do prazo de apresentação e a superveniente falta de fundos na conta - corrente do emitente do cheque.....137

13.6.A revogação (contra- ordem) e a oposição ao pagamento do cheque e a eficácia executiva do título.....140
14.Debênture.....144
14.1.Noções Gerais.....144
14.2.A escritura de emissão das debêntures e os aspectos formal e substancial do título executivo.....146
14.2.1.Os *Certificados* de debêntures e a formação típica do título executivo.....149

Parte III – Aspectos da Ação Cambiária Executiva.....154

15. A ação "cambiária" executiva 154
16. Pressupostos prático e legal da ação executiva.....156
16.1.O inadimplemento da obrigação enquanto pressuposto prático da execução.....157
16.2.Pressuposto específico da execução forçada: o título executivo.....161
17.Legitimidade.....162
17.1.Legitimidade ativa.....162
17.1.1.A legitimidade extraordinária do agente fiduciário dos debenturistas *versus* a legitimidade individual de cada titular das debêntures.....165
17.2.Legitimidade passiva.....167
17.2.1.Obrigados diretos: aceitantes e emitentes.....168
17.2.1.1.Ainda sobre os obrigados principais: o aval em benefício do aceitante ou do emitente.....169
17.2.2.Obrigados indiretos: sacador, endossantes e seus avalistas.....173
18. Alguns aspectos práticos que podem suscitar dúvidas durante o exercício da ação executiva baseada em título de crédito.....174
18.1.Juros Remuneratórios.....174

18.2.Juros Moratórios.....178
18.3.Correção Monetária.....182
18.4.Títulos emitidos em moeda estrangeira.....184
18.5.Outros encargos.....191
18.6.Fraudes relacionadas a assinaturas e demais declarações lançadas nos títulos de crédito: falsidade e falsificações.....193
18.6.1.*Falsidade* de assinaturas.....193
18.6.1.1.Falsidade e ônus da prova.....198
18.6.1.2.Falsidade de assinatura e meios informatizados de reprodução gráfica.....203
18.6.2.*Falsificação* de assinaturas e demais declarações lançadas no título.....205
19. O protesto do título enquanto ato conservatório de direitos.....206
20. Foro Competente.....211
21.Prescrição da ação executiva.....212
21.1.Rápida verificação dos prazos prescricionais da ação executiva para os títulos relacionados no art. 585, I do CPC.....213
21.2.Outros efeitos ligados à prescrição.....215
Notas de Cunho Conclusivo.....218
Bibliografia.....230

Resumo

No presente trabalho se procurou analisar a eficácia executiva dos títulos de crédito, especialmente daqueles elencados no art. 585, I do CPC. A abordagem para tanto se fez mediante a análise de aspectos da teoria geral do título executivo, bem como dos aspectos materiais dos títulos de crédito, indispensáveis para formação da figura típica (*fattispecie*) "título executivo". Além disso, buscou-se verificar, também, alguns dos reflexos dessa eficácia executiva dos títulos de crédito, dentro da própria ação executiva em algum deles baseada. Na primeira parte do trabalho, o estudo se inicia procurando encontrar as origens tanto dos títulos de crédito quanto do título executivo extrajudicial. Parte-se do direito romano, passando pelos períodos intermédio, luso-brasileiro, da legislação nacional já revogada, até os diais atuais. Analisa-se também o regramento dos títulos de crédito no direito estrangeiro, sobretudo procurando fixar como esses instrumentos lá são tratados, no que se refere à satisfação coercitiva dos direitos que representam. Procurou-se, por outras palavras, verificar se os títulos de crédito têm ou não eficácia executiva nas leis estrangeiras. Após isso e como em nosso ordenamento esses instrumentos têm eficácia executiva, analisamos, então, a natureza jurídica do título executivo, sempre que necessário observando peculiaridades do direito cambiário. Na segunda parte a análise se foca fundamentalmente nos aspectos materiais dos títulos de crédito, isto é, verificando no direito material aquilo que se entende ser indispensável para configuração da já mencionada figura típica "título executivo". Analisam-se os requisitos formais e outras particularidades, tudo voltado sempre ao que possa interessar ao exercício da ação executiva baseada em algum dos títulos de crédito do art. 585, inc. I do CPC. Por esse motivo, na terceira parte do trabalho então são abordados justamente aspectos peculiares dessa ação executiva, naquilo em que recebe influência direta das particularidades que a eficácia executiva desses títulos irradiam.

ABSTRACT

The following work aims the analysis of the executive efficacy of credit titles, especially those mentioned in article 585, I of the CPC. Such approach was made through the analysis of credit titles general theory aspects, indispensable for the development of the typical figure (*fattispecie*) "executive title". It also aims the verification of the reflexes of such credit titles' executive efficacy – some of those based within the actual executive action. In the first part of the work, studies begin searching for the origins not only of the credit titles but also the extrajudicial executive titles. It begins with the Roman law going through intermediate periods of already revoked Portuguese-Brazilian legislation until the present days. It also analyses the ruling of credit titles in foreign law primarily trying to establish how those instruments are treated abroad, in which refers to the coercive satisfaction of the rights they represent. It aims, in other words, the verification if such credit titles have or not executive efficacy in foreign laws. After that, as in our arrangements those instruments have executive efficacy, we then analyze the judicial nature of the credit title observing, always when necessary, peculiarities of the exchange law. In the second part the analysis focuses fundamentally in the material aspects of the credit titles, that is, verifying in the material law what is acknowledged to be indispensable to the configuration of the aforementioned typical figure "executive title". The formal requisites and other peculiarities are analyzed, taking always in account what is of interest of the executive action based on any of the credit titles of the article 585, I of the CPC. For this reason, the third part of the work actually approaches the peculiar aspects of this executive action where it receives direct influence of the peculiarities that emanate from the executive efficacy of those titles.

AJURIS – Revista da Assoc. de Juízes do Rio Grande do Sul

Ag. – Agravo de Instrumento

AgRg. – Agravo Regimental

art. – Artigo

Câm. – Câmara

cap. - capítulo

CC/1916 – Código Civil de 1916

CC/2002 – Código Civil de 2002

c/c - combinado com

CCom. – Código Comercial

CF – Constituição Federal

Cf. – conforme

cit. – citada; citado

Coord. – Coordenador (a)

CPC – Código de Processo Civil

Des. – Desembargador

DJU – Diário Oficial da Justiça da União

ed.- Edição

EDcl – Embargos de Declaração

e.g. – exempli gratia

em. – eminente

inc. - inciso

j. – julgado em

LC – Lei do Cheque

LD – Lei de Duplicata

LSA – Lei das S/A.

LU – Lei Uniforme

LUG – Lei Uniforme de Genebra

loc. – Local

Min. – Ministro

n. – Número

nn. – Números

op. – Obra

p. – Página

págs. - páginas

pub. – publicado em

RE – Recurso Extraordinário

rel. – Relator

Repro – Revista de Processo

REsp – Recurso Especial

RISTF – Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal

RISTJ – Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça

RT – Revista dos Tribunais

RTJ – Revista Trimestral de Jurisprudências (do STF)

s.d. – sem data

ss. – seguintes

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

t. – Tomo

T. – Turma

TACivSP – Tribunal de Alçada Civil de São Paulo

TAMG – Tribunal de Alçada de Minas Gerais

TAPR – Tribunal de Alçada do Paraná

TARS – Tribunal de Alçada do Rio Grande do Sul

TJDF – Tribunal de Justiça do Distrito Federal

TJPR – Tribunal de Justiça do Paraná

TJRS – Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul

TJSP – Tribunal de Justiça de São Paulo

trad.- traduzido por

TRF – Tribunal Regional Federal

v.- vide; ver

v. – Volume

v.g. – verbi gratia

INTRODUÇÃO

O estudo do processo de execução sempre teve posição coadjuvante em relação aos esforços científicos que foram (e continuam sendo!) despendidos em investigações em torno do processo de conhecimento. Há algum tempo também já se tem tratado da crise do processo de execução, isto é, da pouca aptidão que o atual sistema demonstra para alcançar, *efetivamente,* os fins a que se destina. Por conta disso, fala-se bastante a respeito da necessidade de se criarem meios para tornar mais efetiva a prestação jurisdicional executiva e, como conseqüência, a satisfação concreta de direitos[1].

Os esforços e avanços, no sentido da efetividade do processo, foram sensíveis na última década, tanto em nível legislativo quanto no da produção científica. De fato, parte expressiva e autorizada da doutrina tem se dedicado a estudar e a rever o processo a partir dos objetivos que realmente se propõe a alcançar[2]. Vale dizer: a analisar o processo enquanto *instrumento* gerado para

---

1 Cf. MONIZ DE ARAGÃO, E. D., *Efetividade do Processo de Execução*, CALMON DE PASSOS, J.J., *A crise de processo de execução*, *in* O processo de Execução – Estudos em homenagem ao professor Alcides de Mendonça Lima, p. 133.

2 A esse respeito, menciona-se, dentre vários: *A Instrumentalidade do Processo* (CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO); *Direito e Processo – Influência do Direito Material sobre o Processo*

possibilitar, em concreto, a composição de interesses e a satisfação de direitos. Tudo da maneira mais célere e precisa possível, semelhantemente ao que ocorreria se a obrigação tivesse sido cumprida espontaneamente, sem a intervenção jurisdicional[3].

Com isso queremos dizer que o que tem ocorrido é uma sensível mudança de foco na percepção do direito processual. Sem deixar de lado o reconhecimento a respeito dos avanços técnicos alcançados pela nossa ciência e refletidos em nosso sistema positivo, o que claramente se tem buscado é traduzir esse progresso científico em resultados práticos. Como dissemos linhas acima, o sistema processual passa cada vez mais a ser examinado através de outra perspectiva. Agora, mediante a prévia fixação dos objetivos a perseguir e dos resultados práticos em relação aos quais deve estar permanentemente comprometido[4].

Todo esse esforço, não se duvide, tem como objetivo final alcançar a "tão alcandorada *efetividade do processo*", como observa DINAMARCO[5]. Torna-se cada vez mais evidente a conscientização de que a importância do processo está em seus resultados, atuando como verdadeiro *instrumento*, cuja utilidade é medida em

---

(JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS BEDAQUE); *A Antecipação de Tutela* (LUIZ GUILHERME MARINONI); *Efetividade do Processo e Técnica Processual* (JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA); *O Processo Civil Brasileiro no Limiar no Novo Século* (HUMBERTO THEODORO JUNIOR).

3 Na verdade, não há nada de novo nessa afirmação. Basta lembrarmos da clássica lição de CHIOVENDA a respeito da extensão e limites da atuação da lei no processo, para percebermos que há muito já se afirma que *"o processo deve dar, quanto for possível praticamente, a quem tenha um direito, tudo aquilo e exatamente aquilo que ele tenha direito de conseguir"* (*Instituições de Direito Processual Civil*, vol 1, n. 12, p. 67).

4 Cf. DINAMARCO, Cândido Rangel, *A Instrumentalidade do Processo*, p. 11.

5 Idem, op. cit., p. 14

função dos benefícios que possa trazer para o titular de um interesse protegido pelo ordenamento jurídico material[6].

Ao buscar-se essa maior efetividade processual, enxergando-se no processo um *instrumento* destinado a possibilitar a *satisfação efetiva* de direitos mediante a intervenção estatal, o processo cognitivo condensa boa parte da atenção da comunidade científica. Não se está, com isso, realizado qualquer crítica aos esforços e questionamentos da doutrina. Ao contrário! Apenas constatou-se o fato em si, e nada mais. Aliás, essa situação muito provavelmente até decorra do papel inegavelmente relevante que o processo de conhecimento sempre exerceu na prestação da tutela jurisdicional.

O que se quer com isso dizer, isto sim, é que não há como se deixar de imprimir equivalente relevo, também, ao processo de execução, quando o tema em apreço é a efetividade processual. Não é demais lembrar que sua função, dentro de nossa estrutura processual, é a de justamente propiciar *a atuação prática dos direitos*[7]. A tendência atual, aliás, tem sido no sentido de desmistificar e diminuir a separação que existe entre os processos cognitivo e executivo. As recentes reformas da legislação processual passaram a viabilizar verdadeiro sincretismo entre esses dois processos[8].

O papel dos meios executivos, estejam condensados no processo de execução ou misturados com o processo cognitivo, é de vital e imprescindível importância nessa busca pela aqui já tão mencionada efetividade processual. Não é

---

6 Cf. BEDAQUE, José Roberto dos Santos, *Direito e Processo – Influência do direito material sobre o processo*, n. 3, págs. 14-15.

7 Cf. NICOLETTI, Carlo Alberto, *Profili Istituzionali del Processo Esecutivo*, n. 10, p. 49.

8 Cf. MEDINA, José Miguel Garcia, *Execução Civil - princípios fundamentais*, n. 4, p. 188 e ss.

sem razão, diga-se de passagem, que parte autorizada da doutrina assinala que "a criação da antecipação de tutela genérica, do art. 273 do CPC, e das medidas de apoio ao cumprimento do art. 461 do mesmo Código, representou, sem dúvida, *ao lado da maior largueza na configuração do título executivo extrajudicial* (art. 585, II), o maior passo dado pela reforma de nosso direito processual civil em busca do ideal da efetividade da prestação jurisdicional"[9].

O curioso, porém, é que apenas a reforma, implementação ou até criação de *instrumentos* processuais destinados a facilitar e otimizar a prestação jurisdicional, por mais avançados que possam parecer, não são suficientes para, isoladamente, tornar a atividade jurisdicional realmente efetiva. O aprimoramento técnico, seja lá em que sentido for e por qual contexto histórico esteja sendo influenciado, não é suficiente para tanto. Não que o empenho em prol da efetividade conflite com o exercício e o aprimoramento da boa técnica. Bem ao contrário. A regra, como lembra BARBOSA MOREIRA, é a de que "a técnica bem aplicada pode constituir instrumento precioso a serviço da própria efetividade"[10].

O que precisa existir, em nosso modo de ver, além do aprimoramento técnico e do uso adequado dos instrumentos criados pela lei para composição de interesses, é uma *maior interação entre as regras de direito processual e de direito material*. No caminho da efetividade processual está a necessidade inquestionável de possibilitar-se verdadeira *integração* e *interação* entre o direito processual e o direito material, uma vez que não há mais espaço para radical separação com que foram concebidos a partir da segunda metade do séc. XIX.

---

9 Cf. THEODORO JR., Humberto, *O Processo Civil Brasileiro no Liminar do Novo Século*, cap. XI, n. 11.2, p. 227. O original não contém os destaques.

10 *Efetividade do Processo e Técnica Processual*, *in* Temas de Direito Processual – sexta série, n.5, p. 28.

A atual concepção de direito processual não pode prescindir do direito material. Não há mais espaço para conceber-se "o instrumento pelo próprio instrumento, sem a necessária preocupação com seus objetivos, que, obviamente, lhe são externos. Em nenhum momento pode o processualista esquecer de que as questões internas do processo devem ser solucionadas de modo a favorecer os resultados pretendidos, que são exteriores a ele"[11].

O que não se pode perder de vista, portanto, é que os institutos processuais são gerados a partir das necessidades ditadas pelo direito material, motivo pelo qual a chave para alcançar-se a tão buscada efetividade processual parece, realmente, exigir essa maior aproximação entre direito material e processo[12]. Daí porque nos parece correta a conclusão de BEDAQUE, no sentido de que "a ciência processual deve ser elaborada sempre à luz do direito substancial e em função dele"[13].

Nessa pesquisa, impulsionou-nos, inicialmente, a curiosidade em relação ao processo de execução, precipuamente em razão da vital importância que exerce na satisfação prática de direitos. Dentro desse processo, concentramos nossa atenção no *título executivo extrajudicial*. Isto é, nos fatos do cotidiano que por uma razão ou outra acabam sendo escolhidos pelo legislador para serem, por assim dizer, agraciados com a especialíssima eficácia executiva.

A escolha do título executivo extrajudicial, como ponto de partida desta pesquisa, também se deveu ao fato de que, em linhas bastante gerais, sua criação não representa mais do que uma das técnicas de que pode lançar mão o

---

11 Cf. BEDAQUE, José Roberto dos Santos, *Direito e Processo*, n. 2, p. 13.

12 Idem, op. cit., n. 4, p. 15.

13 Op. cit., n. 5, p. 18.

legislador para evitar o custo de um processo de cognição plena[14]. Além disso e como, para tanto, o legislador normalmente busca no direito material uma situação que revele grande probalidade de que o direito afirmado efetivamente existe, o *título executivo extrajudicial* demonstra de maneira bastante peculiar essa necessidade de reaproximação entre os direitos material e processual, nessa busca pela efetividade do processo[15 e 16].

Analisar, porém, a relação entre as regras de direito processual e material pertinentes a cada um dos títulos executivos do rol do art. 585 do CPC, pareceu-nos tarefa por demais pretensiosa. Concentramos nossos esforços, então, apenas em relação aos títulos executivos extrajudiciais elencados no art. 585, inc. I, do CPC.

Procuramos, assim, pelo menos *esboçar o diálogo* entre as regras direto material e processual que atuam sobre esses títulos. Isso nos parece medida imprescindível tanto para a melhor compreensão da própria eficácia executiva que os particulariza, quanto como "método" para tornar mais efetivos os resultados da atividade jurisdicional neles lastreada. Nossos esforços se concentraram em abordar e delinear a relação de verdadeira dependência entre as regras de direito material e de direito processual, quando o assunto é a formação da figura típica do "título executivo". Basta lembrarmos, como exemplo dessa situação, que a configuração do *fato típico* previsto pela lei de processual como portador de eficácia executiva

---

14 Cf. PROTO PISANI, Andrea, *La Tutela Sommaria in generale e il procedimento per ingiunzione nell'ordinamento italiano, in* Repro 90/22 – especificamente item 1.4, p. 25; LIEBMAN, Enrico Tullio, *Embargos do Executado*, n. 73, p. 117.

15 Cf. BEDAQUE, José Roberto dos Santos, *Direito....*, n. 29, p. 101.

16 Por esse viés, diga-se de passagem, até mesmo a ampliação do elenco de títulos executivos é vista como maneira de tornar mais célere e efetiva a satisfação de direitos mediante a facilitação do acesso à tutela executiva. (Cf. TARZIA, Giuseppe, *Problemas Atuais da Execução Forçada, in* Repro 90/68, especificamente item 3, págs. 71-72).

depende, necessariamente, da observância de disposições de direito material. Vale dizer: a verificação da existência e regularidade de qualquer dos títulos previstos no art. 585, I, do CPC, não se exaure apenas pela análise da lei processual. O que procuramos fazer, portanto, não foi mais do investigar, no direito material, os elementos necessários para atuação das regras processuais. Foi como analisar as regras de direito material em função daquilo que possam interessar, sempre que possível, para uma atuação mais célere e de resultados mais efetivos da atividade processual.

Confessamos que também nos encorajou optar por essa abordagem, algum desânimo muitas vezes verificado em parte da doutrina, que ao tratar do tema prefere não analisar questões de direito material, ainda que indispensáveis para própria aplicação da norma processual. Isso realmente ainda parece ser reminiscência da quase absoluta separação entre direito e processo que havia no período puramente autonomista. É essa distância, como dissemos linhas acima, que procuramos diminuir neste trabalho. É claro que para isso não estudamos de forma exaustiva os aspectos do direito material que possam a esta pesquisa. Isso, realmente, não é tarefa de estudo na linha de pesquisa do processo civil. O que fizemos foi apenas procurar *construir*, modestamente e dentro de nossas limitações, como que uma *ponte* ligando os aspectos de direito material vitais e indispensáveis para atuação da norma processual, tendo sempre como pano de fundo a jurisprudência de nossos Tribunais, enquanto vetor geral de orientação e *"fonte" interpretativa* da lei[17], de acordo com o momento histórico de sua aplicação[18]. É esse, em linhas gerais, o objetivo central deste estudo.

---

17 Cf. FERRAZ JR., Tércio Sampaio, *Introdução ao Estudo do Direito*, n. 4.3.3.2, p. 242.

18 Cf. COUTURE, Eduardo J., *Interpretação das Leis Processuais*, n. 25, p. 43.

I – ASPECTOS DA TEORIA GERAL DO TÍTULO EXECUTIVO

1. Brevíssima visão dos antecedentes históricos, desde o Direito Romano até os dias atuais.

1.1. Direito Romano

O Direito Romano arcaico não conhecia a figura do título de crédito[19], tampouco a do título executivo enquanto instrumento que autorizava o particular a buscar perante o Estado as medidas concretas necessárias a satisfação imediata de seu direito. Nesse período, ainda sob a vigência da Lei das XII Tábuas, a execução era penal e privada[20]. Isso significava que quando o credor obtinha, por sentença ou por confissão do próprio obrigado, o reconhecimento da dívida e do inadimplemento, poderia voltar-se contra a *pessoa* do devedor.

A chamada *manus iniectio* conferia-lhe o direito de pôr as mãos em cima do credor (*manus iniectio esto)* e conduzi-lo à presença do juiz (*in ius*

---

19 Apesar disso, DE SEMO assinala que há indícios históricos, ainda que rarefeitos, no sentido de que tanto gregos quanto romanos conheciam o conteúdo do que seria, mais tarde a letra de câmbio medieval, estabelecendo uma comparação entre a *permutatio* romana e o *cambium* medieval (*Tratatto di Diritto Cambiario*, 3ª ed., Pádua, 1963, p. 57). Como veremos em seguida, todavia, a maioria dos estudos apontam o período medieval como sendo o ponto inicial de surgimento tanto dos títulos de crédito quanto dos títulos executivos.

20 Cf. VILLAR, Willard de Castro, *Processo de Execução*, p. 19

ductio)[21]. Após isso e com autorização do juiz, o credor mantinha em cárcere privado o devedor pelo prazo de 60 dias, a espera de que um terceiro saldasse sua dívida (*videx*). Caso isso não acontecesse, o credor apoderava-se definitivamente da pessoa do devedor, escravizando-o[22]. Passava, então, a ter o direito de vendê-lo ou, mesmo, matá-lo[23]. Caso, todavia, existisse "concurso de credores", os registros históricos dão conta de que a solução, muitas vezes, era o esquartejamento do devedor, para que assim cada credor, de algum modo, recebesse sua "parte"[24].

Essa prática paulatinamente foi sendo substituída por uma execução jurisdicional e patrimonial[25], com o que se pode dizer se tenha procurado "humanizar" a execução[26]. Por conta dessa tendência, no *período clássico* (ou período formulário), a *manus iniectio* foi sensivelmente abrandada pela aplicação da *actio iudicati*. Em linhas bastante gerais, pode-se dizer que a execução deixou de ficar apenas a cargo do credor e de incidir sobre a pessoa (o corpo) do devedor. Caso o autor obtivesse sentença de condenação[27] e a mesma não fosse espontaneamente cumprida pelo devedor, a regra, então, era a de que o credor não

---

21 Cf. GRECO, Leonardo, *O processo de execução*, p. 12.

22 Cf. REIS, José Alberto dos, *Processo de Execução*, vol. 1, p. 76

23 Cf. SCIALOJA, Vittorio, *Procedimento Civil Romano*, Buenos Aires, EJEA, 1954 – *apud* LEONARDO GRECO, op. cit., p.12.

24 Cf. NORONHA, Carlos Silveira, *'Actio Iudicati'. Um instrumento de humanização da execução"*, p. 104, *in O Processo de Execução – Estudos em homenagem ao professos Alcides de Mendonça Lima.*

25 VILLAR, Willar de Castro, op. cit., p. 20. Esse período da história é atribuído a *Lex Poetelia* (326 a.C.), conforme anotam GRECO (op. cit., p. 14) e NORONHA (op. cit., p. 125).

26 Cf. NORONHA, Carlos Silveira, op. cit., p. 125.

27 A sentença precisaria ser condenatória. Conforme anota NORONHA, com base em FRANCA LA ROSA, "a sentença meramente de declaração ou de acertamento que não contivesse também uma condenação, não produziria efeito executivo, ou seja, a 'obligatio iudicati', pressuposto nuclear para a 'actio iudicaci'" (op. cit., p. 111).

podia, automaticamente, "pôr as mãos" no devedor. Deveria, isto sim, propor nova ação (a *actio iudicati*), cujo objetivo era conseguir a execução coativa, direta ou indireta, da condenação[28].

Apesar disso, a *actio iudicati* não se prestava a iniciar atos executórios semelhantemente ao que acontece hoje. É que a sentença de condenação no direito romano não tinha justamente a *eficácia executiva* que atualmente conhecemos[29]. A sentença tinha eficácia meramente obrigatória, fazendo surgir uma nova obrigação em relação a obrigação originária[30]. O credor era obrigado a propor nova ação de conhecimento (*actio iudicati*), em tudo muito semelhante à anterior, mas que com essa não se confundia[31]. O devedor poderia ser opor a essa ação pela *infitiatio*, a qual, caso julgada improcedente, daria ensejo à duplicação da dívida originária (*condemnatio in duplum*)[32].

Caso essa sentença não fosse cumprida o credor seria obrigado a iniciar nova *actio iudicati*, na qual se conferia, outra vez, ao devedor, a possibilidade de se opor através *infitiatio* e assim sucessivamente. Essa sequëncia, em tese, poderia ser interminável. O que os registros históricos anotam, no entanto, é que como em cada sentença de improcedência a condenação anterior era duplicada, isso, no plano empírico, tornaria essa renitência bem pouco interessante[33]. A esse respeito, LIEBMAN anota que esse desestímulo decorria

---

28 Cf. LIEBMAN, Enrico Tullio, *Embargos do Executado*, p. 2.

29 Cf. REIS, José Alberto dos, op. cit., vol. 1, pág. 71.

30 Idem, op. e loc. cit.

31 Cf. NORONHA, Carlos Silveira, op. cit., p.108.

32 Idem, op. cit., p. 118

33 Idem, op. cit., p. 120

também da necessidade de o Réu oferecer caução e a possibilidade de o juiz "cerrar ouvidos" a *infitatio* quando essas repetidas contestações se evidenciassem de má-fé[34].

Já no período pós-clássico, não era o credor que por autoridade própria ou autorização do magistrado procedia à guarda ou à venda dos bens do devedor[35]. Isso tudo, então, passou a ficar a cargo do que hoje denominaríamos de auxiliares da justiça. CÂNDIDO DINAMARCO anota que nesse período, surgiu o embrião da nossa execução por expropriação, uma vez que se procurava buscar no patrimônio do devedor apenas o necessário para pagar a dívida, inclusive observando-se alguma gradação de preferência dos bens[36].

No direito romano, portanto, percebe-se que nem mesmo a sentença de condenação tinha eficácia propriamente executiva, enquanto provimento hábil a dar início a atos executórios. Privilegiava-se a idéia de que não se poderiam por em prática atos coercitivos contra o devedor sem que antes se lhe oportunizasse a produção de defesa. Isso quer dizer que existia visível predomínio do direito de defesa do devedor em relação ao direito do credor, pelo que o ambiente jurídico era visivelmente hostil ao surgimento dos títulos executivos[37], principalmente aos de caráter extrajudicial.

---

34 op. cit., p. 7.

35 Cf. DINAMARCO, Cândido Rangel, *Execução Civil*, p. 47.

36 Op. cit., p. 48

37 Cf REIS, José Alberto dos, op. cit., vol. 1, p. 72

1.2. Direito comum: ponto de origem do surgimento dos títulos executivos extrajudiciais e dos títulos de crédito

Com a queda do império romano o direito dos povos de ascendência germânica se difundiu pela Europa. Presenciou-se, inicialmente, o choque entre dois sistemas jurídicos em estados de evolução bastante diversos. As conquistas do direito romano no plano da execução, que já havia, como vimos, praticamente abandonado a autotutela e a execução pessoal, conflitava frontalmente com o sistema germano-barbárico, no qual ainda se permitiam essas práticas.

Essa característica marcantemente individualista dos povos germano-barbáricos[38], decorria em grande parte da necessidade de que cada indivíduo precisava defender por conta própria seu patrimônio e seus interesses, em razão da falta de um poder público estruturado para tanto[39]. Vem daí a admissibilidade da penhora privada, característica marcante desse sistema, a qual ocorria sem qualquer prévia apreciação ou autorização judicial[40].

O pressuposto da execução no sistema germânico não era uma sentença ou qualquer manifestação jurisdicional no sentido de permitir a invasão no patrimônio do devedor. Permitia-se a execução desde que existisse a submissão prévia do devedor através da fixação de cláusula executiva previamente inserida nos

---

38 Cf. LIEBMAN, Enrico Tullio, *Embargos do Executado*, p. 28

39 Cf. GRECO, Leonardo, *O Processo....*, p. 26.

40 Cf. REIS, José Alberto dos, op. cit. vol. 1, p. 72

contratos ou obtida em juízo[41]. Para iniciar-se a execução, todavia, bastava a afirmação do credor a respeito da existência do crédito, sem que se lhe exigisse qualquer outra comprovação ou exibição de documento[42]. A eventual constatação do pressuposto necessário a execução (a cláusula executiva), iria ser verificada pela autoridade competente apenas se e quando provocada pelo devedor, já com a execução em curso[43]. A cognição, nesse sistema, quando existia, era posterior à penhora e em caráter incidental[44].

Após séculos de predominância dos primitivos costumes germânicos, iniciou-se intenso estudo das fontes jurídicas clássicas, o que ensejou, por toda a Europa, a miscigenação e fusão de diversos elementos peculiares aos direitos romano, germânico e canônico, dando origem ao que se chamou de direito romano - canônico ou direito comum[45]. Dessa miscigenação, por exemplo, a execução recebe nova direção, fundamental para a formação do processo executivo como hoje conhecemos[46].

É neste ponto que surge o ambiente propício ao aparecimento da execução e dos títulos executivos com as feições que conhecemos. Enquanto o direito romano privilegiava desmesuradamente o devedor, em detrimento do credor, através da *actio iudicati*, os costumes germânicos permitiam o início dos atos executivos (penhora) para somente após possibilitar-se alguma defesa ao

---

41 Cf. DINAMARCO, Cândido Rangel, *Execução...*, p. 53.

42 Cf. LIEBMAN, op. cit. p. 34

43 Cf. REIS, José Alberto dos, op. cit., vol. 1, p. 72

44 Cf. VILLAR, Willard de Castro, *Processo de Execução*, op. cit., p. 24.

45 Cf. LIEBMAN, *Execução e Ação Executiva*, *In* Estudos sobre processo civil brasileiro, p. 40, Ed. Bestbook.

devedor. O título executivo surge do equilíbrio dessas duas tendências, temperado pelas peculiaridades das exigências, sociais, políticas e econômicas da época[47]. A execução, a partir de então, passa a entrar no ofício do juiz (*officium judicis*)[48], e faz surgir o conceito da execução aparelhada (*executio parata*)[49], instrumento através do qual se podia pedir ao magistrado o cumprimento coercitivo de determinada condenação ou de confissão do devedor realizada em juízo[50].

Aos poucos permitiu-se que a confissão do devedor perante notário também desse ensejo a execução aparelhada, o que é apontado como o ponto de origem dos títulos executivos extrajudiciais[51]. Surgiam, então, os chamados

---

46 Cf. LIEBMAN, *Embargos do Executado*, p. 44

47 Cf. REIS, José Alberto dos, op. cit., vol. 1, p. 74

48 Nesse período surge, também, a chamada execução *per officium iudicis*, a qual, em linhas gerais, possibilitava o início da execução de ofício pelo juiz, sendo considerada simples prosseguimento e complemento do ato de prolação da sentença. O *officium iudicis*, de acordo com a lição de LIEBMAN, compreendia todas as atividades que o juiz devia exercer naturalmente, em virtude de seu ofício (*Embargos...*, n. 35, p. 53). Por esse motivo, passava "a ser suficiente simples requerimento para que o juiz, sem a audiência do devedor e lançando mão das faculdades e deveres inerentes ao seu ofício, praticasse os atos necessários a assegurar a execução da sentença por ele proferida." (*Processo de Execução*, n. 6, p. 12)

Destaque-se, aqui, que atualmente nossa legislação consagra a execução *per officium iudicis*, na redação dos arts. 461, §5° e 461-A, §2°, ambos do CPC. Nas ações tendentes ao cumprimento de obrigação de fazer e não fazer e de entregar coisa, permite-se que o juiz, de ofício, lance mão de medidas executivas. (Cf. GUERRA, Marcelo Lima, *Direitos Fundamentais e a Proteção do Credor na Execução Civil*, n. 6.1., p. 74)

49 A *executio parata* ou execução aparelhada, em linhas bastante gerais, é ação executiva lastraeda em título executivo, seja ele de índole judicial ou extrajudicial. Inicialmente, a *executio parata* era restrita à sentença condenatória. Depois, foi franqueada, também, aos instrumentos de dívida lavrados perante tabelião (*instrumenta guarentigiata*) (Cf. LIEBMAN, Enrico Tullio, *Processo...*, n. 6, p. 12). Esse "modelo", por assim dizer, de ação executiva, é o atualmente em vigor nosso sistema processual (Cf. BAPTISTA, N. Doreste, *Do Processo Executivo no Sistema do Código de 1973*, n. 10, p. 14).

50 Cf. REIS, José Alberto dos, op. e loc. cit.

51 Cf. VACCARELLA, Romano, *Titolo esecutivo....*, p. 11

instrumenta guarentigiata, enquanto mecanismo mais rápido, fácil e adequado para propiciar a prestação da tutela a certos direitos[52]. De acordo com TULLIO ASCARELLI, são nesses mesmos documentos confessórios medievais, do qual faz parte a *instrumenta guarententiata*, que também surge o embrião dos títulos de crédito[53].

É interessante a abordagem de ASCARELLI a esse respeito, porque nela se pode perceber que os títulos de crédito e documentos particulares[54] com eficácia executiva têm raiz comum[55], e que a partir daí evoluiriam em paralelo. Percebe-se nessa evolução, o surgimento de características ainda hoje predominantes, tanto em relação aos títulos de crédito quanto aos títulos executivos extrajudiciais. Assim como o instrumento de confissão medieval aos poucos passa a abandonar seu aspecto de prova da relação subjacente e vai tomando forma de documento constitutivo de nova obrigação, o surgimento da eficácia executiva do documento também vai se distanciando cada vez mais da necessidade de intervenção estatal para tanto (seja por parte do magistrado ou do notário)[56].

Aliás, além de os documentos medievais representarem o embrião do título executivo e dos títulos de crédito, OVÍDIO BAPTISTA ainda observa que estes últimos tiveram participação, inclusive, no caráter autônomo que paulatinamente se desenvolveu entre as atividades cognitiva e executiva da jurisdição. De acordo com

---

52 Cf. LIEBMAN, Enrico Tulio, *Execução e Ação Executiva*, p. 48

53 *Teoria Geral dos Títulos de Crédito*, ed. RED Livros, p. 58

54 Particular no sentido de que não se tratava de ato emanado do poder jurisdicional. Embora a confissão fosse realizada ou referendada em juízo, o acordo de vontades era particular.

55 Entendendo existir essa origem comum entre os títulos de crédito e os títulos executivos extrajudiciais, M.A. BONFANTI E J.A. GARRONE, *De Los Titulos de Credito*, p. 578

56 Cf. ASCARELLI, Tullio, *Teoria Geral....*, págs. 58 e 59

referido autor, isso ocorreu em razão da "necessidade de fundamentar a autonomia dos títulos cambiários, a que se deveria dar instrumento processual exclusivamente executivo, livrando-o do processo prévio cognitivo, pois a doutrina, através de uma laboriosa e persistente construção teórica, concebera a cambial como negócio jurídico abstrato, a prescindir da investigação sobre o negócio causal que, em circunstâncias normais, alimentaria o conflito cognitivo"[57].

O que se constata, todavia, de maneira preponderante, é que tanto os títulos de crédito quanto o título executivo, surgem pela necessidade de se garantir celeridade e segurança às relações comerciais, principalmente diante de eventual litígio decorrente do inadimplemento da obrigação[58]. O título executivo extrajudicial aparece como o mecanismo, por assim dizer, que passou a possibilitar ao credor a obtenção do cumprimento forçado da obrigação, sem maiores investigações do órgão jurisdicional. Bastava a apresentação do documento ao qual os Estatutos conferiam eficácia executiva, para que o magistrado intimasse o devedor a cumprir a obrigação, caso contrário teriam início os atos de execução forçada[59].

---

57 *Jurisdição e Execução na tradição romano-canônica*, n. 12 'c', p. 149.

58 Como observa HUMBERTO THEODORO JUNIOR, os títulos de crédito foram concebidos "como os primeiros documentos que, por sua reconhecida certeza e liquidez, podiam ensejar a execução forçada sem depender do prévio acertamento do processo de conhecimento. Dizia-se que tais títulos equiparavam-se à sentença passada em julgado e, por isso, propiciavam a **execução aparelhada.**" (*O Processo Civil Brasileiro*, cap. XI, p. 223).

59 Cf. VACCARELLA, Romano, op. cit., p. 11

1.3. Do Direito luso-brasileiro até os dias atuais

O direito luso-brasileiro desconheceu os títulos executivos extrajudiciais[60]. Estes vieram a surgir entre nós somente no período do Brasil Império, por volta de 1850, através do Regulamento 737. O art. 308, §§ 1°- 3° de referido regulamento, admitia a ação executiva baseada em títulos extrajudiciais decorrentes de *atos do comércio*, dispositivo esse que é apontado como um dos primeiros, se não o primeiro dispositivo legal a admitir eficácia executiva a atos extrajudiciais em nosso ordenamento jurídico[61].

No período do Códigos Estaduais, cada qual tinha autonomia para dispor a respeito dos títulos que poderiam ensejar execução[62]. Além da influência do Regulamento 737, boa parte desses códigos sofreu também a influência do Dec. 2.044/1908 e do próprio Código Civil de 1916, pelo que se tornou cada vez mais comum a previsão de títulos executivos extrajudiciais, em especial com natureza cambiária ou cambiariforme[63].

---

60 Tomamos por base, aqui, as observações de CÂNDIDO DINAMARCO e LEONARDO GRECO. O primeiro observa que "o direito das Ordenações (de todas elas e não só as Alfonsinas) desconheceu os títulos executivos extrajudiciais, os quais existem na Espanha desde meados do séc. XIV, mas em Portugal só foram introduzidos legislativamente através do Código de Processo Civil de 1.876(...)", após a independência do Brasil e, portanto, fora do chamado período luso-brasileiro (*Execução Civil*, p. 65). Já o segundo, assinala que os títulos executivos extrajudiciais, nesse período, surgiram de glosas e brocardos. Os *instrumenta guarentigiata* apareceriam sob a forma de dívidas contraídas por escritura pública, alvarás e dotes (*O Processo de Execução*, vol. 1, p. 32).

61 Cf. DINAMARCO, Cândido Rangel, *Execução Civil*, p. 73.

62 Idem, op. cit., p. 74.

63 Cf. GRECO, Leonardo, *O Processo de Execução*, p. 43. Esse autor observa que no Código do Distrito Federal, a ação executiva abrangia a letra de câmbio, nota promissória, cheque, debênture, warrants, etc.

Isso permaneceu no CPC de 1939, no qual existia a dicotomia entre a ação executiva e ação executória. Eram dezoito os títulos extrajudiciais, dentre os quais as cambiais e outros de natureza cambiariforme. A ação executiva abrangia os títulos executivos extrajudiciais, enquanto a executória os judiciais. A primeira consistia num misto de atos executivos e cognitivos, enquanto que apenas a segunda é que representava, efetivamente, execução forçada.

Essa dualidade foi erradicada no atual sistema processual, tendo o legislador diminuído o número de títulos extrajudiciais aos quais conferia eficácia executiva, ao mesmo tempo em que equiparou-os ao título executivo judicial. Essa alteração foi elogiada pela doutrina, que entendia ultrapassada a dicotomia entre ação executiva e executória. O procedimento a ser observado para execução deveria ser um só, independentemente de estar a ação baseada em título judicial ou extrajudicial, diferenciando-se sensivelmente apenas na amplitude dos embargos do devedor[64].

No atual regime processual, os títulos com natureza cambiária e cambiariforme ganharam eficácia executiva equiparada a sentença de condenação, assim como acontecia em diversos países da Europa, em especial na Itália e Portugal. O elenco de títulos de crédito com eficácia executiva conferida diretamente pelo CPC foi diminuído em relação ao regime jurídico revogado[65]. Inicialmente integraram o elenco do art. 585, I do CPC apenas a letra de câmbio, a

---

64 Cf. MENDONÇA LIMA, Alcides de, *Comentários...*, p. 6

65 Não se pode esquecer que o atual regime reconhece como título executivo extrajudicial também outros atos a que a lei expressamente confira eficácia executiva. Por essa razão, diversos títulos com natureza cambiariforme têm eficácia executiva, embora não constem expressamente do art. 585 do CPC. Como exemplo, podem ser citadas as cédulas de crédito rural (DL 167/67), industrial (413/69) e comercial (Lei 6840/80 1° e 5°, c/c DL 413/69); *warrant* e conhecimento de depósito (DL 19473/30 4°, LD 3/62 2°, D 1102/03 15 a 27), dentre outros.

nota promissória, a duplicata e o cheque. Somente em 1994 é que a debênture voltou a ganhar, expressamente, eficácia executiva, integrando referido dispositivo.

2. A executoriedade dos títulos de crédito no direito estrangeiro

Embora título executivo e título de crédito tenham como origem comum os documentos confessórios do direito medieval, a eficácia executiva dos títulos de crédito como efetivamente a conhecemos, é algo relativamente recente. Isso se diz tendo por base os principais ordenamentos jurídicos de origem romano-germânica. De todo modo, referidos documentos têm, inegavelmente, tratamento bastante privilegiado na maior parte dos ordenamentos jurídicos.

2.1. No direito italiano

Na Itália, assim como no Brasil, os títulos de crédito têm eficácia executiva. Naquele ordenamento jurídico, no entanto, isso ocorreu apenas no Código Comercial de 1882 (art. 323), o que não deixou de gerar polêmica entre os estudiosos daquele período[66]. A crítica que se fazia era no sentido de que muito embora as cambiais realmente exigissem maior eficácia na tutela do crédito que representavam, atribuir-lhes eficácia executiva, semelhantemente ao que ocorria

---

66 Cf. VACCARELLA, Romano, op. cit., p.19.

com a sentença de condenação, era algo exagerado[67]. De todo modo e apesar das críticas, a concessão de eficácia executiva às cambiais derrubou o mito de que somente atos de algum modo provenientes de autoridades públicas poderiam ser dotados de tal eficácia[68]. A eficácia executiva das cambiais perdura até hoje no direito italiano, prevista expressamente no art. 474, n. 2, daquele CPC.

Deve-se destacar, apenas, que a eficácia executiva dos títulos de crédito elencados no CPC italiano depende do *bollo*. Trata-se de requisito exigido pelo direito material, o qual, *grosso modo*, pode ser definido como uma espécie de 'selo' fornecido (vendido) pelo governo, que deve ser colado em diversos documentos (inclusive alguns títulos de crédito). Sem essa marca, a ser inserida no momento da emissão ou em prazo fixado pela lei, os títulos de crédito conservam a eficácia cambiária mas não a executiva[69].

2.2. No direito português

No direito *português* os títulos de crédito, de maneira geral, também têm força executiva. O regime jurídico processual desse país sofreu significativa reforma no ano de 1995 (Decreto-Lei n° 329-A/95).

---

67 Idem, op. cit., p. 20.

68 Idem, op. cit., p. 21.

69 Cf. LUISO, Francesco P., *Diritto Processuale Civile*, vol.III, n. 4.10, p. 20, 2ª edição, Giuffrè Editore; VACCARELLA, Romano, *Titolo esecutivo...*, n. 9, p. 130; PROTO PISANI, *Lezioni di Diritto Processuale Civile*, n. 1.2, p. 760, 3ª edição, Casa Editrice Dott. Eugenio Jonene.

Antes dessa reforma, o art. 46, alínea 'c' do CPC português, dispunha que poderiam servir de base `a execução diversos títulos de natureza cambiária e cambiariforme[70], bem como dispunha que além dos documentos ali enumerados, também teriam força executiva quaisquer outros escritos particulares, desde que assinados pelo devedor e dos quais constasse a obrigação de pagamento de quantias *determinadas* ou de entrega de coisas fungíveis[71]. Tratava-se de enumeração, obviamente, apenas exemplificativa[72].

A atual redação do art. 46, alínea 'c', em linhas gerais, retirou o rol exemplificativo de documentos dotados de eficácia executiva, deixando consignada a regra geral dos documentos particulares assinados pelo devedor, mas ampliando a natureza das obrigações que poderiam estar representadas nesses documento[73]. Houve, portanto, significativa ampliação do elenco dos títulos executivos, conferindo-se força executiva a todos os documentos particulares, assinados pelo devedor, que importem constituição ou reconhecimento de obrigações pecuniárias *determinadas* ou *determináveis* em face do título[74].

É interessante notar, por fim, que por conta da gama de situações a que lei genericamente atribui eficácia executiva, nessa nova reforma conferiu-se

---

70 No dispositivo de lei constavam expressamente os seguintes: letras, livranças, cheques, extractos de factura, vales, facturas.

71 Cf. LOPES-CARDOSO, Eurico, *Manual da Acção Executiva*, p. 33, 3ª edição, Ed. Almedina.

72 Idem, op. e loc. cit.

73 A redação do dispositivo é a seguinte: "c) Os documentos particulares, assinados pelo devedor, que importem constituição ou reconhecimento de obrigações pecuniárias, cujo montante seja determinado ou determinável nos termos do art. 805°, ou de entrega de coisa móveis ou de prestações de facto."

74 Cf. Exposição de Motivos do DL 329-A/95 (*in* CPC 2002, p. 67, 8ª edição, Ed. Almedina)

eficácia suspensiva aos embargos do executado[75] quando, fundando-se a execução em escrito particular com assinatura não reconhecida, o embargante alegar a não autenticidade da mesma[76].

Além disso e como os títulos de crédito, antes de tudo, também são documentos particulares assinados pelo devedor e que representam a obrigação de pagar quantia determinada, a eventual falta de algum requisito essencial para formação cambial não lhes retira, necessariamente, a eficácia executiva, desde que o documento ainda se enquadre na genérica hipótese legal[77]. Isso se aplica, inclusive, para os títulos de crédito prescritos[78].

2.3. No direito alemão

No direito alemão, os títulos de crédito não têm eficácia executiva, pelo que não são tidos como títulos executivos extrajudiciais. Isso não quer dizer, todavia, que sejam tratados como documentos comuns, representativos de obrigação particular qualquer. Nesse ordenamento jurídico, embora não tenham o condão de

---

75 A regra, até então, era a de que os embargos do executado não tinham efeito suspensivo, mesmo após a penhora. A suspensão dos atos executivos era alcançada somente através da prestação de caução, cujo valor deveria corresponder ao do pedido ou da parte do pedido a que os embargos se referiam (Cf. LOPES-CARDOSO, Eurico, *Manual....*, n. 97-A, p. 281).

76 Cf. Exposição de Motivos do DL 329-A/95 (*in* CPC 2002, p. 67, 8ª edição, Ed. Almedina)

77 Cf. LOPES-CARDOSO, Eurico, *Manual....*, n. 12, p. 42. Esse autor observa que referida entendimento se aplicaria às letras, livranças e cheques. Não se aplicaria, por exemplo, aos extratos de fatura (op. cit., n. 13, p. 43).

78 Cf. FREITAS, José Lebre de, *A Acção Executiva*, n. 3.5.5, p. 49, Coimbra Editora.

autorizar o início imediato dos atos executivos, os títulos de crédito recebem tratamento diferenciado dos demais documentos particulares ou atos do comércio. Há procedimento específico (*Wechselprozess*), destinado à sua tutela, o qual, mediante cognição sumária, busca constituir o título executivo ao seu titular. É um desmembramento do processo documental (*Urkundenprozess*), o qual, por sua vez, tem semelhança com a nossa ação monitória[79].

2.4. No direito espanhol

O tratamento dispensado aos títulos de crédito no *direito espanhol* também merece atenção especial, não só em função da reforma que o ordenamento jurídico processual daquele país sofreu no ano de 2000. Além disso, nessa reforma, o processo de execução passou por profundas modificações, buscando absorver as conquistas evolutivas alcançadas por outras legislações processuais européias, especialmente a austríaca e a alemã[80].

Um dos vetores observados nessa reforma, foi justamente o de dar proteção rápida e eficaz a certas categorias especiais de crédito. Por conta disso, unificou-se o processo de execução (isto é, passou a ser destinado tanto aos títulos judiciais quanto aos extrajudiciais), instituiu-se o procedimento monitório e criou-se

---

79 Cf. DINAMARCO, Cândido Rangel, *Execução...*,p. 91

80 Cf. SOLÍS, Abelardo Norberto Hernández, *La recepción de los procesos monitorio y cambiario em la novísima ley de enjuiciamiento civil española*, in Repro 104/69.

um procedimento específico para tutelar os direitos decorrentes dos títulos de créditos[81].

A tutela dos títulos de crédito, no direito espanhol, pode-se dizer que está em posição intermediária entre a ação executiva e o procedimento monitório. O *juicio cambiário*, como lá é denominado, pode ser enxergado como um procedimento monitório permeado por alguns atos executivos[82] ou, na definição de ROMÁN, "un procedimiento mixto ejecutivo-declarativo"[83]. É por isso, aliás, que se costuma afirmar que no direito espanhol os títulos de crédito têm como que uma eficácia executiva *preventiva*[84].

É que admitida a inicial, ao mesmo tempo em que se determina a citação do devedor para pagar a dívida no prazo de dez dias, determina-se, também, uma espécie de "penhora provisória" (*embargo preventivo*) em bens suficientes para garantir a satisfação do crédito. Essa constrição é tida como provisória ou

---

81 Idem, op. cit., p. 69

82 A esse respeito, SOLÍS esclarece que o juízo cambiário introduzido pela *Ley de Enjuiciamiento Civil* é uma figura estruturada segundo os princípios do processo monitório e, como este, tende a proporcionar ao credor um título executivo mediante a inversão do contraditório. Como conseqüência, o juízo cambiário não é uma subespécie do procedimento documental, tal como ocorre com o procedimento cambiário da ZOP alemã, nem um processo de condenação com reserva, como na Itália estabeleceu a lei cambiária de 1933. Trata-se, sim, de um autêntico processo monitório, destinado ao exercício de pretensões fundadas em nota promissória, letra de câmbio ou cheque (op. cit., p. 75).

É interessante notar, que esse procedimento é destinado apenas aos três títulos de crédito acima mencionados. A *factura*, por exemplo, título que guarda alguma similitude com a nossa duplicata, confere a seu portador apenas a possibilidade de manejar ação monitória.

83 Cf. ROMÁN, José Moxica, *El Pagaré y el Nuevp Juicio Cambiario*, cap. XI, p. 341, 2ª edição, Aranzandi Editorial, 2001.

84 Cf. SOLÍS, Abelardo Norberto Hernández, op. cit., item 3.4., p. 77

preventiva, porque o devedor a ela pode se opor, nos próprios autos da ação cambiária, buscando levantá-la[85].

Permite-se que o devedor alegue, por exemplo, que sua assinatura não seja autêntica[86]. Nesse caso, analisando as alegações do devedor e somente quando perceber que realmente existe dúvida razoável sobre a autenticidade da assinatura a ponto de afastar a mencionada eficácia executiva "preventiva" do título de crédito, o juiz, então, poderá determinar o levantamento da penhora. Essa decisão, todavia, não impede que para o efetivo levantamento da constrição, ainda exija, em contrapartida, a prestação de caução idônea[87].

Essa manifestação do devedor logo após a citação (nos primeiros cinco dias) e ainda nos próprios autos da ação cambiária, visa apenas a obter o levantamento do mencionado *embargo preventivo* dos bens. Por essa razão, a manifestação do juízo nesse momento do procedimento, não o vincula a observar a mesma orientação quando da apreciação exauriente a ser realizada na oposição de mérito. É que a "defesa" do devedor ocorrerá através de ação autônoma (*oposicón cambiária*), semelhantemente ao que ocorre nos nossos embargos à execução. Nessa oposição de mérito, há, ainda, sensíveis limitações à matéria de defesa que poderá ser suscitada pelo devedor, cujos temas ficam restritos às exceções permitidas pelo direito cambiário, taxativamente elencadas em lei (art. 824)[88 e 89].

---

85 Cf. ROMÁN, José Moxica, op. e loc. cit.; SOLÍS, Abelardo Norberto Hernández, op. e loc. cit.

86 Isso não será possível, por exemplo, quando a assinatura estiver autenticada por notário (art. 822).

87 Idem, op. e loc. cit.

88 Idem, op. cit. item 3.5., p. 77

3. Natureza jurídica do título executivo extrajudicial

3.1. As principais teorias informadoras

A definição da natureza jurídica do título executivo não se pode dizer seja tarefa fácil. A doutrina, de modo geral, formula diversas alternativas para tentar estabelecer o que seria o ponto comum, em todos os títulos executivos, que lhes definiria a natureza.

As teorias estudadas pela doutrina nacional foram, em sua mais absoluta maioria, elaboradas na Itália, cujos estudiosos e o próprio ordenamento jurídico têm grande influência sobre nosso direito, especialmente no que se refere a estrutura do processo de execução. São diversas as teorias e mais diversos ainda os doutrinadores[90].

Na parte inicial do séc. XX, pode-se dizer que era bem aceita na Itália a concepção de que o título executivo era *necessariamente* um documento escrito

---

89 O direito cambiário, de modo geral, limita as matérias de defesa do devedor em relação ao portador e credor do título. Por ora, é oportuno apenas mencionar que o direito cambiário procura privilegiar e proteger a situação jurídica do portador/credor do título, até como maneira de permitir sua efetiva circulação. O mesmo, portanto, também ocorre no direito espanhol, especificamente no art. 67 da *Ley Cambiaria y del Cheque*.

90 Ao abordar a polêmica criada por Carnelutti e Liebman a respeito do título executivo (a respeito da qual, a seguir, traçaremos as linhas gerais), ROMANO VACCARELLA observa que são inúmeros os autores pós-Chivendianos que formularam teorias bem estruturadas para explicar a natureza jurídica do título executivo, chegando a afirmar que são tantas teorias quanto tão diversos são os seus autores (*Titolo Esecutivo....*, p. 32)

do qual resultasse "uma vontade concreta de lei que garanta um bem"[91 e 92]. Mesmo conferindo papel marcante ao documento no qual se materializa o que define como sendo a vontade concreta da lei, CHIOVENDA não deixa de perceber e distinguir um duplo significado e elemento no título executivo: os seus aspectos *substancial* e *formal*. O primeiro estaria representado pelo *ato jurídico* do qual resulta a vontade concreta da lei, enquanto que o segundo seria o *documento* no qual o ato se contém[93].

O título executivo confere ao credor a possibilidade de iniciar a execução, sem que para isso seja necessária nova cognição a respeito da existência do direito representado pelo título. O documento, por si só, é suficiente para o início dos atos executórios, sem maiores investigações do ofício judicial. Não que não exista propriamente cognição, mas é que o exame inicial dos pressupostos para execução, no ordenamento jurídico italiano, são realizados pelo oficial judicial e não pelo próprio juiz da execução. Então, o que se exige que esse oficial verifique, é se o credor apresenta *documento* com os *caracteres exteriores* do título executivo[94].

---

91 Cf. CHIOVENDA, Giuseppe, *Instituições de Direito Processual Civil*, vol. 1, p. 375.

92 É importante, neste ponto, que se tenha presente e compreendida essa expressão cunhada por CHIOVENDA para conceituar o título executivo. É que além de necessária para compreensão do próprio pensamento de CHIOVENDA, essa terminologia, ainda que de modo não totalmente idêntico, também é utilizada por LIEBMAN e CARNELUTTI, em suas teorias, que a seguir serão analisadas.

Para CHIOVENDA, a ação executiva "*é o poder jurídico de fazer existir as condições para a atuação prática da vontade concreta da lei, que garante um bem da vida*"(op. cit., p. 371). Essa "vontade da lei", que segundo o ilustre Jurista deve em qualquer caso existir para que exista ação executiva, "é a vontade de que o credor consiga, praticamente, para o momento, determinado bem, seja-lhe ou não lhe seja devido"(op. cit., p. 372).

Assim, "da vontade da lei de que se realize a execução, decorre, ao mesmo tempo, o direito do Estado a atuá-la, isto é, a praticar os atos executivos, e o poder do credor de provocar o exercício desse direito, poder que é a ação executiva" (op. e loc. cit.)

93 Idem, *Instituições*...., p. 375

94 Idem, op. cit., p. 376. Na Itália, até hoje, a análise inicial da viabilidade da ação executiva não é realizada pelo próprio Juiz da execução. Por esse motivo, exige-se do oficial judicial que

A essa concepção se opôs CARNELUTTI, para quem o título executivo seria fundamentalmente um *documento* (e não um ato) que o credor deve apresentar ao ofício judicial para deflagrar o início dos atos executivos[95]. Trata-se de documento cuja função seria eminentemente *probatória*, funcionando como verdadeira *prova legal* do crédito[96], semelhantemente ao que ocorre com a passagem de trem que confere a seu portador o direito de ingressar no vagão e realizar a viagem[97]. Leva a extremos seu posicionamento, anotando que mesmo nos títulos executivos *judiciais*, o título não se constituiria pelo ato do juiz (sentença), mas pelo *documento do ato* do qual resulta uma sentença à qual a lei atribui eficácia executiva[98].

Esse caráter radical e extremamente polarizado da concepção de CARNELUTTI, teria como uma de suas justificativas, a intenção de se evitar execuções injustas. Assim, o título executivo, enquanto *prova legal*, conferira uma *certeza relativa* ou *quase-certeza*, de maneira que na maioria das vezes a execução seria justa[99]. Outra razão que também é anotada pela doutrina, é no sentido de que CARNELUTTI procurava, o quanto possível, tratar os diversos ramos da ciência

---

verifique apenas a existência de *documento* com os requisitos extrínsecos de título executivo. Essa prática, todavia, não existe em nosso regime jurídico processual. Isso, para alguns, possibilitaria que em nosso ordenamento jurídico o juízo da execução tivesse atividade cognitiva mais ampla do que a de simplesmente verificar os requisitos formais e externos do documento-título executivo (Nesse sentido: Medina, José Miguel Garcia, *Execução Civil*, n. 3.2.1.5, p.109).

95 *Instituições do Processo Civil*, vol 1., p. 317, Ed. Classicbook

96 Idem, op. cit., p. 318

97 Idem, op. e loc. cit.

98 Idem, op. e loc. cit.

99 *Instituições....*,n. 172, p. 316

jurídica através de princípios e conceitos uniformes, como que traçando uma teoria geral do direito[100].

Imbuído desse objetivo foi que transportou para o processo de execução a função probatória que o documento costumeiramente exerce no processo de conhecimento[101]. Para CARNELUTTI, quando o credor pede o início dos atos executivos, o ofício judicial teria a necessidade de verificar a veracidade dessas afirmações, o que realizaria, justamente, através do título executivo. Tratar-se-ia, portanto, de *prova* cuja eficácia está regulada em lei, motivo pelo qual seria adequada a definição do título executivo como *prova legal*[102]. Sua função não seria, todavia, apenas a de provar a existência de um determinado fato (no caso, o crédito), como normalmente ocorre com as provas documentais. Mais do que isso, se prestaria a provar tanto o crédito quanto a própria existência da relação jurídica de direito material subjacente ao crédito[103].

Essa concepção não ficou imune a críticas. A principal delas e da qual não conseguiu se desvencilhar, liga-se ao caráter *abstrato* e *autônomo* da ação executiva, do qual CARNELUTTI também era defensor[104]. Justamente por conta da *autonomia da execução*, não se pode dizer que o título tenha função probatória e

---

100 Cf. REIS, José Alberto dos, *Processo de Execução*, n. 41, p. 105; DINAMARCO, Cândido Rangel, *Fundamentos do Processo Civil Moderno*, vol. 1, n. 125, p. 293.

101 Todavia e como observa DINAMARCO, "não se trata de transportar princípios peculiares ao processo de cognição, de empréstimo ao processo de execução (como Liebman acusa Carnelutti de fazer). A orientação de Carnelutti é de grande alcance e nunca o processo de execução alcançará um nível realmente científico, tão alcandorado quanto o que já atingiu o processo de cognição, enquanto a lei e a doutrina não o tratarem assim." (op. e loc. cit..)

102 *Derecho Procesal Civil y Penal*, p. 193.

103 Idem, op. cit., p. 194.

104 *Derecho Procesal Civil y Penal*, item 4.3.2., p. 194

acumulada – digamos assim – em si mesmo, toda a energia necessária para que o credor possa eficazmente exigir e o órgão público possa efetivamente desenvolver a atividade destinada a atingir o resultado prático que, pelo teor do próprio título, se deve considerar conforme o direito"[109]. O título executivo, portanto, é ato constitutivo e fonte imediata, direta e autônoma da regra sancionadora do Estado e dos efeitos jurídicos dela decorrentes[110].

A natureza do título executivo não está no documento enquanto *prova legal* do direito do credor. Está, na verdade, no *ato* representado pelo documento, o qual (o ato), por sua vez, tem *eficácia constitutiva* (e não meramente probatória) de uma nova situação jurídica, através da qual se possibilita que o juízo da execução realize, concretamente e mediante a sujeição do devedor, as medidas necessárias à satisfação do direito do credor[111].

Essa teoria foi criticada, porque trataria de modo idêntico a mencionada "nova situação jurídica" que o título constitui, tanto para os títulos judiciais quanto para os extrajudiciais, conferindo-lhes, assim, a mesma eficácia formal[112 e 113]. Dessa forma, se teria de acabar admitindo que os títulos extrajudiciais seriam capazes de "aplicar a sanção" tanto quanto uma sentença condenatória[114].

---

109 Execução e Ação Executiva, *In Estudos sobre o processo civil brasileiro*, p. 45, Ed. Bestbook

110 Idem, *Processo de Execução*, p. 22, 4ª edição

111 Idem, Execução e Ação Executiva, *In Estudos sobre o processo civil brasileiro*, p. 46, Ed. Bestbook

112 Para Liebman, a autonomia da ação executória decorre, em boa parte, justamente da circunstância de que a lei atribuiu eficácia formal independente à regra sancionadora contida na sentença (*Processo de Execução*, p. 21).

113 CF. ANDOLINA, Italo. *Contributto alla dottrina del titolo esecutivo*, n. 16, p. 53

114 Idem, op. cit., n. 18, p. 59

Diz-se, também, que essa teoria acabaria por permitir que nos títulos extrajudiciais ficasse a cargo da vontade das partes a possibilidade de conferir eficácia executiva ao ato[115]. O que se percebeu, na verdade, é que LIEBMAN cometera não mais do que uma imprecisão terminológica, quando se referiu ao título executivo como *ato jurídico*[116]. Em linhas bastante gerais, o *ato* mencionado por LIEBMAN se confundiria (ou seria equiparável), na verdade, com o *fato típico* (*fattispecie*) do qual a lei faz depender a concreta atuação da sanção do Estado[117]. Assim, a simples existência do *fato* (em sentido amplo)[118] ao qual lei atribui eficácia executiva, é que seria suficiente para tornar adequada a atuação executiva do Estado.

---

115 Cf. MAZZARELA, Ferdinando, *Contributto allo Studio del Titolo Esecutivo*, Cap. III, n. 6, págs. 47/48; REIS, José Alberto dos, *Processo de Execução*, vol. 1, n. 41 p. 104/105.

116 A esse respeito, CANDIDO DINAMARCO observa que a teoria de LIEBMAN não merecia essa crítica, na exata medida em que apenas cometeu a imprecisão terminológica de referir-se a título executivo como *ato jurídico*. É que dessa forma, se realmente LIEBMAN tivesse dito que o título executivo é sempre um *ato jurídico*, aí sim se poderia reconhecer que se estaria conferindo à vontade das partes a possibilidade de atribuir eficácia executiva a seus atos. O que ocorre, porém, é que esse não é o enfoque da teoria de LIEBMAN, não obstante alguma imprecisão terminológica. Seu pensamento realmente é claro e preciso o suficiente, para se constatar que é da lei e não do consenso da partes que decorre a vontade sancionadora do Estado. (*Execução Civil*, p. 474)

117 Cf. MAZZARELLA, Ferdinando, *Contributo...*, cap. III, n. 7, p. 48. Nessa passagem, o autor cita trecho de texto de LIEBMAN, no qual observa que o título executivo é um ato que independe da natureza e função do provimento judicial, do negocio judicio ou do ato administrativo (isto é, independe da sua condição de ato, em si), e constituiu o fato típico concreto (*fattispecie concreta*) do qual a lei faz depender a concreta aplicação da sanção.

Comentando esse posicionamento, o autor observa, textualmente, o seguinte: "Como si vede, l'atto cessava in realtà di esser tale per impegnarsi nela 'fattispecie' da cui la legge faceva dipendere qualcosa; ovvero, come com più semplicità, anche se com minor rigore, si puó dire, l'atto cessava in relatà di esser tale per bloccarsi nel 'fatto', per divenir fatto compiuto al quale la legge ricollegava, *indipendentemente* dal suo puntuale essere atto, determinate conseguenze. Ciò che verrebbe di dire è che più di titolo come atto, di titolo come fatto in effetti si trattava". (op. e loc. cit.)

118 Para CARNELUTTI, "o que o documento representa é um fato jurídico, que pode ser um provimento do juiz ou, em geral, do órgão judicial ou uma declaração das partes ou, inclusive, de uma parte." (*Sistema de Direito Processual Civil,* vol. II, n. 326, p. 671, Ed. Classic Book)

Outra concepção que também merece destaque é a do título executivo enquanto *representação documental típica do crédito*, também formulada na Itália, por ITALO ANDOLINA, no início do anos 80[119]. De acordo com essa teoria, o título executivo seria a *representação documental típica do direito subjetivo*, cuja realização se pretende através da ação executiva[120].

Ao enxergar o título executivo quase que exclusivamente por seu aspecto documental, esse Autor esclarece que não estaria como que reprisando a concepção de CARNELUTTI sobre o mesmo tema. O título executivo, portanto, não serviria como meio de prova (legal) do crédito ou do direito do credor, mas, sim, de pressuposto legal da atividade do órgão encarregado da execução[121].

Apesar de também concentrar sua visão no aspecto documental, observa que o título executivo não deixa de ser um fato típico (*fattispecie*) puro do direito processual, que tem como elementos tanto o documento quanto o ato jurídico que lhe serve de conteúdo[122]. De todo modo, a eficácia executiva do título dentro da ação de execução, está vinculada apenas ao *documento* e não ao ato jurídico material que lhe é subjacente[123]. Assim, para requerer a execução, basta que o credor tenha em mãos documento com aparência externa de título executivo. Isso é suficiente para que o órgão executivo dê início aos atos executórios, pouco importando se "dentro" desse documento há ou não o direito cuja execução se pretende.

---

119 Especificamente: *Contributto alla Dottrina del Titolo Esecutivo*, Giuffré, 1982

120 Op. cit., p. 128, *apud*, GUERRA, Marcelo Lima, *Execução Forçada*, p. 98.

121 Idem, op. cit., p. 129

122 Idem, op. cit., p. 129

123 Op. cit., p. 129/130

Essa concepção foi pensada, como admite o próprio ANDOLINA, para realidade e peculiaridades do direito italiano[124], mas conta entre nós, com as prestigiosas e relevantes adesões de ARAKEN DE ASSIS[125] e MARCELO LIMA GUERRA[126].

Do que se viu até aqui, percebe-se, inicialmente, que as teorias acima mencionadas não podem ser interpretadas de modo absoluto. Além do mais, posições radicais e extremamente polarizadas como as de CARNELUTTI e LIEBMAN, também não conseguem, sozinhas, explicar a natureza do título executivo. A representação documental típica de ANDOLINA, apesar de resultar de profunda reflexão sobre as teorias que lhe precederam, especialmente as tratadas neste tópico, tem seu formato realmente adequado ao direito italiano, o que significa que sua aplicação, entre nós, depende de adaptações.

Entre nós, pensamos que a configuração do fato típico "título executivo" não pode ignorar nem o ato jurídico, muito menos o documento que contém referido ato. A fórmula do título executivo, nos parece, exige a reunião dos elementos *tipicidade*, *documento* e *ato jurídico* (do qual decorre o direito substancial do credor protegido pela tutela executiva)[127].

Somente existirá título executivo, portanto, se esses três elementos estiverem presentes ao exame cognitivo preliminar que juiz da execução realiza antes de autorizar o início dos atos executivos. Caso, nesse momento, seja

---

124 *Cognizione" ed "esecucione forzata" nel sistema della tutela giurisdizionale*, n. 18, p. 58

125 *Manual do Processo de Execução*, n. 15, p. 135, 7ª edição.

126 *Execução Forçada*, p. 99-108, 1ª edição.

127 Cf. BONSIGNORI, Angelo, *L'Esecucione Forzata*, n. 19, p. 57. De acordo com referido autor, o problema da natureza jurídica do título executivo se resolve em uma tricotomia de (a) ato jurídcio, (b) documento, e (c) fato típico (*fattispecie*) de direito processual.

perceptível ao juiz da execução a falta de algum deles, o credor carecerá de título executivo[128].

3.2. O título executivo segundo as peculiaridade do nosso ordenamento jurídico: sua caracterização como fato típico de direito processual.

A despeito de toda polêmica que se instaurou por conta do embate doutrinário antes mencionado e das teorias que lhe sucederam, continua sendo inegável que o próprio termo *título*, tem basicamente dois aspectos: um substancial e outro instrumental. Note-se, aqui, que não se está, neste momento, analisando a palavra título pelo seu viés propriamente técnico-jurídico. O que se quer dizer é que no trato cotidiano o termo 'título' já encerra, em si, duas acepções. No seu sentido *substancial*, representa a qualidade, atributo ou condição referente a um direito (p. ex., aquisição a título universal, o justo título da propriedade, etc.), enquanto que na acepção *instrumental*, expressa um documento no qual consta uma manifestação escrita (título de propriedade, título de crédito, título patrimonial de um clube, título da dívida pública, etc.)[129].

---

[128] Não se está afirmando, aqui, note-se bem, que o juiz pode investigar a existência do direito substancial do credor. A eficácia abstrata do título executivo faz com que o direito material representado pelo documento seja irrelevante para o início da execução. Para o órgão executivo não interessa saber, no juízo de admissibilidade da ação, se o credor realmente é titular do direito material que pretende ver executado. Basta-lhe o título executivo. Basta-lhe o título executivo formado segundo os requisitos legais, espelhando, ainda que na aparência, o direito líquido, certo e exigível do credor.

[129] Cf. COUTURE, Eduardo J., *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, n. 292, págs. 448/449, 3ª edição, 1988; MENDONÇA LIMA, Alcides de, *Comentários....*, vol. VI, p. 245, 5ª edição.

Não é diferente no plano estrito do direito, muito menos no que se refere ao processo de execução. Realmente, não há como se pensar em título, enquanto documento, que não contenha, intrinsecamente, um direito[130]. Ainda que nem todos os direitos encontrem-se representados em título, todo o título, invariavelmente, representará um direito, ainda que possa não se fundado[131].

No plano processual, o título executivo é pressuposto legal para a execução forçada, enquanto condição necessária e suficiente[132] para autorizar o início e desenvolvimento da atuação executiva do órgão jurisdicional[133]. Em nosso ordenamento jurídico processual, todos os títulos executivos exigem a forma documentada[134], o quer dizer que, para sua validade, atualmente, precisarão estar

---

130 Cf. MENDONÇA LIMA, Alcides de, op. e loc. cit.

131 Idem, op. e loc. cit.

132 A expressão "condição *necessária e suficiente...*" é utilizada por CHIOVENDA para designar que o título é *necessário* para que o credor possa requerer o início e levar a cabo os atos executivos; é, ainda, *suficiente*, pois possibilita essa atuação sem que o credor tenha de provar o direito à prestação. (*Instituições....*, vol. 1, n. 90, p. 377).

A maneira com que essa expressão é mencionada no texto, porém, foi amplamente difundida por LIEBMAN (*Embargos do Executado,* ns. 73 e 74, p. 117-118), cuja orientação não diverge, substancialmente, da elaborada por CHIOVENDA e acima mencionada.

O que queremos destacar, apenas, é que ao reputar-se o título executivo como instrumento *suficiente* para deflagração dos atos executivos, isso não quer dizer que a ação executiva não esteja sujeita, no juízo de admissibilidade, também ao exame da regularidade dos pressupostos processuais e condições da ação (Cf. DINAMARCO, Cândido Rangel, *Condições da Ação na Execução Forçada, in* AJURIS 34/42).

Isso significa dizer, portanto, que o título sempre será a referência fundamental, *ainda que não exclusiva*, nesse exame de admissibilidade, até porque tem decisiva influ6encia tanto nos pressupostos processuais (*v.g.* seu apensamento à inicial, a fim de que seja ela apta), quando nas condições da ação. (Cf. DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro, *Admissibilidade e Mérito da Execução, in* Repro 47/24, especificamente item 5, p. 33)

133 Cf. LIEBMAN, *Processo de Execução*, p. 8.

134 Atualmente todos os títulos executivos previstos no art. 585 do CPC exigem a forma escrita. Isso não quer dizer, todavia, como há muito afirmou CHIOVENDA, que o título executivo necessariamente consistirá um documento escrito (*Instituições....*, vol 1., p. 375). Pensamos que o título executivo sempre precisará apoiar-se em documento, mas cujo suporte não precise ser

representados em documentos escritos, embora a forma documenta e escrita, em tese, não seja essencial para formação do título executivo como tal[135].

A partir disso, já é possível perceber-se quase que de maneira inexorável, que não há como enxergar-se o título executivo apenas como *documento* ou tão somente como *ato jurídico*. O título engloba esses dois elementos ao mesmo tempo, ainda que uma dessas características se sobreponha a outra, na situação concreta. Pode-se dizer, então, utilizando-se para isso a oportuna expressão cunhada pela doutrina, que na estrutura do título executivo o documento funciona como *continente*, enquanto o ato jurídico do qual decorre o direito protegido pela tutela executiva lhe serve de *conteúdo*[136].

É por isso que pode ser apenas *parcialmente* aceita JOSÉ ALBERTO DOS REIS, no sentido de que não existe título executivo enquanto o documento não

---

necessariamente o papel. A lei pode tipificar como título executivo ato jurídico manifestado em documento digital, magnético, fonográfico, etc. Isso é questão de política legislativa. De todo modo, não se consegue pensar em título executivo que não se revista do necessário caráter formal (algo que o documente) e substancial (o próprio ato do qual decorre o direito substancial protegido pela tutela executiva).

Costuma-se mencionar nesse aspecto, que no nosso CPC de 1939 admitia-se como título executivo o contrato *verbal* de locação (art. 298, IX). No ordenamento jurídico vigente, exige-se a forma escrita a todos os atos erigidos à condição de título executivo.

Já há, todavia, proposta de alteração do art. 566 do CPC, de autoria do Prof. Athos Gusmão Carneiro, no sentido de prever expressamente a possibilidade de títulos executivos constantes em registros eletrônicos. A redação sugerida é a seguinte: "Pode promover a execução forçada o credor por obrigação expressa em documento por lei considerado título executivo extrajudicial, redigido por escrito ou constante de registro eletrônico autorizado.

135 Cf. DINAMARCO, Cândido Rangel, *Execução....*, p. 481. Basta lembrar, ainda, como exemplo, a possibilidade de emissão de títulos pela forma eletrônica ou virtual (cf. BOITEUX, Fernando Netto, *Títulos de Crédito*, p. 46 e ss.)

136 Essa figura do título executivo enquanto continente e conteúdo é utilizada por diversos doutrinadores. É encontrada desde CARNELUTTI (*Instituições...*, vol. 1, item 174, p. 318) até os processualistas nacionais como MENDONÇA LIMA (*Comentários....*, vol. VI, p. 248) e, mais recentemente, SHIMURA (*Título executivo*, p. 104).

se forma[137]. Não que apenas o documento seja necessário para o surgimento do título; mas o que é indispensável é que exista o documento e, *dentro* dele, um determinado ato jurídico[138].

De todo modo e da análise que no tópico anterior fizemos a respeito das teorias que buscam explicar a natureza jurídica do título executivo, pode-se dizer que diante das peculiaridades do nosso ordenamento jurídico, não é propriamente exato enxergar o título executivo, isoladamente, apenas como documento ou ato jurídico. Na verdade, ato e documento são imprescidíveis para formação do título executivo, atuando como *elementos formadores do tipo jurídico* ao qual a lei imprime eficácia executiva.

Como mencionamos linhas atrás, uma das mais sérias críticas a que se fez ao posicionamento de LIEBMAN foi justamente no sentido de que enxergar o título executivo apenas como *ato* era insuficiente para explicar a formação dos títulos executivos extrajudiciais. Ao responder essa crítica e buscar esclarecer o que realmente pretendeu expressar através de sua teoria, LIEBMAN consignou que o título executivo "constituice la fattispecie concreta da cui la legge fa dependere il concretamento della sanzione"[139].

---

137 *Processo de Execução*, vol. 1, p. 103. Diz-se que essa afirmação pode ser aceita apenas parcialmente, porque, como procuraremos demonstrar em seguida, o aspecto documental do título executivo, em tese, não é essencial para formação do título executivo. O que se tem hoje, porém, é que por diversas razões *circunstanciais*, os títulos executivos apresentam a forma documental. Isso, porém, repita-se, não é suficiente para definir-lhe a natureza jurídica (Cf. MEDINA, José Miguel Garcia, *Execução Civil...*, n. 3.1.5, p. 79).

138 Idem, op. cit. p. 104.

139 *apud,* MAZZARELLA, Ferdinando, *Contributto....*, cap. III, n. 7, 48. Esse trecho tem sua versão em português e o termo "*fattispecie concreta da cui la legge...* ", foi traduzido como sendo "*a espécie concreta, de que a lei....* ". (*Embargos do Executado*, n. 82, p. 138). Entendemos, porém, que termo "espécie" não tem a mesma acepção técnica do termo "fato típico", diferença essa que certamente altera o sentido da lição traduzida.

Dessa assertiva, o que mais chama a atenção é a ligação que se faz entre o título executivo e o fato típico (*fattispecie*)[140] ao qual o ordenamento jurídico confere eficácia executiva ou, nas palavras de LIEBMAN acima transcritas, da qual a lei faz depender a concretização da sanção.

Isso quer dizer, então, que antes de ser visto como documento, ato jurídico ou ambos, o título executivo é *fato típico* do qual nasce um peculiar efeito jurídico, que nada mais é do que a possibilidade de tutelar um determinado direito substancial através da ação executiva.[141 e 142]

Parece realmente mais exato tratar o título executivo como *fato típico* do que especificamente como documento, ato ou ato e documento. Isso porque, o que se tem, em última análise, na disciplina do art. 585 do CPC, não é mais do que a mera relação de diversos fatos do cotidiano, escolhidos pelo legislador como *merecedores* da especialíssima eficácia executiva[143]. Vale dizer: não representam mais do que a classificação ou a *tipificação* do real, operando segundo *modelos*[144]. É fundamentalmente com a acepção de *modelo* que nos utilizamos da expressão neste texto. Os *tipos* não são mais do que "formas de ordenação da realidade em

---

140 Empregamos no texto, a partir daqui, a expressão *fato típico*, como sinônimo de *fattispecie*, *Tabestand*, *hipótese legal*, *suporte fático*, etc., conscientes de que existe alguma controvérsia, por parte de alguns estudiosos, a respeito dessa correspondência de significado entre os termos (Cf. YARSHELL, Flávio Luiz, *Tutela Jurisdicional*, cap. 3, n. 1, p. 42). Fazemos isso porque parte importante da doutrina, reconhecidamente, admite a equivalência entre *tipo* – entendido como fato descrito em uma norma jurídica (modelo) – e as expressões acima mencionadas (Idem, op. e loc cit., nota n. 94).

141 Cf. LUISO, Francesco P., *Diritto Processuale Civile*, vol. III, p. 15, 2ª edição

142 Nesse mesmo sentido, na doutrina estrangeira, CAPRI, COLESANTI e TARUFFO, *Commentario breve al codice di procedura civile*, p. 676.

143 Cf. LUISO, Francesco P., op. cit., vol. III, p. 23

144 Cf. REALE, Miguel, *Filosofia do Direito*, n. 17, p 57.

estruturas ou esquemas, representativos do que há de essencial entre os elementos de uma série de fatos ou de entes que nos interessa conhecer"[145].

Por esse motivo, o *documento* e o *ato* através do qual se constitui o direito substancial do credor, não são mais do que *elementos* integrantes e formadores do tipo jurídico "título executivo"[146]. Esses elementos, embora presentes, com maior ou menor preponderância, na absoluta maioria dos títulos executivos, são *instáveis* demais para que neles se possa apoiar a característica comum que definiria a natureza jurídica dos mencionados títulos executivos[147].

Realmente parece não ser possível procurar individualizar em algum desses aspectos algo que unifique os vários títulos executivos. Como precisamente anota PROTO PISANI, isso ocorre porque a base da atribuição da qualidade de título executivo a um provimento, ato ou documento, é sempre uma escolha política altamente discricionária do legislador, ainda que tal escolha tenha quase sempre em conta as especificidades da situação substancial representada pelo título[148].

Assim, se tanto o ato jurídico (do qual deve decorrer o direito material do credor que é protegido pela tutela executiva) quanto o respectivo instrumento em que foi formalizado se subsumem à descrição legal, estará inequivocamente configurado o título executivo. Como observa FREDERICO MARQUES, "tudo se

---

145 Idem, op. e loc. cit.

146 Cf. FREDERICO MARQUES, José, *Manual de Direito Processual Civil*, vol. IV, p. 42, Ed. Bookseller

147 É exata, em nosso sentir, a observação de MEDINA nesse sentido, para quem "pode a norma jurídica preponderar, em sua configuração, o ato ou o documento, mas esta configuração não traz elementos estáveis, capazes de permitir a identificação de um elemento absolutamente constante em relação a todos os títulos executivos" (*Execução Civil*, p. 120)

148 *Lezioni di Diritto Processuale Civile*, p. 759, 3ª edição, 1999.

enquadrando no *Tatbestand* abstrado da lei escrita, há, em concreto, título executivo"[149].

O que é importante deixar claro é que a eficácia executiva do título é conferida exclusivamente pela lei e não através do documento ou do ato que lhe é subjacente[150]. É a lei quem erige à condição de título executivo, isto é, que confere eficácia executiva, a determinado fato jurídico (aqui tratado em sentido amplo)[151 e 152]. Por essa razão, parece-nos realmente inexorável a conclusão de que a *tipicidade* é o caracter essencial dos títulos executivos[153].

Dentro da ação executiva, a eficácia própria do título se manifesta e se opera não só através do ato jurídico ou do documento para o qual serve de suporte, mas, sim, através de ambos[154]. É por isso que entendemos que sem a conjugação desses elementos não haverá título hábil a dar início a execução[155]. Vale dizer, não

---

149 Op. cit., vol. IV, p. 41

150 Cf. LIEBMAN, Enrico Tullio, *Problemi....*, p. 355

151 Cf. FAZZALARI, Elio, *Lezioni di Diritto Processuale Civile*, vol. II, n. 7, p. 14.

152 Sobre o fato jurídico, nos valemos da lição de Carnelutti, o qual explica que "o que o documento representa é um fato jurídico, que pode ser um provimento do juiz ou, em geral, do órgão judicial ou uma declaração das partes ou, inclusive, de uma parte." (*Sistema de Direito Processual Civil,* vol. II, n. 326, p. 671, Ed. Classic Book)

153 Cf. ANDOLINA, Italo, *"Cognizione"...*, n. 18, p. 59. De acordo com a lição de mencionado autor "tipico è il titolo esecutivo nel senso que non ogni rappresentazione documentale del credito, ma soltanto quella all'uopo prescelta della legge, è idonea ad operare in seno all'esecuzione forzata com efficacia di titolo esecutivo." O que, modestamente, não aceitamos nesse posicionamento para explicar a realidade do título executivo em nosso sistema processual, é que o título executivo seria, sempre e necessariamente, um "documento típico".

154 Em sentido contrário e entendendo que o órgão judicial não conhece da existência do ato jurídico subjacente ao título, pelo que somente o documento-título é que importaria a ação executiva, MARCELO LIMA GUERRA, *Execução Forçada*, n. 4.2.7, p. 105.

155 Cf. MENDONÇA LIMA, Alcides de, op. cit., n. 894, p. 383.

estará configurado o *fato típico* que possibilita ao titular do direito protegido pela norma, o acesso imediato à tutela executiva.

É claro que a efetiva existência do direito material do credor não interessa para o início da ação executiva. O título executivo, como já vimos, é a fonte imediata e autônoma da execução[156]. É o instrumento *suficiente* e *necessário* para que o credor postule o início dos atos executivos[157]. Em razão desse caráter abstrato do título e autônomo da ação, é suficiente que o credor apresente ao juízo da execução título *formalmente* perfeito, aparentando *conter obrigação* líquida e certa.

Como, atualmente, no nosso direito, todos os títulos executivos precisam observar a forma documental[158], isso, na prática, costuma significar que para o início da execução basta que o credor tenha em mãos um *documento* devidamente enquadrado no modelo típico previsto na lei processual.

Como regra geral, portanto, o que prepondera dentro da ação executiva é o aspecto *formal* do título. Isso, porém, não quer dizer que seu aspecto *substancial* seja completamente irrelevante. Pensamos que parece haver alguma cognição sobre o ato jurídico subjacente ao documento (ainda que muito rarefeita),

---

156 Cf. LIEBMAN, Enrico Tullio, *Embargos do Executado*, p. 135, 2ª edição.

157 Idem, *Execução e Ação Executiva, in Estudos sobre o processo civil brasileiro*, p. 45, Ed. Bestbook

158 Essa situação, todavia, é meramente circunstancial. O título executivo não precisa ter, necessariamente, forma documental. É perfeitamente possível, por exemplo, que se permita o início do atos executivos mediante a mera declaração do credor confirmada ao juízo pelo depoimento de três testemunhas, por exemplo. Trata-se, apenas, de política legislativa. Como observam OLIVA SANTOS, DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ e VEGAS TORRES, "no cabe excluir que algunos comportamientos – declaraciones o manifestaciones de voluntad – sean legalmente tomados en consideración para atribuirles, por sí mismos o, en union com documentos, fuerza ejecutiva, com tal función propia del título ejecutivo." (*Derecho Procesal Civil – Ejecución forzosa - Procesos especiales*, § 54, p. 35)

no momento em que juízo da execução verifica se o documento-título contém *obrigação* líquida e certa[159]. Nessa atividade, o órgão judicial não analisa meramente os requisitos formais do título (requisitos da nota promissória, documento particular assinado por duas testemunhas, etc.). Verifica, também, ainda que de maneira muito superficial, aspectos da *obrigação* contida no título-documento. Com a devida vênia daqueles que têm outro entendimento, não vemos como interpretar de outra forma a atividade do órgão judicial no momento em que analisa se o título executivo, além de formalmente perfeito, ainda contém, mesmo que apenas na aparência, *obrigação* líquida, certa e exigível.

Nesse momento, nos parece inegável que o juízo da execução se debruça sobre o aspecto substancial do título executivo, dentro, é claro, dos limites cognitivos que lhe são franqueados no juízo de admissibilidade da ação executiva.

Assim, quando se fala, sinteticamente, em título executivo, já se está pressupondo um documento (aspecto formal) com conteúdo líquido e certo, hábil a instruir a execução (aspecto substancial). Ao menos na *aparência*, os requisitos formal e substancial devem estar presentes para que o juízo da execução possa autorizar o início dos atos executivos[160].

Os aspectos formal e substancial, portanto, integram a figura típica e se manifestam, no plano dos fatos, com maior ou menor preponderância, a depender, aí, das características peculiares de cada fato típico[161].

---

159 A respeito dos atributos da certeza, liquidez e exigibilidade, ver item 8, *infra*.

160 Cf. MENDONÇA LIMA, Alcides de, op. cit., n. 894, p. 383

161 Essa característica peculiar de cada fato típico, ora dando maior preponderância ao documento ora a seu conteúdo, é que explica a exigência de que alguns títulos precisam ser juntados em sua via original.

Por essa razão, entendemos que o título executivo pode ser conceituado como sendo um mero *fato típico de direito processual que contém uma obrigação líquida e certa e possibilita o manejo da ação executiva.* Essa concepção, segundo pensamos, ao mesmo tempo em que não deixa de considerar os elementos formais e substanciais que necessariamente integram a figura típica, não vê, isoladamente, em nenhum deles, o ponto comum capaz de definir a natureza jurídica do título executivo. Será título executivo, portanto, em linhas bastante gerais, todo e qualquer "suporte fático" a que a norma processual atribuir eficácia executiva[162].

4. Título executivo em seus aspectos formal e substancial

De acordo com o que foi dito a respeito da natureza jurídica do título executivo, passam a exigir melhor esclarecimento algumas questões específicas. A primeira delas, sem dúvida, são os aspectos formal e substancial que integram o título executivo, enquanto elementos formadores da figura típica.

Para os títulos de crédito com eficácia executiva, por exemplo, o aspecto documental prepondera largamente sobre o substancial. A regra é a de que devem ser apresentados na via original do documento. Apenas em casos excepcionais e devidamente comprovados é que se admite a juntada de cópia. O mesmo já não acontece com o crédito decorrente do aluguel (art. 585, IV) e os encargos do perito (art. 585, V). Nestes, o conteúdo do título se sobrepõe à forma do documento (Cf. SHIMURA, Sérgio, *Título Executivo*, p. 110)

[162] Esta definição de título executivo (suporte fático...) credita-se a José Miguel Garcia Medina, para quem o título executivo é "apenas e tão somente o *suporte fático reconhecido pela norma jurídica como condição de atuação da sanção executiva no processo de execução, independentemente da averiguação da existência do direito que contém*" (*Execução Civil*, n. 3.2.1.7, p. 119).

Embora para alcançarmos as conclusões que expusemos no texto tenhamos trilhado caminho diverso daquele do mencionado autor, entendemos que essa sua concepção está em consonância com aquilo que procuramos demonstrar neste trabalho.

O título executivo em *sentido substancial*, é o ato jurídico do qual decorre o direito substancial protegido pela tutela executiva[163]. Em relação aos títulos executivos judiciais, isso nada mais é do que a condenação enquanto ato constitutivo da vontade sancionadora do Estado em relação a um caso concreto[164]. No que se refere aos títulos extrajudiciais, é o negócio firmado entre as partes[165] e do qual decorre o direito material do credor.

Já em *sentido formal*, título executivo nada mais é do que o documento com determinados requisitos de forma, que represente, isto é, que contenha o ato jurídico com os contornos acima mencionados[166]; é o papel continente do que foi escrito nos autos da ação, ou do que foi ditado, pelo julgador, como decisão oficial, ou do que foi subscrito pelo devedor[167].

O primeiro funciona como *pressuposto do direito substancial* cujo cumprimento o credor pretende obter através da execução, enquanto que o segundo atua apenas como *pressuposto da relação jurídica processual*[168].

Ambos, como já vimos, são indispensáveis para a formação da figura típica do título executivo. O aspecto formal é absolutamente imprescindível para que se possa postular o início da ação executiva e instaurar-se a relação jurídica

---

163 Cf. CHIOVENDA, Giuseppe, *Instituições....*, p. 375. Adaptamos a concepção do autor, para quem o aspecto substancial é o ato jurídico do qual decorre a vontade concreta da lei.

164 Cf. LIEBMAN, Enrico Tullio, *Il titolo esecutivo riguardo...*, *in Problemi....*, n. 5, p. 367

165 Cf. REIS, José Alberto dos, op. cit., vol. 1., p. 104

166 Idem, op. e loc. cit.

167 Cf. CASTRO, Amílcar, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. VIII, art. 583, n. 75, p. 46.

168 Cf. CASTRO, Amílcar, op. e loc. cit. Mais recentemente, no mesmo sentido, SÉRGIO SHIMURA, op. cit., p. 114.

processual. Sem apresentar ao juízo da execução documento que em seu aspecto exterior se enquadre no modelo típico de título executivo, não será nem mesmo possível o início da execução forçada.

Já o aspecto substancial do título, como regra não interfere no juízo de admissibilidade da execução. Basta, como se disse, a apresentação, ao órgão judicial, de documento que se revista das *formalidades* exigidas para constituição de determinado título executivo, para que se dê início aos atos de execução forçada e se instaure a já mencionada relação processual. Apesar disso e como já dissemos, não se pode perder de vista que embora o juízo da execução analise os aspectos exteriores do documento, também não deixa de verificar se a obrigação nele contida se apresenta certa, líquida e exigível. Ou seja, ultrapassa os limites puramente formais do documento e verifica, superficialmente, aspectos exteriores do ato jurídico subjacente.

O que não há e isso precisa ficar absolutamente claro, é qualquer investigação do juízo da execução a respeito da existência do direito substancial do credor cuja execução se pretende. Basta o título executivo em seu sentido formal. Isso não quer dizer, no entanto, insista-se mais uma vez, que seja impossível, ou, em outras palavras, que seja terminantemente vedado ao juiz da execução, qualquer tipo de verificação a respeito do ato jurídico subjacente ao documento, como a doutrina mais ortodoxa costuma afirmar[169]. Caso contrário, não seria possível indeferir de

---

169 Isso se diz sobretudo em relação às afirmações de Liebman, endossadas por Amílcar de Castro. Para esses autores, o caráter abstrato do título impediria qualquer tipo de cognição do juiz da execução a respeito de qualquer questão que fuja da apreciação dos aspectos meramente formais do título. Por coerência a esse posicionamento, afirmam, então, que mesmo existindo comprovação do pagamento da dívida cujo cumprimento coercitivo se pretende, essa questão não poderia ser conhecida nos autos da ação executiva, para, por exemplo, impedir a penhora. Qualquer alegação nesse sentido deveria ser apreciada apenas em sede de embargos (Cf. LIEBMAN, Enrico Tullio, *Processo de Execução*, n. 88, págs. 215-216 e CASTRO, Amílcar, *Comentários...*, n. 86, págs. 55-56).

ofício ação executiva baseada em título formalmente perfeito mas inexigível[170], prescrito[171], ou contendo obrigação já extinta pelo pagamento[172].

Por ora e no que respeita às cambiais (em sentido amplo), deve-se ter presente que muito embora no aspecto executivo seus elementos *formal* e *substancial* aparentem formar um todo unitário, na exata medida em que o primeiro é também essencial para válida formação do segundo (declaração cambiária), referidas figuras não se confundem.

Sob o *aspecto formal*, como não poderia deixar de ser, encontram-se, portanto, os requisitos de forma exigidos pelo direito material para adequada

---

Atualmente, situação como essa parece ser incompatível com o posicionamento de parcela expressiva de nossa doutrina. Tem-se admitido, nessa esfera, com cada vez mais tranqüilidade, que situações como o pagamento da dívida ou a prescrição da ação, desde que não demandem qualquer dilação probatória além da apresentação de prova já constituída ao juiz da execução, podem ser veiculadas pelo devedor no próprios autos da ação executiva. Na doutrina, nesse sentido, dentre vários, destaca-se o posicionamento de SÉRGIO SHIMURA (*Título Executivo*, n. 1.5.7.1, p. 78).

Especificamente sobre a questão da eficácia abstrata do título executivo, ver item 5, *infra*.

[170] STJ – 4ª Turma, AGA 292036/SP, Rel. Min., Barros Monteiro, j. 01/03/2001, DJU 04/06/2001; STJ – 3ª Turma, Resp 220631/MT, Rel. Min. Antonio Pádua Ribeiro, j. 19/03/2001, DJU 30/04/2001.

[171] STJ, 1ª Turma, Resp 179750/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 06/08/2002, DJU 23/09/2002. Da ementa extrai-se o seguinte trecho: "Condicionar o exame da prescição à interposição dos embargos seria gerar desnecessários gravames ao executado, ferindo o espírito da lei de execução, que orienta no sentido de serem afastados art. 620, CPC. Provocada, pois, a prestação jurisdicional quando a prescição, pode ser examinada como objeção à pré-executividade. Demais, seria injúria ao princípio da instrumentalidade adiar para os embargos a extinção do processo executivo."

[172] STJ, 1ª Turma, REsp nº 371460/RS, Rel. Min. José Delgado, j. 05/02/2002, DJU 18/03/2002. Da ementa, extrai-se o seguinte trecho: "2. A doutrina e a jurisprudência, como todos conhecem, aceitam que só 'os embargos de devedor pressupõem penhora regular, que só se dispensa em sede de exceção de pré-executividade, limitada a questões aos pressupostos processuais e às condições da ação', incluindo-se a alegação de que a dívida foi paga (Resp 325893/SP)".

Em sentido contrário: STJ – 3ª Turma, Resp 146923/SP, Rel. Min. Ari Pargendler, DJU 18/08/2001.

formação do documento[173] , cuja análise, aliás, especificamente naquilo em que interessa ao direito processual, faremos na segunda parte deste trabalho.

Já sob o *aspecto substancial*, está a declaração cambiária da qual surge o direito cambiário, cuja válida constituição está ligada, umbilicalmente, aos requisitos de forma. Assim, em sua substância, o título de crédito deve conter um ato jurídico em virtude do qual alguém tenha constituído obrigação para com outra pessoa, para pagamento de quantia certa[174].

5. Abstração do título executivo

A dicotomia entre os elementos constitutivos da figura típica "título executivo" em formal e substancial, exige, também, a análise dos contornos de característica fundamental e imprescindível para a atuação da tutela executiva na forma em que conhecemos. Trata-se da *abstração* imanente a todo título executivo[175].

---

173 Cf. REIS, José Alberto dos, op. cit., vol. 1, p. 166.

174 Idem, op. cit., vol. 1, p. 176.

175 A abstração, sem dúvida alguma, é uma das mais marcantes características tanto do título executivo quanto da própria execução, quando vista pelo seu caráter autônomo. Sua origem se mistura com o próprio surgimento da ação executiva na idade média (*executio parata*). Relembrando o que vimos no item 1.2 *retro*, podemos perceber que bastava que o credor apresentasse ao órgão encarregado da execução o documento especificamente previsto nos regulamentos medievais (instrumentos confessórios e outros que lhe fossem equiparados) para que tivesse início os atos executivos. Esse documento, por si só, tornava prescindível qualquer investigação preliminar a respeito da existência do direito alegado pelo credor.

Era praticamente um meio termo entre o padrão germânico (que permitia o inicio da execução apenas com a afirmação verbal do credor) e a *actio iudicati* romana. Passava a ser

No caso dos títulos de crédito, que encerram, ao mesmo tempo, as eficácias executiva e cambiária, a abstração do seu aspecto executivo não se confunde com a abstração do direito cambiário[176, 177 e 178]. Por *abstração*, no processo de execução, o que se deve entender é que o título executivo se desprende da causa que lhe deu origem. Isto é, a apresentação, ao juízo da execução, de documento que exteriormente se encaixe na figura típica descrita em lei como sendo título executivo, independentemente da legitimidade ou da existência *real* da obrigação da qual deriva o direito material do credor, é, em princípio, *suficiente* para que se inicie a ação executiva[179].

É claro que nesse adequação, como já dissemos, devem estar presentes, ao menos na aparência, os aspectos formais e substanciais do título. Isso de modo algum quer dizer que para iniciar-se a execução se poderia exigir do credor alguma demonstração a respeito da existência concreta do seu direito. O caráter abstrato do título, faz com que tendo o credor nas mãos título executivo adequadamente formado e revelando (ao menos na aparência), um conteúdo líquido,

---

imprescindível que o credor tivesse em mãos determinado documento, com a eficácia especialíssima de permitir a imediata atuação executiva do Estado.

Esses instrumentos, portanto, gozavam da mesma execução aparelhada da sentença condenatória, com a natural diferença de que nesta as possíveis defesas do devedor estavam reduzidas em função da coisa julgada em que se apoiava (Cf. Liebman, Enrico Tullio, *Processo de Execução*, n. 6, p. 12).

176 Cf. ASCARELLI, Tullio, *Teoria Geral dos Títulos de Crédito*, cap. III, n.2, p. 90.

177 A esse respeito, CÂNDIDO DINAMARCO observa que "a nota promissória e as cambiais em geral, dado o predicado de abstração que as destaca da causa de sua emissão, criam forte presunção da existência do crédito. Confirma-se, pois, que é a disciplina de cada um desses atos (segundo o ramo do direito a que pertencem), e não do título executivo como abstração imposta pela lei a que emanam fatores a serem levados em conta no exame da existência do direito afirmado pelo exeqüente." (*Execução Civil*, n. 312, nota 35, p. 469)

178 A respeito do caracter da abstração nos títulos de crédito, ver item 9.3, *infra.*

179 Cf. FREDERICO MARQUES, José, *Manual....*, vol. IV, n. 749, p. 47.

certo e exigível[180], tenha o direito de postular o início da atuação executiva da jurisdição.

Isso quer dizer que o credor não precisa demonstrar ou provar a existência do direito cujo cumprimento pretende obter através da execução. Nem tampouco tem o juízo da execução a função de verificar a efetiva existência desse direito[181]. A apresentação do documento-título executivo costuma ser suficiente para o início da ação executiva. É como se se prescindisse momentaneamente da existência do direito para atuação executiva da jurisdição[182].

De acordo com posicão mais ortodoxa, essa característica da abstração deveria ser encarada de forma praticamente absoluta. Isso quer dizer que mesmo sendo evidente que o título executivo apresentado pelo credor carecesse do seu elemento substancial, ainda assim a execução não poderia ser paralisada e qualquer cognição do juízo a esse respeito somente poderia ocorrer na ação incidental de embargos. Nesse aspecto, LIEBMAN chega a exemplificar que mesmo estando pago o crédito buscado através da execução e disso tivesse comprovação o devedor, essa

---

180 Cf. MENDONÇA LIMA, Alcides de, *Comentários....*, n. 898, p. 384.

181 A esse respeito, JOSÉ ALBERTO DOS REIS observa que "a necessidade de proteger o credor, e quem diz o credor diz o *crédito*, induz a lei a isolar o efeito da causa, a emancipar a eficácia constitutiva do título do fundamento jurídico em que ela assenta, pondo assim na mão do credor um instrumento expedito, pronto e ágil que lhe permite desencadear contra o devedor o aparelho perigoso da execução, sem que haja de preocupar-se com a demonstração da existência do direito de crédito."

"Enquanto o título estiver de pé, o respectivo beneficiário dispõe da acção executiva, quer tenha quer não tenha, na realidade, o direito de crédito. Para que o direito à acção executiva se extinga, é necessário anular o título, fazê-lo cair: e para conseguir tal fim, tem o executado de mover uma verdadeira acção declarativa." (*Processo de Execução*, vol. 1, p. 109)

182 Cf. FAZZALARI, Elio, *Lezioni di Diritto Processuale Civile*, n. 8, p. 16.

questão somente poderia ser deduzida e apreciada na ação incidental de embargos[183].

O exemplo do pagamento utilizado por LIEBMAN, obviamente, é emblemático. Pretende mostrar que, em sua concepção, toda e qualquer questão respeitante a aspectos *substanciais* do título executivo, não pode ser apreciada nos próprios autos da execução.

Quando tratamos da natureza do título executivo (item 3,*retro)*, mencionamos que a adequação ao tipo legal deve ocorrer tanto no aspecto formal quanto no substancial. Faltando qualquer deles não há título executivo, logo, não têm lugar os atos executivos. Diante da *eficácia abstrata* nos moldes traçados por LIEBMAN, o aspecto substancial do título executivo não faria a menor diferença para o início e processamento da execução. A existência ou não do ato jurídico e do direito substancial que lhe é subjacente seria questão cognoscível apenas nos embargos.

Parte da doutrina não ignora a importância do aspecto substancial do título executivo. Reconhece que a eficácia abstrata não significa absoluta impossibilidade de qualquer influência ou interferência do direito substancial do

---

183 É evidente que LIEBMAN reconhece que desaparecendo o direito cuja execução se pretende, não há como prosseguir-se com a ação executiva apenas com base no título em seu aspecto formal. A ressalva que faz, todavia, é que qualquer alegação do devedor não pode ocorrer nos autos da execução, mas, sim, apenas em ação incidental autônoma. Afirma, textualmente, que "o devedor não pode defender-se diretamente na execução invocando qualquer espécie de defesa, inclusive os fatos extintivos do crédito, que constituem neste plano armas sem gume. Por exemplo, quando citado inicialmente para execução, não pode apresentar-se ao juiz e querer provar que pagou sua dívida. O juiz não o pode ouvir e deve mandar prosseguir a execução. O único meio de que o executado dispõe são os embargos, que poderão ser promovidos em tempo e forma devida e, para maior garantia do exeqüente, só depois de seguro o juízo pela penhora ou depósito da quantia devida" (*Processo de Execução*, n. 88, p. 216).

exeqüente sobre o andamento da ação executiva[184]. O que se diz é que enquanto a força executiva do título não for destruída, o credor continuará tendo direito a ação executiva[185] e o Estado, por sua vez, obrigação de proceder aos atos executivos.

De todo modo, por mais abstrato e autônomo que seja o procedimento executivo, não se pode perder de vista que a ação executiva não deixa de ser apenas o veículo através do qual se busca a realização de um direito substancial, que para ser satisfeito deve, necessariamente, ser concreto. Assim, o título executivo em seu aspecto exterior até pode ser suficiente e necessário para fazer nascer a execução, mas não é eficaz a ponto de produzir para o credor as condições de gozo legítimo e definitivo do resultado da execução. Para este fim, deve corresponder no exeqüente a existência do direito devidamente verificado[186].

A questão, então, está em se saber, quais e em que medida defeitos ligados ao aspecto substancial do título executivo podem ser apreciados nos próprios autos da execução. Para ELIO FAZZALARI, a eventual invalidade do título executivo não impede o prosseguimento da execução, a menos que se esteja diante de nulidade absoluta detectável *prima facie*[187] ou que, ainda que após o ajuizamento da ação executiva, desapareça o título executivo em seu aspecto substancial[188].

---

184 Cf. REIS, José Alberto dos, op. cit., vol. 1, p. 111.

185 Idem, op. e loc. cit.

186 Cf. PUGLIATI, Salvatore, *Esecucione forzata e diritto sostanziale*, págs. 136 e 137, *apud* CASTRO, Amílcar, *Comentários....*, vol. VIII, p. 55.

187 *Lezioni di Diritto Processuale Civile*, n. 8, p. 16.

188 De acordo com referido autor, "il fatto che il processo esecutivo possa svolgersi non toglie che, allorquando, in esito a quei giudizi cognotivi, la fattispecie 'titolo esecutivo' venga meno (ad. es., la sentenza di condanna emessa in apello sai cassata; la cambiale sia dichiarata falsa; il credito 'creato' dallátto-titolo sai dichiarato estinto per intervenuto pagamento), cessi la sua efficacia esecutiva, non potrà più intraprendersi; se há avuto inizio, sarà caducata." (op. cit., p. 17)

Somente dentro desses limites é que esse autor entende possível tratar a eficácia abstrata, a qual prefere tratar apenas por uma *insensibilidade relativa do título executivo*[189].

O que queremos dizer é que se, por um lado, o exercício da ação executiva realmente independe da existência concreta do direito material do credor, por outro ângulo isso não quer dizer que a execução poderá ter início/seguimento quando ao título, flagrantemente, faltar o aspecto substancial. Isto é, quando a adequação típica estiver incompleta. É claro que essa inadequação precisa ser detectável de plano pelo juízo da execução.

Dentro da cognição restrita que se permite ao órgão judicial na execução, a apreciação do aspecto formal do título é bastante simples, sobretudo se comparada ao aspecto substancial. Do magistério de Mendonça Lima destaca-se o seguinte trecho: "Enquanto a apreciação do aspecto *formal* pode ser feita, facilmente, ensejando, até, decisão do juiz indeferindo a inicial (art. 295, I, com o art. 267, I), o aspecto substancial já se revela mais difícil. Se for gritante a falha, poderá também se apreciada liminarmente, pelo juiz; em regra, porém, dependerá da defesa do devedor, por via de seus embargos. Como a substância se vincula com a obrigação ou com o direito, a questão respectiva normalmente deve ser levantada pelo devedor nos embargos, nos quais a matéria formal, evidentemente, também poderá ser aflorada, como preliminar. O título, pois, deve estar formalmente regular e revelar (ao menos na aparência) um conteúdo 'líquido, certo e exigível', isto é, a obrigação cujo cumprimento é pleiteado pelo credor."

"Em princípio, salvo em casos excepcionais com evidência flagrante, não cabe ao juiz, ao despachar a inicial, entrar, desde logo, no mérito dos títulos

---

189 Idem, op. cit., p. 18

executivos, para negar-lhes validade, relegando-se a discussão para o momento oportuno, perante a possível defesa do devedor por via de seus embargos, conforme reiterados acórdãos. Nem por isso o juiz – ou órgãos judiciários em geral – deve ficar jungido a um execução nula, podendo ocorrer decretação de ofício ante matéria alegada apenas em apelação. Este poder o juiz tem em qualquer momento, mesmo no processo de execução, provocando o devedor, para 'decretar a nulidade do processo instaurado com base em título inexigível. Pela própria natureza do processo de execução, não se pode admitir reconvenção, sendo matéria respectiva suscetível de ser alegada apenas em embargos do devedor. A jurisprudência é pacífica neste sentido."[190]

Tanto parte da nossa doutrina quanto de nossa jurisprudência também têm procurado, de certo modo, abrandar esse caráter praticamente absoluto da eficácia abstrata do título executivo, sem, evidentemente, descaracterizá-la[191]. Isso se vê quando aos poucos se passa a admitir a chamada exceção de pré-executividade para veicular questões que não estejam ligadas apenas a aspectos eminentemente formais do título, como por exemplo, o pagamento e a prescrição[192].

A idéia, certamente, não é (e nem pode ser) a de retroceder no tempo e permitir-se a criação de procedimento no qual se misturem atos cognitivos e executivos. O objetivo, isto sim, no caso do título executivo, deve ser o de apenas verificar sua efetiva existência, inclusive em seu aspecto substancial, quando essa

---

190 Cf. MENDONÇA LIMA, Alcides de, *Comentários....*, n. 898, p. 384.

191 Exemplo típico disso é a irreversível admissão de manifestação do executado, através da chamada exceção ou objeção de pré-executividade.

192 Admitindo essa possibilidade, na doutrina, dentre vários: SHIMURA, Sérgio, op. cit., n. 1.5.7.1, p. 78; Assis, Araken, *Manual...*, n. 167.2, p. 524; ARRUDA ALVIM, Eduardo, *Exceção de pré-executividade*, *in* Processo de Execução e Assuntos Afins, vol. 2, p. 246; MOREIRA, Alberto Camiña, *Defesa sem embargos...*, ns. 18.7 e 18.8, págs. 166 e 174;

constatação puder ocorrer de ofício ou mediante simples apreciação documental. Não há porque admitir-se a continuidade dos atos executivos, quando a toda evidência não exista (substancialmente) título executivo. Vale dizer, quando o órgão judicial, por exemplo, perceba alguma nulidade absoluta no título[193] ou constate a inexigibilidade do crédito[194]

Para tanto, como regra, basta que a questão seja perceptível no próprio título[195] e independa de prova[196]. De todo modo, paulatinamente, até mesmo as alegações de pagamento da dívida[197] e da prescrição do direito de ação do credor[198] parecem estar sensibilizando o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Não se está afirmando aqui, que no autos da execução seria permitido ao juiz investigar a existência do direito do credor ou determinar algum tipo de

---

[193] STJ – 2ª Turma – Resp 229394/RN, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 07/08/2001, DJU 24/09/2001

[194] STJ – 4ª Turma, AGA 292036/SP, Rel. Min., Barros Monteiro, j. 01/03/2001, DJU 04/06/2001; STJ – 3ª Turma, Resp 220631/MT, Rel. Min. Antonio Pádua Ribeiro, j. 19/03/2001, DJU 30/04/2001.

[195] STJ – 3ª Turma, Resp 254315/RJ, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 08/04/2002, DJU 27/05/2002; STJ – 3ª Turma, AGA 433674/SP, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 28/05/2002, DJU 12/08/2002.

[196] STJ – 4ª Turma, AGA 197577/GO, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 28/03/2002, DJU 05/06/2000.

[197] STJ, 1ª Turma, REsp nº 371460/RS, Rel. Min. José Delgado, j. 05/02/2002, DJU 18/03/2002. Da ementa, extrai-se o seguinte trecho: "2. A doutrina e a jurisprudência, como todos conhecem, aceitam que só 'os embargos de devedor pressupõem penhora regular, que só se dispensa em sede de exceção de pré-executividade, limitada a questões aos pressupostos processuais e às condições da ação', incluindo-se a alegação de que a dívida foi paga (Resp 325893/SP)"

[198] STJ, 1ª Turma, Resp 179750/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 06/08/2002, DJU 23/09/2002.

dilação probatória com esse fim[199]. Estando o credor munido de documento que exteriormente se encaixe na figura típica do título executivo e não existindo nada nos próprios autos da execução que lhe desconfigure o aspecto substancial, é o que basta para admitir-se a execução. Está o juízo, nesse caso, *obrigado* a iniciar os atos executivos.

Isto não quer dizer, porém, repita-se mais uma vez, que seria vedado ao juízo eventualmente apreciar manifestação do devedor a respeito da evidente inexistência de título executivo em sentido substancial. O exemplo máximo que se pode citar a esse respeito é o do pagamento da dívida, isto é, a realização da obrigação cujo cumprimento coercitivo se pretende através da ação executiva. Constatando a inexorabilidade dessa situação, pensamos que não há como prosseguir-se a execução[200]. Por mais abstrato que se entenda ser o direito de ingresso com a ação executiva, não se pode admitir que esta tenha *seguimento* quando o direito cujo cumprimento coercitivo se pretende, a toda evidência, já não mais existe.

---

[199] Em sentido contrário e com o qual não concordamos, ALBERTO CAMIÑA MOREIRA sustenta que seria possível investigar-se nos próprios autos da execução a autenticidade da assinatura do devedor, inclusive com a produção de prova pericial (*Defesa sem embargos do executado*, págs. 137-138). Não é possível iniciar-se qualquer prova pericial nos autos da execução, sob pena de irremediável desrespeito ao caráter abstrato do título executivo e do qual decorre a autonomia do processo de execução. Se a falsidade não emerge dos autos ou não é inequivocamente constatável *prima facie* mediante simples verificação documental, sua verificação deverá ocorrer, necessariamente, em ação autônoma. Especificamente sobre a falsidade e falsificação de assinaturas nos títulos de crédito, trataremos no item 18.6, *infra*.

[200] O pagamento da dívida é apenas uma das situações que poderia ser alegada e apreciada no bojo dos autos da execução, sem que isso represente, propriamente, desrespeito a eficácia abstrata do título e ao caráter autônomo da execução. O critério para se permitir essa relativização da 'insensibilidade relativa do título executivo', é que se trate de questões detectáveis *prima facie*, seja dos próprios documentos que instruem a execução ou de brevíssima e inequívoca demonstração por parte do devedor. Como uma das funções da execução é satisfazer o direito substancial do credor, não há porque permitir-se seu prosseguimento quando esse direito inquestionavelmente não mais exista.

6. Prescindibilidade da *certeza* da existência do direito substancial para atribuição de eficácia executiva a determinado fato (em sentido amplo)

Em diversos momentos até aqui, mencionamos, ainda que de modo superficial, que a eficácia executiva de qualquer título decorre *exclusivamente*[201] de lei de caráter *processual*[202], cuja elenco no CPC e legislação especial constituem *numerus clausus*[203]. Não são peculiaridades do documento, nem do direito substancial que representa ou, mesmo, a certeza da existência desse direito, que funcionam como fatores determinantes e suficientes para atribuir eficácia executiva a determinado fato jurídico.

Na verdade, todos esses elementos são levados (ou pelo menos deveriam sê-lo) em consideração pelo legislador no momento de erigir à condição de título executivo determinado fato. Isso quer dizer, que a atribuição de eficácia

---

201 Com isso queremos dizer que é vedado às partes a atribuição de eficácia executiva a determinado fato (Cf. LUIZ RODRIGUES WAMBIER E OUTROS, *Curso Avançado...*, vol. 2., n. 2.3.3, p. 53). A tipicidade é imanente e indissociável de qualquer título executivo. Nosso direito processual, diferentemente do que ocorre, por exemplo, com a ZPO alemã, não prevê a possibilidade de inserção da chamada *clausula executiva* em negócios jurídicos.

A *cláusula executiva*, já vimos no retrospecto histórico *retro*, era característica do direito germano-barbárico e influenciou decisivamente o surgimento dos títulos executivos extrajudiciais no direito intermédio. Ainda hoje essa característica perdura no direito alemão.

202 Cf. FAZZALARI, Elio, *Lezioni...*, vol. II, n. 7, p. 15; SHIMURA, Sérgio, *Título Executivo*, n. 3.6.2, p. 583. Destaca-se a explicação do autor, na nota de rodapé n. 583, sobre o caráter *processual* e não *procedimental* do título executivo, enquanto matéria de competência legislativa exclusiva da União.

203 Cf. DINAMARCO, Cândido Rangel, *Execução Civil*, n. 300, p. 456.

executiva a determinado título, é, antes de tudo, questão de *política legislativa*[204]. É o legislador de cada Estado quem escolhe e determina quais fatos terão eficácia especialíssima de possibilitar ao titular do direito que deles decorre, o acesso imediato a tutela executiva.

É comum encontrar-se menção na doutrina no sentido de que o fator determinante para a criação de um título executivo, seria o grau de certeza a respeito da efetiva existência do direito que representa. O legislador atribuiria eficácia executiva a alguns atos e não a outros, em razão da peculiar condição que os primeiros teriam de fixar e expressar o direito material que lhes é subjacente[205]. Essa conclusão, ao que tudo indica, decorre da circunstância de que o título executivo permite ao órgão judicial ter por existente o direito representado pelo documento para poder dar início aos atos executivos[206].

Evidentemente que seria desejável, para se dizer o mínimo, que o critério para se erigir qualquer fato à condição de título executivo fosse o grau de certeza da existência do direito substancial que lhe é subjacente e que se pretende proteger através da tutela executiva. Não se está afirmando, com isso, que a *certeza* da existência do direito material seria irrelevante na atividade legislativa de "escolha" dos títulos executivos extrajudiciais. O que se diz é que não é esse o fator determinante observado pelo legislador para erigir à condição de título executivo determinado fato. É claro que a certeza a respeito da existência do direito substancial é um dos elementos fundamentais dessa dinâmica, mas certamente não é

---

204 Cf. LIEBMAN, Enrico Tullio, *Embargos do Executado*, n. 74, p. 119. Cf. MENDONÇA LIMA, Alcides de, *Comentários...*, vol. VI, n. 636, p. 254

205 Cf. LUISO, Francesco P., *Diritto Processuale Civile*, vol. 3, p. 21.

206 Cf. LIEBMAN, Enrico Tullio, *Manual do Processo de Execução*, n. 8, p. 22. O autor observa, nessa passagem, que "a lei atribui esta eficácia a atos, cuja simples existência torna sumamente provável a existência do crédito".

o principal deles[207]. Uma determinada situação pode ser considerada merecedora de tutela executiva por várias razões, que podem ir desde a razoável certeza a respeito da existência do direito material que representa, até condições peculiares do próprio direito material ou a seu titular (como, p. ex., os créditos fiscais)[208].

Os títulos de crédito são um exemplo dessa dinâmica. Embora exista parcela autorizada da doutrina que acredite ser-lhes indissociável a condição de título executivo (seja pelos precedentes históricos, pelo papel relevantíssimo que exercem no cotidiano comercial ou mesmo por suas peculiaridades cambiárias)[209], não se pode dizer que os títulos de crédito realmente assegurem a existência do direito que representam. Para isso, basta lembrar que uma cambial emitida mediante falsificação de assinatura é título executivo (pelo menos suficiente para dar início à execução)[210], mas evidentemente não encerra o direito substancial protegido pela tutela executiva.

A criação dos títulos executivos extrajudiciais não representa mais do que uma das técnicas de que pode lançar mão o legislador para evitar o custo de um

---

207 Cf. LUISO, Francesco P., op. cit., p. 21

208 Idem, op. e loc. cit.

209 Para BONFANTI e GARRONE, "decir que no es de la esencia de la cambial, ser título ejecutivo es como decir que no forma parte del derecho el preceso. Sería como separar de los fallos judiciales la condena, la coerción, la ejecuión forzosa, etc., sosteniendo que no son de su esencia. Es como el derecho sin la acción. (...)"

"Desde el punto de vista de la función, el título de crédito es un instrumento de la circulación del crédito. La circulación hace indiscutiblemente a su más íntima esencia y aquélla es difícil de concebir sin los caracteres de abstración y ejecutabilidad que integran a éste. Pretender restar importancia a los aspectos procesales que hacen a determinadas instituciones jurídicas, implica una dicotomía deformante". (*De los títulos de credito*, n. 290, p. 571)

210 Cf. LUISO, Francesco P., op. cit., vol. 3, p. 23.

processo de cognição plena[211]. As razões que justificariam a escolha de determinados atos ou documentos de formação extrajudicial poderiam ser vistas através do exemplo dos títulos de crédito. Primeiro porque o regime da circulação e as peculiaridades desses títulos reduzem de modo relevante o número das exceções que o devedor poderá opor em face do credor. Depois, porque é realmente provável que o devedor não questione a existência do crédito, mas apenas não queira pagá-lo. Diante disso, passa a ser inoportuno obrigar o credor a iniciar um processo para obter um título executivo judicial mas, por razões de eficiência, é preferível dar, imediatamente, eficácia executiva às cambiais[212].

As razões para se atribuir eficácia executiva a determinado fato são várias. O desejável, como já mencionamos, seria que o legislador erigisse à condição de título executivo apenas situações em que existisse um elevado grau de certeza a respeito da existência do direito substancial a ser tutelado pela via executiva, semelhantemente ao que ocorre com a sentença condenatória. De todo modo, são diversos os fatores que levam o legislador a atribuir essa eficácia a determinado fato e não a outro.

Na verdade, sabe-se que permitir o início dos atos executivos com base em títulos extrajudiciais significa, sim, certo grau de risco aos direitos daquele que é sujeitado a execução. De todo modo, o sistema tolera esse risco, porque as vantagens obtidas na grande maioria dos casos têm muito mais significado social que eventuais males sofridos em casos proporcionalmente reduzidos[213].

---

211 Cf. PROTO PISANI, Andrea, *La Tutela Sommaria in generale e il procedimento per ingiunzione nell'ordinamento italiano*, *in* Repro 90/22 – especificamente item 1.4, p. 25.

212 Idem, op. cit., p. 26

213 Cf. DINAMARCO, Cândido Rangel, *A Instrumentalidade do Processo*, n. 33.3., p. 256. O autor chega a observar que "o legilador acha preferível enffrentar o risco de permitir a instauração

O certo é que não são homogêneos os elementos de que o legislador se vale para atribuir eficácia executiva a determinado fato. Sem dúvida alguma, como já dissemos, a probabilidade a respeito da existência do direito material é um dos fatores considerados. O detalhe, no entanto, é que esse elemento é apenas um dentre diversos outros que normalmente são levados em consideração. O legislador, na verdade, atribui eficácia executiva a determinado fato, quando entende que o direito substancial que lhe é subjacente seja *merecedor* da tutela executiva[214].

7. Forma, Conteúdo e função do título executivo

Toda execução tem por base título executivo (art. 583 do CPC), que sendo extrajudicial precisa ser apresentado com a petição inicial (art. 614, I do CPC). O título, atualmente, deve obedecer a forma *escrita*, o que significa dizer o ato jurídico contido no documento deve ser expresso pela palavra escrita em *vernáculo*[215].

Diz-se que atualmente deve obedecer a forma escrita, porque já se admitiu títulos executivos verbais[216], além do que a evolução tecnológica e a

---

de algum processo executivo sem o correspondente direito subjetivo material, concedendo ao exeqüente a realização de medidas constirtivas (especialmente, penhora) e talvez causando algum dano ao executado." (op. e loc. cit.)

214 Cf. LUISO, Francesco P., op. cit., vol. III, p. 23

215 Cf. SHIMURA, Sérgio, op.cit., p. 133

216 No CPC de 1939, o art. 298, IX elencava como título executivo o contrato de locação verbal. A ressalva que deve ser feita é a de que naquele regime processual havia a dicotomia entre ação executória e executiva, sendo esta última destinada aos títulos extrajudiciais, por encadear atos executivos e cognitivos.

proliferação do meios informatizados parecem significar tendência irreversível na "desmaterialização" do processo[217]. Aliás, o atual Código Civil aponta justamente nessa direção, quando expressamente amplia o conceito de documento (art. 225) e prevê a possibilidade de emissão de títulos de crédito através de meios eletrônicos (889, §3°). De todo modo e por mais que o direito material permita a emissão de títulos "desmaterializados", a correspondência dessa desmaterialização no processo depende de alteração da legislação processual[218]. Por ora e de acordo com o atual regime processual, os títulos executivos extrajudiciais devem observar, necessariamente, a forma documental escrita e em *vernáculo*[219].

Para inserirem nesse contexto os títulos de crédito dotados de eficácia executiva, três considerações precisam ser feitas. A primeira delas diz respeito aos requisitos de forma do documento que deve ser apresentado ao juiz para que se dê início aos atos executivos. Para formação adequada do título de crédito, o documento deverá conter, escrupulosamente, todos os requisitos formais tidos como essenciais pela lei de caráter material. Sem isso, não haverá nem título de crédito

---

217 Cf. GRECO, Leonardo, *O Processo Eletrônico, in Direito e Internet*, p. 77 (Obra coletiva coordenada por Marco Aurélio Greco e Ives Gandra da Silva Martins)

218 Já há proposta de alteração do art. 566 do CPC, de autoria do Prof. Athos Gusmão Carneiro, no sentido de prever expressamente a possibilidade de títulos executivos constantes em registros eletrônicos. A redação sugerida é a seguinte: "Pode promover a execução forçada o credor por obrigação expressa em documento por lei considerado título executivo extrajudicial, redigido por escrito ou constante de registro eletrônico autorizado."

219 É, todavia, premente a necessidade de se adequar o processo às novas tecnologias, inclusive no que se refere à forma dos títulos executivos. Como observa LEONARDO GRECO, já há no Brasil mecanismo que faz o processamento eletrônico de custódia e liquidação de títulos privados como CDBs e debêntures. Também a nova lei de protestos possibilita que se proteste por indicação duplicatas criadas por meio magnético ou de gravação eletrônica. (op. cit., n. 1.2, p. 79). O direito processual certamente não pode ficar inerte a essas evoluções.

nem título executivo[220]. Os requisitos formais dos títulos de crédito elencados no art. 585, I do CPC serão melhor abordados no na segunda parte deste trabalho.

Depois, o documento, como regra, deverá ser apresentado em sua via original. Como os títulos de crédito são dotados da peculiar e especialíssima característica da *circulabilidade*, instruir-se a execução com a via original da cártula é a forma mais simples e segura de se demonstrar ao juízo da execução a existência e titularidade do crédito.

Excepcionalmente, todavia, admite-se que o título de crédito dotado de eficácia executiva seja apresentado em cópia, quando o original, comprovadamente, estiver indisponível ou anexado a outro processo[221]. Também é admissível que o juízo da execução determine a substituição do original por cópia autenticada, quando exista fundado receio de que sua permanência nos autos possa significar o perecimento do documento[222].

A terceira consideração é no sentido de que as declarações contidas no título deverão estar redigidas em vernáculo. Isso tem especial aplicação para os títulos executivos constituídos no estrangeiro, dentre os quais têm destaque os títulos de crédito. Nesse caso, a execução deverá ser instruída com o título e a tradução juramentada dos dizeres nele contidos[223].

---

220 O sistema dos títulos de crédito, entre nós, como regra, é um sistema de tipicidade fechada, o que significa que sem a perfeita adequação do documento ao modelo previsto em lei, não há título executivo. Trata-se, em última análise, de garantia a todos quanto operam com títulos de crédito. (Cf. BOITEUX, Fernando Netto, *Títulos de Crédito*, n. 2.4., p. 26)

221 STJ – 3ª Turma, Resp. 16.514-PB, Rel. Min. Nilson Naves, j. 31/03/1992

222 STJ – 3ª Turma, Resp. 22.988-5-SP, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 13/04/1993

223 STJ – 3ª Turma, Resp 4819 – RJ, rel. Min. Waldemar Zveiter, RSTJ (27/313)

Caso falte ao título executivo algum requisito de forma, o juiz poderá determinar a emenda da inicial (art. 616 do CPC), na hipótese de trata-se de vício *sanável*[224]. Isso se aplica, aliás, inclusive para eventual falta de tradução juramentada do título de crédito emitido no estrangeiro[225]. Do contrário, a execução deverá ser indeferida de plano. É o que sucede, por exemplo, com qualquer dos títulos descritos no art. 585, I do CPC e que careçam de algum dos requisitos essenciais exigidos pela lei. Isso não significa, todavia, que após a extinção da ação o credor não possa complementar o título e ajuizar, novamente, a execução[226].

O documento do título executivo serve de suporte para o fato jurídico (em sentido amplo) do qual decorre o direito substancial protegido pela tutela executiva[227]. O título executivo, portanto, contém o direito material (o crédito) que o credor pretende ver executado[228]. No caso dos títulos de crédito, isso significa que o documento conserva a declaração cambiária através da qual surge o direito de crédito que pode ser exigido através da execução forçada. Isso permite dizer, então, que é do título que se deve extrair a indicação do resultado a que deve tender a

---

224 Lembre-se, por exemplo, da duplicata. Por se tratar de título complexo, isto é, que exige a presença de mais de um documento para formação do título executivo, caso a ação executiva seja instruída sem um desses documentos, não é vedado ao juiz estabelecer prazo ao credor para que emende a inicial, nos termos do art. 616 do CPC. Sobre os caracteres formais da duplicata para adequada configuração do título executivo, ver item 12.2, *infra*.

225 STJ – 3ª Turma, Resp 291099/PR, Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro, j. 27/11/2001, DJU 25/02/2002

226 STJ – 3ª Turma, Resp 38.471-0/MG, Rel. Min. Cláudio Santos, j. 07.03.95

227 Cf. REIS, José Alberto dos, *Processo de Execução*, vol. 1, p. 125. O Autor alude a um "facto jurídico constitutivo de um crédito". Esse fato jurídico, todavia, seria amplíssimo, porque poderia ser "uma facto da *partes*, como um contrato, um acto jurídico unilateral, um facto ilícito, ou facto do *juiz*, como a sentença que arbitra alimentos ou o despacho que fixa a indemninação às testemunhas ou aos peritos" (op. e loc. cit).

228 Cf. DINAMARCO, Cândido Rangel, *Execução Civil*, n. 321, p. 482

execução, e, portanto, a legitimidade, objeto e limites da execução forçada[229]. Assim, é através do título executivo que se aferem as legitimidades ativa e passiva[230], a natureza da obrigação que se quer ver cumprida (pagar quantia determinada, fazer ou não fazer, etc.), bem como os limites do direito do credor e da responsabilidade do devedor[231].

A função do título executivo, todavia, não é propriamente a de apenas identificar as partes, a natureza e os limites da obrigação representadas pelo documento, como apressadamente se poderia concluir. Sua *função*, muito mais do que isso, é a de autorizar e justificar a propositura da ação executiva, pois que atua como o instrumento hábil a fixar seu objeto, limites e legitimidade[232]. O que autoriza a execução, portanto, não é a existência da obrigação que subjaz ao título, mas sim o título em si, de cuja causa foi abstraído. O título não é prova da existência do direito material que o credor quer ver cumprido através da execução. Esse direito, em relação ao título e a ação executiva, não é mais do que o motivo indireto e remoto da execução[233]. O fundamento direto, isto é, a base imediata e autônoma da execução é o título executivo, exclusivamente[234].

---

229 Cf. LIEBMAN, Enrico Tullio, *Execução e Ação Executiva....*, p. 45.

230 Cf. REIS, José Alberto dos, *Processo de Execução*, vol. 1, n. 62, p. 221. De acordo com nosso CPC, como regra geral, podem promover a execução forçada o "credor a quem a lei confere título executivo" (art. 566, I), ao mesmo tempo em que a ela está sujeito "o devedor, reconhecido como tal no título executivo" (art. 568, I)

231 Cf. ASSIS, Arake, *Manual...*,ns. 17.2 e 17.3, p. 137/138; Lucon, Paulo Henrique dos Santos, *Embargos a Execução*, n. 72, p. 179.

232 Cf. SHIMURA, Sérgio, *Título...*, n. 2.3, p. 113.

233 Cf. LIEBMAN, Enrico Tullio, *Processo de Execução*, n. 8, p. 22.

234 Idem, op. e loc. cit. No mesmo sentido: CASTRO, Amílcar, *Comentários....*, vol. VIII, n. 73, p. 45

É por isso que para o início da execução basta que o juiz verifique se o documento que o credor apresenta se encaixa na figura típica descrita em lei como título executivo. Sendo perfeita essa adequação, é o que basta para que se tenha início a execução[235].

Isso não quer dizer, todavia, como já mencionamos, que o ato jurídico subjacente ao documento típico, seja como que totalmente irrelevante para formação do fato típico 'título executivo'. O ato também integra a figura típica, mas como regra não interfere na admissibilidade da execução, muito embora nossa doutrina e jurisprudência cada vez lhe conferia papel de destaque dentro da ação executiva, sobretudo através da chamada exceção de pré-executividade[236].

De todo modo, a regra, como já dissemos, é a de que questões ligadas ao direito material do credor não podem ser analisadas no bojo dos autos da ação executiva, mas somente nos embargos do devedor. É nesta sede que a abstração do título e a autonomia da execução dão lugar a efetiva análise da existência do direito material cujo cumprimento é buscado pelo credor. A abstração cessa, a existência da causa é posta novamente em discussão e em exame, e desde que apurada que não existe, a eficácia executiva desaparece[237].

8. Os atributos da certeza, liquidez e exigibilidade

De acordo com que literalmente dispõe o art. 586 do CPC, toda a execução para "cobrança de crédito" sempre deverá estar baseada em título líquido, certo e exigível. Esse dispositivo recebeu críticas da doutrina, sobretudo nos pontos

---

235 Cf. FREDERICO MARQUES, José, *Manual....*, vol. IV, n. 749, p. 47

236 Sobre a verificação do aspecto substancial do título executivo ver item 4.

237 Cf. REIS, José Alberto dos, *Processo de Execução*, vol. 1, p. 111

em que faz alusão à "cobrança de crédito"[238] e quando dá a entender que o *título* (e não a obrigação e o correspondente direito de crédito através dele representado) é quem deveria gozar dos atributos da certeza, liquidez e exigibilidade[239]. Esse dispositivo é objeto de proposta de reforma, de cuja redação suprimiu-se apenas a locução "para cobrança de crédito", absorvendo, desta forma, parte das críticas acima mencionadas[240].

Em linhas bastante gerais e resumindo a lição de CALAMANDREI, pode-se afirmar que a certeza diz respeito a existência do crédito, a liquidez decorre de sua importância exata, enquanto a exigibilidade se refere ao tempo no qual o credor poderá exigir o pagamento[241]. Menos exata[242] mas também correta é lição de CARNELUTTI, para quem "o direito *é certo quando o título não deixa dúvida acerca*

---

238 Cf. MENDONÇA LIMA, Alcides de, *Comentários...*, vol. VI, ns. 899 e 900, p. 385. Referido autor observa que a palavra "crédito", "está empregada em sua acepção ampla, como sinônimo, em essência, de obrigação em geral, e não cingida a uma obrigação pecuniária, particularmente" (op. e loc. cit.).

239 Cf. DINAMARCO, Cândido Rangel, op. cit., n. 324, p. 484. Em sentido contrário, entendo que a certeza, liquidez e exigibilidade correspondem ao título e não ao direito que lhe é subjacente, ALCIDES DE MENDONÇA LIMA, *Comentários....*, vol. VI, n. 906, p. 389.

240 Essa sugestão consta do texto *Sugestões para uma nova sistemática da execução*, de autoria de ATHOS GUSMÃO CARNEIRO, de março de 2001 e sem publicação. A redação sugerida para o art. 586 do CPC é o seguinte: *"A execução fundar-se-á sempre em título certo, líquido e exigível"*.

241 *El Procedimiento Monitorio*, p. 104, trad. Sentís Meleno, *apud*, VILLAR, Willar de Castro,Título VI, Cap. I, n. 3, p. 175.

242 Diz-se "menos exata" apenas porque essa definição de Carnelutti está adequada a sua concepção peculiar de título executivo enquanto prova legal do crédito. Por essa razão e por questão de coerência, é obrigado a entender que o título *prova* a existência do direito. Todavia e como veremos em seguida, o *atributo* da certeza que deve acompanhar o título, não é o da *efetiva* existência do direito.

de sua existência; é liquido quando o título não deixa dúvida acerca de seu objeto; é exigível quando o título não deixa dúvida acerca de sua atualidade"[243].

Todos esses três atributos (especialmente a exigibilidade) devem estar presentes no momento em que se inicia a execução forçada e não, necessariamente, naquele em que se forma o título[244].

De todo modo, as concepções acima mencionadas, até em razão da síntese conceitual que procuram alcançar, deixam de espelhar diversas peculiaridades, que pensamos ser indispensáveis para exata compreensão dos atributos da certeza, liquidez e exigibilidade. Por essa razão, analisaremos em seguida e de maneira bastante rápida, cada um deles e sua configuração quando relacionados aos títulos de crédito com eficácia executiva.

8.1. Certeza

No que se refere ao requisito da certeza e por mais que a interpretação literal da lei processual designe que esse atributo estaria ligado ao *título*, parece iniludível que o mesmo está ligado, sim, a obrigação subjacente ao título e da qual decorre o direito material cuja execução se pretende.

É evidente que não se pode esperar que o título seja capaz de atestar a certeza incontestável da existência do direito substancial protegido pela tutela executiva[245]. Isso, aliás, não pode ser esperado nem mesmo do título executivo

---

243 *Instituições do Processo Civil*, vol. I, n. 175, p. 322.

244 Cf. CARNELUTTI, Francesco, op. e loc. cit.

245 Cf. VACCARELLA, Romano, *Titolo Esecutivo...*, n. 5, p. 108

judicial[246]. De todo modo, a certeza que se deve obter através do título é a da existência da obrigação[247] que lhe é subjacente e da qual decorre (aparentemente) o direito substancial do credor. Isso, em linhas gerais, é o que JOSÉ ALBERTO DOS REIS condensa no princípio da *suficiência do título executivo*, de acordo com o qual todo "título executivo deve conter os requisitos necessários para, por si só, nos certificar da existência da obrigação e do direito correspondente"[248].

Essa certificação da obrigação e do direito correspondente, no entanto, destaque-se novamente, é a apenas relativa[249]. A atividade jurisdicional no controle inicial da ação executiva se limita a verificar se o documento apresentado pelo credor se enquadra na figura típica do título executivo[250], examinando se estão delimitados os caracteres externos do crédito, tal como consta no documento[251]. Por isso é correto afirmar que o requisito da *certeza* normalmente acaba decorrendo da perfeição formal do título e da ausência de reservas a sua plena eficácia[252].

No caso dos títulos de crédito dotados de eficácia executiva, isso significa dizer que o juiz verificará se o documento apresentado pelo credor preenche todos os requisitos formais exigidos para a própria formação do documento enquanto título de crédito. Excepcionalmente, no entanto, alguns títulos, tais como a duplicata e a debênture, podem exigir a reunião de vários documentos

---

246 Cf. LIEBMAN, Enrico Tullio, *Processo de Execução*, n. 88, p. 215

247 Cf. PONTES DE MIRANDA, *Comentários....*, v. 9, págs. 400-401

248 *Processo de Execução*, vol. 1, p. 174

249 Cf. ASSIS, Araken, *Manual...*, n. 18.1, p. 139.

250 Idem, op. e loc. cit.

251 Cf. MEDINA, José Miguel Garcia, *Execução Civil*, n. 3.2.2.2, p. 131

252 Cf. THEODORO JUNIOR, Humberto, *Processo de Execução*, cap. XI, n. 2, p. 174

para apresentação na forma executiva, constituindo verdadeiro título complexo[253]. De todo modo, isso não elide a afirmação de que estando o documento constituído segundo os requisitos formais exigidos pelo direito material para sua perfeita adequação ao modelo típico do título de crédito, é o que basta para ter-se presente o atributo da certeza exigido pelo art. 586 do CPC.

8.2. Liquidez

Já a *liquidez*, é um *plus* que se agrega ao requisito da certeza[254]. Por essa expressão, o que se deve entender é que no momento da propositura da ação, deve constar do título a *determinação* da soma devida[255]. O título executivo deve ser suficiente para fornecer ao juízo da execução os elementos necessários no sentido de determinar a importância devida em todos os seus elementos de quantidade (dinheiro) e qualidade (coisas diversas do dinheiro), natureza e espécie (prestação de fato)[256].

Através da *liquidez* da obrigação que deve espelhar o título, se definirão tanto os limites da atuação executiva do Estado, quanto a parcela do patrimônio do devedor (no caso da execução por créditos) que deverá ser atingida para satisfação do direito do credor. Isso porque não se pode atingir o patrimônio do

---

253 Sobre os requisitos necessários para adequada formação desses título de crédito enquanto títulos executivos extrajudiciais, ver item 14.

254 Cf. THEODORO JUNIOR, Humberto, op. e loc. cit.

255 Cf. SATTA, Salvatore, *L'Esecuzione Forzata*, n. 13, p. 148.

256 Cf. VILLAR, Willar de Castro, título VI, cap. I, n. 4, p. 176

devedor, sem que esteja limitado, numericamente, o alcance da prestação às providências materiais de satisfação de uma obrigação[257].

Por liquidez, todavia, não se pode entender escrupulosa determinação do valor devido. Isto é, não é necessário, por exemplo, que nas execuções por crédito conste antecipadamente do título executivo o valor exato que deverá ser cobrado através da execução. Basta que o valor do crédito seja *determinável*, isto é, que através dos dados constantes do título a quantia devida possa ser individualizada por simples cálculo matemático[258].

É por isso que não depõe contra o requisito da liquidez (e consequentemente da certeza), como regra geral, o fato de o valor expresso no título estar indexado[259] ou lhe sejam agregados juros[260 e 261], correção monetária[262],

---

257 Cf. SHIMURA, Sérgio, *Título Executivo*, n. 2.8-B, p. 136.

258 Cf. VACCARELLA, Romano, *Titolo Esecutivo...*, n. 5, p. 109. Entre nós, no mesmo sentido, dentre vários: DINAMARCO, Cândido Ragel, *Execução Civil*, n. 331, p. 491; ASSIS, Araken, *Manual...*, n. 18.2, p. 140; THEODORO JUNIOR, Humberto, *Processo de Execução*, cap. XI, n. 2, p. 174; SHIMURA, Sérgio, *Titulo...*, n. 2.8-B, p. 138; MEDINA, José Miguel Garcia, *Execução Civil...*, n. 3.22.2.4, p. 148.

259 De todo modo, para os títulos de crédito dotados de eficácia executiva algumas considerações específicas precisam ser feitas a esse respeito. Embora, como se disse, até admita-se que eventual indexação do valor descrito no título não lhe retire a liquidez e certeza, atualmente essa afirmação não é propriamente correta diante de nosso ordenamento jurídico. É que a partir de 1994, com o advento do chamado Plano Real, um dos objetivos principais do Governo Federal foi a "desindexação" da economia para o combate a inflação. A lei 10.192/2001 cristaliza a orientação de diversas medida provisórias que lhe antecederam, no sentido de que a correção monetária não pode ser inferior ao período de um ano, salvo ressalvas expressas em lei. Isso realmente parece impedir a indexação dos títulos de crédito por índice com periodicidade inferior a um ano. A esse respeito e sobre a correção monetária nos títulos de crédito, ver item 18.3, *infra.*

260 STJ – 3ª Turma, REsp 315429/MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 6/12/2001, DJ 18/03/2002.

261 Sobre a incidência de juros moratórios e remuneratórios nos título de crédito elencados no art, 585, I do CPC, ver item...., *infra.*

comissão de permanência[263]. Existindo no título elementos suficientes para que se possa aferir, com segurança (ainda que mediante simples cálculo aritmético), o que efetivamente deve ser prestado pelo devedor ao credor, é o que basta para configurar-se o atributo da liquidez do título executivo.

8.3. Exigibilidade

De acordo com nosso sistema processual, não basta que o título executivo represente obrigação líquida e certa. O direito cuja execução se pretende, além desses atributos, precisa ser também *exigível*. Assim e sem que o credor demonstre que já ocorreu a *condição* ou o *termo*, não poderá iniciar a execução (art. 572 do CPC). Enquanto a primeira representa evento futuro e incerto cuja ocorrência depende de comprovação, o segundo é fato natural e verificável no próprio título[264]. A *exigibilidade*, por essa razão e como já dissemos, deve existir no momento do início da ação executiva (e não quando da formação do título executivo)[265]. Apesar disso, é elemento que não integra o título executivo, como ocorre com a certeza e a liquidez[266]. Trata-se de elemento externo ou condição de

---

262 STJ – 3ª Turma, Resp 319990/RO, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 9/10/2001, DJU 4/2/2002; STJ – 3ª Turma, Resp 237460/MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 23/10/2000, DJU 4/12/2000.

263 STJ – 3ª Turma – Resp 187195/RJ, Rel. Min. Nilson Naves, j. 9/3/1999, DJU 17/5/1999; STJ – 3ª Turma – Resp 4912/MG – Rel. Min. Athos Carneiro, j. 11/6/1991, DJU 5/8/1991.

264 Cf. ASSIS, Araken de, *Manual...*, n. 18.3, p. 141.

265 Cf. LUISO, Francesco P., *Diritto Processuale Civile*, vol. III, n. 4.6, p. 18; Vacccarella, Romano, *Titolo esecutivo, Precetto, Opposizioni*, n. 5, p. 112.

266 Cf. FREDERICO MARQUES, José, *Manual...*, vol. IV, n. 745, p. 43; Shimura, Sérgio, *Título Executivo*, n. 2.8-C, p.143.

executividade: o título líquido e certo somente adquire força executiva, quando incondicionado e, portanto, exigível[267].

De certo modo, é evidente que para provocar o início da atividade executiva do Estado, o direito que o credor pretende ver cumprido pelo devedor, precisa já ser *exigível*. Caso não o seja, isso significará, no plano processual, que o credor não terá motivos para provocar a mencionada atuação jurisdicional. Por essa razão é que se afirma que apenas se justificará o desencadeamento das atividades jurisdicionais executivas, quando não mais existirem impedimentos jurídicos para que o devedor satisfaça a pretensão do credor[268]. A exigibilidade, portanto, consiste na existência do direito de agir do exeqüente, para satisfação de seu crédito, por meio da execução forçada[269]. Dessa forma, a execução poderá ser instaurada desde o instante em que o devedor deixe de cumprir regularmente o disposto no título executivo[270].

Assim, estará dotado do atributo da exigibilidade, o título que contiver *obrigação vencida* (pelo prazo certo ou por um acontecimento futuro, que veio ocorrer) e nenhuma condição foi ajustada ou, se ou foi, já está cumprida[271].

Sem isso, isto é, enquanto a obrigação não estiver *vencida* (em sentido amplo)[272], não existirá para o credor a necessidade concreta da atuação da jurisdição

---

267 Cf. FREDERICO MARQUES, José, op. e loc. cit.

268 Cf. DINAMARCO, Cândido Rangel, n. 267, p. 407.

269 VILLAR, Willard de Castro, *Processo de Execução*, Título VI, Cap. I, n. 4, p. 177.

270 Cf. BARBOSA MOREIRA, José Carlos, *Execução Sujeita a Condição ou a Termo no Processo Civil Brasileiro*, *in* Temas de Direito Processual – sétima série, p. 112.

271 Cf. MENDONÇA LIMA, Alcides de, *Comentários....*, vol. VI, n. 909, p. 390. Esse autor apenas não se refere a exigibilidade da obrigação, mas, sim, do título. Por esse motivo, tomamos a liberdade de adptar a concepção do autor à linha de pensamento que adotamos neste trabalho.

através da ação executiva. Vale dizer, sendo inexigível o direito subjacente ao título, estará ausente o binômio interesse/necessidade do processo, pelo que, nessas circunstâncias, será o credor, seguramente, *carecedor* de ação[273], por ausência de interesse processual.

No caso dos títulos de crédito com eficácia executiva, estará dotado do atributo da exigibilidade o título que já tiver alcançado o termo (isto é, o *vencimento*) previsto no título. Das várias modalidades de vencimento que poderão estar previstas no título e seu reflexo nas condições da ação executiva, nos ocuparemos mais tarde (item 10.4.3, *infra*). Por ora, basta termos presente que vencida a obrigação cambiária estipulada no título de crédito, estará preenchido o requisito da exigibilidade do art. 586 e o credor terá interesse de agir para iniciar a ação executiva.

Título exigível, portanto, é aquele que, completo em sua adequação típica, não mais dependa de condição, termo ou qualquer limitação, para possibilitar ao credor o início da execução forçada[274].

---

272 Fala-se, aqui, em "vencimento em sentido amplo", porque não necessariamente divida vencida é dívida exigível. Pode acontecer que mesmo tendo alcançado seu termo o cumprimento da obrigação ainda esteja condicionada a ocorrência de algum evento futuro. Nesse caso, a dívida já estará formalmente *vencida* mas ainda não será *exigível* (Cf. VILLAR, Willar de Castro, *Processo de Execução*, n. 4, p. 177). De todo modo, pela expressão "vencimento (em sentido amplo)", utilizada no texto, o que se entender é obrigação vencida e sem qualquer condição que impeça sua exigibilidade por parte do credor.

273 Por essa razão, CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO critica, com razão, a redação do art. 618 do CPC, quando inquina de nulidade a execução se o título executivo não for exigível. De acordo com o ilustre jurista, como a exigibilidade está ligada às condições da ação executiva, mais precisamente ao interesse de agir do credor, "é atécnico o art. 618, ao falar de *nulidade de execução* por falta dessa prova".

274 Cf. FREDERICO MARQUES, José, *Manual...*, vol. IV, n. 745, p. 43.

II – ASPECTOS DOS TÍTULOS DE CRÉDITO ELENCADOS NO ART. 585, I, DO CPC, RELACIONADOS COM A ADEQUADA FORMAÇÃO DA FIGURA TÍPICA "TÍTULO EXECUTIVO".

9. Características essenciais dos títulos de crédito

9.1. Considerações iniciais

A visão, ainda que superficial, da dinâmica peculiar que individualiza os títulos de crédito, é necessária para que se compreenda o papel que exercem quando inseridos no contexto da ação executiva. Desde a necessidade de observância de requisitos formais, passando pelas legitimidades ativa e passiva da execução, até as matérias que poderão ser suscitadas em embargos de devedor, tudo está intimamente ligado à natureza e dinâmica peculiares dos títulos de crédito, cujos vetores de orientação são os caracteres da literalidade, autonomia e cartularidade.

De todo modo, antes de verificarmos cada uma dessas características essenciais, deve-se ter presente que o título de crédito é, acima de tudo, *um documento que submetido a rígidas condições de forma estabelecidas pela lei, consubstancia um direito*[275]. Esses requisitos de forma, por objetivarem conferir alguma segurança e certeza a respeito da existência do direito de crédito que

---

275 Cf. ASCARELLI, Tullio, *Teoria Geral dos Títulos de Crédito,* cap. I, n. 5, p. 46

representam, passam a ser essenciais para a própria formação do título[276]. A falta de qualquer deles (dos requisitos essenciais!) gera *nulidade*[277], pois que impede a configuração da figura típica "título de crédito". Embora a lei não fixe um momento em que todos esses requisitos devam coexistir no documento, a regra é a de que estejam presentes no momento em que o título for "usado"[278], sendo preenchido em conformidade com os ajustes realizados (art. 891 do CC/2002).

Além dessas considerações, parece-nos também essencial, antes de iniciarmos a análise sobre os requisitos formais dos títulos de crédito elencados no art. 585, I do CPC, a compreensão e distinção de outros dois aspectos. O primeiro deles diz respeito à *relação fundamental* subjacente a todos os títulos de crédito e, o outro, à dicotomia existente entre o documento do título e a obrigação através dele representada e da qual decorre o direito de crédito cujo cumprimento coercitivo, eventualmente, se poderá buscar através da ação executiva.

Todos os títulos de crédito têm uma origem, isto é, decorrem de uma relação jurídica que enseja sua emissão. Essa relação tida por *fundamental*, por sua vez, pode tanto ser essencial para a formação do título quanto meramente circunstancial. Na primeira estão inserido os chamados títulos causais[279] (a compra

---

276 Idem, op. cit., cap. único, n. 3, p. 27

277 Idem, op. cit., cap. I, n. 5, p. 48.

278 Idem, op. cit., cap. I, n. 6, p. 49. Por momento de utilização, o que se deve entender, como regra, é que o título deverá estar devidamente preenchido quando de sua apresentação ao sacado para pagamento. De todo modo, é indispensável que no momento da propositura da execução, o título apresente todos os requisitos essenciais (STJ – 4ª Turma – REsp 2342/PR, Rel. Min. Athos Gusmão Carneiro, j. 14/08/1990, DJU 10/09/90).

279 Como observa MESSINEO, costuma-se dizer que são causais os títulos quando "juntamente com a promessa de uma prestação, se enuncia – e é relevante também para o terceiro possuidor do título – o negócio ou relação que serve de base, a cuja sorte e a cujo desenvolvimento fica ligado ou subordinado o cumprimento da promessa que, de sua vez, modifica-se pela incidência do negócio ou relação que lhe serve de base, de maneira que o portador do título, além de adquirir direitos,

e venda mercantil para emissão da duplicata, etc.), enquanto que na segunda os de caráter denominado *abstrato* (um mútuo, uma compra e venda qualquer, etc.)[280 e 281].

O que se precisa ter presente para a compreensão da dinâmica dos títulos de crédito, é que a relação jurídica fundamental que *enseja* sua emissão, não se confunde com a relação jurídica cambiária que se forma *a partir* de sua emissão. O título de crédito está destacado da relação fundamental que o precede, de forma a tornar-se documento constitutivo de uma declaração autônoma e da qual surge o direito cambiário. Este novo direito não se confunde com aquele que possa eventualmente derivar da relação tida por *fundamental*[282].É esse novo direito, diga-se de passagem, que se menciona ser literal, autônomo e protegido pela tutela executiva.

Quanto ao segundo aspecto enunciado linhas acima (dicotomia documento/obrigação), não se pode confundir o documento do título com a obrigação nele consubstanciada. Como já vimos em outro trecho deste trabalho, não é porque existe *quase* que uma incindível fusão entre os aspectos formais e substanciais do título de crédito, que não se deve realizar a separação entre ato e documento. Um coisa é o documento do título enquanto coisa móvel. Outra, porém,

---

sujeita-se a encargos (ônus), a verdadeiras e próprias obrigações ou exceções *ex causa*" (*Manual de Derecho Civil y Comercial*, t. VI, § 164 bis, n. 11, p. 245, *apud*, Gonçalves Neto, Alfredo Assis, n. 12, p. 37)

280 Cf. ASCARELLI, Tullio, op. cit., cap I, n. 9, p. 54.

281 Também como assinala MESSINEO, o título *abstrato* é assim denominado "não porque não lhe tenha dado causa um negócio fundamental, mas porque o mesmo não é mencionado no título, eis que o conteúdo deste último consiste em uma pura obrigação de pagar uma soma em dinheiro; soma que, pelo menos perante o terceiro possuidor do título, que esteja de boa-fé, é devida incondicionalmente; neles se tem irrelevância do negócio ou relação fundamental (*Manual de Derecho Civil y Comercial*, t. VI, § 164 bis, n. 11, p. 246, *apud*, Gonçalves Neto, Alfredo Assis, n. 12, p. 38)

282 Cf. ASCARELLI, Tullio, op. cit., cap I, n. 9, p. 54.

o direito (enquanto bem incorpóreo) que nele se materializa[283]. Como dissemos há pouco, é justamente o direito de crédito que decorre da declaração cambiária que tem seu cumprimento exigido pelo credor através da execução forçada.

Feitas essas breves considerações, passemos, então, à análise dos caracteres essenciais da literalidade, autonomia e cartularidade, naquilo que for indispensável para compreensão da dinâmica dos título de crédito dentro do contexto da ação executiva.

9.2. Literalidade

Vimos que o título de crédito surge pela declaração de vontade[284] manifestada pelo seu emitente, materializada em documento que deve observar determinados requisitos exigidos pela lei, essenciais justamente para conferir-lhe (ao documento) a eficácia cambial almejada. A partir daí, pode-se dizer, em linhas bastante gerais, surge o título de crédito enquanto documento constitutivo do direito cambiário[285].

---

283 São precisas, entre nós, nesse aspecto, as observações de ALFREDO ASSIS GONÇALVES NETO (*Aval – Alcance da responsabilidade do avalista*, n. 8, p.25)

284 Essa terminologia é de Tullio Ascarelli (*Teoria Geral...I*, p. 72), oportunidade em que esse Autor observa que a declaração cartular é uma declaração de vontade e não meramente uma declaração de "verdade" ou de ciência. Por essa razão, tem natureza constitutiva e é fonte de direito autônomo, distinto daquele decorrente da relação fundamental e das demais convenções extra-cartulares (op. cit., p. 72-73)

285 A esse respeito, ver, amplamente, ASCARELLI, op. cit., p. 61 e ss.

Vimos, igualmente, que esse direito não se confunde com aquele *derivado* da relação jurídica que ensejou a criação do título. Esse novo direito é que recebe de nosso ordenamento jurídico a possibilidade especialíssima de ser tutelado através da execução forçada. É também por essa razão que os contornos desse novo direito precisam estar delineados no próprio título ou, em outras palavras, precisam estar *circunscritos* no documento do título[286].

Por isso é que se diz que o direito mencionado no título e cujo cumprimento coercitivo o credor busca através da ação executiva é *literal*, uma vez que para definição de seu conteúdo, extensão e modalidades de exercício é decisivo o teor do contido no título[287].

Isso não quer dizer, porém, segundo pensamos, que essa característica deva ser interpretada de modo *absoluto*. As declarações contidas no título, sobretudo aquelas direta e especificamente ligadas ao valor do crédito, precisam, sim, ser interpretadas da maneira mais objetiva possível[288], mas sem que isso signifique desatenção ao aspecto *substancial* da declaração manifestada no documento. A idéia de que o credor não pode ter pretensão mais ampla do que a permitida pelo teor do documento[289] não pode ser aplicada com extremo formalismo.

---

286 Cf. ASCARELLI, Tullio, op. cit., cap. II, n. 4, p. 65.

287 Cf. MESSINEO, Francesco, *I Titoli di Credito*, p. 37, 2ª edição, p. 64.

288 Cf. BONFATI E GARRONE, *De Los Títulos....*, p. 37.

289 Cf. ASCARELLI, op. cit., p. 64.

Caso contrário, não seria possível, por exemplo, a atualização monetária do valor descrito na cártula quando iniciada a ação executiva[290]. O que se constata, nessa situação, é que embora o valor da execução acabe sendo *formalmente* diferente daquele descrito no título, respeitou-se, *substancialmente* os limites do direito de crédito ali contido. O mesmo se pode dizer quando há pagamento parcial do valor descrito no título. Desde que haja a competente indicação do pagamento no contexto do documento, não há ofensa ao requisito da literalidade e tampouco existe impedimento à cobrança do crédito através da ação executiva[291].

A *literalidade* do direito de crédito também tem influência e estreita relação com a *legitimação* ativa e passiva na execução forçada[292], muito embora esses dois elementos não se confundam[293]. Basta lembrarmos, em rápido exemplo,

---

290 No julgamento do REsp 43.119-0/RS, o Min. Eduardo Ribeiro observou em seu voto que a aplicação de correção monetária não ofende os dispositivos da Lei Uniforme. É necessário, todavia, que o índice aplicado para tanto seja adequado a refletir a desvalorização monetária.

291 TJDF – Ap. Civ. 4561097, 5ª Turma Cível, Rel. Des. Waldir Leôncio Junior, DJU 26/11/97.

292 Para ZAVASKI, a literalidade produziria conseqüências importantes no âmbito processual, uma delas seria a de função legitimadora do exeqüente. Por essa razão, somente o credor designado no título é que estaria legitimado a promover a execução (*Título Executivo...*, p. 115). Discordamos parcialmente dessa afirmação, porque não alcança boa parte dos títulos de crédito, sobretudo quando passam a circular como títulos 'ao portador'. Aliás, para essa situação, o ilustre jurista observa que nesse caso, a legitimação também decorreria da literalidade, porque se teria designado no título que o titular do direito cambial seria seu portador.

Pensamos ser mais adequado afirmar que muito embora a literalidade, exerça, sim influência na legitimação para a ação executiva, o fator determinante para definir a legitimidade ativa é a titularidade do direito cambial representado pelo documento. Essa titularidade, por sua vez, como veremos no item 17.1, *infra*, decorre da propriedade do título (possuidor de boa-fé). Essa definição abrange tanto o credor expressamente indicado no título quanto o legítimo portador.

293 A esse respeito, entre nós, NEWTON DE LUCCA, citando lição de MESSINEO, observa que a separação entre a literalidade e a legitimação é bastante tênue. Enquanto a primeira diz qual seja o conteúdo, a qualidade e a medida do direito a ser exercitado, a segunda determina a competência do exercício do direito incorporado no título. (*Aspectos da Teoria Geral dos Titulos de Crédito*, p. 48).

que somente poderão ser sujeitados à execução forçada baseada em título de crédito, os obrigados diretos e indiretos definidos no próprio título[294].

Além disso, a literalidade atua em duas dimensões (positiva e negativa)[295] e "protege", por assim dizer, os partícipes da relação cambial. No que se refere ao credor, impede, por exemplo, que em embargos a execução o devedor suscite questões não constantes do próprio título, visando a desvencilhar-se do cumprimento da obrigação que lhe é exigida[296] (p.ex: alegando o desfazimento da relação fundamental, etc.). Do mesmo modo e em relação ao devedor, impedindo que o credor tenha pretensões mais amplas que aquelas definidas pelo teor do documento[297].

9.3. Autonomia

Não é propriamente exato dizer-se que autônomo seria o título de crédito ou o direito cambial constituído a partir dele, em relação à causa que lhes

---

294 Essa regra da legitimação pela literalidade, porém, não é absoluta. Caso algum dos partícipes da relação cambial faleça, por exemplo, os direitos creditórios ou a própria responsabilidade cambial é automaticamente transferida aos herdeiros e sucessores designados no formal ou na certidão de partilha (Cf. ZAVASKI, Teori Albino, *Titulo Executivo...*, p. 115). Esse autor observa, ainda, que "se o figurante do título é pessoa jurídica que se extingue, por incorporação, por fusão ou por cisão (Lei 6.404, de 1976, artigos 223, 227, 228 e 229), a sucessora se investe na posição de sociedade extinta, independentemente de qualquer ato cambiário específico. A titularidade do direito e, portanto, a legitimação processual são demonstradas com a apresentação dos instrumentos pelos quais se efetivou a operação societária de que resultou a extinção da primitiva credora ou devedora" (op. cit., p. 115).

295 Cf. ASCARELLI, Tullio, *Teoria Geral...*, cap. II, n. 3, p. 64.

296 Isso se diz, evidentemente, desde que o credor não tenha de algum modo participado da situação suscitada pelo devedor. Em linhas bastante gerais: que seja terceiro de boa-fé.

297 Cf. ASCARELLI, Tullio, op. e loc. cit.

deu origem. Autônoma, na verdade, é a relação do proprietário do título com o direito cambial representado no documento[298]. Isto é, cada obrigação que deriva do título é autônoma em relação às demais[299].

É que o portador do título mantém verdadeira relação de natureza real com o documento. Isto é, o portador é proprietário do documento[300] e é somente a partir dessa relação *real* que se torna *titular* do direito cambiário através dele representado[301].

Isso quer dizer, portanto, que a titularidade do *direito cambial* representado pelo documento não se transfere de um portador para o outro quando da circulação do título. O que se transfere, isto sim, é a *propriedade* sobre o documento. É a partir dela que surge, de modo *autônomo* e *originário*, para cada novo portador (ou proprietário) do documento, *a titularidade sobre o direito cambial* ali representado[302].

---

298 Esse nos parece ser, em linhas bastante gerais, o pensamento de ASCARELLI em sua *Teoria Geral do Título de Crédito*. Há, todavia, interessante observação a esse respeito, formulada por RAUL CERVANTES AHUMADA, de acordo com a qual "não é exato dizer que o título de crédito seja autônomo, nem que seja autônomo o direito incorporado no título: o que deve dizer-se é que é autônomo (no ponto de vista ativo) é o direito que cada titular sucessivo vai adquirindo sobre o título e sobre os direitos nele incorporados, e a expressão autonomia indica que o direito do titular é um direito independente, no sentido de que cada pessoa que vai adquirindo o documento adquire um direito próprio, distinto do direito que tinha ou podia ter quem transmitiu o título" (*Títulos Y Operaciones de Crédito*, p. 12, 7ª edição, Ed. Herrero, México, 1972, *apud*, DE LUCCA, Newton, *Aspectos*...., p. 53)

299 Cf. REQUIÃO, Rubens, *Curso*...., vol. 2, n. 505, p. 291.

300 Cf. ASCARELLI, Tullio, *Teoria Geral*...., p. 233 e ss.

301 Novamente de acordo com ASCARELLI, a circulação do título tem como objetivo imediato a detenção física do documento e não o direito nele mencionado. É decorrência da aquisição do direito real sobre o título que o portador adquire o direito nele mencionado. (op. cit., p. 80)

302 Idem, op. cit., p. 263

É por isso que o direito de cada titular é autônomo, isto é, independente daquele do titular anterior. Diz-se *autônomo* justamente porque a titularidade sobre o direito cambiário não deriva do titular anterior, mas, sim, da propriedade do título. Dessa forma, o que acontece é que essa aquisição da titularidade do direito cambiário ocorre a *título originário* para cada novo proprietário que legitimamente recebe o título[303].

A partir daqui fica mais fácil compreendem-se algumas implicações peculiares dos títulos de crédito na execução forçada. É por conta do caracter da autonomia, por exemplo, que não se permitem sejam opostas contra o legítimo proprietário do título eventuais exceções que seriam oponíveis apenas ao titular anterior, nem mesmo a falta de titularidade (aquisição *a non domino*)[304].

Da autonomia decorrem a *abstração* da titularidade do direito cambial e a *inoponibilidade das exceções pessoais aos terceiros de boa-fé*[305]. A primeira significa que o título passa a circular isolado e desprendido da relação jurídica fundamental que lhe deu causa[306]. Ao circular, o título de crédito se "descola" de sua causa subjacente. O mesmo ocorre, em cada transferência, em relação ao

---

303 Idem, op. cit., págs. 263 e 266

304 Idem, op. cit., p. 253

305 A *abstração* e a *inoponibilidade*, para FÁBIO ULHOA COELHO seriam tão marcantes para a disciplina dos títulos de crédito, que poderiam ser alçadas à categoria de sub-princípios do que entende ser o "princípio da autonomia". (*Curso...*, vol. 1, págs. 376-378)

306 Cf. BORGES, João Eunápio, op. cit., p. 17. Aliás, não só a relação jurídica fundamental, mas, como já observamos, toda e qualquer convenção extra-cartular assumida por qualquer dos titulares anteriores. Como vimos, cada novo proprietário do título, adquire, de maneira autônoma e originária, a titularidade do direito cambiário. Por essa razão, as questões passadas, decorrentes, principalmente, da relação fundamental que originou o título ou, mesmo, aquelas eventualmente surgidas da própria circulação da cambial, não podem ser opostas àquele que dessas relações não participou

proprietário anterior[307]. De todo modo, a principal implicação dessa *abstração* do direito cambiário, é a de que, entrando em circulação o título, o devedor da cambial não mais poderá desonerar-se da obrigação ali assumida, desde que o título tenha sido transferido a terceiro de boa-fé[308].

Já a inoponibilidade das exceções pessoais aos terceiros de boa-fé, significa que o executado, em virtude de um título de crédito, não pode alegar, em seus embargos, matéria de defesa estranha a sua relação direta com o exeqüente, salvo provando a má-fé deste[309].

É por isso, por exemplo, que não se admite que o avalista oponha a terceiro portador do título, exceções fundadas em fato que só ao avalizado diga

---

307 A esse respeito, JOÃO EUNÁPIO BORGES observa que o ato de transferência dos títulos de crédito guarda efeitos tão peculiares em relação à pessoa de seu adquirente, que se poderia dizer, metaforicamente, que teria a "surpreendente eficácia de dar vida, em certos casos, a direitos inexistentes ou vulneráveis na pessoa do transmitente." (op. cit., p. 15)

Sobre essa questão, em nota de rodapé, esse mesmo Autor formula exemplo que por sua clareza merece aqui ser transcrito: "*A* compra a *B* um automóvel zero quilômetro por Cr$ 20.000,00 e dá-lhe um documento no qual se confessa devedor da referida importância, obrigando-se a pagá-la em determinado prazo. Entregue o documento, em confiança, antes do recebimento do carro – que o vendedor afinal deixa de entregar – o respectivo crédito é cedido a terceiro que, no vencimento, exige de *A* o pagamento. Defender-se-á o comprador eficazmente contra o cessionário provando a falta de causa de sua dívida, proveniente da compra de um carro que o cedente deixou de entregar.

Isto é, vale contra o cessionário a mesma exceção pessoal e causal que o devedor tem contra o cedente. Pouco importando a absoluta boa-fé com que agiu o cessionário.

Suponha-se, porém, que em vez daquele documento, o comprador tenha emitido, em pagamento do carro, uma nota promissória de Cr$ 20.000,00, em favor de *B*, que, antes do vencimento, a endossou a *C*. O endosso operou o *milagre*, transformando em um crédito líquido e certo de Cr$ 20.000,00 (a não ser que *C* tivesse agido também de má-fé) um título que, nas mãos do primitivo credor, de nada valeria." (op. cit., p. 15, nota 1)

308 Cf. COELHO, Fábio Ulhoa, op.cit., vol. 1, p. 377. Em relação à má-fé do terceiro, esse autor observa que "o simples conhecimento , pelo terceiro, da existência de fato oponível ao credor anterior do título já é suficiente para caracterizar a má-fé. Não se exige, para o afastamento da presunção de boa-fé, a prova da ocorrência de conluio entre o exeqüente e o credor originário da cambial. Basta a ciência do fato oponível, previamente a circulação do título" (op. e loc. cit.).

309 Idem, op. cit., vol. 1, n. 2.3.2, p. 378

respeito. Caso o título não tenha circulado, tem-se admitido, porém, que se oponham ao credor do título questões que se refiram à própria existência do débito (com, p.ex., o pagamento da nota promissória já realizado pelo avalizado)[310]. É que existe orientação jurisprudencial no sentido de que, não tendo o título circulado, admite-se, entre as partes originárias, a discussão da *causa debendi,* cabendo ao devedor o ônus de alegar e provar a existência de fato capaz de afastar a presunção de liquidez e certeza do título[311].

9.4. Cartularidade

A cartularidade surge como decorrência dos caracteres da literalidade e autonomia e, em linhas bastante gerais, significa que a apresentação do documento é requisito *necessário* para o exercício do direito nele mencionado.

O fato de a apresentação do documento ser necessária para o exercício do direito nele representado não significa que a cartularidade constitua, propriamente, ônus do credor para o exercício de seu direito. Na verdade, muito mais do que mero ônus, a cartularidade é, isto sim, *atributo* do documento, que se torna, ao mesmo tempo, apto e indispensável para o exercício do direito de crédito que emerge do título[312 e 313].

---

310 STJ – 3ª Turma, REsp 43119/RS, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 21/11/1995, DJU 12/02/1996.

311 STJ – 3ª Turma, REsp 3593/RS, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 30/10/90, DJU 19/11/90.

312 Cf. DE LUCCA, Newton, op. cit., p. 62.

É verdade que essa característica tende a desaparecer com a paulatina "desmaterialização" dos títulos de crédito[314]. De todo modo e até que isso aconteça, é imprescindível, como regra, que o titular do direito cambiário, para poder exercer esse seu direito, esteja na posse do documento original do título. Como vimos, presume-se proprietário do título aquele que porta documento e, com decorrência disso, é considerado o titular do direito através dele representado[315].

---

313 Filiamo-nos à corrente que entende que o direito cambiário está apenas *representado* (e não *incorporado)* no documento. Por essa razão e caso o documento pereça, o mesmo destino não terá o direito através dele representado. Seu titular disporá de mecanismos para recuperá-lo ou reconstituí-lo.

De todo modo e no que se refere a essa idéia de separação entre o documento e o direito cambiário através dele representado, na própria legislação brasileira há situação peculiar que bem demonstra essa desvinculação. Isto é, que pode ser possível o exercício do direito cambiário sem a posse do documento. Na duplicata mercantil ou de prestação de se serviços, é precisa, a esse respeito, a observação de FÁBIO ULHOA COELHO no sentido de que "há hipóteses em que a lei franqueia ao credo desses títulos o exercício de direitos cambiários, mesmo que não se encontre na posse do documento. Assim, prevê o protesto por *indicações* (LD, art. 13, §1°, *in fine*), meio pelo qual o credor da duplicata retida pelo devedor pode protestá-la, apenas fornecendo ao cartório os elementos que a individualizam (nome do devedor, quantia devida, fatura originária, vencimento etc.); prevê a lei, também, a possibilidade de execução judicial da duplicata mercantil não restituída pelo devedor, desde que protestada por indicação e acompanhada com o comprovante de entrega e recebimento das mercadorias (LD, art. 15, II)." (op. cit., p. 373)

314 Essa tendência, realmente parece ser irreversível. O art. 889, §3° do CC/2002 já prevê a possibilidade de emissão de títulos de crédito emitidos a partir de caracteres criados em computador ou meio técnico equivalente.

Também já despontam no processo civil sugestões de alteração legislativa no sentido de se imprimir eficácia executiva a obrigações constantes de registro eletrônico autorizado. Essa sugestão é de ATHOS GUSMÃO CARNEIRO, para que o art. 566 do CPC fique com a seguinte redação: "Pode promover a execução forçada o credor por obrigação expressa em documento por lei considerado título executivo extrajudicial, redigido por escrito ou constante de registro eletrônico autorizado."

315 É evidente que a mera posse do título muitas vezes não é suficiente para que daí decorra a titularidade do direito cambiário. Pode acontecer que o nome do credor esteja expressamente indicado no título ou que pela sucessão de endossos se constate que seu portador não ó detém de forma legítima. Nesse caso a mera posse do título não lhe confere o direito cambial e tampouco lhe possibilita exigi-lo dos obrigados no documento.

A esse respeito, ASCARELLI observa que é "titular do direito cartular, o proprietário do título, quer seja tal o possuidor de boa-fé (como no sistema italiano e, em geral, quanto aos títulos cambiários), quer a tutela da boa fé não compreenda a hipótese dos títulos extraviados ou furtados (como no sistema francês) a não ser quanto aos títulos cambiários.

Isso quer dizer, portanto, que o acesso à tutela executiva exige que o credor tenha em mãos o documento que se enquadre na figura típica "título executivo". Como regra, no caso dos títulos de crédito, o documento precisa ser apresentado em seu original, justamente em função da característica de *circulação* que lhes é peculiar. Essa regra, todavia, como já vimos, admite pequenas exceções (item 7, *retro*).

10. Letra de câmbio

10.1. Considerações iniciais e conceito

A letra de câmbio é o embrião de todos os títulos de crédito. Não há, propriamente, consenso na doutrina a respeito de sua origem. Pesquisas reputam-na até ao engenho de assírios, gregos e romanos[316]. O fato é que, como inclusive já vimos em outro espaço deste trabalho (item 1.2,*retro*), datam da idade média os

---

O proprietário do título é, por isso mesmo, titular do direito; diante do antigo proprietário prevalece quem atualmente possui o título em virtude de aquisição de boa fé e sem culpa grave. Quando o possuidor não é proprietário, porque não o adquiriu de boa fé, prevalece o proprietário, embora este não seja o possuidor." (Idem, op. cit. p., 236)
Em seguida, esse mesmo autor observa que "o possuidor do título, por força da legitimação derivada da posse, vale como proprietário, legitima-se como proprietário do título e pode, por isso, exigir a prestação; mas, titular do direito, é o proprietário e, não, o possuidor." (Idem, op. cit., p. 237)

316 Cf. PONTES DE MIRANDA, J. M., *Tratado de Direito Cambiário*, vol. 1, n. 3, p. 15

registros mais seguros sobre os primeiros documentos com feições primitivas do que hoje conhecemos por letra de câmbio[317].

A doutrina aponta a Itália como o local de seu surgimento, onde funcionava como mero instrumento vinculado a contrato de câmbio para transferência de dinheiro de um lugar para outro, estando completamente vinculada à relação jurídica que lhe deu origem[318]. Paulatinamente a utilização desse instrumento se difundiu na Europa, fazendo com que ao longo do tempo fossem sendo moldadas boa parte das características que ainda hoje a individualizam. De todo modo, a letra de câmbio desse período ainda tinha caráter marcantemente *contratual* (isto é, vinculada ao contrato de câmbio subjacente), sobretudo por influência do direito francês[319].

Foi apenas na Alemanha da segunda metade do século XIX que surgiu a letra de câmbio como hoje a conhecemos[320]. A concepção alemã abstrai o título de sua causa e torna autônomo o direito que surge a partir de sua emissão[321]. Essas características estão consagradas entre nós desde o Dec. 2.044 de 1908.

Por conta disso a letra de câmbio chegou até a ganhar o *status* de "papel-moeda dos comerciantes"[322]. Exageros à parte, o certo é que o direito moderno fez dela um instrumento, ou melhor, *um título capaz de realizar imediatamente o valor que representa*, tendo na circulação do respectivo valor sua

---

317 Cf. BONFANTE E GARRONE, *De los Titolos....*, n. 292, p. 577

318 Cf. WHITAKER, José Maria, *Letra de Câmbio*, n. 3, p. 10.

319 Cf. PONTES DE MIRANDA, J.M., op. cit., op. e loc. cit.

320 Cf. WHITAKER, José Maria, op. cit., n. 5, p. 14.

321 Cf. PONTES DE MIRANDA, J.M., op. cit., op. cit., p. 16.

função e característica essenciais[323]. Ou, na clássica definição de VIVANTE para os títulos de crédito, consagrada na redação do art. 887 do atual Código Civil, é documento necessário ao exercício do direito literal e autônomo que nele se contém.

10.2 . Regime jurídico aplicável

Longo debate doutrinário e jurisprudencial se travou em meados do século XX, quando o Brasil aderiu à convenção de Genebra, visando a adoção de regramento internacional uniforme para a letra de câmbio e a nota promissória. Na época, a controvérsia girou em torno de se saber se as regras da Lei Uniforme, constantes da convenção, haviam sido efetiva e regularmente recepcionadas pelo ordenamento jurídico nacional. Essa discussão perdurou até o ano de 1966, quando o Poder Executivo baixou o Decreto n° 57.663, de acordo com o qual as disposições da Lei Uniforme de Genebra deveriam vigorar como direito interno, salvo *reservas*[324] estipuladas no próprio Decreto.

---

322 Idem, op. e loc. cit.

323 Cf. WHITAKER, José Maria, op. cit., n. 6, p. 14.

324 De acordo com o art. 2°, n° 1, *d* da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969, "reserva significa uma declaração unilateral, qualquer que seja sua redação ou denominação, feita por um Estado ao assinar, ratificar, aceitar ou aprovar um tratado, ou a ele aderir, com o objetivo de excluir ou modificar os efeitos jurídicos de certas disposições do tratado em sua aplicação a esse Estado".

RUBENS REQUIÃO anota que o Dec. 57.663/66, incorporou a Lei Uniforme de Genebra com reservas aos seguintes artigos: 2°, 3°, 5°, 6°, 7°, 9°, 10, 13, 15, 16, 17, 19 e 20, do Anexo II. (*Curso de Direito Comercial*, v. II, p. 312, 19ª edição)

Embora a edição do Dec. 57.663/66 tenha praticamente encerrado as discussões a respeito do direito interno vigente, as reservas feitas ao texto original da Lei Uniforme, acabaram por tornar a legislação nacional bastante lacunosa.

Como a legislação que vigorava até então (Dec. 2.044, de 1908) nunca foi expressamente revogada, o que ocorre é que vigoram no Brasil, sobre letra de câmbio, tanto a Lei Uniforme quanto o antigo Dec. 2.044, de 1908, naquilo em que a primeira não for omissa[325]. É claro que com a inserção da Lei Uniforme relativa às letras de câmbio e notas promissórias no direito brasileiro, pouco restou vigente da lei cambial de 1908[326].

Atualmente, além desses dois diplomas, a matéria ainda conta com regulamentação no Código Civil de 2002 (Título VIII, capítulos I a III, arts. 887 a 926). Essas regras do novo Código Civil, todavia, não revogam as disposições constantes nas leis de caráter especial (art. 903 do CC/2002). Têm, isto sim, aplicação supletiva e subsidiária. Dessa forma, o exercício que se exige atualmente do intérprete quando o tema é a analise legislativa dos títulos de crédito, é que verifique, inicialmente, a Lei Uniforme (Dec. 57.663/66) e suas reservas relacionadas à lei cambial de 1908 (Dec. 2.044) e, por último, o Código Civil de 2002.

---

325 Nesse mesmo sentido, confiram-se: RUBENS REQUIÃO (*Curso de Direito Comercial*, p. 313); FABIO ULHOA COELHO (*Manual de Direito Comercial*, 9ª edição, p. 221) o qual compara essa situação a uma "colcha de retalhos que se costura com dispositivos da Lei Uniforme de Genebra e da legislação interna, fonte de indesejáveis disputas e de incertezas jurídicas"; COSTA E SIVA (*Tratado...*, p.162); SHIMURA (*Título Executivo*, p. 263).

10.3. Características e requisitos essenciais

A formação da letra de câmbio, assim como de qualquer outro título de crédito, exige a observância de requisitos formais, cuja presença é essencial para constituição adequada do direito cambiário representado pelo documento. Isso porque, cambial perfeita, é a cambial que apresenta, ao juízo do legislador, caracteres de certeza. Não basta um pedaço de papel em que se tenha lançado o nome do título para o que o mesmo seja considerado completo. É preciso o contexto, o complexo de requisitos essenciais, que cercam de toda segurança a declaração de vontade do subscritor[327]. Sem esses requisitos não se poderá imprimir ao documento os efeitos do regime jurídico cambiário[328], embora essa omissão não signifique invalidade do negócio jurídico que lhe deu origem (art. 888 do C.C./2002). De todo modo e como já vimos noutro espaço deste trabalho, a ausência de qualquer dos requisitos essenciais exigidos pelas regras de direito material impede, no âmbito processual, a formação da figura típica "título executivo"[329].

Na letra de câmbio, os requisitos extrínsecos essenciais para sua válida formação decorrem da conjugação dos arts. 1° e 2° da Lei Uniforme e são os seguintes: a) a indicação, por extenso, no texto do título, da expressão "letra de câmbio"; b) a indicação precisa dos direitos que confere (a quantia exata a ser

---

326 STJ, 4ª Turma, REsp. 2999/SC, Rel. Min. Fontes de Alencar, j. 05/06/1990, DJU 06/08/1990.

327 Cf. PONTES DE MIRANDA, *Tratado...*, vol 1, n. 122, p. 148

328 De acordo com os arts. 2° da L.U. e 887 do C.C. de 2002.

329 A esse respeito, ver item. 3.2.

paga); c) a data da emissão do título[330]; d) o nome daquele que deverá pagar (sacado); d) o nome do destinatário do pagamento (tomador); e) a assinatura de próprio punho do emitente[331 e 332].

Embora a validade da letra de câmbio exija a presença de todos esses requisitos, admite-se que o título seja emitido incompleto ou com omissões, inclusive no que respeita aos caracteres essenciais[333]. O que o credor da letra deverá observar, todavia, é que no momento da apresentação ao devedor o título deverá estar formalmente completo, devidamente preenchido segundo os ajustes realizados (art. 891 do CC/2002). O mesmo se diz caso seja necessário apresentar-se o título a protesto ou ajuizar-se ação executiva[334].

Registre-se, por fim, que na letra de câmbio, a falta de indicação da data de vencimento ou do local de pagamento do título não lhe retira a eficácia

---

330 De acordo com art. 1°, alínea 7 da L.U., com correspondência legislativa no art. 889 do CC/2002. Na jurisprudência do STJ, continua a prevalecer o entendimento de que a data da emissão é requisito essencial da letra de câmbio (STJ – 3ª Turma, REsp. 89898/BA, Rel. Min. Nilson Naves, j. 10/12/1996, DJU 16/02/98; STJ – 4ª Turma – REsp 28920/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 25/11/92, DJU 17/12/1992)

331 Cf. PONTES DE MIRANDA, *Tratado...*, vol. 1, n. 123, p. 148. Em sentido contrato, FRAN MARTINS entende que "a assinatura pode ser substituída por chancela mecânica, adotando-se o disposto na reserva do art. 2° do Anexo II e seguindo-se a mesma orientação dada pelo Banco Central, que permite tais subscrições no cheque" (*Títulos e Crédito*, p. 125)

332 O art. 889 do C.C./2002 também prevê como requisito essencial de qualquer título de crédito a "assinatura do devedor". Propositadamente não se refere à necessidade de a mesma ser grafada de próprio punho pelo emitente, porque já admite a emissão de títulos a partir de caracteres eletrônicos. De todo modo e até que se regulamente para as letras de câmbio essa nova forma de emissão, a assinatura precisará continuar sendo grafada pelo próprio emitente.

333 A esse respeito, confira-se o entendimento do STF consolidado na súmula 387, segundo a qual a cambial emitida incompleta ou com omissões poderá ser completada pelo credor de boa-fé: *"a cambial emitida ou aceita com omissões, ou em branco, pode ser completada pelos redor de boa-fé antes da cobrança ou protesto"*.

334 STJ – 4ª Turma – REsp 2342/PR, Rel. Min. Athos Gusmão Carneiro, j. 14/08/1990, DJU 10/09/90.

cambiária. Na falta do primeiro a letra será considerada pagável à vista, enquanto que na ausência do segundo será considerado como local de pagamento o lugar da emissão do título ou o domicílio do devedor[335].

10.4. Emissão, circulação e exigibilidade

Na precisa e sintética lição de WHITAKER, a letra de câmbio cria-se pelo saque, completa-se pelo aceite, transfere-se pelo endosso e é garantida pelo aval[336].

O título é emitido pelo *sacador*, sendo que o *sacado* somente assume a responsabilidade pelo pagamento da obrigação consubstanciada na letra de câmbio no momento em que a aceita. Antes disso e apesar de indicado no título como o responsável pelo pagamento, não tem nenhuma obrigação em relação ao credor do título (tomador). Por essa razão, antes do aceite, o sacado, sob o aspecto *substancial*, não integra a relação cambial, muito embora seu nome esteja indicado no título como sendo o responsável pela ordem de pagamento.

Como já se pode perceber, a letra de câmbio surge através do saque, que é considerado o ato cambiário principal[337]. Esse ato, nada mais é do que a formulação, por parte do sacador, de *ordem de pagamento* destinada ao *sacado*,

---

335 De acordo com o art. 2° da L.U. e com correspondência legislativa no art. 889, §1° do CC/2002.

336 Cf. WHITAKER, José Maria, *Letra de Câmbio*, n. 24, p. 40.

337 Idem, op. e loc. cit.

para que este pague determinada quantia ao *tomador*[338]. Como a letra, no mais das vezes, é sacada sem o aceite daquele que está sendo apontado como responsável pelo pagamento (sacado), através do saque o emitente do título (sacador) também se responsabiliza pelo adimplemento da obrigação perante o beneficiário (*tomador*)[339]. Admite-se, diga-se de passagem, que o *sacador* também exerça, ao mesmo tempo, a função de *tomador* da letra de câmbio[340].

A partir daí, todavia, mesmo sem o aceite do sacado, o título pode circular[341]. Ao receber o título, o tomador torna-se seu legítimo possuidor e destinatário dos direitos dele decorrentes. Dentre esses direitos, está o de colocar o título em circulação através do endosso.

10.4.1. Breves aspectos do endosso

O endosso nada mais é do que o ato cambiário através do qual se opera a transferência de todos os direitos emergentes da letra (endosso próprio)[342],

---

338 Cf. BORGES, João Eunápio, *Titulos...*, n. 48, p. 53.

339 É o teor do art. 9° da LU. Essa responsabilidade, todavia, no caso de recusa de aceite ou falta de pagamento, precisará ser *conservada* para que o sacador possa ser sujeitado à execução. Sem o protesto e mesmo que o sacado não tenha aceitado o título, o portador perde a possibilidade de cobra-lo do sacador, pela via executiva (art. 53 da LU).

340 Cf. PONTES DE MIRANDA, *Tratado...*, vol. 1, n. 123, p. 148. Na jurisprudência: STJ – 3ª Turma, REsp 148133/MG, Rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 04/08/1998 e DJU 21/09/1998.

341 Exceção a essa regra é a letra de câmbio sacada com vencimento *a certo termo da vista*, situação em que o aceite é indispensável para circulação da carta, justamente porque funciona, também, como termo inicial do prazo para vencimento. Em seguida, ainda neste tópico, faremos menção um pouco mais detalhada a essa modalidade de vencimento.

342 Cf. PONTES DE MIRANDA, *Tratado...*, vol 1., n. 191, p. 214.

independentemente da inserção no título da cláusula *à ordem*[343]. Embora transfira os direitos decorrentes do título, ainda assim o endossante continua vinculado à relação cambial na qualidade de coobrigado, respondendo tanto pela existência do crédito quanto pela solvência do devedor (art. 15 da L.U.). Isso significa dizer que caso o sacado não aceite o título ou, aceitando-o, recuse o pagamento, o credor da letra poderá voltar-se contra todos os endossantes e demais coobrigados visando ao recebimento do crédito[344]. A *conservação* desse direito em relação aos endossantes e demais coobrigados indiretos, todavia, mencione-se desde já, exige a observância de ato solene: o protesto do título, dentro dos prazos previstos em lei (item 19, *infra*).

10.4.2. A garantia cambiária do aval

O cumprimento da obrigação representada pelo título também poderá ser garantido pelo aval, que nada mais é do que a obrigação cambiária assumida por alguém no intuito de garantir o pagamento da letra de câmbio nas mesmas condições de um outro obrigado[345]. O avalista é tão responsável quanto o avalizado, sendo que sua obrigação subsistirá mesmo no caso de ser nula a obrigação por ele garantida[346] (art. 32 da L.U.), ainda que o aval tenha sido prestado após o

---

343 Caso todavia, algum lance-se no título a cláusula *não à ordem,* a transmissão dos direitos emergentes do título não poderá mais ocorrer através de endosso mas, apenas, de cessão ordinária de crédito (art. 11 da L.U.)

344 Cf. REQUIÃO, Rubens, *Curso...*, vol. 2, n. 553, p. 333.

345 Cf. FRAN MARTINS, *Títulos de Crédito*, p. 205, v. I, 11ª edição, ed. Forense.

346 Idem, ob. cit., p. 206

vencimento do título (art. 900 do CC/2002)[347]. Isso porque a responsabilidade do avalista é idêntica a do avalizado (art. 32 da L.U.). Assim, os avalistas do aceitante responsabilizam-se no mesmo grau deste, respondendo pelo pagamento do título mesmo sem o protesto cambial[348]. Todavia, caso realize o pagamento da obrigação, também poderá voltar-se contra todos os devedores do avalizado, além do próprio, evidentemente[349].

10.4.3. Vencimento e exigibilidade da obrigação

O título torna-se exigível a partir do seu vencimento. Normalmente, no momento do saque, já se estipula um dia certo para o cumprimento da obrigação. Pode acontecer, todavia, que isso não ocorra. Nessa situação, entende-se como estipulado, tacitamente, o vencimento à vista (art. 2° da L.U.). Isto é, a letra vence e torna-se exigível no momento em que o legítimo portador do título apresentá-lo ao

---

347 Essa alteração trazida pelo Código Civil de 2002 é significativa porque não há correspondente legislativo na Lei Uniforme sobre letra de câmbio e nota promissória, embora a Lei de Duplicatas assim já disponha. Até a vigência do novo código, no entanto, a posição doutrinária que prevalecia para a letra de câmbio e nota promissória era a de que o aval póstumo produzia apenas efeitos de simples fiança (Cf. PONTES DE MIRANDA, *Tratado...*, n. 226, p. 252, com remissão doutrinária aos posicionamentos [e autores] das duas correntes.

A voz dissonante em relação à maioria, no entanto, era a do próprio PONTES DE MIRANDA, para quem "o aval pode ser aposto no dia do vencimento da obrigação, ou até, depois dele. Enquanto não se fez valer o direito cambiário contra o obrigado cambiário, está de pé a obrigação e, pois, é possível o aval" (op. e loc. cit.).

348 Cf. PONTES DE MIRANDA, *Tratado...*, n. 229, p. 255; BORGES, João Eunápio, op. cit., n. 112, p. 93.

349 Cf. COELHO, Fábio Ulhoa, *Manual...*, cap. 18, n. 4, p. 234.

sacado para aceite e pagamento[350]. O mais comum, todavia, é que se estipule o vencimento da letra *a dia certo*[351]. A legislação cambial ainda prevê outras duas modalidades de vencimento: *a certo termo da data*[352] e *a certo termo da vista*[353].

As modalidades de vencimento mencionadas no parágrafo anterior, são as chamadas modalidades de vencimento *ordinário* do título. Todavia, ocorrerá o vencimento *extraordinário* (ou antecipado) da letra, no caso de recusa do aceite ou falência do aceitante[354].

---

350 O portador do título, porém, não poderá esperar indefinidamente para cobrá-lo do aceitante. De acordo com o art. 34 da Lei Uniforme, nos casos em que o vencimento da letra se operar à vista, a apresentação do título ao aceitante deverá ocorrer em até 12 meses, cotado a partir da data do saque. Esse prazo poderá ser aumentado ou diminuído pelo sacador e encurtado pelos endossantes.

351 Essa é a modalidade mais comum de vencimento da letra de câmbio, na qual apenas se estipula a data a partir da qual a obrigação formalizada no título passara a ser exigível.

352 Ao se estipular o vencimento *a certo termo da data*, não se estabelece no título um dia determinado para seu vencimento. O que se estabelece é um prazo, cujo início é contado a partir da data do saque. O que se determina, por exemplo, é que letra vencerá noventa dias após a emissão. Há, inclusive, a possibilidade de fixar o vencimento para o "princípio", "meado" ou o "fim do mês". Nessa situação, todavia, FRAN MARTINS observa que "essas expressões devem ser entendidas como o dia primeiro, o dia quinze e o último dia do mês" (ob. cit.. p, 233).

353 Tendo sido a letra sacada a certo termo da vista, isso significa que seu vencimento normal também ocorrerá no último dia do prazo fixado no título. Esse prazo, porém, será contado a partir da data do aceite. Na hipótese de o sacado não aceitar a letra, o vencimento será contado a partir da data do protesto por falta de aceite. Pode acontecer, também, que o aceite não esteja datado. Nessa situação, FRAN MARTINS observa que se conta o vencimento "a partir da data do protesto por falta de data de aceite ou do último dia em que a letra deveria ter sido aceita no caso de não ter havido esse protesto especial" (op. cit., p. 234)

354 Sobre as modalidades de vencimento, ver as interessantes observações de JOÃO EUNÁPIO BORGES (op. cit., p. 97 e ss.) e LUIZ EMYGDIO F. DA ROSA JR., (*Títulos de Crédito*, p. 327 e ss.)

10.5. O aceite da letra de câmbio e seu reflexos na ação executiva.

Já vimos que a letra de câmbio é normalmente emitida sem o aceite do sacado. Assim e caso não se estipule o pagamento à vista, o tomador poderá apresentar o título ao sacado, antes do vencimento, apenas para o aceite (art. 21 da L.U.). O sacado, por sua vez, tanto poderá aceitar o título e tornar-se, assim, o principal obrigado em seu adimplemento, como, também, poderá negar-se a isso, recusando o aceite ou limitando-o a uma parte da importância mencionada na cártula (art. 26 da L.U.).

Caso o sacado não aceite o título ou o faça parcialmente, o credor já sabe que a obrigação, pelo menos na sua integralidade, não será cumprida na data de seu vencimento. Por essa razão, deverá *protestar* o título *por falta de aceite*, para que assim possa exercer seu direto de regresso contra o sacador, endossantes e avalistas destes, na medida em que o título deixou de ser aceito pelo sacado[355]. A respeito do protesto enquanto *ato conservatório de direitos* e indispensável para definição legitimação passiva da ação executiva, ver itens 17.2 e 19, *infra*.

De todo modo, ainda que não aceite o título e mesmo com o protesto por falta de aceite, o sacado não terá qualquer responsabilidade em relação ao cumprimento da obrigação. Isso quer dizer, portanto, que não se lhe poderá exigir a soma representada pelo título através da ação executiva, na exata medida em que o aceite é essencial para vincular o sacado ao título de crédito. Somente esse ato formal torna-lhe obrigado cambiário. Caso não aceite a letra de câmbio, protestada

---

355 Cf. SAMPAIO, Pedro, *Letra de Câmbio...*, n. 239, p. 195.

ou não, nenhum direito nasce contra ele, não dispondo o portador do título qualquer pretensão executória[356].

10.6. A importância da apresentação do título para pagamento e protesto.

A apresentação tempestiva do título para *pagamento*, também tem significativa influência sobre a letra de câmbio enquanto título executivo extrajudicial, sobretudo no que se refere à delimitação dos sujeitos passivos da execução forçada. A apresentação da letra de câmbio ao devedor principal, para fins de pagamento, é condição *inafastável* para exigibilidade do crédito contra os co-devedores[357]. Trata-se de ato preliminar e obrigatório, sem o qual perde o portador seu direito de crédito em relação aos coobrigados no título[358]. Isso significa dizer, por outras palavras, que o portador da letra de câmbio não terá título executivo contra o sacador, endossantes e demais coobrigados.

Na verdade, a inobservância desse prazo de *apresentação*, por si só, não traz conseqüências de relevo para o portador do título, pois que sua função é a de delimitar o início da fluência do *prazo para protesto*, este sim de observância obrigatória. Apenas quando o título não necessitar ser protestado (cláusulas *sem*

---

356 Cf. SHIMURA, Sérgio, *Título Executivo*, p. 264.

357 Cf. COELHO, Fábio Ulhoa, *Curso...*, vol. 1, cap. 11, n.7, p. 419.

358 Cf. BORGES, João Eunápio, op. cit., n. 118, p. 99.

protesto ou *sem despesas*), é que a inobservância do prazo de apresentação a pagamento automaticamente já redundará na perda do direito de ação do credor[359].

De todo modo, a comprovação da recusa em aceitar o título ou do não pagamento da obrigação se faz através do *protesto*, este sim ato (como regra) obrigatório e que deve ser realizado dentro do prazo legal, sob pena de perda do direito de ação do credor em relação ao sacador, endossantes e seus eventuais avalistas (dos endossantes). (art. 53 da L.U.).

. A falta de protesto não atinge a exigibilidade do título em relação ao devedor principal (o sacado que aceitou a letra), tampouco de seu avalista[360]. Mesmo no caso de aval antecipado (aval prestado ao sacado antes do aceite), o avalista fica responsável pelo cumprimento da obrigação que garantiu[361], pelo que poderá vir a ser executado pelo credor da letra, independentemente de protesto ou da efetiva prestação do aceite.

11. Nota Promissória

11.1. Conceito e regime jurídico aplicável

Trata-se de promessa de pagamento, isto é, compromisso escrito e solene, pelo qual alguém se obriga a pagar a outrem certa soma em dinheiro[362]. Em

---

359 Cf. COELHO, Fábio Ulhoa, op. e loc. cit.

360 Idem, op. cit., vol. 1, cap. 11, n. 8.1, p. 423.

361 Cf. WHITAKER, José Maria, *Letra de câmbio*, n. 106, p. 155.

362 Cf. TORRES, Magarinos, *Nota Promissória*, vol. 1, p. 35.

outras palavras, é o título cambiário através do qual o emitente assume, por promessa *direta* (isto é, de fato seu, que é pagar), obrigação direta e principal[363].

A nota promissória é regida pelo mesmo regime jurídico aplicável à letra de câmbio, com pequenas exceções, todas previstas nos arts. 77 e 78 da Lei Uniforme de Genebra. Assim e observadas essas especificidades, a nota promissória está sujeita ao mesmo regime jurídico da letra de câmbio, quanto a constituição e exigibilidade do crédito cambiário[364].

Na verdade, sob o aspecto formal, são várias as diferenças entre a letra de câmbio e a nota promissória[365]. Substancialmente, porém, a congruência entre ambas é significativa. A maior incompatibilidade reside, praticamente, na figura do *aceite*[366]. Como a nota promissória é promessa de pagamento formulada pelo próprio emitente do título, o *aceite* e seus desdobramentos (vencimento antecipado

---

363 Cf. PONTES DE MIRANDA, *Tratado....*, vol. II, n. 1, p. 21.

364 Cf. COELHO, Fábio Ulhoa, ob. cit., p. 251.

365 Sobre as diferenças entre a nota promissória e a letra de câmbio, MAGARINO TORRES observa que "caracteriza-se a nota promissória em seu uma promessa direta do devedor ao credor. Distingue-se, assim, da letra de câmbio, - ordem de pagamento, passada em favor do credor pelo devedor, sobre um terceiro, que, aceitando-a, se obriga; ao passo que a nota promissória obriga desde logo e incondicionalmente o devedor ao credor, isto é, o *emitente* ao *tomador*, desde que entra na posse legítima deste. Existe assina na letra de câmbio uma terceira pessoa a quem se delega o pagamento da orem, à diferença da nota promissória, em que o emitente é o próprio obrigado principal." (op. cit., págs. 38/39)

366 A outra exceção a essa congruência entre a letra de câmbio e a nota promissória, é encontrada no Decreto n° 2.004/08 que, como se viu, antecedeu a adoção da Lei Uniforme e ainda continua em vigor naquilo em que com aquela não conflitar. O art. 56 do Dec. 2.004/08, determina que são aplicáveis à nota promissória, com as modificações necessárias, o mesmo regime jurídico da letra de câmbio, com exceção das regras atinentes ao aceite e às *duplicatas*.

A Lei Uniforme, como se viu, previu a inaplicabilidade do aceite à promissória mas nada falou a respeito das duplicatas. Para esse ponto, segundo autorizada doutrina (FRAN MARTINS, *Títulos....*, p. 388) ainda vigora a regra do Dec. 2.004/08. Assim e como a multiplicação da letra de câmbio, através da emissão de duplicatas, é situação mesmo incompatível com a própria natureza da nota promissória, essa seria outra incongruência entre os títulos que não pode ser ignorada.

por falta de aceite, cláusula não aceitável, etc), evidentemente lhe são incompatíveis.

11.2. Requisitos essenciais para adequação típica e algumas características relevantes

Dada a grande difusão da nota promissória em nosso comércio, pode-se dizer que não há grandes dificuldades para que o emitente observe todos os requisitos extrísencos essenciais para formação e validade do título. O que ocorre, na grande maioria das vezes, é que para isso basta ao emitente preencher os campos em branco de formulário já impresso, para dessa forma atender, sem maior esforço, os requisitos exigidos para adequada formação do título.

Esses requisitos são, em linhas gerais, *mutatis mutandis*, aqueles mesmos previstos no art. 1° da LU para letra de câmbio[367] e por nós já analisados (item. 10.3, *retro*). De acordo com o art. 75 da L.U., são, sinteticamente, os seguintes: a) a denominação "nota promissória" inserida no contexto do título[368]; b) a indicação da soma de dinheiro que se promete pagar; c) o nome do beneficiário desse pagamento; d) a data da emissão, e; a) a assinatura de próprio punho do emitente ou do mandatário especial.

---

367 Cf. BORGES, João Eunápio, ob. cit., p. 135.

368 O Brasil, ao assinar a reserva do art. 19 do Anexo II da Convenção de Genebra, preservou a vigência do art. 54, I, do Decreto n. 2.044/08, referente a necessidade de menção, no título, da expressão nota promissória (Cf. COELHO, Fábio Ulhoa, Código Comercial e Legislação Complementar Anotados, nota 1478, p. 537, 5ª edição). Por essa razão, a falta de menção a esse requisito descaracteriza o título, na medida em que lhe retira a chamada cláusula cambiária (Cf. PONTES DE MIRANDA, op. cit., vol II, n. 100 – I, p. 123).

Caso a nota promissória não indique a *data do vencimento*, isso não a invalida. Apenas torna-a título à vista. Também na hipótese de não indicar o local de pagamento, serão considerados hábeis para isso, ao mesmo tempo, tanto o lugar onde o título foi passado quanto o lugar do domicílio do subscritor da promissória. Embora esses requisitos não sejam essenciais para adequada formação do título, têm importantes reflexos na ação executiva. O lugar do pagamento, por exemplo, fixa a competência do juiz para conhecer da execução, enquanto que o vencimento é requisito de exigibilidade, sem o qual falta o legítimo interesse ao exequente[369].

No mais, são aplicáveis à nota promissória, naquilo em que não contrariem a natureza do título, as disposições relativas à letra de câmbio concernentes aos seguintes aspectos: a) endosso; b) aval; c) vencimento; d) pagamento; e) direito de ação por falta de pagamento; f) pagamento (inclusive por intervenção e em domicílio de terceiro); g) cópias; h) alterações; i) prescrição; j) dias feriados, contagem de prazos e interdição de dias de perdão; k) estipulação de juros; l) eventual divergência das indicações da quantia a pagar; m) a emissão de título por incapaz ou por pessoa sem poderes para tanto, ou realizada mediante falsificação de assinatura[370].

Assim como ocorre com a letra de câmbio, a falta de algum requisito essencial para formação do título não impede sua emissão e posterior circulação. O credor de boa-fé está autorizado preencher o título, nos termo da súmula 387 do STF, cuja orientação foi consolidada no art. 891 do CC/2002. A justificativa para

---

369 Cf. VILLAR, Willard de Castro, *Processo de Execução*, t. VI, cap. I, seção I, p. 177.

370 Cf. ROSA JR., Luiz Emygdio F. da Rosa Jr., *Títulos de Crédito*, cap. XII, item IV, n. 2, p. 486.

isso é a de que se considera munido de presumível mandato tácito do devedor[371], o credor de título de crédito emitido em branco ou com omissões. O que se exige, no entanto, é que no momento da propositura da ação executiva o título esteja formalmente perfeito, sem o que será o exeqüente considerado carecedor de ação[372].

11.2.1. A data da emissão da nota promissória

Requisito que merece alguma atenção especial é a *data da emissão* da nota promissória. Trata-se de requisito instituído pela primeira vez em nosso ordenamento através da Lei Uniforme, uma vez que o Dec. 2044/08 não fazia essa exigência. Justamente em razão de sua discreta atuação para formação do título, há alguma discussão em torno de sua efetiva indispensabilidade para formação válida da cambial e, consequentemente, de sua eficácia executiva. Questiona-se em que medida a execução poderia ser ajuizada com nota promissória sem esse requisito e qual deveria ser a postura do juiz ao deparar-se com tal situação.

O entendimento que prevalece na jurisprudência é no sentido de que a *data da emissão* é, sim, requisito essencial, pelo que de presença indispensável para formação do título e para propositura da execução[373]. Trata-se de requisito essencial

---

371 STJ – 3ª Turma, AGA 101696/MG, Rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 11/11/1996, DJU 16/12/96;

372 STJ – 3ª Turma, REsp 137769/MG, Rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 19/11/1998, DJU 05/04/1999; STJ 4ª Turma, REsp 31197/PR, Rel. Min. Fontes de Alencar, j. 30/03/1993, DJU 02/08/1993; STJ – 4ª Turma, REsp 2342/PR, Rel. Min. Athos Carneiro, j. 14/08/1990, DJU 10/09/1990.

373 STJ – 4ª Turma, REsp 401703/MG, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 19/03/2002, DJU 26/08/2002; STJ – 4ª Turma, REsp 172788/PR, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 18/04/2000, DJU 26/06/2000; STJ – 4ª Turma, REsp 162336/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 08/02/2000, DJU 02/05/2000; STJ – 3ª Turma, REsp 137769/MG, Rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 19/11/1998, DJU 05/04/1999; STJ – 3ª Turma, REsp 89898/BA, Rel. Min. Nilson Naves, j. 10/12/96, DJU 16/12/1998.

exigido pela Lei Uniforme (arts. 75 e 76), pelo que e como já vimos, sua ausência torna o credor carecedor da ação executiva, por falta de título executivo regular.

Caso a execução seja ajuizada com base em nota promissória sem algum de seus requisitos essenciais, inclusive a data da emissão, não poderá o juiz autorizar seu preenchimento[374 e 375], devendo, inclusive, pronunciar-se de ofício a respeito dessa irregularidade[376]. Isso tudo porque a presença de todos os requisitos essenciais é indispensável para a adequada formação do título, através do que se possibilita a própria constituição do direito cambiário[377]. Caso contrário, não se terá a figura típica prevista no art. 585, I do CPC.

Será essa a mesma solução, aliás, para a ausência de qualquer dos requisitos essenciais. Como já se mencionou linhas acima, todos precisam estar presentes quando da propositura da execução. Caso não estejam, não é dado ao magistrado autorizar seu preenchimento. Ao contrário, deverá, até mesmo, pronunciar-se de ofício sobre essa falha, que acarreta a carência da ação executiva por falta de título executivo regular.

---

374 1° TACivSP, 8ª Câm., Ap. 431.544-8, Rel. Juiz Ademir Benedito, j. 20/02/1991. Nesse julgado, todavia, não se dispôs, propriamente, sobre a falta da data da emissão, mas, sim, da emissão sem o nome do beneficiário. Como esse requisito não foi suprido até a data do ajuizamento, decidiu-se que após isso era vedado ao magistrado autorizá-lo.

375 Em sentido contrário, SHIMURA entende que constatada a ausência da data de emissão do título, o juiz, de acordo com o disposto nos artigos 284 e 616 do CPC, poderá conceder ao exequente prazo de 10 (dez) dias para regularização da falha. Para referido autor, essa seria solução mais adequada do que simplesmente decretar-se a carência de ação por falta de título executivo regular, cujo efeito prático seria o de simplesmente obrigar o exequente a preencher o requisito formal faltante para então reiterar o pedido executivo. (op. cit., n, 3.6.5.2.2, p. 270/271).

376 TACivSP, Bol. AASP 1.304

377 A esse respeito, ver item 9.

12. Duplicata

12.1. Origem história e conceito

A duplicata é tida como o título de crédito de origem genuinamente brasileira[378] e [379], o que inclusive lhe rendeu, por parte de ASCARELLI, a observação de que é "il titolo principe brasiliano"[380]. Sua origem remonta ao art. 219 do velho Código Comercial, o qual determinava aos comerciantes a emissão de fatura discriminando as mercadorias vendidas, a qual deveria ser apresentada *por duplicado* ao comprador no momento da entrega do bens, ocasião em que ambos assinariam esse documento. Essa fatura, emitida *em duplicata* e assinada por ambas as partes era a prova do negócio subjacente e constituía o título representativo do crédito do vendedor contra o comprador[381].

A doutrina anota que essa medida permaneceu letra morta em nosso cotidiano comercial, até porque sucumbiu à simplicidade e ao provincianismo das relações que dominavam o comércio da época[382]. Essa situação perdurou até o ano de 1923, quando através do dec. n° 16.041 criou-se o título denominado *duplicata* ou *conta assinada*, que satisfazia tanto aos anseios dos comerciantes da época, os

---

378 Cf. PENNA, Fábio O., *Da Duplicata*, p. 10

379 A duplicata, cujas peculiaridades respeitantes ao aceite obrigatório é que podem ser efetivamente atribuídas ao legislador nacional, também inspirou diversos outros ordenamentos jurídicos, sobretudo na América Latina. A esse respeito, ver valoroso estudo elaborado por SALVADOR DARÍO BERGEL e MARTIN ESTEBAN PAOLANTONIO, com interessante comparação entre a duplica do direito brasileiro e títulos similares em países da América Latina e Europa (*Factura de Crédito,* págs.19-28, 1997).

380 *apud* ABRÃO, Nelson, *Duplicata sem Aceite*, p. 17.

381 Cf. BORGES, João Eunápio, op. cit., p. 203

382 Cf. FERREIRA, Waldemar Martins, *apud* BORGES, João Eunápio, op. cit., p. 204.

quais desejam a criação de título de fácil execução e suscetível de desconto, bem como do fisco, pois funcionava como instrumento de fiscalização e arrecadação de impostos[383]. É a partir daqui que o título que ora analisamos começa a adquirir os caracteres típicos que marcariam sua evolução posterior. Várias alterações legislativas se seguiram[384], até que a lei 5.474/68, com as alterações nela produzidas pelo dec. 436/69, definiram os contornos da duplicata como hoje a conhecemos.

A duplicata, então, pode ser conceituada como título formal, circulante por meio de endosso, constituindo um saque fundado sobre o crédito proveniente de contrato de compra e venda mercantil ou de prestação de serviços, assimilado aos títulos cambiários por força de lei[385].

12.2. Requisitos essenciais para adequação típica e principais características

Os requisitos extrínsecos essenciais a serem observados para válida constituição do título vêm elencados no art. 2° da L.D são, resumidamente, os seguintes: a) denominação "duplicata e cláusula "à ordem" autorizando a circulação por endosso; b) a data da emissão, a qual deve ser igual a data constante na fatura; c) deve apresentar os números da fatura e da duplicata; d) a data do vencimento, ainda que a indicação seja a do vencimento à vista; e) nome e domicílio do sacador;

---

383 Justamente por esse caráter fiscal que marca a feição inicial da duplicata, é que FABIO O. PENNA anota que o título não foi recebido "com gerais aplausos por nossos juristas" (op. cit., p. 9)

384 Sobre as origens e retrospecto histórico da duplicata, ver, amplamente, PENNA, Fábio O. (op. cit., p. e ss.), ABRÃO, Nelson (op. cit., p. 1-11) e BORGES, João Eunápio (op. cit. p. 203-209).

385 Cf. REQUIÃO, Rubens, op. cit., p. 442.

quais desejam a criação de título de fácil execução e suscetível de desconto, bem como do fisco, pois funcionava como instrumento de fiscalização e arrecadação de impostos[383]. É a partir daqui que o título que ora analisamos começa a adquirir os caracteres típicos que marcariam sua evolução posterior. Várias alterações legislativas se seguiram[384], até que a lei 5.474/68, com as alterações nela produzidas pelo dec. 436/69, definiram os contornos da duplicata como hoje a conhecemos.

A duplicata, então, pode ser conceituada como título formal, circulante por meio de endosso, constituindo um saque fundado sobre o crédito proveniente de contrato de compra e venda mercantil ou de prestação de serviços, assimilado aos títulos cambiários por força de lei[385].

12.2. Requisitos essenciais para adequação típica e principais características

Os requisitos extrínsecos essenciais a serem observados para válida constituição do título vêm elencados no art. 2° da L.D são, resumidamente, os seguintes: a) denominação "duplicata e cláusula "à ordem" autorizando a circulação por endosso; b) a data da emissão, a qual deve ser igual a data constante na fatura; c) deve apresentar os números da fatura e da duplicata; d) a data do vencimento, ainda que a indicação seja a do vencimento à vista; e) nome e domicílio do sacador;

---

383 Justamente por esse caráter fiscal que marca a feição inicial da duplicata, é que FABIO O. PENNA anota que o título não foi recebido "com gerais aplausos por nossos juristas" (op. cit., p. 9)

384 Sobre as origens e retrospecto histórico da duplicata, ver, amplamente, PENNA, Fábio O. (op. cit., p. e ss.), ABRÃO, Nelson (op. cit., p. 1-11) e BORGES, João Eunápio (op. cit. p. 203-209).

385 Cf. REQUIÃO, Rubens, op. cit., p. 442.

f) nome e domicílio do sacado, inclusive com a indicação do C.P.F ou C.N.P.J[386]; g) valor a ser pago, o qual deve ser expresso tanto em algarismos quanto por extenso; h) o local de pagamento; i) campo próprio para ser firmada a declaração de concordância por parte do sacado; j) assinatura do sacador.

Embora a duplicata realmente seja título cuja paternidade se possa atribuir ao legislador nacional[387], sua estrutura básica bem como suas principais características são idênticas às da letra de câmbio. Aliás, tamanha é a similitude entre ambos os títulos, que o regime jurídico da letra de câmbio se aplica subsidiariamente a duplicata[388], que chega a ser considerada, por autorizada doutrina, verdadeira modalidade brasileira da letra de câmbio[389]. Assim e no que se refere a emissão, circulação e pagamento a congruência entre ambos os títulos é imensa.

Duas diferenças, todavia, particularizam a duplicata. A primeira delas é o fato de ser título *causal* enquanto a letra de câmbio é título *abstrato*. A causalidade da duplicata está ligada ao fato de que sua emissão somente poderá ocorrer tendo por base compra e venda mercantil ou prestação de serviços. Interessante notar, porém, inclusive porque isso influenciará diretamente na eficácia

---

386 De acordo com o art. 3° da Lei n. 6.278/75

387 Na verdade, a grande contribuição do legislador nacional, conforme precisamente observa FÁBIO ULHOA COELHO, reside no regime jurídico peculiar ao aceite. É no tocante a esse aspecto, aliás, como veremos em seguida, que o título verdadeiramente se particulariza em relação à letra de câmbio. Nas palavras desse autor, "é a figura do aceite obrigatório – e não a causa ligada a operações mercantis, como entende parte da doutrina (cf. Zortéa, 1983) – a particularidade característica da invenção jurídica nacional. Nesse sentido, somente se pode reputar produto da influência do direito brasileiro o título de crédito que, a exemplo da *factura conformada* argentina, comporta execução mesmo sem a assinatura do devedor." (op. cit., p. 454).

388 De acordo com o art. 25 da Lei 5.474/68

389 Cf. BORGES, João Eunápio, op. cit., p. 209

executiva do título, que caso isso não aconteça (isto é, caso emita-se duplicata "simulada"), essa *irregularidade* não invalidará, automaticamente, o título[390]. Como precisamente adverte JOÃO EUNÁPIO BORGES, "a duplicata pode ser *irregular*, sem deixar de ser *válida*, de ser *formalmente* uma *duplicata*"[391 e 392].

A diferença substancial, porém, entre ambos os títulos, reside no regime jurídico aplicável ao *aceite*[393]. Enquanto na letra de câmbio o sacado pode recusar o aceite e com isso não se vincular à relação cambial, por mais evidente e inquestionável que seja a emissão do título e a própria relação jurídica fundamental que lhe deu causa, na duplicata essa situação é quase inversa: o aceite é *presumido* e somente poderá ser eficazmente recusado[394] em situações excepcionais e expressamente previstas em lei. Por mais que o sacado não assine o título, caso

---

390 Em sentido contrário, entendendo que a emissão da duplicata sem que esteja lastreada em compra e venda mercantil ou prestação de serviço, FÁBIO ULHOA COELHO, para quem "a conseqüência imediata da causalidade é, portanto, a insubsistência da duplicata originada de ato ou negócio jurídico diverso" (*Curso...*, p. 454).

391 *Títulos de Crédito*, n. 230, p. 210. Esse autor observa, com precisão, que do mesmo modo que acontece com o cheque, "é irregular, é criminoso o cheque sem fundos, é no entanto válido, como cheque, acarretando para seus signatários – emitente, endossadores, avalistas – a mesma responsabilidade cambial que assumiriam em título regular."(...)

Por essa razão, "sem o contrato de compra e venda (e hoje, o de prestação de serviços) será simulada, será irregular, será criminosa a duplicata. Mas, se contiver os requisitos legais, será uma duplicata perfeitamente válida, assegurando ao portador de boa-fé, a plenitude dos direito que teria, se perfeitamente regular fosse tal título". (op. e loc. cit.)

392 Dessa forma e estando presentes todos os requisitos necessários exigidos para formação da figura típica "título executivo", a duplicata preservará sua eficácia executiva. Para que isso deixe de acontecer é preciso que algum dos elementos integrantes desse fato típico "título executivo" (sejam formais ou substanciais) desapareça. Até que isso aconteça, porém, a duplicata conservará tanto seus atributos cambiários quanto executivos. Sobre o título executivo enquanto fato típico de direito processual e suas características essenciais, ver item 3.2 e ss..

393 Idem, op. cit., p. 209. Nesse mesmo sentido, COELHO, Fábio Ulhoa, op. cit., p. 453.

394 Caso a recusa do aceite tenha ocorrido na forma legal e decorra de um do motivos do art. 8º da L.D., não será mais possível a cobrança da duplicata através da ação executiva (Cf. BORGES, João Eunápio, op. cit., p. 230).

tenha recebido as mercadorias ou a prestação do serviço, estará obrigado ao pagamento da duplicata[395].

Sacada a duplicata, o vendedor terá trinta dias para enviá-la ao comprador para aceite. Ao comprador, por sua vez, é concedido o prazo de 10 dias para devolve-la respectivamente assinada. Apondo seu aceite no título, o sacado ingressa expressamente na relação cambial e responsabiliza-se pelo pagamento do crédito quando do seu vencimento[396], independentemente de qualquer outra comprovação extra-cártula[397]. A esse aceite denomina-se de *ordinário.* Nessa situação, a duplicata, por si só, é título suficiente para sujeitar à execução o sacado e seus avalistas, independentemente de protesto ou, como há pouco salientamos, de qualquer outro documento que o complemente. O aceite espontâneo e expresso do sacado no título é demonstração mais do que suficiente de que o negócio subjacente foi cumprido, seja ele compra e venda mercantil ou prestação de serviços.

---

395 É justamente esse caráter *obrigatório* do aceite que pode ser atribuído como a contribuição particular e característica do legislador nacional. Para FÁBIO ULHOA COELHO, pode-se traçar um paralelo entre essa vinculação obrigatória do sacado e "alguns traços próprio da cultura brasileira: numa terra em que muitos não consideram imoral ou vexatório o inadimplemento de dívidas, o crédito não poderia ser documentado em título de eficácia condicionada a formalidades do devedor." (op. cit., p. 454).

396 A duplicata comporta vencimento na data certa, fixada no título, ou à vista. Tratando-se da última opção, isso significa que o título vence e torna-se exigível no momento de sua apresentação ao sacado.

397 Essa observação cabe, aqui, porque a duplicata, em determinadas situações, acaba exigindo a reunião de diversos documentos para que constitua, válida e eficazmente, o fato típico "título executivo". Veremos, em seguida, que quando o sacado não aceita o título embora tenha recebido as mercadorias, a eficácia executiva dependerá da reunião de outros documentos os quais, em situações específica, dispensam até mesmo a presença da duplicata em si. É inegável, por outro lado, que isso representa exceção ao princípio da cartularidade, ao mesmo tempo em que demonstra, em nosso modo de ver, a impropriedade de se pensar que o direito cambiário está "incorporado" ao documento.

12.2.1.A falta de aceite e os requisitos para formação típica do título executivo: protesto tempestivo e recibo de entrega das mercadorias.

Pode acontecer, porém, que o sacado receba as mercadorias mas não aceite a duplicata[398]. Nesse caso, supre-se seu aceite mediante o *protesto* do título e a comprovação de que efetivamente recebeu as mercadorias. O protesto e o comprovante da remessa/entrega dos bens são requisitos indispensáveis para válida formação da figura típica "título executivo", sempre que a duplicata não tiver sido aceita[399 e 400].

Ainda nessa hipótese, é comum que além de não aceitar o título, o sacado ainda retenha ou inutilize a duplicata sem qualquer justificativa. Para isso, o vendedor poderá emitir a triplicata[401] e protestá-la normalmente, como o faria com o

---

398 Quando o sacado recebe a duplicata e deixa transcorrer em branco o prazo de 10 dias assinado pela para que manifeste sua recusa, HUMBERTO THEODORO JR. observa que isso cria uma presunção de aceite ou aceite tácito, sobretudo quando há prova da entrega da mercadoria (*Execução...*, p. 261).

399 STJ – REsp 31854-7/BA, 3ª Turma, Rel. Min. Dias Trindade, j. 8/03/93

400 O fato de se poder constituir título executivo sem a intervenção direta do devedor no documento, causou profundo embate doutrinário e jurisprudencial quando o CPC de 1973 entrou em vigor (Cf. LIMA, Alcides de Mendonça, *Comentários ao CPC*, vol. VI, p. 309). De lá para cá jurisprudência e doutrina praticamente pacificaram o entendimento de que a duplicata não aceita, desde que protestada e com o comprovante da entrega das mercadorias, é título executivo, sobretudo em função da Lei 6.458/77, que deu a redação atual do art. 15, §2° da L.D. Há, ainda, porém, entre nós, a voz dissonante e autorizada de HUMBERTO THEODORO JR., é "muito débil a certeza jurídica que se possa extrair de um documento elaborado unilateralmente pelo credor, e transformado em título executivo sem nenhuma participação do devedor, pois os requisitos do inciso II do art. 15 da Lei de Duplicatas, em sua redação atual, nenhum depende do assentimento do comprador" (*Processo de Execução*, 20ª edição, p. 144)

401 É, *grosso modo*, a extração de outro título, reproduzindo os mesmos efeitos, requisitos e formalidades daquele que se perdeu ou foi indevidamente retido pelo credor.

título original. Outra alternativa é efetuar o chamado *protesto por indicação*. Por óbvio que a retenção do título por parte do sacado não pode representar óbice ao recebimento do crédito ou, mesmo, a extração do protesto. Mesmo não tendo a duplica em mãos, o procedimento e prazos a serem observados pelo credor, nessa situação, para suprir o aceite e conferir executividade ao título, são substancialmente os mesmos. Assim, deverá o credor simplesmente indicar ao cartório os elementos caracterizadores do título retido pelo sacado, os quais são extraídos do Livro de Registro de Duplicatas, obrigatoriamente mantido pelo sacador[402]. Com base nessas informações o protesto será lavrado, sendo que o instrumento do *protesto por indicação*, somado ao comprovante de recebimento das mercadorias, comporá o título executivo necessário para iniciar a execução.

O protesto, certamente já se percebeu, é ato essencial não apenas para conservação do direito cambiário em relação aos obrigados indiretos, como ocorre na maioria dos títulos de crédito[403]. Para a duplicata, no caso de o título não ter sido aceito, é verdadeiro requisito *indispensável* para adequada constituição de sua eficácia executiva, relativamente a todos os participantes da relação cambial. Por essa razão, o prazo de 30 dias contados do vencimento, previsto no art. 13, §4°, da L.D., precisa ser *escrupulosamente observado pelo credor*, sob pena de *perecimento do próprio direito a ação executiva*[404].

---

402 Pode acontecer, e isso é no mínimo previsível, que o credor forneça ao cartório de protestos dados propositadamente incorretos. Nesse caso, responderá, por óbvio, pelos danos decorrentes dessa suta conduta, na exata medida em que o protesto é ato praticado pelo credor. Ao cartório cabe a formalização desse ato, após a observância das formalidades legais. (Cf. COELHO, Fábio Ulhoa, *Curso...*, vol, 1, p. 460)

403 Sobre o protesto e legitimação passiva para execução, ver item 17.1.

404 No caso da duplicata sem aceite, faltando o protesto, o credor não terá título executivo contra nenhum dos participantes da relação cambial (art. 15, II da L.D). O documento, então, servirá no máximo de prova da relação jurídica subjacente, podendo dar margem a propositura de ação monitória. Se, porém, tiver sido aceito o título, a falta de protesto acarretará a perda do direito

No caso de o credor observar esse prazo mas não alcançar a lavratura por conta de liminar sustando o protesto, essa situação não impedirá a formação do título executivo[405], até porque isso, em última análise, contrariaria o próprio art. 585, §1°, do CPC[406]. É preciso, todavia, que no lugar do instrumento de protesto o credor apresente a prova da sustação, o que supre a exigência legal e também demonstra diligência na cobrança da dívida e observância dos requisitos necessários para formação do título executivo[407].

Ao lado do protesto, a formação *integral*, por assim dizer, da duplicata como título executivo, exige que o credor também demonstre a entrega/remessa das mercadorias ao comprador ou a efetiva prestação do serviço, quando for o caso. Esse requisito, como já falamos, é dispensado apenas em se tratando de título regularmente aceito. Não há formalidade alguma a ser observada na elaboração desse recibo, bastando ao vendedor ter em mãos *qualquer* documento[408] que comprove de maneira suficiente a remessa[409] ou a entrega das mercadorias ao comprador.

---

cambiário em relação aos obrigados indiretos. Nesse caso o credor não perde a ação executiva. Conserva-a apenas em relação ao sacado e seus eventuais avalistas (art. 13, §4°, da L.D.).

405 STJ – 3ª Turma, REsp 27.020-PR, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 07/12/1993, DJU 07/02/94. Da ementa, destaca-se o seguinte: "O ajuizamento de ação anulatória da duplicata não poderá impedir, em princípio, se instaure a execução. Hipótese em que, entretanto, dependeria essa de fazer-se o protesto, o que foi obstado. O impedimento do protesto, por determinação cautelar, não haverá de levar a conseqüência de empecer a execução. Mantém-se a vedação do protesto, ressalvando-se, expressamente, seja aquela instaurada."

406 Cf. ASSIS, Araken, op. cit., p. 158

407 Cf. SHIMURA, Sérgio, op. cit., p. 276

408 Cf. BORGES, João Eunápio, op. cit., p. 229. No mesmo sentido, THEODORO JR., *Execução...*, p. 252.

409 A comprovação da remessa é apenas suficiente para presumir aceita a duplicata, quando o vendedor comprove, com base no negócio jurídico subjacente, que essa ocorreu por conta e risco

Caso isso não seja atendido, obviamente não existirá título executivo. De todo modo, a duplicata protestada mas sem aceite e recibo de entrega de mercadorias, é documento hábil a possibilitar ao credor o acesso à tutela monitória[410]. O fato de não ter sido assinado pelo devedor não é impeditivo, uma vez que o STJ já entendeu que o documento escrito a que se refere o legislador não precisa ter emanado obrigatoriamente do devedor, sendo suficiente, para a admissibilidade da monitória, prova escrita que revele razoavelmente a existência da obrigação[411]. Nesse aspecto, o protesto sem impugnação é suficiente para presunção a respeito da concordância do devedor quanto à existência da dívida[412].

12.2.2. Ainda sobre as peculiaridades para formação típica da "duplicata/título executivo".

Ao ajuizar a execução, o credor deverá apresentar todo esse conjunto de documentos, sem o que será considerado carecedor da ação executiva por falta de título executivo regular. Isso não quer dizer, note-se bem, que o juiz não possa determinar ao exeqüente a emenda da inicial, principalmente quando a formação do título executivo depender da reunião de vários documentos (art. 616 do CPC).

---

do comprador. O mesmo se diz em relação a entrega de mercadoria a terceiro que não o próprio comprador.

410 STJ – 3ª Turma, REsp 204894/MG, Rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 19/02/2001, DJU 02/04/2001.

411 STJ – 4ª Turma, REsp. 167618/MS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 26/05/98, DJU 14/06/1999.

412 STJ – 4ª Turma, REsp. 247342/MG, Rel. Min Ruy Rosado de Aguiar, j. 11/04/2000, DJU 22/05/2000.

Ao analisar a petição inicial, realizando o juízo de admissibilidade da execução, o juiz pode constatar, por exemplo, a falta do comprovante de entrega das mercadorias ou, mesmo, a insuficiência do documento que para esse fim foi apresentado pelo exeqüente. Nesse caso é possível e até mesmo aconselhável determine a emenda da inicial[413]. Todavia, passado o prazo estipulado em lei para tanto, sem que tenha havido a devida regularização, a inicial será indeferida.

Após a citação do executado e a formação da relação processual, mesmo que ainda o juízo não esteja garantido para possibilitar o oferecimento de embargos, essa regularização não será mais possível[414]. Pelos mesmos motivos, o comprovante de entrega das mercadorias não poderá ser apresentado após sua falta ter sido detectada em sede de embargos do devedor[415].

Do que vimos até aqui, portanto, para adequada formação da duplicata enquanto título executivo e conseqüente instrução da execução, deve-se observar, analiticamente, o seguinte:

---

413 O que se propõe aqui, note-se bem, é que o juiz poderá determinar a complementação da execução quando detecte a falta de documento indispensável para o desenvolvimento regular da atuação executiva da jurisdição. É caso típico de o exeqüente deixar de juntar determinado documento por lapso. O que não será possível, porém, será determinar ao exeqüente a realização de ato necessário a constituição do título executivo. No caso da duplicata, por exemplo, isso significaria determinar ao credor a extração do protesto ou algo equivalente. Deparando-se o juízo com situação como essa, a solução, irremediavelmente, será o indeferimento da inicial por falta de título executivo cujo vício não poderá ser sanado através da emenda prevista no art. 616 do CPC.

414 Lembre-se, quanto a isto, que a ausência de título executivo por má formação é matéria de ordem pública e, por isso, pode ser argüida pelo devedor nos próprios autos da execução e conhecida pelo juiz. No caso de falta de um dos documentos formadores do título executivo, tal como o comprovante de entrega/remessa das mercadorias, essa falha, se não suprida antes da citação do executado para pagar ou nomear bens a penhora, tornará nula a execução por falta de título executivo.

415 STJ – 3ª Turma, REsp 46261-4-MG, , Rel. Min. Costa Leite, j. 10/5/94

a) nas duplicatas aceitas, o título executivo já esta adequadamente formado. O sacado e seus avalistas podem ser executados independentemente de qualquer outro documento complementar[416]. O aceite é comprovação pelo menos suficiente de que as mercadorias foram entregues ou de que o serviço foi prestado. O protesto, neste caso, é apenas necessário para conservar o direito cambiário em relação aos endossantes e seus respectivos avalistas.

b) nas duplicatas não aceitas, para formação do título executivo, o credor deverá, necessariamente, providenciar o protesto *tempestivo* e também provar que as mercadorias foram entregues. A execução, assim, deverá ser instruída com a duplicata, a certidão do protesto e o comprovante da remessa ou entrega das mercadorias.

c) caso o credor tenha extraviado o título ou o mesmo tenha sido retido pelo devedor, poderá, em seu lugar, ser emitida triplicata ou apenas ser tirado o protesto por indicação. Caso o credor extraia a triplicata, o procedimento a ser observado será idêntico ao das duplicatas não aceitas, inclusive no que se refere a instrução da execução. Caso opte pelo protesto por indicação, a execução, então, será instruída apenas com a certidão do protesto e comprovante de remessa/entrega das mercadorias.

12.2.2.1. A duplicata emitida por conta de prestação de serviço.

Em alguns trechos deste tópico, embora tenhamos nos referido, fundamentalmente, à duplicata cuja causa subjacente é uma compra e venda mercantil, fizemos menção a aspectos da duplicata emitida por conta de prestação de serviços. Isso não ocorreu por acaso e nem por desatenção. É que o regime

---

416 Cf. ASSIS, Araken, op. cit., p. 160.

jurídico da duplica de fatura é substancialmente o mesmo da duplicata por prestação de serviços. A diferença básica, por óbvio, é o negócio subjacente.

Assim, estando a duplicata aceita, seja ela decorrente de compra e venda mercantil ou de prestação de serviços, será título executivo apto para sujeitar a execução o patrimônio do sacado e de seus avalistas. O sacado que aceitou o título não poderá nem mesmo eventualmente alegar perante terceiro, portador da duplicata, que a prestação de serviços que deu causa a emissão do título acabou não se realizando. Essa exceção não é oponível ao terceiro portador de boa-fé por força da *autonomia* das relações cambiárias.

Caso, porém, a duplicata por prestação de serviços não tenha sido aceita, aí sim o credor precisará observar indispensável peculiaridade para obter a válida formação do título executivo: o título protestado, devidamente acompanhado de qualquer documento comprobatório do *vínculo contratual* e da efetiva *prestação do serviço*[417 e 418].

Sem isso, não há a adequação típica necessária para o surgimento do título executivo. De todo modo, a duplicata despida de força executiva por falta de

---

417 STJ – REsp 68735/AM, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 25/10/1999, DJU 17/12/1999.

418 Há entendimento do STJ, com o qual modestamente concordamos, no sentido de que para o protesto da duplica por prestação de serviços, não se faz necessário que se transcreva no instrumento de protesto a existência dos documentos que atestem a existência do vínculo e a prestação do serviço. De acordo com o que se consignou na ementa do acórdão, "suficiente, para ensejar execução, seja o título protestado e que se instrua a inicial com documento comprobatório da existência do vínculo. A lei pretendeu aplicar as duplicatas oriundas de prestação de serviço o mesmo tratamento conferido às sacadas em virtude de compra e venda. Abolida a necessidade de transcrição do documento comprobatório da entrega da mercadoria, no instrumento de protesto, há que se entender que a formalidade é dispensável também quando se cuide de duplicata decorrente de prestação de serviço."(STJ – 3ª Turma, REsp 27020, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 28/02/1994, DJU 14/03/1994)

aceite e sem a necessária comprovação de prestação dos serviços, é documento hábil a instrução do procedimento monitório[419].

13. Cheque

13.1. Regime jurídico aplicável

De todos os títulos relacionados no art. 585, I do CPC, o cheque, sem sombra de dúvida, é o mais difundido. Está mais do que arraigado em nosso cotidiano comercial. Ainda que sua utilização esteja em declínio, sua presença no cotidiano do comércio é ainda larguíssima[420], muito embora pareça ser irreversível sua paulatina substituição pelos chamados "cartões de débito" e outras modalidades *desmaterializadas*[421] de transporte e transferência de crédito.

---

[419] STJ – 4ª Turma, REsp 166343/MG, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, j. 02/12/1999, DJU 27/03/2000; STJ – 3ª Turma, REsp 167222/MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 16/08/1999, DJU 04/10/1999.

[420] Para que se tenha uma idéia do quanto é ainda utilizado o cheque em nosso cotidiano comercial, o BACEN informa que no mês de Maio de 2002, foram trocados aproximadamente 200 milhões de cheques em todo Brasil. Essa é, também, em estimativa aproximada, a média mensal de cheques apresentados nos bancos. Desse volume, aproximadamente 11 milhões são devolvidos por falta de provisão de fundos e outros motivos. (essas informações foram obtidas em estatística disponibilizada no *site* do BACEN - www.bacen.gov.br, consultado em 07/07/2002)

Não é preciso o auxílio de estudo estatístico para concluir-se que boa parte desse imenso volume de cheques mensalmente devolvidos pelo sistema financeiro nacional acaba desaguando no Poder Judiciário, mediante o manejo da ação de execução.

[421] Empregamos, aqui, esse termo, para expressarmos a crescente tendência da utilização de meios magnéticos para transporte do crédito, os quais dispensam o papel enquanto suporte para a necessária documentação. Trata-se de tendência, em nosso modo de ver, irreversível. Justamente por não utilizarem o papel mas apenas meios eletrônicos para concretização das operações, é que entendemos estar havendo, repita-se, uma crescente, paulatina e irreversível *desmaterialização* das operações de transferência e transporte de crédito. São corriqueiras, hoje, as transferências mediante os já mencionados cartões de débito e, sobretudo, via *internet*.

De tão comum, seus caracteres essenciais acabam sendo quase que de conhecimento notório daqueles dele se utilizam. É claro que essas características não são percebidas pelo seu viés técnico, apesar de ser inegável que aspectos como a necessidade de provisão de fundos ou a assinatura de próprio punho do emitente sejam de domínio corrente no comércio em geral. Assim como nos demais títulos de crédito, a observância dos requisitos essenciais é indispensável para adequada formação da figura típica à qual se atribui a natureza de título de crédito dotado de eficácia executiva.

O regime jurídico do cheque foi renovado em período relativamente recente, visto que a Lei 7.357 foi editada no ano de 1985 (Lei do Cheque). Embora o regramento até então vigente contasse com a peculiaridade de ser a incorporação das regras internacionais sobre cheque, não se pode dizer que o atual regime jurídico tenha instituído regras imensamente diferentes daquelas que até então vigoravam entre nós[422]. Talvez seja mais correto afirmar que a atual lei acabou por consolidar em si, de forma relativamente organizada, tanto os princípios da Lei Uniforme sobre Cheque (Dec. 57.595/66) quanto da antiga Lei n° 2.591 de 1912[423].

13.2. Conceito, natureza jurídica e função

O cheque é ordem incondicional de pagamento à vista, sacado contra Banco ou instituição que por lei lhe é equiparada, sempre lastreado em fundos que o sacador mantém depositado junto ao sacado[424].

---

422 Para ROSA JR., no atual regime jurídico, todavia, corrigiram-se erros lingüisticos e de tradução, inclusive com aperfeiçoamento do texto de lei do regime jurídico anterior (op. cit., p. 494).

423 Cf. FRAN MARTINS, op. cit. v. II, p. 12.

424 Cf. FRAN MARTINS, ob. cit., p. 13; COELHO, Fábio Ulhoa, *Manual....*, p. 252; BORGES, João Eunápio, *Títulos de Crédito*, p. 157.

A estrutura básica desse título é bastante semelhante a da letra de câmbio. Basta notar que tanto num quanto noutro título tem-se a emissão de ordem de pagamento contra a pessoa do sacado, em favor do beneficiário indicado no documento (na falta de indicação, evidentemente, o beneficiário será seu legítimo portador).

Olhando mais de perto, todavia, tomando-se por base a função peculiar de cada um dos partícipes envolvidos na relação jurídica formada a partir da emissão do cheque, essa semelhança se dissipa. Diferentemente do que ocorre em relação à letra de câmbio, o sacado sempre será instituição bancária (ou outra a esta assemelhada por lei) e terá atuação bastante discreta, limitando-se a efetuar o pagamento caso o título esteja bem formado e o sacador disponha de fundos para tanto[425]. Bem por isso, a pessoa do sacado não se responsabilizará pelo pagamento do cheque a ponto de vir a responder, em juízo, pelo seu adimplemento. Isso quer dizer, portanto, que a instituição financeira depositária jamais poderá vir a ser executada por conta de sua mera condição de sacada no título.

Não é unânime na doutrina o posicionamento a respeito da natureza jurídica do cheque. As opiniões da doutrina a esse respeito vão desde aqueles que

---

[425] De todo modo, tanto as similitudes quanto as diferenças existentes entre a letra de câmbio e o cheque, em boa medida podem ser encontradas pela análise dessa peculiar condição do sacado. É que ao mesmo tempo em que, extrinsecamente, exerce papel formalmente idêntico em ambos os títulos, substancialmente, porém, atua de forma marcantemente distinta, o que, aliás, como acabamos de mencionar, dá o tom do contraste que acaba por caracterizar referidos títulos. Enquanto a letra de câmbio é emitida contra o sacado, para que este aceite o título e efetue o pagamento, sob pena, inclusive, de execução, no cheque o sacado não tem a obrigação de apor se aceite e tampouco tem alguma responsabilidade em relação ao cumprimento da obrigação. Sua função, como é até notório, limita-se a efetuar o pagamento ordenado pelo sacador, caso este disponha de fundos suficientes para custear o pagamento e o título preencha todos os requisitos exigidos para sua formação e validade.

lhe negam a característica de título de crédito[426], passando pelos que consideram-no apenas *título de crédito impróprio*[427], até os que admitem sua natureza de efetivo título de crédito.

Muito embora, no plano empírico, o cheque realmente exerça a precípua função de instrumento de pagamento[428], nem por isso se lhe pode negar a condição de título de crédito próprio (efetivo). É que por mais breve que seja a atuação no transporte do crédito, é inegável que ao mesmo tempo em que substitui o dinheiro no pagamento de determinada obrigação, é tomado pelo beneficiário na confiança de que receberá a quantia ali descrita no momento de sua apresentação ao banco sacado.

O que se tem aqui, portanto, é, de um lado, a emissão de *documento que substitui o dinheiro*, ainda que por prazo brevíssimo, e, de outro, a *confiança do portador* de que receberá a quantia ali descrita. Isso quer dizer, como precisamente observa JOÃO EUNÁPIO BORGES, que estão presentes "os dois elementos que caracterizam uma operação de crédito – a confiança e prazo que intervém entre a promessa do devedor e sua realização futura"[429], o que o torna título de crédito, na exata medida em que é documento necessário ao exercício do direito literal e

---

426 Os partidários da corrente que nega ao cheque a natureza de título de crédito, fazem-no porque nele não enxergam elemento essencial para tanto: o próprio crédito. Tratar-se-ia de mero instrumento de pagamento e não de documento capaz de viabilizar a circulação do crédito, ao mesmo tempo em que confere a seu legítimo portador o a possibilidade de exercitar o direito literal e autônomo através dele representado.

427 Para os partidários dessa corrente doutrinária, embora também entendam que o cheque, usualmente, não passa de mero instrumento de pagamento, mesmo assim reuniria características típicas dos títulos de crédito, dentre as quais a capacidade que tem de circular através de endosso. É justamente por conta dessa possibilidade de ser endossado e colocado em circulação, é que referida corrente doutrinária confere ao cheque a condição de título de crédito *impróprio*.

428 Cf. REQUIÃO, Rubens, *Curso...*, vol. 2, n. 619, p. 389.

429 op. cit., p. 161

autônomo que nele se contém, de acordo com a clássica definição de VIVANTE consagrada no art. 887 do atual Código Civil[430].

13.3. Requisitos para adequação típica e características essenciais

O cheque é título de crédito de *modelo vinculado*. Isso quer dizer que não basta simplesmente ao emitente observar todos os requisitos exigidos pela Lei para formação do título. No caso do cheque, além dos requisitos essenciais previstos na legislação, é imprescindível que o documento tenha sido fornecido ao emitente pela própria instituição financeira sacada. Caso contrário e por mais que o documento atenda aos outros requisito legais, esse documento não será cheque e, consequentemente, não surtirá qualquer efeito cambial como tal.

Para formar-se validamente e poder constituir de modo adequado o direito cambiário que representa, o cheque deverá preencher os seguintes requisitos: a) a expressão cheque no texto do título, no idioma em que tiver sido utilizado para sua emissão; b) a ordem incondicional de pagar quantia determinada; c) a identificação do sacado, que necessariamente, após a Lei 7.357/85, será sempre instituição financeira ou outra empresa por lei autorizada a movimentar fundos

---

[430] Ainda a respeito da natureza jurídica do cheque, é interessante anotar o posicionamento de BULGARELLI, que embora não negue as condição de título de crédito ao cheque, define-o como *título específico*, uma vez que sua atual feição o teria afastado do formalismo típico dos título de crédito, podendo, por isso "ser qualificado como título específico, (como a duplicata, por exemplo) com regime jurídico próprio autônomo.

através de cheques; d) a indicação da data e do local da emissão; e) a assinatura de próprio punho do devedor ou de seu mandatário com poderes especiais[431].

O fato de o cheque ser título de crédito de modelo vinculado, faz com que a atenção a esses requisitos seja praticamente automática. De todo modo, a falta de qualquer deles o *invalida* como título de crédito, o que significa que não poderá surtir os efeitos cambiários que lhe são assinados por lei, muito menos e principalmente alcançar eficácia executiva.

Aliás, é oportuno que se tenha presente a diferença entre a *validade* e a *irregularidade* do cheque. Os requisitos essenciais, como vimos, formam o título e conferem-lhe *validade*. Isso não quer dizer, todavia, que apenas a presença de todos esse requisitos, por si só, já seja suficiente para conferir ao título automática *regularidade*. É plenamente possível estar-se diante de título ao mesmo tempo *válido*, porém, *irregular*. Nessas condições, apesar da irregularidade, o cheque não perde suas características cambiais e executivas.

É pressuposto inafastável para *regularidade* do título, que o emitente (a) mantenha fundos disponíveis junto ao sacado e que os mesmos (b) possam ser movimentados por meio de cheques[432]. Com efeito, o cheque, em regra, sempre deverá ser emitido com base em depósitos disponíveis que o emitente mantém junto ao sacado. De todo modo, caso isso não aconteça, isso não invalida o título. Essa falta, na verdade, constitui, como dissemos, mera *irregularidade*. O fato de não corresponder, exatamente, ao exigido em Lei, neste aspecto que não é considerado

---

431 Cf. REQUIÃO, Rubens, *Curso...*, vol. 2, n. 621, p. 390.

432 Cf. BORGES, João Eunápio, op. cit., págs. 163/164.

essencial para sua formação válida, não faz com que o *cheque irregular* perca sua característica de título de crédito e de título executivo[433].

13.3.1. Cheques pós-datados e emitidos em garantia.

A data da emissão, como vimos linhas acima, constitui requisito essencial para válida formação típica do título, sendo que sua falta retira do cheque a eficácia executiva[434]. Vimos também, que a função do cheque é, precipuamente, a de instrumento de pagamento à vista. Apesar disso, é comuníssimo no cotidiano de nosso comércio, a emissão de cheques pós-datados (vulgarmente conhecidos por "pré-datados"), nos quais insere-se data futura de emissão, para que o título ganhe ares de promessa de pagamento.

Trata-se, antes de tudo, de mero acordo extracartular entre emitente e beneficiário[435], uma vez que a própria Lei do Cheque determina que o título mantém sua característica de ordem de pagamento à vista, ainda que nele se lance data de emissão futura (art. 32).

A inserção, no cheque, de data que não corresponda à de sua efetiva emissão, não constituiu mais do que mera *irregularidade*. O título mantém todas as

---

433 Cf. BULGARELLI, Waldírio, op. cit., p. 282; BORGES, João Eunápio, op. cit., p. 164.

434 TAPR – 1ª Cam. Civ., Agr. Instr. 0161418-6, Rel. Juiz. Marcos Vinicius de Lacerda Costa, j. 10/04/2001, DJ, 27/04/2001.

435 Cf. CARNEIRO, Athos Gusmão, *Caução de Cheque pré-datados*, n. 28, p. 67, *in* Revista de Direito Bancário e Mercado de Capitais, vol.1; Cf. FARIA, Werter R., *Ações Cambiárias*, n. 14, p. 24.

características cambiariformes, inclusive, como se viu, a de instrumento de pagamento à vista. O cheque pós-datado, portanto, existe, vale e é eficaz[436].

Daí, o que se concluiu é que o lançamento de data posterior não implica desnaturação do cheque, uma vez que o instrumento preserva sua função de ordem de pagamento à vista. No máximo, o que há é algum desvio de finalidade, mas não de essência e forma[437]. Por essa razão é que a inserção de data futura, na verdade, tem como única conseqüência prática, no âmbito do direito privado, a ampliação real do prazo de apresentação[438]. No mais, o cheque não se desnatura como título cambiariforme, nem, tampouco, como título executivo extrajudicial[439]. A irregularidade na data da emissão não lhe retira os atributos da liquidez e certeza, pelo que o crédito através dele representado continua sujeito à cobrança através da via executiva[440].

É bastante comum, diga-se de passagem, a emissão de cheques com data futura não só como acordo extracartular para dilatar o prazo real de apresentação, mas, também, para utilização do título como verdadeiro instrumento de prestação de garantia. Nessa circunstância, continua havendo mero desvio de finalidade, o qual também não acarreta maiores conseqüências aos aspectos cambiariforme e executivo do título. O documento continua sendo cheque dotado de

---

436 Cf. PONTES DE MIRANDA, *Tratado...*, vol. IV, n. 36, p. 65.

437 STJ – REsp 16.885-0/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixera, j. 11/03/1993, DJU 7/6/1993. Trecho extraído das fls. 06 do voto condutor do Min. Relator.

438 STJ – REsp 195748/PR, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 15/06/1999, DJU 16/08/1999.

439 STJ – REsp 67206/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 22/08/1995, DJU 23/10/1995. Nesse mesmo sentido, os outros dois julgados do STJ mencionados nas duas notas anteriores.

440 STJ – REsp 16.885-0/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixera, j. 11/03/1993, DJU 7/6/1993. Trecho extraído das fls. 06 do voto condutor do Min. Relator.

eficácia executiva[441], inclusive como instrumento hábil a instruir pedido de falência[442].

Isso quer dizer que estando adequadamente formalizado o título e enquanto não se operar o prazo prescricional do art. 59 da Lei 7.357/85, o cheque preserva sua eficácia executiva mesmo quando vinculado a contrato, inclusive o de "faturização". Por conta disso, é instrumento suficiente e necessário a dar início a execução forçada, sendo completamente dispensável a instrução da petição inicial da execução, por exemplo, com a via do contrato a que esteja vinculado o título. Por essa mesma razão, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que eventual "inexigibilidade" decorrente de questões que lhe são externas (ao título; com as ligadas ao contrato a que está vinculado), não poderá ser declarada em preliminar de embargos de devedor, mas apenas através de cognição exauriente e após a necessária instrução processual[443].

De todo modo, o fato de o cheque, quando dado em garantia, não perder sua condição de instrumento "suficiente e necessário" para o início da ação executiva, não significa dizer que o título teria completa independência em relação ao negócio jurídico a qual está vinculado. Em situações excepcionais admite-se a discussão da *causa debendi*. Caso o cheque tenha sido emitido para garantir obrigação cujo objeto não era lícito, o título perde sua eficácia executiva. É o que ocorre, por exemplo, quando sua emissão acontece para que o mesmo sirva de garantia de pagamento de dívida de jogo não legalizado. Nesse caso, o STJ já

---

441 Cf. FARIA, Werter R., *Ações Cambiárias*, n. 14, p. 24.

442 STJ – 4ª Turma, REsp 195748/PR, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 15/06/1999, DJU 16/08/1999.

443 STJ – 3ª Turma, REsp 161349/SC, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 10/09/2002, DJU 09/12/2002.

eficácia executiva. Caso o cheque não seja compensado na apresentação, seu portador tem título executivo extrajudicial (exigível!) em relação ao eminente.

É claro que por existir indiscutível contrato tácito entre as partes, eventual desrespeito a esse acordo, por si só, já é passível de indenização, uma vez que a simples devolução de cheque antecipadamente apresentado para compensação é fato causador de sérios constrangimentos ao emitente[447]. De todo modo, a apuração dos prejuízos e eventual condenação do responsável demandará procedimento próprio e nenhuma influência terá em relação ao cheque enquanto título executivo.

Dizemos isso porque realmente não nos parece possível que eventuais prejuízos decorrentes dessa quebra de acordo possam ser, por exemplo, "compensados" de imediato com o valor constante do cheque, como sugere FÁBIO ULHOA COELHO. De acordo com referido autor, o emitente, enquanto consumidor, teria o direito de, nos embargos à execução, exigir a redução do valor cobrado mediante "compensação" dos prejuízos que teria suportado, devendo a execução prosseguir pelo saldo remanescente. Essa solução deveria ser adotada sobretudo por falta de disciplina legal a respeito, de forma a privilegiar-se a vontade inicialmente manifestada pelas partes[448].

Apesar da autoridade do mencionado autor, seu posicionamento, nesse aspecto, realmente não parece ser o mais apropriado, e dele ousamos discordar. De modo algum, data venia, em sede de embargos do devedor, há espaço para que o embargante busque reduzir o valor da obrigação constante no título executivo,

---

[447] STJ – 3ª Turma – REsp 213.914/RJ – Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 29.06.2000, DJU 21.08.2000; STJ – 3ª Turma – REsp 237.376RJ – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25.5.2000, DJU 01/08/2000.

[448] Cf. COELHO, Fábio Ulhoa, *Curso de Direito Comercial*, vol 1, 6ª edição, págs. 442-443.

mediante "compensação" com supostos danos morais e materiais que teria suportado pelo descumprimento de acordo tácito firmado no momento da emissão do cheque. Danos esses cuja apuração e responsabilidade, destaque-se novamente, aparentemente ainda dependeriam de apreciação judicial.

Essa proposição contraria, antes de tudo, a natureza e função dos embargos do devedor, os quais, substancialmente, visam a obter sentença que retire do título sua eficácia executiva[449] ou, em outras palavras, que anule a execução ou desfaça, no todo ou em parte, o título executivo[450]. Não há espaço, portanto, nesse procedimento, para que se apurem eventuais prejuízos decorrentes de questão externa ao título executivo, muito menos para eventual compensação com o valor da prestação cujo cumprimento se busca através da execução. Até porque, diga-se de passagem, é inadmissível a compensação entre dívida que se apresenta líquida, certa e exigível, com outra dependente de apuração de sua certeza e liquidez[451].

Além disso e como a cognição do juízo nos embargos do executado não deriva do título executivo propriamente dito mas, sim, da obrigação que lhe é subjacente e segundo os limites que lhe são definidos pelo direito material[452], pode-se dizer que essa atividade cognitiva encontra limites ainda mais estreitos que os usuais[453] quando o título executivo extrajudicial impugnado tem natureza cambiária

---

[449] Cf. LIEBMAN, Enrico Tullio, *Embargos do Executado*, n. 99, p. 163.

[450] Cf. FREDERICO MARQUES, José, *Manual...*, n. 916, p. 274.

[451] TJDF – 2ª TJEC – Apel. Civ. 20010710030599, Rel. Des. Benito Augusto Tiezzi, j. 04/09/2001, DJU 01/10/2001.

[452] Cf. FREDERICO MARQUES, José, *Manual...*, n. 924, p. 284.

[453] Conforme observa LIEBMAN, nos embargos "o devedor não terá diante de si o título executório, mas a sentença ou o contrato notorial ou cambial, ou outros, confirme a natureza do ato em cada caso, e daí, se determinará, por conseqüência a amplitude das questões que lhe será possível suscitar para conseguir o que pretende." (*Embargos do Executado*, n. 11, p. 185)

ou cambiariforme. Em razão do tratamento especial que é dispensado pelo direito material a esses créditos, proíbe-se, como regra, a oposição de exceções pessoais do devedor ao credor do título[454 e 455]. Tendo o título circulado para as mãos de portador de boa-fé, isso também impede que nos embargos se investiguem, para posterior compensação com o valor constante do título, aparentes prejuízos decorrentes da apresentação antecipada do cheque.

13.4. A circulação do título e sua influência na ação executiva

O cheque circula através do endosso. Para que seja possível a transmissão do crédito mediante endosso, o título deve conter em seu texto a cláusula 'à ordem' ou expressão que lhe seja equivalente. Não é obrigatória a inserção expressa de cláusula no texto do título. Caso não se faça menção alguma no cheque a seu respeito, continua sendo possível sua transmissão através do endosso. O cheque somente não circulará mediante endosso, se se tiver inserido em seu texto a cláusula 'não à ordem'[456]. Existindo essa disposição e caso eventualmente se coloque o título em circulação, essa transmissão apenas terá

---

[454] Cf. LIEBMAN, Enrico Tullio, *Embargos...*, n. 133, p. 204.

[455] STJ – 4ª Turma, REsp 137944/PR, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 25/08/1998, DJU 05/10/1998.

[456] Na prática é bastante raro encontrar-se cheque no qual se tenha previsto a cláusula 'não à ordem'. Isso porque o que temos, hoje, é modelo absolutamente padronizado tanto pelas regras do Bando Central, quanto pela massificação das operações, que só por isso já exigem postura padronizada das instituição financeiras fornecedoras dos talões. Por essa razão, normalmente as folhas de cheque já são impressas com a cláusula 'à ordem'. Solução pouco ortodoxa mas bastante pragmática que alguns encontraram para transpor a pré-impressão dessa cláusula, é no momento da emissão do cheque riscá-la e sobre ela inserir a cláusula 'não à ordem'. Normalmente essa operação é confirmada pelo emitente do título no verso do documento, visando a evitar dúvidas quanto a sua regular inserção. De todo modo e por mais raro que na prática possa ser o exercício da cláusula 'não à ordem', fica aqui o registro de sua existência e os efeitos de sua inserção no texto do título

efeitos de cessão civil do crédito[457].Considera-se hábil a configurar o endosso, a assinatura lançada no verso do título, sem maiores indicações[458].

O cheque é título de crédito cujo mecanismo de circulação é nominativo *à ordem* e comporta sua transformação em título *ao portador*. Isso quer dizer que tanto se poderá indicar no título o nome do beneficiário da ordem de pagamento quanto consignar em seu texto que a importância ali descrita deverá ser paga 'ao portador' do documento. A falta de indicação do nome do beneficiário transforma o cheque em título ao portador.

Será, portanto, titular do direito cambiário representado pelo documento e terá legitimidade ativa para propor a ação executiva, aquele que ali estiver nominado como tal, ou, na falta de indicação expressa, seu legítimo portador. Essa afirmação, todavia, precisa ser conciliada com o disposto na Lei 8.021/90, a qual aparentemente proibiu a emissão de títulos ao portador ou nominativos endossáveis (art. 2°, inc. II), bem como tornou obrigatória a identificação do beneficiário do pagamento dos títulos (art. 1°).

Inicialmente, o que se deve destacar é que referidos dispositivos não devem ser interpretados em sua literalidade[459]. Na verdade, a aplicação de ambos é bastante restrita e não alcança, indistintamente, todos os títulos de crédito (inclusive

---

[457] Cf. BULGARELLI, Waldírio, op. cit., p. 284.

[458] STJ – 3ª Turma – REsp 5544/GO, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 12/03/1991, DJU 08/04/1991. Nesse julgado, essa ressalva se fez porque a constituição da obrigação de avalista se faz através de assinatura na qual se indique a expressão "por aval" ou outra que lhe seja equivalente.

[459] STJ – 4ª Turma – REsp. 204595/GO, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 25/04/2000, DJU 16/10/2000. Em seu voto, o eminente Relator consignou que "a interpretação literal dos supra citados preceitos legais não deve, porém, prosperar..."

cheque)[460], mas, apenas, "os títulos de crédito impróprios de investimento"[461]. Além disso, referida norma também não impede que o título seja emitido ao portador e circule mediante *endosso em branco*[462]. Apenas exige-se que o beneficiário do crédito esteja plenamente identificado no momento do pagamento do título. Isso quer dizer, no caso do cheque, que basta a identificação do titular do crédito no momento da apresentação do título ao banco sacado ou, mesmo, quando da propositura da ação executiva[463].

Em qualquer desses momentos o objetivo da norma terá sido atendido, que significa dizer que o cheque endossado em branco não perde sua eficácia executiva, ainda que tenha sido apresentado ao banco sacado sem identificação do titular. Conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, "o fato de não haver o endossante aposto, no verso da cártula, o nome do endossatário não o nulifica, nem

---

Conforme julgado do STJ mencionado na nota anterior.

Cf. COELHO, Fábio Ulhoa, *Curso...*, vol. 1, cap. 11, n. 4.3., p. 408. Esse autor observa, com precisão, que não se pode entender que referidos dispositivos seriam aplicáveis aos títulos de crédito próprios, pois isso "conduziria, a rigor, ao fim do direito cambiário, como um regime específico de disciplina da circulação do crédito. Uma transformação dessa monta no regramento jurídico brasileiro equivaleria à denúncia da Convenção de Genebra. Como esta não foi – nem convém que seja – feita, a melhor interpretação é a de que o art. 2°, II, da Lei n. 8.021/90 *não* se aplica à letra de câmbio, nota promissória e duplicata. Trata-se de norma destinada aos títulos de crédito impróprios de investimento" (op. e loc. cit.)

Idem, op. e loc. cit.

STJ – 4ª Turma – REsp. 329.996/SP, Rel, Min. Barros Monteiro, j. 04/10/2001, DJU 1/04/2002. Nesse julgado, apreciando execução baseada em dois cheques endossados em branco, o em. relator consignou em seu voto que "no caso, dir-se-á que a ação foi proposta com o endosso ainda em branco. É induvidoso, entretanto, que, ao ajuizar a execução, o credor se identificou plenamente, satisfazendo com isso a exigência e a finalidade da lei. O simples fato de não haver a endossante aposto no verso do título, o nome do endossatário, não o nulifica, nem obsta que o credor, identificando-se, venha a cobrar o **quantum** devido". No mesmo sentido: STJ – 4ª Turma – REsp. 204595/GO, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 25/04/2000, DJU 16/10/2000.

obsta a que o credor, identificando-se, venha a cobrar o *quantum* devido"[464]. Estará, portanto, legitimado a promover a cobrança do crédito aquele que provar sua condição de credor do cheque através de série ininterrupta de endossos, ainda que o último seja em branco (art. 22 da Lei 7.357/85)[465].

Não é necessário o protesto do título para conservação do direito de crédito em relação aos endossantes e seus respectivos avalistas (dos endossantes), devendo o credor apenas observar *o prazo estipulado em lei para apresentação* do título ao banco sacado (art. 47, inc. II, da Lei 7.357/85)[466]. Observadas essas peculiaridades e estando o título adequadamente formado, é hábil a dar início a ação executiva.

Não se deve esquecer, apenas, que o cheque também goza do caracter da autonomia[467], a respeito do qual já falamos no item. 9.3, *retro*. Isso quer dizer, em linhas bastante gerais, que ao entrar em circulação o título se abstrai do negócio jurídico que lhe deu origem, tornando inoponível *ao terceiro* portador de boa-fé[468] as questões pessoais eventualmente existentes entre emitente e beneficiário originário[469]. Caso, porém, o título não tenha circulado, tem-se admitido,

---

464 Trecho retirado da ementa do acórdão que julgou o REsp 329.996/SP, já mencionado na nota anterior.

465 STJ - 3ª Turma – REsp. 203678/RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 20/09/2001, DJU 08/10/2001.

466 STJ – 4ª Turma – REsp 1.292/CE, Rel. Min. César Asfor Rocha, j. 11/03/1996, DJU 06/05/1996.

467 Caracter esse, diga-se de passagem, que não pode ser entendido em caráter absoluto. (STJ – 4ª Turma – REsp 122088/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 18/03/1999, DJU 24/05/1999).

468 Somente quando evidenciada a má-fé do terceiro portador do título é que se admite sejam-lhe opostas pelo do cheque exceções pessoais. (STJ – 4ª Turma , REsp 137944/PR, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 25/08/1998, DJU 05/10/1998.)

469 STJ – 3ª Turma – REsp 9175/SP, Rel. Min. Dias Trindade, j. 13/05/1991, DJU 24/06/1991.

excepcionalmente, a discussão da *causa debendi* entre as partes originárias da relação jurídica formada com emissão do cheque[470].

13.5. O prazo de apresentação do título e a falta de pagamento: a influência de ambos na ação executiva.

A apresentação é o ato através do qual o titular do direito representado pelo título o apresenta ao banco sacado para cumprimento da ordem de pagamento. Trata-se de ato preliminar e obrigatório nas relações entre o portador e o sacado, do qual irradiam alguns efeitos, cujo primeiro e principal é o de tornar vencido o cheque[471], constituindo o devedor em mora[472].

Antes da apresentação, o titular do direito de crédito representado pelo cheque não tem título executivo *exigível* em relação emitente. Vale dizer: não tem interesse para buscar a atuação executiva da jurisdição. É que muito embora trate-se de título cujo vencimento é à vista, mesmo para exigir o cumprimento da obrigação de seu emitente, é preciso que o credor apresente o cheque ao banco sacado. Isso

---

470 Não tendo o título circulado, isto é, quando se trate de litígio entre as partes originárias, admite-se, excepcionalmente, que o emitente discuta em embargos de devedor a *causa debendi* do cheque (cf. observado pelo Min. Eduardo Ribeiro no voto que proferiu no julgamento do REsp 4.643/MG). Para tanto, porém, é imprescindível que hajam fundados indícios de que a relação fundamental subjacente ao cheque constitua-se prática ilícita ou represente obrigação ilegalmente contraída (STJ – 4ª Turma – REsp 43513/SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 07/02/2002, DJU 15/04/2002.). É o que ocorre, por exemplo, como vimos no item 4.3.1 *retro*, quando se emite cheque em garantia de pagamento de aposta ilegal ou em caução de serviços médicos cujo custo acabou sendo muito menor que o valor lançado no título.

471 Cf. PONTES DE MIRANDA, *Tratado...*, v. IV, n. 124, p. 187

472 Cf. SIDOU, Othon, *Do Cheque*, n. 111, p. 126.

porque, o emitente do cheque, na verdade, se obrigou a ato de terceiro (sacado) de cuja falta é que nascerá o interesse de agir do credor[473]. Isto é, apenas após a "devolução" do cheque pelo banco sacado é que a obrigação poderá ser considerada "vencida" e por isso terá o credor, então, o *interesse* necessário para buscar o cumprimento coercitivo da obrigação através da ação executiva[474].

O atual regime jurídico representou sensível evolução em relação ao regramento anterior, justamente porque essa falta de cumprimento da ordem de pagamento representada pelo cheque, anteriormente devia ser formalizada através do protesto do título[475]. Hoje, porém, a lei faculta ao credor a comprovação do não cumprimento da ordem de pagamento tanto pela extração do protesto do título (que deve ocorrer dentro do prazo de apresentação e mediante sua comprovação), quanto pela declaração do próprio sacado ou de câmara de compensação, lançada no corpo do título, atestando a impossibilidade de cumprimento da ordem e, com isso, tornando-a exigível pela via executiva.

Sob o aspecto pragmático, portanto, o protesto com o fim de conservar direitos e conferir exigibilidade ao crédito é desnecessário. Para isso basta a apresentação *tempestiva* do título ao sacado, seguida da necessária declaração de impossibilidade de cumprimento da ordem de pagamento (normalmente pela falta

---

473 Cf. PONTES DE MIRANDA, op. cit. vol. IV, n. 187, p. 260.

474 Cf. RESTIFFE, Paulo Sérgio e RESTIFFE NETO, Paulo, *Lei do Cheque*, art. 32. n 1, p. 203.

475 Cf. TEIXEIRA, Egberto Lacerda, *A nova lei brasileira do cheque*, n. 113, p. 84-85, 3ª edição, Ed. Saraiva. Esse autor observa que "a maior conquista da nova lei brasileira foi dispensar a obrigatoriedade do protesto formal como pressuposto ou medida preliminar ao início da ação de cobrança do cheque. Hoje, tanto vale o protesto quanto a declaração escrita e assinado pelo sacado ou câmara de compensação. Aboliu-se o fantasma do protesto, instrumento de pressão contra os devedores muitas vezes culpados de mera negligência ou de descuido na emissão do cheque" (op. e loc. cit.)

porque, o emitente do cheque, na verdade, se obrigou a ato de terceiro (sacado) de cuja falta é que nascerá o interesse de agir do credor[473]. Isto é, apenas após a "devolução" do cheque pelo banco sacado é que a obrigação poderá ser considerada "vencida" e por isso terá o credor, então, o *interesse* necessário para buscar o cumprimento coercitivo da obrigação através da ação executiva[474].

O atual regime jurídico representou sensível evolução em relação ao regramento anterior, justamente porque essa falta de cumprimento da ordem de pagamento representada pelo cheque, anteriormente devia ser formalizada através do protesto do título[475]. Hoje, porém, a lei faculta ao credor a comprovação do não cumprimento da ordem de pagamento tanto pela extração do protesto do título (que deve ocorrer dentro do prazo de apresentação e mediante sua comprovação), quanto pela declaração do próprio sacado ou de câmara de compensação, lançada no corpo do título, atestando a impossibilidade de cumprimento da ordem e, com isso, tornando-a exigível pela via executiva.

Sob o aspecto pragmático, portanto, o protesto com o fim de conservar direitos e conferir exigibilidade ao crédito é desnecessário. Para isso basta a apresentação *tempestiva* do título ao sacado, seguida da necessária declaração de impossibilidade de cumprimento da ordem de pagamento (normalmente pela falta

---

473 Cf. PONTES DE MIRANDA, op. cit. vol. IV, n. 187, p. 260.

474 Cf. RESTIFFE, Paulo Sérgio e RESTIFFE NETO, Paulo, *Lei do Cheque*, art. 32. n 1, p. 203.

475 Cf. TEIXEIRA, Egberto Lacerda, *A nova lei brasileira do cheque*, n. 113, p. 84-85, 3ª edição, Ed. Saraiva. Esse autor observa que "a maior conquista da nova lei brasileira foi dispensar a obrigatoriedade do protesto formal como pressuposto ou medida preliminar ao início da ação de cobrança do cheque. Hoje, tanto vale o protesto quanto a declaração escrita e assinado pelo sacado ou câmara de compensação. Aboliu-se o fantasma do protesto, instrumento de pressão contra os devedores muitas vezes culpados de mera negligência ou de descuido na emissão do cheque" (op. e loc. cit.)

ou insuficiência de fundos), para tornar o título executivo *exigível* contra o emitente e demais coobrigados.

Por esse motivo, repita-se mais uma vez, só será título executivo apto a dar início a execução forçada, o cheque que tiver sido "inarredavelmente apresentado ao banco sacado e ter este aposto declaração do motivo do não atendimento à ordem de pagamento"[476 e 477].

---

[476] Cf. RESTIFFE, Paulo Sérgio e RESTIFFE NETO, Paulo, *Lei do Cheque*, art. 32. n 2, p. 204.

[477] Em sentido contrário e com o qual não podemos concordar, o TJDF já decidiu que "para efeito de ajuizamento de ação executiva, não é necessária a apresentação dos cheques ao sacado, vez que inexiste regra especial que preveja a necessidade de apresentação do cheque à instituição financeira, contando-se o prazo prescricional do término do prazo para a apresentação, não importando se esta se efetivou. (TJDF – 3ª Turma Cível, APC 2001015002586-2, Rrel. Des. Lécio Resende, j. 20/08/2001.) No corpo do acórdão menciona-se julgado do TJRS no mesmo sentido e com o seguinte teor: "Relativamente ao emitente e seu avalista, está o portador dispensado da apresentação do cheque ao sacado, bastando, para se legitimar para o efeito executivo, intentar a ação dentro do prazo prescricional" (TJRS – 17ª Cam. Civ., Apel. Civ. 70000111138, Rel. Des. Elaine Harzheim Macedo, j. 19/10/1999).

Acreditamos que essa, *data venia*, não é a melhor orientação. Primeiramente, porque, como vimos, a apresentação do cheque para pagamento é, por si só, prática absolutamente essencial da dinâmica do cheque enquanto título de crédito. Caso contrário, o cheque seria qualquer outra coisa menos ordem de pagamento à vista sacado contra instituição financeira em favor de terceiro. Além disso, sem a apresentação o título nem mesmo pode ser considerado vencido, constituindo o devedor em mora.

O que é mais relevante, porém, é que da conjugação das normas atinentes sobre cheque, extrai-se, sim, regra tornando obrigatória a apresentação do título ao banco sacado. A Lei do Cheque estipula que os únicos casos em que se dispensa a *confirmação formal* do não cumprimento da ordem de pagamento é no caso de intervenção, liquidação extrajudicial ou falência do banco sacado (art. 47, §4°). Isto é, para iniciar a ação executiva o exeqüente não precisaria protestar o título ou apresentar a declaração do sacado atestando o não cumprimento da ordem. Como a obtenção de qualquer dessas "comprovações" exige, necessariamente, a prévia apresentação do título ao banco sacado e esta se tornou impossível pela intervenção, falência etc. da instituição financeira, aí, excepcionalmente, releva-se a falta de demonstração.

Caso contrário, porém, o não cumprimento da ordem de pagamento emitida pelo passador do cheque precisa ser demonstrada pelo protesto do título ou pela declaração do sacado. Ambas, no entanto, exigem a prévia apresentação do título. O protesto, aliás, além de precisar ser tirado antes da expiração do prazo de apresentação (art. 48 da Lei 7.357/85), exige, para sua lavratura., comprovação de que o título foi apresentado ao sacado (art. 6° da Lei 9.492/97) .

Por esses motivos é que pensamento ser indispensável a apresentação do cheque ao banco sacado, para desta forma conferir-se exigibilidade ao crédito a ponto de autorizar a atuação da tutela executiva.

A apresentação, no entanto, tem prazo limitado para ocorrer (30 ou 60 dias, a depender dos locais de emissão e pagamento). Sua inobservância acarretará para o portador a perda do direito de sujeitar à execução os endossantes e respectivos avalistas (dos endossantes - art. 47, inc. II)[478]. Além disso e como veremos em seguida, essa falta, excepcionalmente, também poderá gerar sérias conseqüências em relação a exigibilidade do crédito do próprio emitente (art. 47. §3°)[479].

De todo modo, a não observância dos prazos acima mencionados não significa que o cheque não possa mais ser apresentado e pago pelo banco sacado. Até que se opere a prescrição, o título poderá ser apresentado ao sacado e este, por sua vez, deverá efetuar o pagamento desde que o emitente disponha de fundos para tanto[480].

13.5.1. A inobservância do prazo de apresentação e a superveniente falta de fundos na conta-corrente do emitente do cheque.

Em relação ao emitente do título e a seus avalistas, portanto, *a regra* é a de que a inobservância do prazo de apresentação não lhes traz nenhuma

---

[478] Cf. COELHO, Fábio Ulhoa, *Curso...*, vol. 1, cap. 13, n. 1.3, p.440.

[479] Cf. BOITEUX, Fernando Netto, *Títulos de Crédito*, n. 23.2.2., p. 159.

[480] Cf. BORGES, João Eunápio, op. cit., págs. 176/177

conseqüência[481], até porque, como já assentou o Supremo Tribunal Federal, "cabe ação executiva contra o emitente e seus avalistas, ainda que não apresentado o cheque ao sacado no prazo legal, desde que não prescrita a ação cambiária." (súmula 600 do STF)

Essa é a regra. De todo modo, o cheque que deixa de ser apresentado ao banco sacado fora do prazo assinado pelo art. 33 da L.C. pode, excepcionalmente, perder por inteiro sua eficácia executiva. Isso ocorrerá se durante o prazo de apresentação o emitente dispusesse de fundos suficientes para cumprir a obrigação, mas deixou de tê-los por circunstâncias que não lhe sejam imputáveis (art. 47, §3° da L.C.) O texto da lei é bastante lacônico e não define que circunstâncias seriam essas, capazes de consolidar resultado tão grave para o título.

O certo, porém, diga-se desde já, é que a falta superveniente de provisão de fundos após o prazo de apresentação do cheque, deve decorrer de fato que não seja imputável ao emitente[482]. Trata-se de situação cuja constatação exige dilação probatória, pelo que, seguramente, a simples superveniência de falta de fundos, por si só, não é suficiente para retirar a eficácia executiva do título em relação ao emitente e seus avalistas[483].

O que queremos com isso dizer, é que esses "fatos inimputáveis ao emitente" a que alude o texto da lei, não podem ser confundidos, por exemplo, com algum descontrole financeiro por parte do emitente. É relativamente comum em contas conjuntas que o saque realizado por um dos correntistas acabe por frustar o

---

481 Cf. COELHO, Fábio Ulhoa, op. e loc. cit.

482 STJ – 3ª Turma – REsp 258.808/PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 17.05.2001, DJU 13.08.2001.

483 STJ – 3ª Turma – REsp 182.639/MS, Rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 18/10/1999, DJU 29/11/1999.

pagamento de cheques emitidos pelo outro. Nesse caso, segundo pensamos, os títulos não perderão sua força executiva, por mais que a apresentação ao sacado ocorra a destempo e o emitente não tenha contribuído para a superveniente falta de fundos[484].

A hipótese mais comum encartável na determinação prevista do 47, §3° da L.C., é a liquidação extrajudicial do estabelecimento bancário sacado. Nessa situação o emitente dispunha de fundos e os conservava em conta para pagamento do cheque, o que acabou não ocorrendo pela confluência de dois fatos que realmente não lhe podem ser imputados: a inércia e negligência do portador, agravada pela liquidação extrajudicial do sacado. Nessa hipótese, realmente não é justo que o sacado ainda suporte o prejuízo que na verdade decorreu quase que integralmente da inércia e negligência do portador[485].

---

484 Com isso, neste ponto, discordamos da opinião de Fábio Ulhoa Coelho. Esse autor diz o seguinte: "Imagine-se, por exemplo, que o cheque foi emitido por um dos titulares da conta bancária conjunta, e o tomador negligenciou na apresentação tempestiva do cheque ao sacado. Posteriormente, o outro titular da conta retirou todo o dinheiro nela depositado. Nesse caso, a inobservância do prazo da lei importa a impossibilidade de executar o emitente do cheque." (*Curso....*, vol. 1,.....)

Como expusemos no texto, entendemos que essa não é a melhor solução. Isso porque ambos os correntistas têm a obrigação de gerir a conta corrente nos limites dos recursos ali depositados. Não parece razoável que se admita que um dos correntistas possa sacar todo o saldo depositado em conta, sem se importar com os cheques e obrigações assumidas pelo outro co-titular.

Por mais que os correntistas de conta conjunta não possam ter seu patrimônio conjuntamente sujeitado à execução com base em cheque emitido e assinado por apenas um deles (STJ – REsp 2814/MT, Rel. Min. Athos Carneiro, j. 19/06/1990, DJU 06/08/1990), a obrigação de ambos, enquanto correntistas, é manter em conta saldo suficiente para honrar todos os cheques emitidos por ambos os titulares. Apenas se esse saldo desaparecer por razão inimputável a qualquer deles é que a exceção do art. 47, §3° poderá ser oposta contra o credor do título. Caso contrário, o cheque conserva sua eficácia executiva.

485 O exemplo de que nos utilizamos nesse parágrafo foi trazido por JOÃO EUNÁPIO BORGES, op. cit., p. 177. Apesar de formulado à luz do antigo regime, a lucidez e precisão que norteiam a obra do autor permitem, tranqüilamente, que o mesmo seja transportado para ilustrar situação análoga, agora sob a égide da nova lei do cheque.

O que precisa ficar absolutamente claro, porém, é que o título perderá sua eficácia executiva se após decorrido o prazo de apresentação o pagamento do cheque se tornar impossível sem que para isso o emitente haja contribuído, ou retirado a provisão de fundos ou de qualquer outro modo preordenado no sentido de obter a frustração do pagamento[486].

É por isso que se a liquidação extrajudicial ou qualquer outro fato impeditivo do pagamento sobrevier antes de decorrido o prazo para apresentação, o portanto não perde o direito de sujeitar à execução o emitente do cheque. O mesmo se diz para hipótese de o emitente retirar a provisão de fundos antes da superveniência do fato impeditivo, embora depois de decorrido o prazo para apresentação do cheque. Nessa situação o portador conservará seu direito de executar o emitente, porque a provisão de fundos desapareceu não por força do fato impeditivo e imprevisto, mas, sim, por conta da conduta do próprio emitente[487]. Assim, caso não se observe o prazo de apresentação do art. 33 da L.C. e o emitente, durante esse prazo, já não dispusesse de fundos para pagamento do título, o cheque não perderá sua eficácia executiva[488].

13.6. A revogação (contra-ordem) e a oposição ao pagamento do cheque e a eficácia executiva do título.

Pode ocorrer, também, que o pagamento não se realize por conta da *revogação* (ou contra-ordem) ou por *oposição* ao pagamento. Essas são as formas disponibilizadas por nosso ordenamento para que o emitente ou o portador legitimado busquem, na prática, impedir o pagamento do cheque. No plano

---

486 Cf. BORGES, João Eunápio, op. cit., p. 178.

487 Idem, op. cit., p. 177

488 1° TACivSP, 2ª C., Ap. 415.858-7, Rel. Juiz Jacobina Rabelo, j. 13/12/1989. (RT 651/88)

empírico, tanto a revogação quanto a oposição podem ser tidas como meios de "sustação" do pagamento cheque[489], para utilizarmos o jargão consagrado no cotidiano do comércio.

Em linhas bastante gerais, revogar o cheque significa revogar a ordem de pagamento dada através da emissão do título, determinando ao banco sacado que não pague o cheque[490]. É por isso que a revogação também é conhecida por *contra-ordem* e cabe apenas ao emitente do cheque[491]. De acordo com nossa lei, a revogação opera seus efeitos apenas após a expiração do prazo de apresentação. Até lá e por mais que o emitente tenha manifestado sua intenção de revogar a ordem de pagamento antes emitida, o cheque deverá ser pago (art. 32, alínea I)[492].

Já a *oposição* ao pagamento, como a própria designação deixa transparecer, não se dirige a ordem mencionada no cheque. Busca, sim, *sustar o pagamento* a fim de evitar que a obrigação contida no cheque seja cumprida em favor de quem não seja seu legítimo beneficiário. Por isso a *oposição*, diferentemente do que ocorre com a *revogação*, pode ser de iniciativa tanto do emitente quanto do portador legitimado do cheque[493], que deve manifestá-la ao

---

489 Cf. COELHO, Fábio Ulhoa, *Curso....*, cap. 13, n. 3, p. 444.

490 Cf. TEIXEIRA, Egberto Lacerda, *A nova lei brasileira do cheque*, p. 71.

491 Idem, op. e loc. cit.

492 Há caso interessante apreciado pelo STJ, no qual responsabilizou-se instituição financeira que pagou o crédito antes de concluída a compensação, a qual acabou sendo impedida por contra-ordem do emitente. A ementa desse acórdão tem o seguinte teor: "Recurso Especial – Cheque pré-datado. Pagamento feito antes da data. Se o pagamento do cheque pré-datado foi feito antes da data, abriu mão o banco do prazo de sua apresentação à compensação e sujeitou-se a sua revogação por contra-ordem do emitente".(REsp 1692/MA, Rel. Min. Guérios Leite, j. 27/03/1990, DJU 30/04/1990)

493 Cf. BULGARELLI, Waldírio, *Titulos de Crédito*, n. 4.16, p. 293.

sacado, de maneira fundamentada e, obviamente, antes do pagamento do crédito ao beneficiário[494].

Importa-nos, aqui, verificarmos em que medida a revogação ou a oposição a pagamento podem influir na eficácia executiva do cheque. Em nosso modo de ver, ambas as figuras, por si só, não têm o condão de imediatamente retirar a executividade do título[495].

Como vimos anteriormente no item. 3.2, *retro*, o título executivo é o fato típico que a norma de caráter processual confere o poder de deflagrar os atos executivos. Para dar início a execução, é preciso que o credor tenha em mãos, então, documento formado segundo os requisitos legais e que, ao menos na aparência, contenha obrigação líquida, certa e exigível. No caso do cheque (e dos títulos de crédito de maneira geral), isso significa que o credor deverá ter em mãos documento que apresente os requisitos extrínsecos essenciais para formação do título de crédito. Isso bastará para que se dê início a ação executiva.

Eventual *revogação* da ordem de pagamento ou *oposição* ao cumprimento desta, não afetam o título a ponto de retirar-lhe a força executiva, o qual conserva as características de liquidez, certeza e exigibilidade[496]. O título cambiariforme continua reunindo todos os requisitos exigidos pela lei para que se

---

494 STJ – 3ª Turma – REsp 178453/MG, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 26/06/2000, DJU 28/08/2000.

495 Cf. ROSA JR., Luiz Emygdio F. da, *Titulos de Crédito*, n. cap. XIII, item II, n. 7.4., p. 561. O autor manifesta sua opinião apenas em relação a revogação. Nada diz com respeito a oposição a pagamento. De todo modo e como esta gera efeitos menos drásticos em relação a obrigação consubstanciada no cheque, não há porque não se estender o posicionamento do autor para ambas as figuras. A opinião do autor é reforçada por julgado do TJSC constante da *JC* 62/185.

496 TJDF – Turma Recursal do JEC – Apel. Civ. 1157/99, Rel. Juiz Roberval Casemiro Belinati, j. 07/12/1999.

dê início a execução. Aliás, recusado o pagamento do cheque, o portador deve voltar-se imediatamente contra o emitente, até para que judicialmente se examinem os motivos, legais ou não, que ensejaram a "sustação"[497]. Isso porque a validade ou invalidade da sustação somente pode ser determinada pelo juiz, cabendo ao prejudicado demandar o emitente e provar o abuso no exercício do direito[498]. Destaque-se que a infundada sustação do pagamento do cheque tem o mesmos efeitos penais da emissão da emissão de cheques sem fundos, caracterizando crime de estelionato[499].

De todo modo, em embargos a execução, o emitente poderá alegar as razões que o levaram a revogar ou se opor a ordem de pagamento[500]. Isso, note-se bem, desde que o exeqüente tenha agido com má-fé e se aproveitado da circunstância que ensejou a revogação ou a oposição[501]. Caso contrário, todavia, estando o detentor do cheque imbuído de boa-fé, o emitente do título poderá opor-lhe apenas defesas relacionadas a defeitos formais do título[502] (como, p. ex., falsidade de assinatura) (art. 25 da Lei 7.357/85). Questões ligadas ao relacionamento pessoal com portador originário do título[503], terão lugar apenas entre as partes originárias.

---

497 Cf. BORGES, João Eunápio, *Títulos de Crédito*, n. 214, p. 187.

498 STJ – 3ª Turma – REsp 101096/RS, Rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 24/11/1997, DJU 25/02/1998. Na doutrina: COELHO, Fábio Ulhoa, *Curso....*, cap. 13, n. 3, p. 444.

499 Cf. COELHO, Fábio Ulhoa, op. e loc. cit.

500 Cf. RESTIFFE, Paulo Sérgio e RESTIFFE NETO, Paulo, *Lei do Cheque*, p. 230.

501 Cf. PONTES DE MIRANDA, *Tratado....*, vol. IV, n. 72, p. 121.

502 Idem, op. cit., p. 115.

503 Como, por exemplo, questões pessoais ligadas ao desfazimento do negócio que ensejou a emissão do cheque e sua posterior sustação.

No caso de furto ou extravio do talonário, a sustação do pagamento, por si só, como dissemos, não retira a eficácia executiva do título, muito embora existam restrições ao protesto do cheque devolvido por esse motivo[504]. De todo modo, o aparente emissor do cheque pode opor contra o credor título essa situação, uma vez que envolve questão formal: provado que a assinatura lançada no documento não é a dele, não poderá ter seu patrimônio sujeitado a execução[505].

Isso também não quer dizer, todavia, que estaria totalmente destituída a eficácia executiva do cheque. O portador de boa-fé poderá voltar-se contra todos os eventuais endossantes[506] através da ação executiva. Isso ocorre, inclusive, quando susta-se o pagamento de cheque administrativo. Nesse caso, embora fique o banco exonerado do compromisso de honrar o cheque de sua emissão, ficam ressalvadas as pretensões, cambiárias ou não, que possam assistir ao portador do título em relação aos demais endossantes[507].

14. Debênture

14.1. Noções gerais

Dos títulos previstos pelo art. 585, I do CPC, a debênture é a mais recente. No regime jurídico processual revogado (CPC 1939), previa-se, expressamente, sua condição de título executivo. Isso se modificou com o advento

---

504 No Paraná, de acordo com o item 12.2.5.1 do Código de Normas da Corregedoria-Geral da Justiça do Paraná, "não poderão se apontados ou protestados os cheques furtados, roubados, extraviados, devolvidos pelo banco sacado com fundamento na alínea "B", número 25, 28 e 29 da Circular 2.655/96 do BACEN, salvo caso de aval ou endosso".

505 TJRS – 11ª Câm. Civ., Apel. Civ. 70001193770, Rel. Des. Voltaire de Lima Moraes, j. 27/02/2002

506 TJDF – 1ª Turma – Apel. Civ. 45.360/97, Rel. Des. Edmundo Minervino, j. 16/12/98.

507 STJ – 3ª Turma – REsp 130482/PR, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 25/09/2000, DJU 27/11/2000.

do atual regime. A mudança estrutural no processo de execução havida com o CPC de 1973, com a equiparação prática entre os títulos executivos judicial e extrajudicial, acabou por tirá-la desse rol[508]. De todo modo, com a edição da lei 8.953/94, foi, portanto, a debênture tem, por assim dizer, "reafirmada"[509] sua condição de título executivo extrajudicial. Essa alteração legislativa, diga-se de passagem, alcançou, inclusive, as debêntures até então já emitidas, conferindo-lhes, com isso, eficácia executiva[510].

As debêntures são títulos emitidos por sociedades anônimas como forma de captação de recursos. Ao invés de obter os recursos de que necessita através de empréstimo bancário, por exemplo, a companhia tem a opção de emitir títulos para negociação com terceiros. Essa emissão de títulos, na prática, nada mais é do que verdadeiro contrato de mútuo[511], embora essa comparação não espelhe

---

508 Para CARVALHOSA, o que talvez tenha tirado a debênture da redação original do CPC de 1973 foi o seu desuso naquela época (*Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*, vol. 1, p.461.

509 Utilizam-nos, aqui, do termo "reafirmada", porque mesmo antes da Lei 8.953/54 autorizada doutrina sustenta que a debênture preservara sua eficácia executiva apesar de não figurar no rol do art. 585, I do CPC. Essa parece ser, aliás, a posição de ARAKEN DE ASSIS, para quem "a explicitação da debênture, no art. 585, I, apenas reafirmou o disposto nos arts. 41, c/c 33, III, da Lei 4.728, de 24.07.65, e 68, I, da Lei 6.404, de 15.12.76, baseada em larga tradição desse atributo". Nessa mesma oportunidade, esse autor, observa , ainda, que essa também é a posição segura de Carlos Alberto Carmona (*O processo de execução após a reforma,* n.4, pág. 6). (op. cit., p. 161)

510 Cf. DINAMARCO, Cândido Rangel, *A Reforma....*, p. 283. Esse autor observa, ainda, que a lei nova apenas não poderia prejudicar processos cognitivos pendentes, instaurados legitimamente ao tempo em que as debêntures careciam de executividade. De todo modo, caso o credor tivesse iniciado ação de execução sob o entendimento de que mesmo não constando no CPC a debênture não havia perdido sua eficácia executiva, a alteração legislativa não prova nenhum tipo de influência nesse processo, a não ser a de apenas confirmar sua condição de titulo executivo. (op. cit., p. 283). Nesse mesmo sentido: ASSIS, Araken, op. cit., p. 163; CARVALHOSA, Modesto, op. cit., p. 461.

511 A teoria do mútuo é aceita quase que a unanimidade pela doutrina brasileira. Sobre suas origens, consultar WALDEMAR FERREIRA (*Instituições de Direito Comercial*, págs. 234 e ss). Nesse mesmo sentido, mais recentemente, também assinala MODESTO CARVALHOSA (op. cit., p. 462), com ampla remissão a outros autores da mesma opinião.

todas as possíveis causas que autorizem a emissão de debêntures[512]. Assim, o investidor, ao adquirir o título e pagar o valor correspondente à sociedade, está como que emprestando dinheiro a ela[513]. Por esse motivo, cada debênture representa e eqüivale a fração do valor total desse empréstimo contraído pela sociedade[514]. É como se se tratasse de um empréstimo coletivo materializado através da emissão de títulos negociáveis, cujos respectivos titulares são apenas meros credores da sociedade anônima.

14.2. A escritura de emissão das debêntures e os aspectos formal e substancial do título executivo.

A criação e emissão das debêntures é de competência privativa da assembléia geral. A definição do valor total dessa emissão, do número de debêntures correspondentes, dos direitos que esses títulos conferirão a seus futuros

---

512 A figura do mútuo, sem dúvida, é a que mais facilmente espelha o porquê da necessidade de uma companhia emitir debêntures. De todo modo, vale observar, ainda que de passagem, que outras causas, diversas da do mútuo, também podem ensejar a emissão desses títulos.

Há situações em que o titular das debêntures não desembolsa qualquer quantia para sua aquisição (Cf. observa CARVALHO DE MENDONÇA, *Tratado...*, v. 4, § 1.277, p. 119) ou são as mesmas emitidas para figurar como garantia real (Cf. observa MIRANDA VALVERDE, *Sociedades por Ações*, 2ª ed., v. 2, p.161).

513 Cf. COELHO, Fábio Ulhoa, *Curso...*, vol. 2, p. 140

514 Cf. REQUIÃO, Rubens op. cit., vol. 2, p. 85

titulares, bem como eventuais garantias[515], cláusulas ou condições, tudo precisará estar definido e transcrito no que a lei denomina de *escritura de emissão*.

Esse documento poderá ser emitido por escritura pública ou particular[516] e, até a negociação das debêntures, não passará de declaração unilateral de vontade da sociedade, na medida em que se limita a apresentar aos investidores interessados as cláusulas e garantias oferecidas no negócio[517]. O mútuo, há pouco mencionado, somente se aperfeiçoará mediante a aceitação dos termos constantes da escritura no momento da subscrição das debêntures[518].

Por essa razão, as debêntures são títulos de crédito[519] causais e incompletos, justamente porque vinculados ao contrato de sua emissão, cujos termos e cláusulas completam, esclarecem e integram o teor do título[520]. Apesar

---

515 O TAPR já admitiu a fiança lançada na escritura de emissão, como garantia ao cumprimento das obrigações assumidas pela companhia com a emissão das debêntures. (Apel. Civ. 126.404-0, Rel. Juiz Ruy Cunha Sobrinho, j. 331/03/1999)

516 No caso de a emissão dos títulos estar sendo garantia por hipoteca, a adoção de instrumento público torna-se obrigatória (Cf. CARVALHOSA, Modesto, op. cit. p. 609)

517 Cf. CARVALHOSA, Modesto, op. cit., p. 608.

518 Idem, op. cit., p. 608, nota n° 334.

519 No mesmo sentido, dentre outros: FERREIRA, Waldemar (op. cit., vol. 3, p. 256); REQUIÃO, Rubens (op. cit., vol. 2, p. 85); BORGES, João Eunápio (op. cit., p.282); CARVALHOSA, Modesto (op. cit., vol. 1, p. 465). Contra: não se pode dizer, porém, que concepção de debênture como título de crédito seja propriamente pacífica na doutrina. A opinião de FÁBIO ULHOA COELHO parece destoar desse entendimento. Para referido autor, os valores mobiliários, de modo geral, não são títulos de crédito conforme posicionamento mais conservador da doutrina (Rubens Requião e Fran Martins). Como as debêntures integram a categoria dos valores mobiliários, acabariam por também padecer dessa restrição.
Não há posicionamento específico em relação às debêntures, que acabam sendo atingidas porque, como se disse, integram a categoria dos valores mobiliários. Os valores mobiliários, assim, não poderiam ser equiparados aos títulos de crédito, porque não *documentariam crédito*, além do que também não lhes seriam aplicáveis os princípios da *cartularidade*, *autonomia* e *literalidade*. (op. cit., vol. 2, 137-139)

520 BORGES, João Eunápio, op. cit., p. 283

disso, não perdem os atributos da autonomia e literalidade[521]. Pela causalidade que lhes é subjacente, deixam de apresentar, apenas, a *independência* e *abstração* comuns às cambiais[522].

Como vimos, a criação das debêntures é formalizada através da *escritura de emissão*, na qual deve constar o conjunto das características dos títulos. Nesse documento não se individualizam os titulares do crédito, até porque as debêntures ainda não foram negociadas. Apenas consignam-se os direitos conferidos pelos títulos, suas garantias e demais cláusulas e condições. A individualização do credor, na verdade, ocorrerá após a negociação, mediante a emissão dos *certificados de debêntures* e/ou da inscrição do nome do investidor no respectivo livro de registros da companhia. De todo modo, na falta de emissão dos certificados a escritura de emissão assume o papel principal na composição da figura típica "título executivo", até porque não deixa de adequar-se à descrição típica do art. 585, inc. II do CPC[523].

---

521 Idem, op. cit. p. 283. Nesse mesmo sentido, mais recentemente, entre os processualistas e tratando especificamente dos caracteres executivos do título, SÉRGIO SHIMURA, op. cit., p. 278. Em sentido contrário, MODESTO CARVALHOSA, op. cit., p. 468.

522 BORGES, João Eunápio, op. cit., p. 283.

523 STJ – 3ª Turma – REsp 32.444/RJ, Rel. Min. Costa Leite, j. 11/11/1997. Nesse julgado, consignou-se que eventual disparidade entre o número de debêntures correspondente a escritura de emissão e aquele afirmado na inicial da ação executiva, não compromete, como regra, a liquidez da obrigação.

14.2.1. Os *Certificados* de debêntures e a formação típica do título executivo.

Embora a emissão dos certificados seja facultativa[524], sobretudo em razão do formato atual de circulação desses títulos, têm ainda papel de destaque na configuração típica da debênture enquanto título executivo extrajudicial.

Esses documentos individualizam os títulos subscritos pelos investidores. De acordo com o art. 64 da LSA, cada certificado deverá conter, dentre outros requisitos, a descrição da companhia emissora, a indicação da espécie de debêntures que estão sendo emitidas, valor desses títulos, nome do debenturista, bem como cláusula de juros e correção monetária (se houver), assinatura de dois diretores da companhia, etc.

Como regra, até 1990, as debêntures eram predominantemente representadas por esses certificados. Até então vigorava a possibilidade de transferência e circulação desses títulos ao portador ou mediante endosso. A Lei 8.021/90, editada como parte do chamado "Plano Collor", suprimiu a possibilidade de emissão de debêntures ao portador ou endossáveis, com o objetivo de tornar mais facilmente identificáveis aqueles que operavam no mercado financeiro.

Essa alteração, todavia, acabou por suprimir a vocação natural das debêntures, que era justamente a fácil circulação em mercado, quer fosse ao portador ou mesmo mediante endosso[525]. Não que a nominatividade impeça a transmissão de direitos[526]. Nessa condição, a transferência do título opera-se apenas

---

524 Conforme a redação do art. 52 da LSA. conferida pela Lei 10.303/2001, o qual determina que os titulares da debêntures gozarão de direito de crédito segundo as condições constantes na escritura da emissão *e, se houver*, do certificado.

525 Cf. CARVALHOSA, Modesto, *Comentários...*, p. 624

526 Cf. COELHO, Fábio Ulhoa, *Curso...*, vol. 2, cap. 20, n.2, p. 141

mediante registro nos assentamentos da instituição financeira depositária, a despeito de quaisquer outros atos que possam ter sido praticados com esse objetivo[527].

A alteração legislativa de 1990 foi definitivamente incorporada pela Lei das S/A. só em 1997 (Lei 9.457), com a alteração do art. 63. A partir de então, referido dispositivo passou a prever que as debêntures deveriam observar a forma nominativa.

É claro que o fato de se ter suprimido a circulação das debêntures através de endosso, restringiu sensivelmente a função prática dos certificados. Isso, todavia, não quer dizer, em nosso modo de ver, que os certificados de debêntures tenham se tornado "absolutamente inúteis" como incisivamente observam CARVALHOSA e EIZIRIK[528]. Embora, realmente, esse documento não sirva mais para colocar o título em circulação, não se pode negar que é apto a instruir a ação executiva, como observam WAMBIER, ALMEIDA e TALAMINI[529]. O que não podemos concordar, porém, é com a afirmação peremptória desses autores no sentido de que "o documento comprobatório do título executivo será o certificado da debênture (Lei 6.404, art. 64) ou de seu depósito (Lei 6.404, art. 63, §2°, c/c o art. 43) - jamais a escritura de emissão"[530].

Na verdade, segundo pensamos, a regra é a de que os certificados de debêntures, em princípio, devem instruir a petição inicial da ação executiva. Como sua emissão é *facultativa*, só por isso já não se pode pretender concentrar nesse documento a figura típica do título executivo previsto no rol do art. 585, I do CPC.

---

527 Idem, op. e loc. cit.

528 *A Nova Lei das S/A.*, p. 152

529 *Curso Avançado de Processo Civil*, vol. 2, n. 2.3.3.2, p. 60.

530 Idem, op. e loc. cit.

Por essa razão e na sua falta, a escritura de emissão representa, por assim dizer, a figura típica "título executivo", até porque dela consta a obrigação de pagar com as especificações necessárias, quando devidamente completadas com documentos que individualizem a figura do credor[531].

Isso quer dizer, no que nos interessa neste estudo, que tanto a *escritura de emissão* quanto os *certificados de debêntures*, dependendo da situação, enquadram-se na figura típica inserida no art. 585, I do CPC. Para, ambos, diga-se de passagem, não é necessário tirar o protesto para comprovação da mora ou conservação de direitos[532].

De todo modo e apesar de pouca aplicabilidade prática dos certificados, já manifestada pela doutrina especializada, não se pode negar que são esses documentos que representam mais adequadamente a figura típica "debênture" enquanto título executivo extrajudicial. Esse é um dos motivos pelos quais também não se pode negar, terminantemente, que os mesmos continuam hábeis a permitir a seu titular o exercício da ação executiva.

A esse respeito, aliás, alerte-se desde já, entendemos que todos os titulares de debêntures têm legitimidade para propor execução, como, em tópico

---

[531] STJ – 3ª Turma – Agr. Reg. no AG nº 107.738-SP, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 14/10/1997. Destaque-se o seguinte trecho do posicionamento do Min. Relator: "obviamente, se não existem os certificados não se pode pretender sejam exibidos. E a escritura constitui título executivo, pois dela conta a obrigação de pagar com as especificações necessárias. Naturalmente que isso se completa com os recibos e boletins de subscrição que permitem identificar os credores."

[532] Cf. WAMBIER, Luiz Rodrigues e Outros, op. e loc. cit.

próprio, procuraremos explicar[533]. Assim, se sob o aspecto material os certificados perderam boa parte de seu papel, sob o processual permanecem quase[534] intactos.

É por isso que pensamos não ter sido sem motivo a permanência dos certificados no texto da Lei das S/A., nas reformas de 1997 e 2001. O que o legislador se limitou a fazer, diante da nova configuração do título, foi *facultar* à companhia a emissão dos certificados[535]. Em optando pela emissão desses documentos, seu titular poderá utilizá-lo para instruir eventual ação de execução, nos termos do art. 585, I do CPC[536], sendo oportuno que o complemente com qualquer demonstração hábil da permanência de sua titularidade junto aos registros próprios da companhia.

Para CARVALHOSA e EIZIRIK, a emissão dos certificados seria inútil, justamente porque tanto a presunção de propriedade quanto a transferência do título, ocorreriam agora com base nos registros nos livros próprios da companhia[537].

---

533 A respeito da legitimação ativa dos titulares de debêntures, ver item....., *infra*.

534 Diz-se "quase", porque, como vimos, os certificados não são mais instrumentos hábeis a circulação do título. Assim, por cota das alterações legislativas ocorridas a partir de 1990, o titular das debêntures deverá instruir a execução com o certificado (caso a companhia os tenha emitido), acompanhado de qualquer outro documento hábil a demonstrar que referidos títulos não circularam.

535 Cf. a redação do art. 52 dada pela Lei 10.303/2001

536 Isso se afirma, inicialmente, por conta do próprio texto da Lei, o qual, como vimos, não suprimiu a emissão dos certificados. Como a Lei não contém palavras inúteis e os certificados não se prestam mais para fazer circular o direito de crédito, pode-se dizer que uma de suas funções é a de servir de veículo para materialização do título executivo.

Além disso e a favor dessa tese, tem-se julgamento do STJ, realizado após as alterações imprimidas pela Lei 9.457/97, oportunidade em que o Relator, Min. Eduardo Ribeiro, entendeu que o certificado das debêntures é que seria o título hábil a instruir a execução. Em sua falta, no caso de não emissão pela companhia, p.ex., aí, então, o credor poderia se valer da escritura de emissão completada com os recibos e boletins de subscrição (STJ - AG n° 107.738-SP, Rel. em. Min. Eduardo Ribeiro, j. 14/10/1997).

537 *A Nova Lei das S/A.*, p. 154.

Apesar do integral acerto da parte final dessa afirmação, pensamos que ainda assim os certificados têm seu lugar na execução. É que mais do que comprovar a titularidade do crédito, esse documento contêm todas as especificações necessárias para *individualizar* a obrigação e seu credor, de forma que se torna instrumento precioso de que se pode valer o magistrado para admitir e processar a execução mediante a realização dos atos executórios.

Caso a companhia não os expeça, o credor, então, para manejar a ação executiva, não terá outra alternativa senão a de instruir a inicial com a própria escritura de emissão. Como já vimos, esse documento contém todas as condições necessárias para o exercício dos direitos e obrigações relativos às debêntures[538], apesar de não comprovar a titularidade dos credores. Por conta disso, precisa ser necessariamente complementado com os recibos, boletins de subscrição ou qualquer outro demonstrativo hábil a comprovar a titularidade do crédito e identificar os credores debenturistas[539]. Nessa situação, não se lhe poderá negar a condição típica de título executivo[540].

---

538 Idem, op. cit., p.156

539 A esse respeito, CARVALHOSA E EIZIRIK sugerem para os títulos escriturais e sob custódia: (a) extrato do lançamento emitido pelas instituições prestadoras dos serviços de debêntures; (b) o relatório de posição de ativos, e; (c) o extrato emitido por instituição financeira participante do SND/CETIP que registrou a operação em nome do cliente. (op. cit., p. 158)

540 STJ – 3ª Turma - AG nº 107.738-SP, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 14/10/1997.

Parte III – ASPECTOS DA AÇÃO CAMBIÁRIA EXECUTIVA

15. A ação "cambiária" executiva.

Tratamos por "cambiária" a ação abordada na terceira parte deste trabalho. Trata-se de denominação pouco usual nos dias atuais, afinal de contas a ação executiva, após a reforma de 1973, é uma só, independentemente do título executivo que lhe sirva de fundamento. Assim, os ritos a serem observados na execução forçada estão delimitados pelo livro próprio do CPC, pelo que, no cotidiano forense, é cada vez mais raro adjetivar-se as execuções por título extrajudicial segundo a natureza do título que a fundamenta (como, p. ex., execução hipotecária).

De todo modo, no caso dos títulos de crédito, é comum no direito material, provavelmente ainda por algum apego à tradição do regramento especial que há mais de um século esses títulos recebem entre nós, qualificarem-se de "cambiárias" as ações cujo fundamento do pedido seja norma jurídica pertencente ao sistema do direito cambiário[541]. Isto é, que tenham como *causa de pedir* o descumprimento de obrigação materializada em título de crédito.

Não tem esse caráter cambiário *apenas* a ação executiva. Esta, todavia, é a ação cambiária por excelência[542]. Ao lado dela perfilam-se outras, tais

---

[541] Cf. FARIA, Werter R., *Ações Cambiárias*, n. 2, p. 8.

[542] Cf. TORRES, Magarinos, *Nota Promissória*, vol. II, n. 367, p. 257; MONTENEGRO, César, *Ações Cambiais*, cap. II, p. 22.

como as ações de enriquecimento cambiário[543]; ações de reivindicação, restituição, amortização e substituição[544].

Também caracteriza uma "ação cambiária", o âmbito do direito defesa, isto é, a amplitude das questões de que poderá se valer o devedor buscando desvencilhar-se do cumprimento da obrigação materializada pelo título de crédito[545]. Como já dissemos, o direito que surge a partir da criação e circulação do título é *autônomo*[546], assim como autônomas são as relações que nele coexistem[547]. Isso quer dizer, em linhas bastante gerais, que ao entrar em circulação, o adquirente do título de crédito o recebe em caráter *originário*, isto é, desvinculado do direito do titular anterior[548]. Daí decorre a *abstração* do direito cambiário e a *inoponibilidade das exceções pessoais*[549].

Aliás, é justamente essa última que também peculiariza, por assim dizer, as chamadas "ações cambiárias". É que o responsável pelo adimplemento de título de crédito, não poderá buscar se desvencilhar dessa obrigação, opondo ao

---

543 Cf. PONTES DE MIRANDA, *Tratado de Direito Cambiário*, vol. I, n. 387, p. 395.

544 Cf. FARIA, Werter R., *Ações Cambiárias*.

545 Cf. WHITAKER, José Maria, *Letra de Câmbio*, n. 199, p. 242. Esse autor observa que "das defesas admissíveis na ação cambial, as que se fundarem na forma extrínseca do título (*res cohentes*), podem ser opostas por *qualquer* devedor contra *qualquer* credor; as que se fundarem na forma intrínseca do título (*exceptiones in rem*) podem ser opostas por *certos* devedores contra *qualquer* credor; as que se fundarem em irregularidade de transmissão (*in personam*) podem ser opostas por *qualquer* devedor contra *certos* credores; e, finalmente, as que se fundarem em direito pessoal do réu conta o autor (*personae cohentes*), só podem ser opostas por *certos* devedores contra *certos* credores." (op. e loc. cit)

546 A respeito do caráter autônomo das relações cambiárias, ver item.....*retro*.

547 Cf. REQUIÃO, Rubens, *Curso....*, vol. 2, n. 505, p. 291.

548 Cf. ASCARELLI, Tullio, op. cit., págs. 263 e 266

549 Cf. COELHO, Fábio Ulhoa, *Curso...*, vol. 1, págs. 376-378.

credor questões localizadas "fora" do título (extracambiárias), isto é, relacionadas com outros partícipes da relação cambial e que não digam respeito, diretamente, à relação devedor/portador do título, salvo má-fé deste último[550].

Diante disso tudo, poderá ser adjetivada de "cambiária" a ação cujo o direito substancial que o titular pretende fazer valer, estiver sujeito ao regime jurídico do direito cambiário[551].

16. Pressupostos prático e legal da ação executiva

De acordo com nosso ordenamento processual, poderá ter início a execução forçada desde que verificado o inadimplemento do devedor (art. 580) e que o credor tenha em mãos título executivo (art. 583). O que se tem, então, é a ocorrência do *inadimplemento* e a existência de *título executivo*, como pressupostos da ação executiva.

O primeiro é o pressuposto prático[552], enquanto que o segundo, pressuposto legal da execução[553]. Em sentido semelhante, JOSÉ ALBERTO DOS REIS observa que o inadimplemento seria pressuposto de caráter *substancial*, uma vez que colocaria a execução em contato com o direito material; o título executivo, por

---

550 Cf. SAMPAIO, Pedro, *Letra de Câmbio e Nota Promissória*, n. 265, p. 216.

551 Cf. FARIA, Werter R., op. cit., n. 2, p. 8.

552 Cf. LIEBMAN, Enrico Tullio, *Processo de Execução*, n. 4, p. 6.

553 Idem, op. cit., n. 5, p. 8.

sua vez, seria pressuposto de caráter *formal* ou *instrumental*, porque colocaria a execução em contato com o direito processual[554].

De todo modo, sem a presença conjunta desses dois requisitos, não terá lugar a ação forçada. Não basta, simplesmente, a existência de um crédito documentalmente provado, muito menos a constatação de que a obrigação através dele representada não foi cumprida. Somente a conjugação desses dois elementos é que permite o início da ação executiva[555]. Isso quer dizer, em outras palavras, que são pressupostos para a deflagração dos atos executivos, que o credor apresente ao juízo da execução o fato tipificado em lei como sendo "título executivo", bem como demonstre, ao menos na aparência, que a obrigação nele contida, além de líquida e certa, também carece de adimplemento.

16.1. O inadimplemento da obrigação enquanto pressuposto prático da execução.

Na lição de LIEBMAN, "a situação de fato que pode dar lugar à execução consiste sempre na falta de cumprimento de uma obrigação por parte do obrigado. Só quando se verifica uma situação desta espécie é que surge a razão de ser, o interesse prático concreto para fazer-se a execução"[556].

---

554 *Processo de Execução,* vol. I, n. 2, p. 2.

555 Cf. THEODORO JR. Humberto, *Processo de Execução*, cap. VIII, n. 2.

556 *Processo de Execução*, n. 4, p. 6.

É claro que para se obter o cumprimento coercitivo de um direito, é preciso que esse realmente ainda não tenha sido adimplido. Não se trata de demonstração definitiva e absoluta de que o devedor realmente não cumpriu a obrigação que lhe cabia, até porque isso é matéria que depende de prova. Na ação executiva o que se tem é a afirmação do credor, corroborada por título executivo, de que a obrigação ali representada não foi cumprida pelo devedor no momento oportuno. Daí porque entendemos correto afirmar-se que o "inadimplemento", tomando-se esse termo em acepção bastante ampla, é fato constitutivo da demanda executória, pois que cumpre "ao credor o ônus de alegar o descumprimento da obrigação constante no título"[557].

Apesar disso tudo, deve-se ter presente que nem mesmo a constituição em mora do devedor pela citação inicial, na ação executiva, *é* demonstração *absoluta* do inadimplemento[558], tampouco este pode ser confundido com a *exigibilidade* do crédito, decorrentes da verificação da *condição* ou da ocorrência do

---

557 Cf. ASSIS, Araken, *Manual....*, n. 22, p. 174.

558 Cf GUERRA, Marcelo, *Execução Forçada*, n. 4.1., p. 79. Esse Autor critica agudamente o posicionamento de HUMBERTO THEODORO JUNIOR e SERGIO SHIONE FADEL. O primeiro afirma que não seria necessário produzir-se prova do inadimplemento com a inicial, pois que "o transcurso do prazo da citação sem o cumprimento da obrigação, como forma de interpelação judicial, é a mais enérgica e convincente demonstração da mora do devedor" (*Processo de Execução*, cap. VIII, n. 2, p. 122). Já o segundo, diz que "para que a execução forçada tenha lugar, é mister que o credor caracterize cumpridamente o inadimplemento ou a mora do devedor para cumprir a sentença; e se tratar de título extrajudicial, com o protesto respectivo ou qualquer prova da *mora debitoris*, inclusive a citação para a execução"(*Código de Processo Civil Comentado*, p. 239).

A respeito desses posicionamento, MARCELO GUERRA observa, em nosso sentir com inteiro acerto, que a constituição em mora do devedor não pode ser entendida como "prova" do inadimplemento. Muito embora a citação tenha como um de seus efeitos peculiares a constituição em mora o devedor, isso não significa mais do que dizer que esse ato apenas assinala o termo a partir do qual se poderá contar a mora do devedor, após a definitiva comprovação do alegado inadimplemento (op. cit., p. 79).

termo[559]. Basta lembrarmos, rapidamente, de que a obrigação representada pelo título executivo até pode mostrar-se *exigível* mas o *inadimplemento* não estar caracterizado[560]. De todo modo, como observa BARBOSA MOREIRA, para os títulos executivos extrajudiciais o *inadimplemento* "significa omissão em cumprir a obrigação regularmente, a saber, no devido tempo, modo e lugar: é, como bem se percebe, a acepção do direito material."[561]

É interessante notar, ainda, que o não cumprimento (inadimplemento!) *efetivo* de determinada obrigação, é matéria que depende de prova. Esse, aliás, parece ser um dos motivos que norteiam a crítica de CÂNDIDO DINAMARCO, no sentido de que o inadimplemento não seria condição da ação executiva, caso contrário dele haveria o juiz de conhecer de-ofício e não somente mediante eventuais embargos do executado (v. art. 741, inc. VI, c/c art. 680, 1ª hipótese)[562].

De todo modo, é inegável que o manejo da ação executiva exige que se demonstre que, ao menos na aparência, a obrigação cuja execução se busca realmente não foi cumprida. Assim como o título executivo deve *aparentar* conter obrigação líquida, certa e exigível[563], deve ser no mínimo ser *aparente*, também, o inadimplemento da obrigação nele contida. Demonstração essa que embora não seja

---

559 Cf. CARNELUTTI, Francesco, *Derecho Procesal Civil y Penal*, n. 4.2.5, p. 197. Esse autor observa que "derecho exigible no corresponde en absoluto a obligación incumplida; la exigibilidad consiste en un modo de ser de la relación, en virtud del cual no exiten hechos que impidan el ejercicio del derecho. Por lo demás, basta referirse a los tipos de título ejecutivo previsto pro el núm 2 y por el núm 3 del art 474 para excluir que de ellos pueda resultar el incumplimiento de la obligación y, por tanto, la responsabilidad del obligado" (op. e loc. cit.)

560 Cf. SANTOS, Ernani Fidélis dos, *Manual de Direito Processual Civil*, vol. 2, n....., p. 8.

561 Cf. BARBOSA MOREIRA, José Carlos, *Execução Sujeita a Condição ou a Termo no Processo Civil Brasileiro*, *in* Temas de Direito Processual – sétima série, p. 112.

562 *Execução Civil*, n. 270, p. 411.

563 Cf. MENDONÇA LIMA, Alcides de, *Comentários...*, vol. VI, n. 898, p. 384.

absoluta, deve ser *suficiente* para conferir ao juízo da execução a segurança necessária no sentido de, juntamente com o título executivo, legitimar, por assim dizer, sua atuação no sentido de obter o cumprimento coercitivo de determina obrigação. É claro que diante do rol de títulos executivos extrajudiciais do art. 585 do CPC, essa questão ganha contornos bastante complexos.

Para o que nos interessa neste estudo, porém, o não cumprimento da obrigação encampado pelo nosso ordenamento processual é o que JOSÉ ALBERTO DOS REIS já observava como sendo uma atitude ou ato ilícito imputável ao devedor[564], ou, no dizer de SATTA, a "trasgressione di un obligo imposto"[565], tudo isso porque inadimple quem "não satisfaz espontaneamente a obrigação" (art. 580 do CPC)[566].

No caso dos títulos de crédito previstos no art. 585, I do CPC, isso significa dizer que o (aparente) não cumprimento da obrigação, enquanto pressuposto prático para o manejo da ação executiva, se demonstrará pela superveniência do *termo* de vencimento fixado no título. Isso porque, o art. 397, *caput*, do CC/2002, dispõe que "o inadimplemento de obrigação, positiva e líquida, no seu termo, constitui de pleno direito em mora o devedor". A norma encampou a regra proveniente do brocardo *dies interpellat pro homine*, o que significa que a mora, como regra geral, se opera automaticamente com a ocorrência do termo final previsto para cumprimento da obrigação[567].

---

564 *Processo de Execução,* vol. I, n. 2, p. 2.

565 Cf. SATTA, Salvatore, *L'esecuzione forzata*, n. 2, p. 7, rodapé n. 7-a.

566 Cf. ASSIS, Araken, *Manual...*, n. 23.1, p. 176.

567 Idem, op. cit., n. 24, p. 180

No caso dos títulos de crédito do art. 585, I do CPC, essa também pode ser a regra geral, quando se pretender cobrar o cumprimento da obrigação dos devedores principais. Relembre-se, apenas, que para isso, no caso do cheque, o título deve ser antes apresentado ao banco sacado para pagamento[568].

Já no que ser refere aos obrigados indiretos, a regra é a de que o inadimplemento da obrigação se comprova com o protesto tempestivo do título. Tanto quanto ato cuja função é probatória, o protesto também tem destacada função, que é a *conservatória*[569]. Como veremos em seguida, no item 19, nessas situações o protesto é necessário para *conservar-se* o direito de crédito em relação aos obrigados indiretos. Aqui também o cheque traz exceção, porque as declarações do banco sacado ou de câmara de compensação, atestando o não pagamento do título, substitui o protesto, inclusive para conservar o direito de crédito em relação a todos os obrigados no título[570]. Do mesmo as debêntures dispensam o protesto para esse fim[571].

16.2. Pressuposto específico da execução forçada: o título executivo.

Apenas a existência de um crédito insatisfeito não é suficiente, como já vimos, para que seu titular possa buscar a atuação da tutela executiva[572]. É

---

568 A respeito da necessidade da apresentação do cheque ao banco sacado para conferir exigibilidade ao título, ver item 13.5.

569 Cf. BATTAGLINI, Mario, *Il Protesto, apud* Requião, Rubens, *Curso...*, n. 588, p. 355..

570 Cf. TEIXEIRA, Egberto Lacerda, *A nova lei do brasileira do cheque*, n. 113, p. 84.

571 Cf. WAMBIER, Luiz Rodrigues e OUTROS, *Curso Avançado de Processo Civil*, vol. 2, n. 2.3.3.2, p. 60.

572 Cf. LIEBMAN, Enrico Tullio, *Processo de Execução*, n. 5, p. 8.

necessário que essa pretensão do credor, além de traduzir-se em prestação não cumprida, que esta também se encaixe em uma das figuras típicas a que lei atribui eficácia executiva.

Nessa situação, o que se terá, em linhas bastante gerais, será fato típico com eficácia executiva. Isto é, título executivo, atuando como condição necessária e suficiente para a execução forçada[573]. Trata-se, portanto, de pressuposto insubstituível de qualquer execução[574], o qual fundamenta e delimita o direito que o credor pretende ver cumprido através dela[575], constituindo, por isso, instrumento processualmente privilegiado cuja aptidão é a de *abrir*, por assim dizer, o processo executivo[576].

Sobre a natureza jurídica, aspectos, função, forma, conteúdo, etc. do título executivo, dedicamos a primeira parte deste trabalho, à qual , por brevidade, agora, remetemos o leitor.

17. Legitimidade

17.1. Legitimidade Ativa

Ao analisarmos o caráter autônomo do direito que surge a partir da criação do título de crédito[577], vimos que essa característica, decorre em boa medida, da aquisição do título pelo credor. Autônomo, como dissemos, baseados na lição de ASCARELLI, é a relação do proprietário do título com o direito cambial

---

573 Idem, op. e loc. cit.

574 Cf. BONSIGNORI, Angelo, *L'esecuzione forzata,* p. 58.

575 Cf. ROSENBERG, Leo, *Tratado de derecho procesal civil*, tomo III, § 172, p. 16.

576 Cf. NICOLETTI, Carlo Alberto, *Profili Instituzionali de processo esecutivo*, n. 5, p. 12

577 Cf. item 9.3.

representado no documento[578], o que acaba por tornar cada obrigação que deriva do título autônoma em relação às demais[579]. O portador é *proprietário* do documento e é somente a partir dessa relação *real* que se torna *titular* do direito cambiário através dele representado. Quando entra em circulação, o que se transfere de um portador para outro não é a titularidade do direito cambiário, mas, sim, a *propriedade* do título. É a partir dela que surge, de modo *autônomo* e *originário*, para cada novo portador (ou proprietário) do documento, *a titularidade sobre o direito cambial* ali representado.

Relembramos isso, porque na execução baseada em título de crédito com eficácia executiva, a regra é a de que a titularidade do direito de crédito e a legitimidade para o exercício da ação estejam reunidas na mesma pessoa, embora nem sempre isso seja possível[580]. Em termos processuais, isso quer dizer que é desejável que o exeqüente reuna em si tanto a legitimidade substancial (ou *ad causam*), quanto a processual (ou *ad processum*). A primeira se relaciona com a titularidade do direito cambiário (decorrente da *propriedade* do documento) enquanto que a segunda diz respeito apenas à posse (legítima ou não) do documento-título[581].

Quando mencionamos algumas características da *cartularidade* dos títulos de crédito, no item. 9.4, dissemos, em linhas bastante gerais, que a apresentação do documento é requisito *necessário* para o exercício do direito nele mencionado. Isso porque o proprietário do título e que se encontra na *posse* do

---

578 A esse respeito, ASCARELLI, Tullio, *Teoria Geral....*, p. 233 e ss.

579 Cf. REQUIÃO, Rubens, *Curso....*, vol. 2, n. 505, p. 291.

580 Cf. FARIA, Werter R., op. cit., n. 16, p. 31.

581 Idem, op. e loc. cit.

documento, está *formalmente* investido no direito de crédito através desse documento representado. Por esse motivo, está, também, legitimado para exigi-lo[582].

Isso significa dizer que em algumas situações, a mera posse do documento já é suficiente para tornar seu possuidor investido, *ao menos na aparência*, no direito de crédito representado pelo documento. Basta lembrarmos dos títulos nos quais não se nomina a pessoa do credor (ao portador, endossados em branco, etc.). Nessas situações e por mais que a posse do documento até possa ser injusta, seu portador terá legitimidade ativa para iniciar a execução forçada, uma vez que nem sempre os pólos da relação processual executiva correspondem à situação de direito material[583].

O devedor do título de crédito, por sua vez, não poderá exigir, por exemplo, que o credor prove a validade do seu ato de aquisição do título[584]. Isso não quer dizer, porém, que ao devedor não seja dado impugnar ou questionar essa aquisição. Quer dizer, isto sim, que se o fizer, assumirá o ônus de provar essa sua alegação[585].

O que se deve ter presente, no entanto, é que na execução a legitimidade é condição da ação que surge, precipuamente, a partir do título executivo e que neste, normalmente, já vem delineada. Caso, porém, o título executivo não identifique os legitimados, certamente, ao menos, apresentará

---

582 Cf. FERRI, Giuseppe, *L'esercizio del diritto nascente dal titolo di credito*, II, p. 95.

583 Cf. GRECO FILHO, Vicente, *Direito Processual Civil Brasileiro*, vol. 3, n. 3.2., p. 15.

584 Cf. FERRI, Giuseppe, op. e loc. cit.

585 Idem, op. e loc. cit.

elementos hábeis a identificá-los. Em outras palavras: se o título não serve de fonte imediata da legitimação, ao menos o é mediatamente[586].

Assim, para apurar-se a legitimidade ativa nas ações executivas baseadas em títulos de créditos, ou o credor estará expressamente definido no próprio texto do título ou não existirá qualquer definição a esse respeito. Nesse caso, estará legitimado ao exercício da ação aquele que se encontrar na posse documento. Como vimos, essa legitimação poderá ser questionada, cabendo a quem a argüi o ônus de prová-la.

17.1.1. A legitimidade extraordinária do agente fiduciário dos debenturistas *versus* a legitimidade individual de cada titular das debêntures.

Na escritura de emissão de debêntures pode-se se prever a atuação do chamado *agente fiduciário*, cuja função, em linhas gerais, é a de representar a comunhão de debenturistas perante a sociedade emissora, bem como defender seus interesses, inclusive em juízo (art. 68 da LSA).

Trata-se de personagem cuja função foi confessadamente inspirada no modelo do *trustee* do direito anglo-saxão[587], devendo ser pessoa independente da companhia emissora e dos demais interessados na distribuição das debêntures, que mediante fiscalização permanente protegerá os direitos e interesses da comunhão de

---

586 Cf. SHIMURA, Sérgio, *Título Executivo*, n. 1.5.1, p. 23/24

587 Cf. REQUIÃO, Rubens, v. 2, p90

debenturistas[588]. Sua presença é *obrigatória* nas debêntures destinadas à colocação no mercado aberto de capitais, sendo *facultativa* caso destinadas à negociação fora desse mercado[589].

O exercício dos direitos dos debenturistas é tema que gera algum debate. Parte autorizada da doutrina diz que tendo sido nomeado, na escritura da emissão, agente fiduciário para representar a comunhão dos debenturistas, caberá a esse agente, de forma exclusiva, a representação dos interesses de todos, inclusive em juízo. Nesse caso nenhum debenturista poderia, por exemplo, iniciar ação executiva com base nos títulos em que é o titular[590]. Isso competiria ao agente fiduciário, que teria *legitimidade extraordinária autônoma exclusiva* para propositura de "qualquer ação" em caso de inadimplemento da obrigação pela companhia emissora de debêntures[591].

De todo modo, pensamos que o titular de debêntures não tem afastada sua legitimidade, para, com exclusividade, executar a companhia emissora no caso de inadimplemento da obrigação[592]. Caso, todavia, o agente fiduciário já tenha iniciado a ação executiva, isso impedirá o ajuizamento de execução individual por parte do debenturista[593], até porque não parece haver justificativa para admitir-se o

---

588 Idem, op. e loc cit. Nesse trecho o autor faz menção a posicionamento dos "autores do projeto da atual lei", muito embora não especifique às pessoas de quem se deveria atribuir esse crédito.

589 Cf. COELHO, Fabio Ulhoa, v. 2, p. 149

590 Cf. CARVALHOSA, Modesto, Comentários..., p.680; Coelho, Fábio Ulhoa, *Curso...*, vol. 2, p. 150.

591 Cf. ASSIS, Araken, *Manual...*, n. 55.1, p. 251

592 Cf. SHIMURA, Sérgio, n. 3.6.5.4, p.279

593 Cf. SCHMIDT JR., Roberto Eurico, *O novo processo civil brasileiro*, p. 131.

trâmite paralelo de duas execuções, em última análise baseadas no mesmo título executivo, com dupla constrição sobre o patrimônio do devedor em benefício do mesmo credor[594].

17.2. Legitimidade passiva

De acordo com o art. 568, I do CPC, é sujeito passivo da execução o devedor, reconhecido como tal, no título executivo. Nos títulos de crédito, a legitimação passiva para a ação executiva vem, como regra, definida no próprio título.

Ao longo deste trabalho, sobretudo na segunda parte, fizemos menção aos obrigados diretos e indiretos surgidos a partir da relação cambial. Procuramos salientar em cada um dos títulos para os quais abordamos aspectos de direito material, peculiaridades ligadas à sujeição do patrimônio dos obrigados à execução forçada. Neste ponto, portanto, pretendemos, no máximo, relembrar, rapidamente, aquilo que se disse a esse respeito.

---

[594] Em sentido contrário, SÉRGIO SHIMURA observa que "a execução individual não impede a execução movida pelo agente fiduciário, e vice-versa, seja porque é preciso prestigiar o direito de ação, seja porque, se o credor individual vier a receber seu crédito na ação individual, basta que se deduza tal montante da execução movida pelo agente fiduciário. De modo contrário, se o agente fiduciário obtiver êxito na sua ação antes daquele que moveu a demanda individual, nada impede que o devedor noticie o pagamento nesta última, para que a execução individual se extinga." (op. e loc. cit.)

17.2.1. Obrigados diretos: aceitantes e emitentes

Comecemos pelos chamados obrigados direitos, que nos títulos arrolados no art. 585, I, podem ser definidos como sendo aqueles que primordialmente se responsabilizaram pelo cumprimento da obrigação representada pelo título. No caso da letra de câmbio e da duplicata é o sacado que aceita o título, na nota promissória e no cheque é o emitente da promessa ou da ordem de pagamento, assim como na debênture é a companhia emissora desses títulos.

É claro que nos dois primeiros títulos acima mencionados, é necessário, como salientado, que o sacado *aceite* o título, isto é, concorde expressamente, segundo as formalidades do direito cambiário, em cumprir a obrigação materializada no título. Nos demais títulos do art. 585, I, é o próprio devedor quem emite o título que o vincula ao cumprimento da obrigação. Nessas situações, atendidos os requisitos para válida formação típica do título de crédito, seu legítimo portador já terá título executivo contra o chamado obrigado direito ou devedor principal. Não é necessário, por exemplo, que tire o protesto para tanto.

Como já mencionamos e isso será melhor explicado em seguida (item. 9), o protesto será necessário não apenas como ato hábil a apontar para a situação de mora do devedor, mas, também e principalmente, como meio de *conservação* do direito de crédito do portador do título em relação aos obrigados indiretos.

17.2.1.1. Ainda sobre os obrigados principais: o aval em benefício do aceitante ou do emitente.

O aval é a declaração cambial cuja finalidade única é a de garantir o pagamento do título de crédito[595]. Embora todos os signatários do título garantam solidariamente seu pagamento, o fazem de forma acessória, na exata medida em que o papel principal que exercem dentro da relação cambial não é o de garantidores do pagamento, como ocorre com o avalista[596].

O aval pode ser prestado antes mesmo do aceite e até independentemente de endosso[597], bem como em favor de qualquer coobrigado[598]. O avalista assume solidariamente a mesma responsabilidade do avalizado, seja qual for sua participação na relação cambiária. Isso quer dizer que o avalista não garante, propriamente, o *pagamento do título*, mas, sim, *a satisfação do credor do avalizado*, de sorte que sua garantia é prestada no sentido de assegurar ao legítimo portador que, se o avalizado não cumprir a sua obrigação, o avalista cumprirá a sua própria[599].

Por essa razão, se lhe aplicam as regras do protesto do título na medida em que a realização desse ato seja necessária para conservação do direito de crédito em relação ao avalizado. Dessa forma, o avalista do sacado de letra de

---

595 Cf. BORGES, João Eunápio, *Títulos....*, p. 83.

596 Idem, op. e loc. cit.

597 Idem, op. e loc. cit.

598 Cf. BORGES, João Eunápio, *Títulos....*, n. 101, p. 85.

599 Cf. GONÇALVES NETO, Alfredo Assis, *Aval....*, n. 38, p. 92

câmbio e de duplicata, responde pelo cumprimento integral da obrigação na qualidade de devedor principal, independentemente do protesto do título ou, mesmo, do aceite do sacado (no caso de o aval ter sido prestado antecipadamente).

Em razão da autonomia das obrigações cambiárias, eventual falência ou concordata do avalizado não impede o ajuizamento de execução contra o avalista[600], mesmo para reclamar-lhe o pagamento de correção monetária[601] ainda que o credor já tenha recebido parte da obrigação no juízo falimentar ou concordatário[602]. Nesse caso, a execução deve realizar-se apenas pelo saldo remanescente[603].

Por conta da mencionada autonomia das obrigações, o aval, ao ser executado, não pode utilizar em sua defesa *exceções pessoais* exclusivas de outros obrigados na relação cambial[604]. Por esse motivo, a regra é no sentido de se ter por válida a obrigação do aval, mesmo quando nula a obrigação avalizada, por qualquer causa que não seja um vício de forma[605] (art. 32 da LU. – art. 899, §2° do

---

600 STJ – 3ª Turma – Resp 94291/RJ, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 06/0501999, DJU 28/06/1999; STJ – 4ª Turma – Resp 3713/RS, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 16/10/1999, DJU 05/11/1990;. STJ – 3ª Turma, Resp 3055/SC, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 28/06/1990, DJU 22/10/1990; STJ – 3ª Turma, Resp 1747/PR, Rel Min. Nilson Naves, j. 03/04/1990, DJU 11/06/1990.

601 STJ – 3ª Turrma – Resp 193/PR, Rel. Min. Nilson Naves, j. 29/08/1989, DJU 25/09/1989

602 STJ – 3ª Turma – Resp 27902/RJ, Rel. Min. Costa Leite, j. 28/03/1995, DJU 04/09/1995

603 STJ – 3ª Turma – Resp 110859/MG, Rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 19/02/1998, DJU 27/04/1998.

604 STJ – 3ª Turma – Resp 193/PR, Rel. Min. Nilson Naves, j. 29/08/1989, DJU 25/09/1989

605 Cf. PONTES DE MIRANDA, *Tratado....*, vol. 1, n. 218, p. 246.

CC/2002). Cumprindo, porém, a obrigação no lugar do avalizado, o avalista pode cobrá-lo regressivamente também através da ação executiva[606].

Caso, porém, se tenha operado a prescrição da ação executiva, desaparece a obrigação do avalista, salvo se demonstrado que este se locupletou[607]. Aliás, o desaparecimento da obrigação de garantia em razão da prescrição poderá ser alegado pelo avalista, em sua defesa, caso venha a ser executado[608].

No caso de título de crédito vinculado a contrato, o posicionamento do STJ é no sentido de que o avalista do título que também assinou o contrato, garante não só o pagamento do valor descrito no título quanto o que lhe sobejar, por conta da incidência de encargos contratuais, etc[609]. Seria, *grosso modo*, como que a extensão da garantia do aval para os contratos, o que é criticado por alguns[610] e aceito por outros[611]. As críticas, porém, por mais autorizados que possam ser seus

---

606 Cf. VILLAR, Willard de Castro, t. VI, cap. I, seção I, n. 8, p. 184.

607 STJ – 3ª Turma – Resp 200492/MG, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 29/06/2000, DJU 21/08/2000; TARS – 7ª Câm. Civ., Apel. Civ. 196092001, Rel. Juiz Perciano de Castilhos Bertoluci, j. 14/08/1996.

608 Cf. SHIMURA, Sérgio, *Título*...., n. 1.5.2.6, p. 49.

609 STJ – 3ª Turma – Resp 3685/MG, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 11/09/1990, DJU 22/10/1990. Esse entendimento está cristalizado no enunciado da súmula 26 do STJ: "o avalista do Título de Crédito vinculado a contrato de mútuo também responde pela obrigações pactuadas, quando no contrato figurar como devedor solidário".

610 Cf. TUCCI, Rogério Cruz e, *Processo Civil – realidade e justiça*, n. 5.1., p 55; BULGARELLI, Waldírio, *Garante solidário – uma conclusão abstrusa*, RDM 84/109.

611 Cf., aparentemente, CARMONA, Carlos Alberto, *Títulos Executivos Extrajudiciais no Código de Processo Civil Brasileiro*, n. 5, p.64.

autores, não têm sensibilizado o STJ, que mantém firme seu posicionamento já sumulado[612].

Apesar dessa peculiaridade talhada pela *praxis* e encampada pela jurisprudência, o aval não se confunde com a fiança[613]. Por esse motivo, sua validade independe de outorga uxória ou marital[614], obriga o patrimônio do casal caso tenha sido prestado em benefício da família[615], bem como não confere ao avalista o benefício de ordem[616].

O Código Civil de 2002 traz regras sobre os títulos de crédito, inclusive o aval, embora sua aplicação não possa conflitar com dispositivos de lei especial (art. 903 do CC/2002). Especificamente sobre o aval, o regramento que prevê já encontra previsão em lei especial[617]. Destaca-se, apenas, o art. 900, que torna eficaz o aval prestado após o vencimento do título. Essa regra não existia para a letra de câmbio, a nota promissória e cheque, embora parcela da doutrina já o

---

612 STJ – 4ª Turma – Resp 107245/GO, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 04/06/2002, DJU 16/09/2002.

613 STJ – 3ª Turma – Resp 76705/MG, Rel. Min. Nilson Naves, j. 15/12/1997, DJU 23/03/1998. Na doutrina, dentre outros: GONÇALVES NETO, Alfredo Assis, *Aval....*, n. 39, págs. 94 e 95.

614 Cf. BORGES, João Eunápio, *op. cit.*, n. 102, p. 86;

615 STJ – 4ª Turma – Resp 445245/DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 01/102002, DJU 09/12/2002; STJ – 4ª Turma – Resp 346995/RS, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 06/06/2002, DJU 12/08/2002; STJ – 4ª Turma – Resp 299211/MG, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 17/05/2001, DJU 13/08/2001.

616 STJ – 4ª Turma – Resp 153687/GO, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 10/02/1998, DJU 30/03/1998.

617 art. 897 do CC/2002 – art. 30 da L.U e 29 da L.C; art. 898 do cc/2002 – art. 31 da L.U. e 30 da L.C.; art. 899 do CC/2002 – art. 32 da L.U. e 31 da L.C.; art. 900 do CC/2002 – art. 12, parágrafo único, da Lei de Duplicatas (Lei 5.474/68).

considerasse válido para esses títulos[618]. A Lei de Duplicata, por sua vez, já prevê disposição semelhante (art. 12, parágrafo único, da Lei 5.474/68).

17.2.2. Obrigados indiretos: sacador, endossantes e seus avalistas

O portador do título de crédito tem ação cambiária contra o sacador, aceitantes, endossantes e avalistas, os quais tem responsabilidade solidária para com o pagamento da obrigação. É claro que isso se diz, aqui, de maneira genérica e visando abarcar todos os títulos de crédito tratados nestes estudo. A verificação específica da legitimação passiva em relação a cada um deles, dependerá, obviamente, de sua configuração típica. Isto é, quando mencionamos que o portador tem direito de crédito em relação ao sacador, evidentemente estamos nos referindo a títulos que prevejam essa figura e assim por diante.

O legítimo portador do título tanto pode acionar concomitantemente todos esses obrigados, quando cobrá-los individualmente e independentemente da ordem em que se obrigaram na relação cambial. A ação eventualmente proposta contra um dos coobrigados não impede que os demais também venham a ser acionados (art. 47 da L.U.).

Sobre os obrigados direitos já tratamos nos tópicos anteriores. Neste trataremos daqueles que ao lado e solidariamente a esses obrigados, também respodem pelo cumprimento da obrigação. O primeiro deles é o sacador da letra de câmbio ou da duplicata.

---

618 Cf. TAVARES PAES, P. R., *O aval no direito vigente*, n. 6.5., p. 39

Ao emitir o título o sacador se obriga ao cumprimento da obrigação, independentemente do aceite do sacado. O detalhe que deve ser observado, aqui, porém, para que se lhe possa sujeitar o patrimônio a execução forçada, é o *protesto* do título. Esse ato, como já dissemos e veremos mais detalhadamente em seguida, prova, por assim dizer, a falta de aceite ou pagamento, bem como conserva os direitos de crédito do portador do título em relação ao sacador e demais coobrigados indiretos. Sem o protesto, porém, a execução contra o sacador não será possível, por mais que o portador dele tenha recebido o título diretamente por endosso.

O mesmo se diz em relação aos endossantes e seus respectivos avalistas: sem a extração tempestiva do protesto, o portador e credor do título perde seu direito de ação em relação a todos (art. 53 da L.U.). Isso apenas não acontecerá, destaque-se novamente, em relação aos devedores principais (aceitantes / emitentes e seus avalistas).

18. Alguns aspectos práticos que podem suscitar dúvidas durante o exercício da ação executiva baseada em título de crédito.

18.1. Juros remuneratórios

Normalmente através da execução baseada em um dos títulos do art. 585, I, do CPC, não se cobra o valor de face estampado no documento. O que se vê, é a cobrança do valor nominal, acrescido de verbas e encargos acessórios. Esses encargos, por sua vez, podem ser tanto juros remuneratórios e/ou moratórios,

correção monetária, eventual variação cambial ou, mesmo, despesas efetuadas pelo credor para cobrança da dívida representada pelo título.

É comum que essa cobrança de valores diversos daquele constante do título de crédito acabe causando algum transtorno na ação de execução. Afinal de contas, não é incomum que o intérprete visualize o caso concreto valendo-se da interpretação *textual* (e, muitas vezes, absolutamente isolada) dos princípios e dispositivos da legislação cambiária. A diferença entre o valor cobrado na execução e aquele constante na cártula acaba sendo interpretado como violação ao requisito da *literalidade* ou, mesmo, caso de *iliquidez* do título. Essas situações, diga-se de passagem, podem surgir a qualquer momento: no juízo de admissibilidade, nas agora tão difundidas objeções de pré-executividade ou, mesmo, em sede de embargos.

Neste tópico, o que se pretende é abordar algumas dessas situações que apesar de aparentemente corriqueiras, podem acabar se mostrando tortuosas no cotidiano e, o que é pior, dificultando (ou mesmo impedindo) o correto exercício da ação de execução baseada no art. 585, I do CPC. Selecionou-se, como o enunciado desse tópico demonstra, os juros remuneratórios e moratórios, a correção monetária e a variação cambial. É claro que essa listagem não é exaustiva. O que se fez foi apenas selecionar situações a boa parte das execuções baseadas em títulos de crédito.

Pois bem. Em regra, não incidem juros *remuneratórios* nos títulos de crédito relacionados noa art. 585, I do CPC, com exceção da debênture. A cobrança dessa modalidade de juros costuma ser, antes tudo, incompatível com a própria

natureza daqueles títulos[619]. No regime jurídico anterior à Lei Uniforme, p.ex., qualquer cláusula prevendo a incidência de juros remuneratórios era considerada não escrita[620]. No máximo, o que a jurisprudência da época costumava admitir era a estipulação *extra-cambial* (isto é, fora do título) desses juros[621].

O atual regime jurídico acabou por abrir pequena exceção a essa regra, apesar de continuar repelindo a possibilidade de contratação de juros *remuneratórios*[622]. Abre-se exceção para as letras de câmbio e notas promissórias em que o *vencimento* seja *à vista* ou *a certo termo da vista*[623]. Nas demais cambiais, cujo vencimento estipulado seja outro que não os dois há pouco mencionados, não é permitida a cobrança desse encargo[624].

Essa restrição se estende, como se disse, aos demais títulos arrolados no art. 585, I do CPC, com exceção da debênture. Não é possível a contratação e cobrança de juros remuneratórios nas *duplicatas*[625], considerando-se não escrita qualquer disposição nesse sentido[626]. O mesmo se diz em relação ao *cheque*, o qual, inclusive, conta com dispositivo de lei expresso nesse sentido (art. 10 da Lei do

---

619 Não nos esqueçamos, nesse sentido, de que uma das principais características dos títulos de crédito é a do "transporte" do próprio crédito e não a de investimento remunerado a juros.

620 Cf. PONTES DE MIRANDA, *Tratado...*, vol. I, p. 161

621 Cf. WHITAKER, José Maria, op. cit., p. 78, nota 129.

622 Cf. SAMPAIO, Pedro, *Letra de Câmbio....*, p. 181

623 De acordo com o art. 5° da Lei Uniforme.

624 Cf. SAMPAIO, Pedro, op. cit., p. 181.

625 Cf. BOITEUX, Fernando Netto, *Títulos de Crédito*, p. 212. Esse mesmo autor menciona, a esse respeito e nesse mesmo sentido, posicionamento de Nelson Abraão manifestado na *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, n° 27, p. 103.

626 Cf. PONTES DE MIRANDA, *Tratado....*, vol. III, p. 191

Cheque). Mais uma vez a justificativa para isso, diga-se de passagem, é a própria natureza do título, cujo caráter é de ordem de pagamento à vista e não de título de dívida a prazo, sobre o qual se possa aplicar juros[627].

Pelo mesmo motivo é que essa restrição já não existe em relação às debêntures. Nesses títulos, a incidência de juros remuneratórios é parte essencial do próprio negócio. Aplica-se, aqui, o princípio *da onerosidade e comercialidade da debênture*, segundo o qual esse título não poderá deixar de oferecer vantagem pecuniária[628]. Os juros representam boa parte da remuneração dos investidores que subscrevem as debêntures[629 e 630]. Além disso, também não há, propriamente, limitação a essa taxa, até porque os juros são estipulados pela própria companhia emissora, responsável pelo pagamento do encargo. Como decorrência do caráter marcantemente pecuniário da debêntures, há muito prevalece o entendimento de que mesmo não se estipulando a incidência de juros remuneratórios, ainda assim consideram-se os mesmos contratados à taxa mínima legal de 6% ao ano[631 e 632].

---

627 Cf. RESTIFFE e RESTIFFE NETO, *Lei do Cheque*, p. 135.

628 Cf. CARVALHOSA, Modesto, *Comentários....*, vol. 1, p. 531.

629 De acordo com o art. 56 da Lei da S/A., os juros podem ser fixos ou variáveis. Além disso, esse mesmo dispositivo de Lei ainda faculta a possibilidade de estipular-se outras vantagens para o investidor, tais como participações nos lucros da companhia e prêmio de reembolso. Todas essas vantagens, em tese, podem figurar no valor final a ser cobrado mediante a execução. É claro que apuração desses valores precisa observar critérios objetivos, para determinar com segurança os limites da atuação da tutela executiva. Assim e a pretexto de que essas verbas simplesmente poderiam ser inseridas no valor da execução, não se pode, por exemplo, apenas "estimar" qual teria sido a participação correspondente nos lucros da companhia. Sem critérios objetivos e seguros para apuração prévia dessas verbas, não poderão as mesmas ser cobradas através de execução, sob pena de caracterização de excesso.

630 Ainda sobre a remuneração das debêntures, taxa de juros, correção monetária, etc., ver *Decisão Conjunta CMN/CVM n°. 3, de 7/2/96*. Ver, também, comentários a respeito por Carvalhosa (op. cit., p. 532/533)

631 Cf. FERREIRA, WALDEMAR, *Tratado das Debênturas*, v. 6, p. 87 e seguintes – *apud* CARVALHOSA, Modesto, op. cit., p. 531.

18.2. Juros moratórios

Quanto à possibilidade de incidência de juros *moratórios* não há grande discussão. Sabe-se que essa modalidade de juros incide sobre todos os títulos de crédito listados no art. 585. I do CPC, até porque ao pagamento desse encargo está obrigado o devedor seja qual for a natureza da obrigação[633]. Por mais que o título não preveja a incidência de juros moratórios, pode-se dizer que os mesmo estão implícitos no documento, até pela conjugação dos diversos dispositivos de lei que conferem ao credor a prerrogativa de cobrá-los (art. 956 e 1061 do Código Civil, etc.)[634 e 635]. A limitação desse percentual, todavia, continua sujeito ao previsto no Código Civil e ao disposto na Lei de Usura (Dec. 22.626/33) [636], apesar de a Lei Uniforme sobre letra de câmbio e nota promissória, por exemplo, estipular critério próprio de limitação (art. 48, 2°). Nesse caso específico, essa limitação não

---

632 Em sentido parcialmente contrário, CARVALHOSA entende que na hipótese de não se estipular juros remuneratórios, presume-se sua contratação no limite máximo legal de 12% ao ano (op. cit., p. 534.

633 Cf. BARROS MONTEIRO, Washington, *Curso...*, vol. 4, 339.

634 Cf. MONIZ DE ARAGÃO, Egas Dirceu, *Juros, Honorários, e Custas no Processo de Execução de Títulos Extrajudiciais*, *in* Repro 6/16.

635 No que se refere aos títulos de crédito descritos no art. 585, I do CPC, deve-se destacar que nos textos de lei específicos a cada um deles, normalmente há disposição expressa possibilitando ao credor, no caso de cobrança judicial da dívida, a inclusão dos juros moratórios e até despesas realizadas com o protesto do título. Tome-se como exemplo o art. 48, 2° e 3° da Lei Uniforme sobre letra de câmbio e nota promissória, bem como o art. 52 da Lei do Cheque. Nesse último, aliás, como foi promulgado em 1985, já prevê, também, a possibilidade de atualização monetária do valor descrito no título.

636 Cf. SAMPAIO, Pedro, *Letra de Câmbio....*, p. 46

se aplica por conta de reserva legislativa estabelecida quando da incorporação da Lei Uniforme de Genebra a nosso ordenamento jurídico[637].

Deve-se ter alguma atenção, todavia, em relação ao termo inicial para incidência dos juros moratórios. Em princípio, vigora a regra de que a mora se constituiu *ex re*. Ou seja, inicia-se automaticamente, a partir do vencimento fixado no título[638]. É a aplicação da regra *dies interpellat pro homine*, segundo a qual torna-se desnecessário constituir-se, formalmente, o devedor em mora, uma vez que o próprio termo fixado no título para o cumprimento da obrigação supre essa necessidade[639]. Tendo-se fixado *vencimento determinado* no título, esse será o termo inicial para contagem dos juros moratórios, inclusive no que se refere às duplicatas[640]

---

637 Idem, ibidem.

638 Nesse sentido, dentre outros, na doutrina: ULHOA COELHO, Fábio, *Curso...*, vol I, p. 463; SAMPAIO, Pedro, *Letra de Câmbio...*, p. 210; ROSA JR, Luiz Emygdio da, *Títulos de Crédito*, p. 438. Na jurisprudência: **STJ** – 4ª Turma, RESP 26826-ES, Rel. Min. Salvio de Figueiredo, DJU 26/10/92, p. 19061; **TARS** – 4ª Câm. Civ., Apel. Civ. N° 196212344, Rel. Des. Luiz Felipe Brasil Santos, j. 09/10/97.

639 Cf. BARROS MONTEIRO, Washington, op. cit., vol. 4, p. 263.

640 Entendemos oportuna essa menção específica no que concerne a duplicata, porque a legislação que a regulamenta não conta com dispositivo expresso em relação ao termo inicial do juros moratórios, como acontece, por exemplo, com a letra de câmbio, nota promissória e cheque. Essa ausência, aliás, parece ter levado FÁBIO ULHOA COELHO a entender que o termo inicial para contagem dos juros moratórios seria a data do protesto, por aplicação do art. 40 da Lei 9.492/97 (*Curso...*, vol. 1, p. 463).

Embora a Lei de Duplicatas não contenha, realmente, dispositivo expresso a respeito da incidência de juros moratórios, o art. 25 dessa lei determina que se aplica às duplicatas, no que couber, os dispositivos da Lei Uniforme sobre letra de câmbio e nota promissória. Como esse diploma prevê, expressamente, a incidência de juros moratórios a partir do vencimento do título (art. 48, 2°) e esse dispositivo é totalmente compatível com o regime jurídico das duplicatas, é o mesmo aplicável subsidiariamente.

Nos títulos de crédito, todavia, a aplicação dessa regra não acontece de forma absoluta. A fixação do termo inicial para incidência de juros moratórios pode acabar exigindo a observação de outros fatores. Já vimos nos itens anteriores[641], que os títulos de crédito listados no art. 585, I do CPC podem prever vencimento *indeterminado*. Os títulos com vencimento à vista são o exemplo mais fácil dessa modalidade. Nesses casos, não há como se aplicar, em seu estado puro, a regra do *dies interpellat pro homine*, simplesmente porque o pagamento do título depende de sua apresentação ao respectivo devedor. Em outras palavras: o vencimento do título, nesses casos, ocorre justamente no momento de sua apresentação ao devedor[642].

Nesses casos, a contagem dos juros moratórios depende da demonstração da data do vencimento, isto é, de quando efetivamente o título foi apresentado para pagamento[643]. Essa apresentação, por sua vez, se comprova pelo

---

641 Especificamente nos item 10.4.

642 Cf. PONTES DE MIRANDA, *Tratado...*, vol. 1, p. 314. Essa orientação, diga-se de passagem, já está cristalizada em alguns textos de lei específicos do direito cambiário. É o que se vê, por exemplo, no art. 34 da LU sobre letra de câmbio e nota promissória e art. 32 da Lei do Cheque.

643 A esse respeito, HUMBERTO THEODORO JÚNIOR (*Execução....*, p. 223) tem interessante posicionamento, o qual, todavia, não nos parece integralmente correto. Para esse respeitado processualista, todos os títulos de crédito, mesmo aqueles com vencimento determinado, exigiriam algum tipo de interpelação do devedor para fixação do termo inicial dos juros moratórios. Parece entender, embora não consigne isso textualmente, que a regra do *dies interpellat pro homine* não se aplicaria aos títulos de crédito. É que todos precisariam primeiro ser apresentados ao devedor, para somente então, após a recusa de pagamento, tornar-se possível a incidência de juros moratórios. Essa recusa, por sua vez, deveria ser provada mediante o protesto do título ou outro meio equivalente.

Em seu apoio, cita os prestigiosos posicionamentos de Pontes de Miranda e Magarino Torres, manifestados antes da adoção da Lei Uniforme e para os quais os juros moratórios somente correriam a partir do protesto. Ocorre, todavia, apesar da autoridade do próprio autor e dos fundamentos que trouxe em seu respaldo, seu posicionamento acaba por contrariar tanto o consagrado (e já várias vezes mencionado) princípio do *dies interpellat pro homine*, além de também contrariar literal disposição de lei no que se refere à letra de câmbio e nota promissória (art. 48, 2° da L.U.).

protesto ou por outro ato equivalente[644 e 645]. Exemplo típico dessa situação é o cheque, enquanto ordem de pagamento à vista. Como o vencimento ocorrerá apenas com a apresentação do título ao banco sacado, essa será a data inicial para incidência de juros moratórios caso o título não seja pago (art. 52, II da Lei do Cheque).

Assim, quando não se estipular dia determinado para o vencimento do título e o credor não interpelar formalmente o devedor para o pagamento, os juros moratórios, então, somente poderão incidir a partir da citação inicial para execução[646]. Serão incluídos na conta final, independentemente de pedido (art. 293 do CPC), agregando-se ao valor principal quando do pagamento ao credor[647].

Não há porquê, em nosso modo de ver, transformar-se a exceção em regra. Senão lógico, parece no mínimo intuitivo que o dia do vencimento lançado no título é o termo inequívoco para exigência tanto dos direitos representados pelo documento quanto dos encargos decorrentes de eventual mora do devedor. Por mais que os títulos de crédito se prestem a circulação, não se pode eximir o devedor de buscar pagar o título ao credor, no momento do pagamento. Caso isso não seja possível, por culpa do credor, se estará diante da chamada mora *creditoris*, nos termos do art. 958 e ss. do Código Civil.
Assim, pensamos que o posicionamento do ilustre processualista está apenas parcialmente correto. A apresentação do título ao devedor e a comprovação formal desse ato somente é necessário, para fins de exigibilidade da obrigação e incidência do juros moratórios, no casos em que o vencimento do título seja *indeterminado*. Caso contrário, a mora constitui-se *ex re*, no momento do vencimento consignado no documento.

644 Cf. THEODORO JUNIOR, Humberto, op. cit., p. 224.

645 Deve-se ter algum cuidado em relação a esse "ato equivalente" quando o título for letra de câmbio ou nota promissória. Para esses dois títulos, torna-se imprescindível o protesto, uma vez que, conforme anota ROSA JR., "o governo brasileiro não aderiu à reserva do art. 8° do anexo II da LUG, que lhe permitiria substituir o protesto 'por uma declaração datada, escrita na própria letra e assinada pelo sacado', ou seja, por uma declaração particular" (*Títulos de Crédito,* p. 375).

646 Cf.ASSIS, Araken, *Manual...*, p. 354.

647 O art. 710 do CPC menciona, inclusive, que o pagamento do credor deverá observar o principal, juros, custas e honorários. Caso o valor obtido com a venda do bem penhorado supere o total da dívida (incluído-se nesse total as verbas acima mencionadas), aí o restante deverá ser restituído ao executado. Embora a tônica desse dispositivo seja justamente no sentido de disciplinar

18.3. Correção monetária

O raciocínio é mesmo para correção monetária: incide em todos os títulos do art. 585, I, independentemente de previsão expressa no documento ou de autorização legal específica[648]. Note-se, aqui, que nos referimos a incidência da correção monetária após o vencimento do título. Isto é, sua aplicação como mecanismo de recompor, substancialmente, o poder de compra do valor a que fazia jus o credor no momento do vencimento. Essa ressalva se faz porque há alguma discussão, de certo modo já arrefecida, sobre a possibilidade de emitir títulos de crédito indexados a determinado índice. Parte autorizada da doutrina sustenta essa possibilidade[649], a qual, todavia, parece ter desaparecido com a implantação do plano real[650].

---

eventual sobra dos recursos expropriados do devedor, consigna expressamente que o credor faz jus aos juros legais.

[648] A inflação é fenômeno relativamente recente na ordem econômica mundial. Entre nós, apenas a partir da década de 60 essa figura começou a aparecer, ainda que de forma bastante incipiente, em textos de lei. Até então, para se Ter uma idéia, as aplicações "financeiras" não previam a incidência de correção monetária. Os juros acabavam sendo o único acessória a incidir sobre o capital aplicado. Esse provavelmente é principal motivo pelo qual boa parte dos textos legislativos sobre títulos de crédito não fazem alusão ao fenômeno inflacionário e a correção monetária. Isso já muda nos textos mais recentes. Na lei do cheque (7.357/85), por exemplo, o art. 52, IV já prevê a possibilidade de o credor cobrar judicialmente o valore descrito no título acrescido da "compensação pela perda do valor aquisitivo da moeda".

[649] Cf. DE LUCCA, Newton, *A Correção Monetária dos Títulos de Crédito*, p. 58

[650] Uma das medidas objetivadas com a implantação do plano real, foi a chamada "desindexação" da economia. Assim, por Medida Provisória dezenas de vezes reeditada até a promulgação da Lei 10.192/2001, proibiu-se a estipulação de correção monetária por período inferior a um ano. Isso, na prática, impede que um título de crédito seja emitido baseado em um indexador. A esse respeito, aliás, NEWTON DE LUCCA, no trabalho mencionado na nota anterior, exemplifica que uma duplicata poderia ser emitida com indexação, desde que não existisse

De todo modo, após o vencimento e por mais que não se tenha expressamente previsto no título a incidência de correção monetária, parece-nos iniludível que o credor tem o direito de receber, substancialmente, seu direito de crédito representado no documento. Quanto a isso, a correção monetária nada acresce ao valor constante no título mas apenas restabelece seu poder de compra, o qual foi depreciado pela inflação[651].

Além disso, o critério para estabelecer o termo inicial para sua incidência é o mesmo aplicado ao juros moratórios. Nos títulos com vencimento determinado, a mora se constituiu *ex re*, o que significa que tanto os juros de mora quanto a correção monetária incidem desde a data do vencimento lançada no título[652]. Já para aqueles cujo vencimento é indeterminado, a fixação do termo inicial depende de prévia interpelação do devedor (protesto ou ato empiricamente equivalente)[653], sem o que aplicar-se-á a correção monetária apenas a partir da citação inicial. Parece-nos superado, diga-se de passagem, o entendimento de que a correção monetária incidiria a partir da data da *emissão do título*.

---

legislação proibindo a estipulação de correção monetária para contratos com prazo inferior a um ano (RT 679, fls. 59). Como restrição semelhante atualmente vigora entre nós, pensamos que não só as duplicatas, mas também os demais títulos de crédito elencados no art. 585, I do CPC, não podem estar vinculados a indexador inflacionário.

651 STJ – 4ª Turma – REsp 317914/MG, rel. Min. Gomes de Barros, j. 27/11/2001; STJ – 2ª Turma – Resp 397844/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07/05/2002.

652 TARS – 4ª Cam. Civ., Apel. Civ. n° 196212344, Rel. Juiz Luiz Felipe Brasil Santos, j. 09/10/97

653 Sobre o "ato equivalente" para interpelação do devedor, ver ressalva constante na nota 190.

Em relação cheque, Não se perca de vista que para o termo inicial para contagem da correção monetária é a data da apresentação ao banco sacado. Após a prescrição, no entanto, como observa ACCÁCIO CAMBI, "a atualização monetária deve ser aplicada a partir da data da emissão do título, que equivale ao seu vencimento, utilizando-se, para tanto, a mesma jurisprudência sumulada pelo E. Superior Tribunal de Justiça (*Ação Monitória. Cheque Prescrito. Correção Monetária: a partir da emissão do cheque ou do ajuizamento da ação?*, *in* Repro 99/99 – trecho transcrito das fls. 101).

18.4. Títulos emitidos em moeda estrangeira

É relativamente comum, no plano dos fatos, a emissão título de crédito emitido em moeda estrangeira. Normalmente o que se vê são notas promissórias vinculadas a operações financeiras com algum ponto de contato no exterior. De todo modo, interessa-nos, aqui, saber em que medida a emissão de algum dos títulos de crédito elencados no art. 585, I, do CPC, pode ocorrer em moeda que não tenha curso no território nacional, bem como quais seriam os critérios de conversão a serem observados em eventual execução desse título perante nossa jurisdição.

Qualquer questão envolvendo a análise de obrigações expressas em moeda estrangeira e que devam ser cumpridas em território nacional, deve observar o disposto no DL 857/69. A partir desse texto legal, consolidou-se a legislação sobre moeda de pagamento de obrigações exeqüíveis no Brasil. É claro que esse não é o único diploma a ser observado. Nesse nosso estudo, por exemplo, necessariamente se precisa fazer algum cotejo com as regras específicas de cada título e com o contexto atual das normas de nossa política econômica.

Não se pretende, aqui, ressalte-se desde já, realizar-se análise detida e exauriente de cada título de crédito elencado no art. 585, I do CPC, em face das peculiaridades que certamente surgirão quando neles se agregar o complicador, por assim dizer, da sua emissão em moeda estrangeira. O que se pretende é apenas tentar traçar uma linha mestra a ser observada por todos os títulos descritos no dispositivo acima mencionado, quando se tornar necessário iniciar-se a ação de execução em território nacional.

Apesar da redação pouco precisa do DL 857/69, o posicionamento doutrinário e jurisprudencial dominantes é no sentido de que o art. 1° de referido diploma não impede a contratação, ou, no caso, a emissão de título de crédito em moeda estrangeira, desde que o pagamento se efetive em moeda nacional[654 e 655]. Evidentemente, na prática, essa modalidade de contratação acaba estando vinculada mais a operações com algum ponto de contato com o exterior, ainda que de maneira derivada[656]. De todo modo, ressalte-se mais uma vez, a jurisprudência do STJ não faz ressalvas e é firme em afirmar legítimo o pacto em moeda estrangeira, desde que o pagamento se efetive em moeda nacional[657].

Com base nessa interpretação a respeito do alcance do art. 1° do DL 857/69, pode-se afirmar que esse entendimento permite, no plano empírico, verdadeira indexação de obrigações à variação cambial de moeda estrangeira[658].

---

654 Esse posicionamento na jurisprudência do STJ é bastante sólido. Nesse sentido, dentre vários: STJ – 4ª Turma – REsp 209295/PB, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 7/05/2002; STJ – 3ª Turma – REsp 78838/SP, Rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 05/03/96.

655 Na doutrina, destaque-se o posicionamento de MAURO BRANDÃO LOPES, em monografia sobre o tema, para o quem "é lícita a cambial em moeda estrangeira conquanto que não contenha a estipulação de efetivo pagamento na moeda designada" (*Cambial em Moeda Estangeira*, p. 74, RT, 1978)

656 A esse respeito, ARNOLDO WALD explica que os contratos internos derivados de contratos internacionais devem ser considerados *"contratos internacionais por acessoriedade"*, embora tanto a execução do contrato quanto o domicilio de ambos os contratantes seja em território nacional. É o que acontece, por exemplo, na operações de repasse de empréstimo externo. (*Da Legitimidade da Cláusula de Correção Cambial nas operações de repasse realizadas por empresas de arrendamento mercantil,* Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais 5/13, especificamente págs. 29-30)

657 No julgamento do REsp 209295/PB (Rel. Min. Barros Monteiro, j. 7/05/2002), o STJ entendeu válida notas promissórias emitidas em moeda estrangeira, sendo que na hipótese fática analisada no julgamento nada se disse a respeito de eventual vinculação desses títulos com obrigações assumidas no exterior. A emissão do título em moeda estrangeira seria possível, portanto, inclusive como forma de indexação.

658 Correta e precisa a observação de CARLOS ALBERTO BITTAR, para quem a vedação legal do art. 1° do Dec. 857/69 apenas "está relacionada com a necessidade de garantir-se a fluência da

Parece que realmente não há como entender-se diferente, uma vez que referida interpretação não veda a contratação, mas apenas o efetivo pagamento de obrigação em moeda estrangeira. A vinculação, então, é permitida desde que sucedida da necessária *conversão* cambial no momento do pagamento. O que sem tem, portanto, fora das hipóteses do art. 2° do Dec. 879/69, é verdadeira contratação de reajuste da obrigação pela variação cambial de moeda estrangeira.

Na verdade, isso foi possível apenas até a implantação do plano real, no ano de 1994. Uma das metas desse plano foi a de desindexar a economia. Imbuído desse objetivo, então, editou-se a lei 8.880/94, que no art. 6° reputa nula qualquer contratação de reajuste *vinculado* à variação cambial, salvo quando expressamente autorizado por lei federal ou nos casos de arrendamento mercantil viabilizados com recursos tomados no exterior.

A partir daí a emissão de qualquer título de crédito em moeda estrangeira, fora das hipóteses previstas no art. 2° do Dec. 879/69, passou a ser nula de pleno direito. Essa determinação foi reforçada, por assim dizer, em dezenas de medidas provisórias subseqüentes, posteriormente cristalizadas na Lei 10.192/2001. A determinação contida no art. 1° dessa lei, é no sentido de vedar qualquer estipulação de pagamento *expressa* ou *vinculada* a moeda estrangeira, ressalvadas

---

moeda no país. Trata-se, assim, de norma assecuratória de exclusividade a moeda nacional, na defesa da respectiva economia. Diverso é o sentido da cláusula de indexação, que procura preservar o poder de troca da moeda diante da constante inflação que tem atingido nossa economia. Ora, nesse passo, a cotação da moeda estrangeira funciona como mero indicador na atualização do valor-base previsto no contrato. Não constitui, pois, estipulação em moeda estrangeira, mas sim simples mecanismo de terminação do valor real da obrigação de pagamento, como qualquer outro índice, diante do extenso elenco ora existente, face à complexidade alcançada no mundo negocial. Entendemos, assim, desde logo, perfeitamente legítima a sua adoção em ajuste firmado para execução no país, pois em nada se contrapõe à legislação mencionada, dentro da autonomia reconhecida às partes na definição do conteúdo de contratos de seu interesse. Ademais, com nenhuma outra norma legal conflita essa disposição, permitindo, ao revés, dentro do universo dos esquemas de proteção do poder aquisitivo da moeda, a adequação do valor aos efeitos negativos

as hipóteses previstas nos art. 2° e 3° do Dec. 857/69 e na parte final do art. 6° da Lei 8.880/94. Ao determinar que a estipulação de pagamento não pode nem mesmo estar *vinculada* a moeda estrangeira, proibiu-se essa modalidade de contratação para aquilo que não se encartar nas exceções previstas na lei. De nada adianta mais, portanto, que o pagamento da obrigação estipulada em moeda estrangeira se faça pelo padrão monetário nacional. Assim, somente serão válidos os títulos de crédito emitidos em moeda estrangeira e exeqüíveis no território nacional, se encartarem em algum dos permissivos legais.

Remanesce, ainda, todavia, outra questão: nos títulos validamente emitidos em moeda estrangeira e cuja ação de execução deva tramitar em território nacional, qual o critério de conversão a ser observado?

Não existe, propriamente, um critério uniforme que possa ser observado e aplicado a todos os títulos de crédito. O principal fator que em nosso modo de ver precisa ser observado, é o da natureza da obrigação. Isto é, se a estipulação da contratação em moeda estrangeira se fez como mera *indexação* ou como forma de manutenção do equilíbrio da obrigação através da preservação da *paridade cambial*[659].

---

decorrentes da inflação" (*Indexação de Contrato pela Variação de Moeda Estrangeira, in* RT 685/15, especificamente págs. 15-16)

659 A esse respeito, registre-se a diferença traçada por EROS ROBERTO GRAU entre indexação e paridade cambial. Em relação à primeira, referido autor anota que "dada a instabilidade, normalmente caracterizada pela majoração dos preços de bens e serviços, do poder de compra da moeda, recorre-se ao índice admitido pela lei para refletir esses reajustes, de forma que o reenunciado da expressão monetária formalmente assegure a possibilidade de exercício da mesma quantidade de direitos ínsitos numa unidade monetária ao tempo da constituição da obrigação de pagamento. (...)" Já no que se refere à paridade cambial, observa que nesta "a moeda [= padrão de valor] toma por referência do enunciado nominal através do qual se deva expressar determinado crédito uma soma de moeda de outro Estado; a apuração do montante a ser expresso derivará da paridade entre ambos os instrumentos monetários. Prevalece então a relação quantitativa entre duas moedas e não a possibilidade de exercício de direitos subjetivos relacionada a certo estoque de bens e serviços numa determinada sociedade – o que seria colhido mediante convenção de indexação ou

Após a edição da lei 8.880/94, tornou-se ilegal, como já dissemos, a pura e simples vinculação de uma obrigação à variação cambial de moeda estrangeira como meio de preservação dos efeitos inflacionários. Qualquer tipo de vinculação a moeda estrangeira somente passou a ser possível quando as obrigações tivessem nítidos pontos de contato com o exterior. Vale dizer, somente quando a manutenção da paridade cambial à moeda estrangeira fosse imprescindível para própria manutenção equilibrada do negócio. Nos casos dos títulos de crédito, por exemplo, é bastante comum encontrar-se notas promissórias emitidas como garantia de contrato de repasse de empréstimo externo.

Disso, o que se tem é que estando o título vinculado a negócio cuja manutenção exija a observância da paridade cambial entre a expressão monetária constante no título e aquela na qual deve ser realizado o pagamento, o credor terá o direito de receber em moeda nacional, o seu equivalente em moeda estrangeira, *no mínimo*, pelo câmbio da data do dia do ajuizamento da execução. Após a conversão, deverá incidir sobre o valor cobrado correção monetária segundo índice legalmente admitido. Trata-se de critério freqüentemente adotado pela jurisprudência do STJ[660] e também sugerido pela doutrina[661].

De todo modo, referido critério não é absoluto e o próprio STJ deixa de aplicá-lo em situações específicas[662]. Isso, sobretudo, quando se depara com

---

escala móvel." (*Contratos de Arrendamento Mercantil. Determinação judicial de substituição da variação cambial como critério de reajuste de parcelas de contraprestações por índices estranhos às obrigações assumidas pelos agentes arrendadores, in* Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais 9/283, especificamente às fls. 293)

660 STJ – 3ª Turma, REsp 78.838/SP, Rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 5/03/1996.

661 Cf. ASSIS, Araken, *Manual...*, p. 174; SHIMURA, Sérgio, *Título Executivo*, p. 385

662 No julgamento do Recurso Especial nº 135210/SP, o STJ determinou que conversão cambial de dois contratos de empréstimo externo deveria ocorrer pelo câmbio do dia do *inadimplemento da obrigação*, em razão de disposição contratual expressa nesse sentido. Do voto

títulos de crédito. É que a legislação específica de alguns deles prevê critério próprio para conversão cambial na hipótese de inadimplemento. Para as cambiais (letra de câmbio e nota promissória), por exemplo, o art. 41 da L.U. permite que o credor de título emitido em moeda estrangeira opte, no momento da conversão, pela data do dia do vencimento ou do efetivo pagamento[663]. Há regra idêntica para o cheque, no art. 42, parágrafo único, da Lei 7.357/85.

A aplicação desses dispositivos de lei, todavia, está inexoravelmente vinculada a títulos com algum ponto de contato no exterior. Em outras palavras: para os quais é necessário observar-se a paridade cambial com a moeda estrangeira. Isso quer dizer, portanto, que de modo algum se aplicam àqueles cuja emissão em moeda estrangeira se fez apenas como forma de indexação.

É que quando há a necessidade de observar-se a paridade cambial, não se pode simplesmente estabelecer como data da conversão o dia do vencimento do título. O credor tem o direito de receber em moeda nacional a cifra expressa em moeda estrangeira, no mínimo pela data do dia do ajuizamento da execução ou por outro critério expressamente estabelecido em lei.

Isso já não ocorrerá, porém, caso não seja necessário preservar-se a mencionada *paridade cambial* da obrigação. Aí sim, então, a conversão do valor

---

do relator RUY ROSADO DE AGUIAR destacam-se os seguintes trechos: "No caso dos autos, os contratos em execução estipulavam a conversão na data do inadimplemento, corrigindo-se o saldo devedor, a partir daí, pela variação das OTNs (cláusula 8ª, fls. 13v e 15v). Estou, portanto, admitindo a validade da cláusula em moeda estrangeira, o que está de acordo com os precedentes citados, mas a conversão deve ocorrer na data do inadimplemento, conforme a previsão do contrato, corrigida a dívida, a partir dali, pelos índices de atualização da moeda nacional." (j. em 21/10/97)

663 A Quarta Turma do STJ já confirmou a aplicação desse critério no julgamento do REsp 195.078/BAHIA, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 20/05/1999. Nesse caso, pesou em favor do recorrente o fato de no título se ter previsto, expressamente, a possibilidade de a conversão cambial ocorrer pela data do dia do efetivo pagamento. De todo modo, esse não parece ter sido o critério preponderante a orientar a decisão do STJ. Aplicou-se, apenas, a regra do art. 41 da L.U.

expresso em moeda estrangeira deverá observar o câmbio do *dia do vencimento*[664]. O que se terá nessa situação, como já se observou, será a mera vinculação do valor da obrigação a moeda estrangeira, como forma de indexação. Esse tipo de estipulação, repita-se, deixou de ser possível após a Lei 8.880/94. De todo, é característica quase que indissociável dessa modalidade de estipulação, a inexistência de qualquer vínculo com o exterior ou recursos provenientes de fora do país. A estipulação se faz com o objetivo precípuo de indexação. Nesses casos a conversão cambial deverá observar, necessariamente, a data do *vencimento* da obrigação[665].

Isso porque, nessas situações, o devedor se obrigou a pagar e o credor a receber a cifra expressa em moeda estrangeira, devidamente convertida em moeda nacional pelo câmbio do dia do *vencimento*. Assim, tivesse sido cumprida a obrigação no dia do vencimento, seria aquela quantidade de moeda nacional que o credor faria jus. Será essa quantidade de moeda que deverá ser cobrada do devedor, apenas devidamente acrescida dos encargos de mora e de correção monetária. O fator cambial, enquanto aplicado como indexador, não pode funcionar como mecanismo de enriquecimento sem causa do credor. Este deve cobrar do devedor, em moeda nacional e acrescida dos encargos legais, a mesma quantia a que teria direito no dia do vencimento.

---

664 Situação semelhante ocorreu no julgamento do REsp 209.295/PB. Nesse caso, emitiram-se algumas notas promissórias em moeda estrangeira, apenas como meio de indexação. Ato contínuo, parece ter sido realizada a conversão cambial, inserindo-se no verso do documento o valor correspondente em moeda nacional. Esse valor foi cobrado através de execução e validado pelo STJ.

665 TAMG – Ap. Civ. 268.863-1 – 3ª Cam. Civ – j. 18.11.1998 – rel. Juiz Dorival Guimarães Pereira. Em linhas gerais, a base fática analisa no julgamento desse recurso foram notas promissórias emitidas em moeda estrangeira, entre pessoas físicas domiciliadas em território nacional. A estipulação em dólares norte-americanos se fez, de acordo com o que se aferiu do relatório, como mera forma de indexação. No acórdão, então, consignou-se que a conversão para moeda nacional deveria ocorrer pelo cambio oficial do dia do *vencimento* da obrigação.

18.5. Outros encargos

Além dos juros e correção monetária, há outros encargos que podem vir a ser cobrados do devedor através da ação executória. Essa possibilidade acaba como que configurando verdadeira peculiaridade dos títulos de crédito.

De acordo com art. 48, 3° da L.U., o credor do título poderá cobrar do devedor, além dos já mencionados juros e correção monetária, "as despesas do protesto, a dos avisos dados e as outras despesas". As duas primeiras modalidades de despesas mencionadas no dispositivo são de fácil comprovação, o que significa que sua inserção no valor executado não compromete a liquidez do crédito total.

No que se refere ao protesto, essa verba será devida desde que no título não se tenha inserido a cláusula "sem protesto"[666]. Caso contrário, essa despesa não poderá ser cobrada do devedor, ainda que o ato tenha sido realizado. Do mesmo modo, o valor não poderá estar em desacordo com o Regimento de Custas correspondente[667]. Já as despesas realizadas com avisos, normalmente são aquelas decorrentes da postagem da correspondência, ou de seu envio através de cartório de títulos e documentos[668].

Algum problema pode surgir em relação a valores inseridos na rubrica "outras despesas". De acordo com PEDRO SAMPAIO, nessa expressão se inseririam

---

666 Cf. ROSA JR., Luiz Emygdio F. da, *Títulos de Crédito*, p. 438.

667 Cf. SAMPAIO, Pedro, *Letra de Câmbio....*, p. 210.

668 Idem, op. e loc. cit.

todas as despesas que se reputem indispensáveis ao exercício da ação[669]. Apesar do acerto da afirmação, é a mesma tão lacônica quanto o texto de lei. Por conta dessa imprecisão legal e da quase impossibilidade de se conseguir fixar algum limite a expressão, é que pensamos que as verbas inseridas nessa rubrica não podem ser cobradas através da execução.

A instabilidade que cobrança, sem limites, de valores que precisam apenas estar de algum modo vinculados aos atos despendidos à cobrança da cambial, é incompatível com a tutela executiva[670]. O credor não tem título executivo em relação a essas verbas. Não se pode atribuir eficácia executiva a essas mencionadas "outras despesas". Apenas os valores despendidos com protesto e com os avisos é que podem ser cobrados pela via executiva e isso porque contam com expressa previsão legal para tanto.

Aliás, esse é o motivo pelo qual a cobrança dessas verbas na execução não afeta os pressupostos da liquidez e certeza do título executivo ou, mesmo, da literalidade do título de crédito. Na verdade e muito embora os valores não estejam explícitos no documento, a expressa disposição legal permitindo sua cobrança autoriza dizer que os mesmos constam *implicitamente* do documento[671].

O mesmo se aplica subsidiariamente às duplicatas, por conta do art. 25 da Lei 5.474/68. A Lei do Cheque traz dispositivo semelhante no art. 52, III. O

---

669 Idem, op. e loc. cit..

670 Pense-se, apenas, que dependendo da situação, nessa brecha podem ser inseridas diversas despesas, muito mais elevadas do que os singelos exemplos da doutrina, normalmente restritos a custas e honorários. Em tese, tranqüilamente estariam albergados nessas "outras despesas", gastos com viagem, locomoção, acomodação, telefone, etc. A conta, dependendo da má-fé do credor, poder ser enorme sem deixar de, tecnicamente, desrespeitar o texto da lei.

671 Cf. MONIZ DE ARAGÃO, E.D., op. cit., p. 20.

maior problema, nesse caso, é a pouca precisão de referido dispositivo, o qual diz apenas que o portador do cheque poderá cobrar do devedor "as despesas que fez".

Para PAULO SÉRGIO RESTIFFE E PAULO RESTIFFE NETO, com base nesse dispositivo o credor poderá exigir "as despesas do protesto, dos avisos e outras (custas processuais e honorários advocatícios, estes pelo princípio da sucumbência decorrente do art. 20 e parágrafos do novo Código de Processo Civil)"[672]. Esse posicionamento é correto, sobretudo porque representa a aplicação analógica e sistemática do art. 48, 3° da L.U. para letra de câmbio e nota promissória, acima mencionado. Do mesmo modo, é impossível a cobrança indistinta, pela via executiva, de toda e qualquer verba encartável no conceito de "despesa". Até por coerência às regras do direito cambiário, nessa rubrica encartam-se somente os gastos com protesto e avisos. Os honorários e custas processuais não se somam ao valor inicial da execução. Serão computados apenas na conta final, na fase satisfativa (art. 710 do CPC).

18.6. Fraudes relacionadas a assinaturas e demais declarações lançadas nos títulos de crédito: falsidade e falsificações.

18.6.1. *Falsidade* de assinaturas

Noutro espaço deste trabalho[673], mencionamos, citando lição de ASCARELLI, que o título de crédito surge, antes de tudo, pela declaração de vontade manifestada pelo seu emitente, materializada em documento que deve observar determinados requisitos exigidos em lei, os quais se prestam justamente a conferir-

672 *Lei do Cheque*, p. 313

673 A esse respeito, ver item 9.

lhe a eficácia cambial almejada. A partir daí dissemos, em linhas bastante gerais, que surge o título de crédito enquanto documento constitutivo do direito cambiário.

Pois bem. Essa declaração de vontade se *materializa*, no plano dos fatos, mediante a subscrição do documento por parte do seu emitente, constituindo, na observação de BONFIM VIANA, "elemento objetivo da manifestação de vontade em sentido técnico, portador de efeitos formais e substanciais"[674]. A subscrição, sob o aspecto exclusivamente material, exerce três funções básicas: a) conferir autenticidade às indicações cambiárias; b) atuar como meio de identificação imediata do subscritor, e; c) figurar como elemento formal constitutivo do documento[675].

A importância desse elemento, todavia, não se limita ao plano do direito material. Para o processo, no que pertine à formação do título executivo extrajudicial, a autenticidade das assinatura e demais declarações também exercem papel fundamental. Como são essenciais para formação válida do título executivo, esses elementos têm influência decisiva tanto na determinação da legitimação ativa

---

674 *Fundamentos da Exceções Cambiárias*, p.61, 2ª edição.

675 Cf. RAMOS, Julian A. Aparicio, *La Falsedad em la letra de cambio,* Instituto Editorial Reus, Madri, 1945, p. 5-6., *apud*, BONFIM VIANA, op. cit., p. 62.

e passiva para execução[676], quanto nos contornos da própria atuação da tutela executiva no caso concreto[677].

Logo no enunciado do item 3.2. mencionamos os termos falsidade e falsificação. Embora pareçam sinônimos, no direito cambiário representam situações distintas. Essa dicotomia aparece na doutrina italiana[678] e, entre nós, é tem aceitação unânime[679]. Considera-se *falsa* a assinatura que não é autêntica ou não autorizada pelo aparente subscritor, enquanto será *falsificada* a firma obtida por meio de acréscimos, cancelamentos ou modificações de assinatura autêntica ou autorizada[680]. Em síntese: entende-se por *falsidade* o lançamento infiel, enquanto que se considera *falsificação* a alteração de indicação regularmente feita[681].

---

676 Pense-se, por exemplo, em nota promissória não emitida por aquele apontado no título como emitente. Sob o aspecto formal e como não é dado ao juiz apurar de ofício, no momento do juízo de admissibilidade da execução, a autenticidade de assinatura em título de crédito que fundamenta a ação, a ação executória poderia ser iniciada, sem maiores problemas, mediante a apresentação de título com assinatura falsa do emitente. Como o aparente subscritor não se vincula a obrigação é o mesmo, no plano processual, parte ilegítima para execução.

677 Isso se diz com relação ao valor do título, que poderá ser alterado e, com isso, aumentar ou diminuir, no caso concreto, os limites de atuação da jurisdição executiva no patrimônio do executado.

678 Cf. VALERI, Giuseppe, *Falso e falsificazione en materia cambiaria, in* Rivista di Dirito..., n° XXXV, 1° parte, págs 480-481, *apud*, SAMPAIO, Pedro, *op. cit.*, p. 132.

679 A esse respeito, sem pretensão de esgotar os autores, podem ser consultados: PONTES DE MIRANDA, *Tratado...*, vol 1, p. 121; MAGARINO TORRES, *Nota Promissória*, vol. 1, item 17, p. 77; BOMFIM VIANA, *Fudamentos...*, p. 62; PEDRO SAMPAIO, *Letra...*, p. 132; ROSA JR., *Títulos...*, p. 155

680 Cf. PONTES DE MIRANDA, *Tratado de Direito Cambiário,* vol. I, p. 120.

681 Cf. MAGARINO TORRES, *Nota Promissória*, p. 77

Interessa-nos neste ponto, apenas a *falsidade* de assinaturas lançadas no título[682]. A *falsificação* de firmas e a adulteração de outras declarações cambiárias serão tratadas no próximo tópico.

A pessoa que figura em título de crédito por ter tido falsificada sua assinatura, estando de boa-fé (isto é, não tendo contribuído para tanto), não assume qualquer tipo de obrigação em relação aos demais partícipes da relação cambial, na exata medida em que não se vinculou ao documento ou ao negócio[683]. Isso significa dizer, por outras palavras, que se esse aparente obrigado vier a ser instado a cumprir a declaração constante no título, poderá, exitosamente, opor a qualquer credor a falsidade de sua assinatura[684], na exata medida em que, com há muito já ponderava VIVANTE, "ninguém responde pela sua falsa firma"[685].

A falsidade da assinatura, todavia, não contamina as demais obrigações cambiarias vinculadas ao mesmo documento, em razão da autonomia de que goza cada uma das obrigações[686] . Isso quer dizer, no plano dos fatos, que

---

682 É interessante a distinção que Pedro Sampaio faz em relação às várias situações que podem ser encartadas no termo *falsidade*. Esse autor observa que a assinatura é "usurpada" quando alguém assina o nome de outrem, mas sem lhe imitar a grafia. Será "falsificada" quando alguém reproduz o autógrafo de outrem, imitando-o. Todavia, a assinação "divergente" acontece quando alguém produz seu próprio autógrafo por maneira divergente do que costuma, isto é, falsificando-o. Por fim, assinala que a assinatura é "fictícia", quando o autógrafo corresponde a um nome inexistente para o falsário. (*Letra....*, p. 132)

683 Cf. BONFIM VIANA, op. cit. p. 63.

684 Idem, op. e loc. cit.

685 *Trattato...*, vol III, n° 1.103, 3ª edição, *apud*, Magarino Torres, *Nota Promissória*, p. 78, nota 10-A.

686 Sobre a autonomia das obrigações cambiárias, ver item 9.3. Continua precisa, no entanto, a doutrina de MAGARINO TORRES, para quem "as obrigações cambiais são autônomas e independentes umas das outras, e cada uma subsiste independentemente da falsidade, falsificação ou nulidade de qualquer obrigação"(op. cit., p. 80, item 18). No mesmo sentido, PONTES DE MIRANDA exemplifica que "se todas menos uma das assinaturas lançadas no título cambiário são

eventual falsidade da assinatura do devedor principal, não acarreta a nulidade, por exemplo, do aval que validamente foi prestado em seu favor[687]. O mesmo se diz em relação a um endosso falso[688]. Cada assinatura e respectiva obrigação é tratada como se fosse única no documento, não havendo intercomunicação entre os vícios que possam afetar as firmas ou obrigações constantes do título[689]. Para isso, todavia, além de observar os demais requisitos legais para sua formação válida, o título deverá contar com pelo menos uma assinatura válida para poder circular, ser protestado, etc.[690].

Em execução na qual o credor se volta contra todos os obrigados no título, a eventual falsidade da assinatura de um não prejudica o direito do credor em relação aos demais. Mesmo que a falsidade ocorra em relação ao principal devedor, isso não acarretará a nulidade do título e, tampouco, da execução. O que ocorrerá é que, constatada a falsidade da assinatura e a efetiva ausência de participação do aparente obrigado nesse episódio (falsidade), será o mesmo excluído da relação

---

falsas ou falsificadas, mas a aparência é de título cambiário legítimo, o que lançou a única firma verdadeira obrigou-se cambiariamente." (*Tratado*, vol. 1, p. 120, item 99).

A autonomia das diversas obrigações que surgem a partir do mesmo título, é conceito indispensável para ação executória. É que eventual nulidade de uma das obrigações cambiárias não gerará, necessariamente, a nulidade das demais. Assim, falsidade de uma das assinaturas, não impede que o credor inicie ou prossiga com a execução em relação aos demais obrigados, desde que o título, em relação a esses outros, esteja bem formado.

687 É o que se conclui do art. 7° da L.U. sobre letra de câmbio e notas promissórias, ao determinar que apesar da falsidade, "as obrigações dos outros signatários deixam de ser válidas". Esse dispositivo se aplica subsidiariamente às duplicatas (art. 25 da Lei 5.474/68). Na Lei do Cheque, o art. 13 dispõe no mesmo sentido. Trata-se de aplicação da regra da autonomia das obrigações cambiárias.

688 Destaque-se, apenas, que em relação ao cheque, o banco sacado não está obrigado a conferir a *autenticidade* das assinaturas dos endossos para efetuar o pagamento àquele que se apresenta como credor do título (art. 39 da Lei do Cheque)

689 Cf. BONFANTI, M. A. e GARRONE, J. A., *De los titulos de credito*, p. 261.

690 Idem, op. cit., p. 268

processual. A ação prosseguirá contra os demais, em relação aos quais o credor continua tendo título executivo.

18.6.1.1. Falsidade e ônus da prova

Problema mais sensível diz respeito ao ônus da prova em relação a falsidade, bem como em que medida essa situação poderá ser apreciada no bojo dos autos da execução, antes mesmo de garantido o juízo, através da exceção de pré-executividade. Como o juiz constataria a falsidade? Através de prova documental trazida pelo executado? Mediante perícia grafotécnica? Qual a postura, afinal, a ser observada pelo juízo da execução diante de situação semelhante?

No que respeita ao ônus dessa prova, BONFIM VIANA anota, mais recentemente, que a jurisprudência brasileira oscila entre duas soluções conflitantes: há decisões impondo o ônus da prova ao credor, quando autor da ação cambiária; assim como há outras conferindo esse ônus ao devedor, quando alega a falsidade como matéria de defesa[691]. A doutrina também não resolve essa situação e tem posição igualmente disforme. Do que pudemos apurar, nos estudos de direito cambiário mais recentes a respeito desta questão, parece prevalecer a sugestão de PONTES DE MIRANDA, de acordo com a qual "se a falsificação é aparente, isto é, se nota, sem espírito preventivo, ao exame do título cambiário, o ônus da prova de não

---

691 Op. cit., p. 62

a haver cabe ao possuidor; se não é aparente, àquele que figura aparentemente como obrigado."[692]

O problema é que essa sugestão de PONTES DE MIRANDA, assim como de outros autores que se debruçaram sobre o tema e que lhe são contemporâneos[693], foram elaboradas à luz do sistema processual vigente à época, ao que tudo indica anterior ao próprio CPC de 1939.[694] O que se precisa, então, no mínimo, é verificar se essas opiniões manifestadas pela doutrina, naquela época, estaria, ainda, de acordo com o atual sistema processual.

A regra geral é a de que o ônus da prova cabe àquele que alega a falsidade do documento (art. 389, I do CPC), isso até como confirmação do princípio que atribui o ônus de provar a quem alega[695]. Se a autenticidade da assinatura for questionada, no entanto, o ônus dessa prova caberá à parte que produziu o documento (art. 389, II do CPC), isto é, que trouxe o documento aos

---

692 *Tratado....*, vol, 1, p. 121. Esse posicionamento é adotado por BONFIM VIANA, para quem "o ônus recairá segundo a natureza visível ou não-aparente do falso. A visibilidade o imporá ao portador. O falso não-aparente caberá ao obrigado, cuja assinatura foi anômalamente consignada no documento." (op. cit., p. 63).

693 Tais como WHITAKER (op. cit., p. 76) e MAGARINO TORRES (op. cit., vol. 1, p. 84), por exemplo.

694 No que se refere a Pontes de Miranda, a primeira edição de seu *Tratado de Direito Cambiário* ocorreu no ano de 1937. Já a segunda edição, por nós consultada, data de 1954. Nessa edição não encontramos referências de possíveis alterações do posicionamento em função do sistema processual vigente a partir de 1939.

O posicionamento de Pontes de Miranda, todavia, é bastante semelhante ao de WHITAKER, manifestado na edição de 1928 de seu trabalho (*Letra de Câmbio*, p. 77). Já na edição póstuma na obra de MAGARINO TORRES que consultamos em nossa pesquisa, há observação no sentido de que o Autor desenvolveria seu posicionamento a respeito do ônus da prova, então de acordo com o art. 209, §1° do CPC de 1939 (op. cit., vol.1, p. 85).

695 Cr. ARRUDA ALVIM, *Manual....*, vol. 1, p.482.

autos[696]. Na execução baseada em título de crédito, é o exeqüente quem apresenta o documento ao juízo. Nessa hipótese, então, pretendendo atribuir a alguém a assinatura constante no título e esse alguém a negue, caberá ao portador do mencionado documento provar que a assinatura é daquele de quem diz ser o signatário[697]. Essa regra se aplica em qualquer situação na qual se questione a falsidade de assinatura lançada em documento particular[698].

Pode-se dizer, então, que o ônus da prova em caso de alegação de *falsidade* de assinatura lançada em documento particular (inclusive os títulos de crédito), cabe à parte que apresentou o documento em juízo, mesmo que não seja, necessariamente, o seu autor[699]. O sistema processual vigente, portanto, de certo modo consagra a sugestão que entre nós, há muito, formulara MAGARINO TORRES[700].

Como a autenticidade da assinatura diz respeito a requisito essencial para formação da relação cambiária, com pouco esforço pode a mesma ser

---

696 Essa observação parece-nos oportuna, porque há algumas decisões nas quais se entendeu que a expressão "produziu o documento" constante no art. 389, II do CPC, designa a "autoria" do desse mesmo documento (TJRS – Apel. Civ. 70002213692, Rel. Des. Vicente Barroco de Vasconcellos, j. 28/11/01). Essa não nos parece ser a melhor interpretação do mencionado dispositivo.

Como já consignou o STJ, o ônus da prova, no caso de falsidade de assinatura, cabe a quem produziu o documento "durante a instrução da causa" (STJ – 3ª Turma - REsp 15.706/SP, Rel. Min. Nilson Naves, j. 24/03/92).

Corretamente, com essa mesma orientação: TAPR – Ação Rescisória nº 01600594-7, Rel. Juiz Rogério Coelho, j. 08/11/2001; TAPR – Apel. Civ. 0142347-0, Rel. Juiz Domingos Ramina, j. 07/12/99.

697 Cf. ARRUDA ALVIM, op. cit., p. 482.

698 Cf. THEODORO JR., Humberto, *Curso....*, vol. 1, p. 453

699 TAPR – Agr. Instr. nº 0152853-6, Rel. Juiz Ruy Cunha Sobrinho, j. 03/05/2000

700 Para o eminente jurista, "ao portador cabe provar a autenticidade da assinatura impugnada" (op. cit., vol. 1, p. 84)

interpretada como sendo questão de ordem pública, enquanto indispensável para válida e regular formação do título executivo[701]. O problema é que ainda que se entenda essa questão como sendo de ordem pública, sua aferição normalmente exigirá a produção de prova, razão pela qual é vedado ao magistrado dela conhecer de ofício[702].

De todo modo, se a constatação inequívoca da falsidade puder ocorrer através prova documental pré-constituída (semelhantemente ao que ocorre quando o executado apresenta recibo de pagamento[703]), não há porque exigir-se a garantira do juízo e o oferecimento de embargos para analisar essa questão. O que não se pode perder de vista, todavia, com lembra SERGIO SHIMURA, é que "se o fato alegado depender de um exame mais aprofundado, máxime no que tange a prova, a análise deve ser feita pelos meios próprios, que são os embargos do devedor"[704]. O critério

---

701 A falsidade assinatura, em princípio, como vimos, faz ausente a declaração cambiária necessária para constituição do direito cambiário. Isso significa dizer, sob o aspecto processual, que o credor não tem título executivo em relação àquele aparente devedor. A falta de título, em princípio, é matéria cognoscível de ofício pelo juízo da execução, pelo que seria veiculável por intermédio da chamada exceção de pré-executividade.

702 TARS – Apel. Civ. 196206726, Rel. Juiz Moacir Leopoldo Haeser, j. 19/12/96. No julgamento desse recurso, o magistrado reputou falsa a assinatura lançada em nota promissória por falta de coincidência com aquela lançada no instrumento de procuração.

703 A possibilidade se apresentar nos autos de execução recibo de pagamento que ilidiria a obrigação representada pelo título executivo não é novidade entre nós. Na verdade, já era admitida, evidentemente que maneira substancialmente mais tímida, desde antes de a "objeção de pré-executividade" ganhar lugar de destaque na pauta dos estudiosos e no cotidiano forense em geral. Confira-se: "O executado pode alegar pagamento nos próprios autos da execução, antes de efetivada a penhora. Nesse caso, deve o magistrado abrir vista dos autos ao exeqüente e, reconhecido o pagamento, declarar extinto o processo, condenando-se aquele a pagar honorários módicos ao executado. Se o exeqüente não reconhecer o pagamento, é indispensável que se proceda a penhora de bens do devedor, podendo este, após garantido o juízo, oferecer embargo fundados em pagamento". (Ap. cível 105.944-MG, 4ª Turma do TFR, rel. Min. Pádua Ribeiro, j.14.5.86 - *apud*, Sérgio Shimura, *Título Executivo*, p. 81)

704 *Titulo Executivo*, p. 81

a ser observado, portanto, é o da *intensidade da cognição*, em sua perspectiva horizontal[705].

. Todavia, exigido-se cognição mais extensa do que a constatação *prima facie* da irregularidade, ainda que mediante a análise de prova documental produzida pelo executado, essa questão não poderá ser veiculada pela via da exceção de pré-executividade[706]. O contraditório na execução não admite essa extensão. Toda a discussão deverá ser transferida para os embargos, no qual ocorrerá a instrução necessária para apuração adequada da alegada falsidade. Não há nem mesmo que se cogitar, diga-se de passagem, em argüir-se a falsidade incidentalmente a execução, nos termos do art. 390 do CPC. Isso porque esse instituto é inaplicável a ação executória[707]. Oferecidos os embargos, a questão da falsidade poderá ser apreciada de maneira adequada ali mesmo, sem que também para isso se tenha de lançar mão do incidente do art. 390 do CPC[708].

De todo modo, o devedor que se vê envolvido em execução por conta da falsidade de sua assinatura, não fica a descoberto caso não tenha meios de garantir o juízo da execução para manejo dos embargos. Poderá ajuizar ação

---

705 Idem, op. cit., p. 81.

706 Tratando de hipótese semelhante a esta, TERESA ARRUDA ALVIM WAMBIER e LUIZ RODRIGUES WAMBIER, observam que o vício precisa ser detectável *prima facie* pelo juízo da execução. Apesar disso, parecem concordar que em se tratando de alegação de falsidade de assinatura lançada em título executivo, seria admissível a apreciação dessa questão no bojo dos autos de execução e mediante prova documental que demonstrasse, de modo imediato e inequívoco, o alegado vício. (*Sobre a objeção de pré-executividade, in Processo de Execução e Assuntos Afins*, Coord. Teresa Arruda Alvim Wambier, p. 411)

707 Cf. MARTINS, Sandro Gilbert, *A Defesa do Executado....*, págs. 202 e 203. Isso porque o título executivo não figura como "prova" na ação executória, além de que esse incidente tem a função de ampliar a coisa julgada material, o que não se verifica no processo de execução.

708 STJ - 3ª Turma - REsp 15.706/SP, Rel. Min. Nilson Naves, j. 24/03/92

declaratória visando a obter a declaração de falsidade[709] ou, mesmo, a inexistência de relação cambiária em face do credor do título[710].

Por fim, a falsidade da assinatura lançada em título de crédito, por si só, não significa a inexistência de relação jurídica entre credor e devedor. Pode ocorrer, por exemplo, que o próprio obrigado tenha propositadamente falsificado (=alterado) sua assinatura ou autorizado/ratificado essa falsidade[711]. Nessas situações, é precisa a lição de PONTES DE MIRANDA no sentido de que "ainda que a assinatura não seja do próprio punho do obrigado, obrigado é"[712]. O problema é que a constatação da falsidade da assinatura, retira do título a *certeza* exigida pelo sistema a respeito da existência do direito do credor em relação ao devedor, para que o mesmo tenha acesso imediato à tutela executiva.

18.6.1.2. Falsidade de assinatura e meios informatizados de reprodução gráfica

Essa circunstância de o próprio obrigado, propositadamente, alterar sua assinatura ou consentir com sua reprodução falsa, acaba refletindo em situação bastante atual, a qual tem sensível influência quando o tema é a falsidade: a popularização dos meios informatizados de reprodução gráfica. O Código Civil de 2002 prevê a possibilidade de emissão de títulos de crédito por meio eletrônico (art. 889, §3°). Deve-se indagar, assim, a respeito da validade de assinatura *reproduzida* por intermédio de meios eletrônicos. Tome-se como exemplo, assinatura

---

709 Idem, op. cit., p. 204.

710 Cf. ARRUDA ALVIM, *Tratado....*, vol. 1., p. 456

711 Cf. PONTES DE MIRANDA, *Tratado...*, vol 1., p. 123

712 Idem, op. e loc. cit.

"escaneada" e reproduzida em nota promissória. Em que medida o efetivo autor dessa assinatura estaria vinculado a obrigação cambiária? E ainda: nessa circunstância, existiria título executivo?

Em princípio, como já vimos, vigora a regra de que a assinatura precisa ser grafada de próprio punho pelo seu emissor. Caso contrário, sem ela, não haveria como concretizar-se a declaração cambiária. De todo modo, tendo o aparente obrigado consentido com essa assinatura, antes ou depois do falso, obrigado é. Serve aqui, integralmente, a lição de PONTES DE MIRANDA acima mencionada. No plano do direito material, portanto, a reprodução gráfica da assinatura, por si só, não é argumento para afastar definitivamente a responsabilidade patrimonial daquele apontado como sendo seu autor, até porque com a mesma pode ter consentido.

O problema é que do ponto de vista processual, isto é, especificamente em relação ao título executivo, não estão presentes os requisitos que autorizariam o juízo da execução a dar início aos atos executórios. Por mais que o título esteja bem formado em seus demais requisitos, sem a assinatura de próprio punho daquele que figura como obrigado no documento, a execução não pode ser admitida. Diante de uma assinatura *reproduzida*, o juízo da execução não tem a *certeza* necessária a respeito da existência do direito do credor em relação àquele aparente obrigado. Note-se bem que isso diz respeito apenas a pessoa que teve a assinatura reproduzida. Como já vimos linhas acima, as demais relações jurídicas que coexistem no mesmo título permanecem plenamente válidas se regularmente constituídas.

18.6.2. *Falsificação* de assinaturas e demais declarações lançadas no título

A falsificação é o ato pelo qual se adultera assinatura ou qualquer outra declaração, a partir daquelas já lançadas no título de crédito[713]. Para o direito cambiário, importa saber-se a condição de visibilidade do falso[714]. A situação aqui é sensivelmente diferente da *falsidade* de assinatura, vista linhas atrás. O que se tem, é a adulteração das declarações lançadas do documento. Ou seja, os escritos regularmente firmados servem de base para adulteração. Pense-se, por exemplo, em cheque com o valor em algarismos e o por extenso adulterados. Nesse caso os lançamentos originais serviram de base para falsificação. É preciso, então, que se restabeleçam os limites corretos da obrigação assumida pelo emitente.

Assim, em sendo a falsificação visível, caberá ao credor provar a efetiva existência de seu direito, na forma como constante no título[715]. Em termos processuais, isso significa dizer que o credor não título executivo quando visivelmente adulterado. Já para falsificações invisíveis, não há como, de antemão, negar-se eficácia executiva ao título. A simples alegação de que os escritos ali

---

713 Não há consenso na doutrina a esse respeito. Para ROSA JR., por exemplo, falsificação poderia ser empregada apenas para as assinaturas firmadas no título, enquanto que a adulteração de qualquer outra declaração seria encartável no que denomina de *alteração* (op. cit., p. 158). Já para M. A. BONFANTI E J. A. GARRONE, o termo falsificação seria empregado justamente para designar alterações no *texto* da declaração cambiária (op. cit., p. 264). Entendemos, todavia, que essa discussão é irrelevante, pelo que concordamos com a posição há muito manifestada por Pontes de Miranda, de acordo com a qual "tudo ocorre como a respeito das assinaturas falsas ou falsificadas" (op. cit., p. 121).

714 Cf. PONTES DE MIRANDA, *Tratado...*, vol 1., 121.

715 Idem, op. e loc. cit.

lançados teriam sido objeto de falsificação não é suficiente para isso. Toda a discussão precisará ser transferida e analisada em sede embargos.

É claro que essa visibilidade da falsificação precisa ser cuidadosamente observada no momento do juízo de admissibilidade. Isso porque não é qualquer alteração que retira a eficácia executiva do título. No caso da letra de câmbio, nota promissória e cheque, por exemplo, havendo dualidade entre o valor por extenso e o lançado em algarismos ou, mesmo, várias indicações diferentes de valores, valerá aquela que for menor[716]. Nesses casos, o título, em princípio, está apto a ensejar execução.

O critério a ser adotado no juízo de admissibilidade, portanto, é o de se apurar se das declarações cambiárias lançadas no título decorre a certeza necessária para o início da ação executória. Caso positivo e ainda que haja alguma adulteração, desde insuficiente para abalar essa *certeza* a respeito da existência do direito do titular, o título de crédito mantém sua eficácia executiva.

19. O protesto do título enquanto ato conservatório de direitos

O protesto tem lugar de destaque na execução da letra de câmbio. Trata-se de requisito importantíssimo, na exata medida em que delimita a sujeição passiva na execução. Sem o protesto, somente é possível ao portador da letra executar o aceitante que não efetuou o pagamento ou eventual avalista antecipado deste. Todos os demais coobrigados não poderão ser executados, embora também

---

716 Art. 6° da L.U. sobre letra de câmbio e nota promissória e art. 12 da Lei 7.357/85.

tenham assumido a responsabilidade pelo adimplemento da obrigação. É que o protesto funciona, *dentro da relação cambiária*, como prova especialíssima da recusa de aceite ou da falta de pagamento por parte do aceitante. Com o protesto, o portador do título assegura seu direito de regresso contra todos aqueles coobrigados no título, que ao ingressarem na relação cambial também assumiram a responsabilidade pelo seu pagamento (sacador, endossantes, avalistas).

Parcela autorizada da doutrina entende ser o protesto *mero meio de prova* da falta de aceite ou do inadimplemento. Através desse ato, não se criariam direitos, mas apenas se atestaria a falta ou recusa do aceite ou do pagamento. É nesse sentido, a autorizada lição de WHITAKER, para quem o protesto é "o ato oficial pelo qual se prova a não realização da promessa contida na letra"[717 e 718].

Em relação à execução, todavia, o protesto não pode ser visto como mero meio de prova. Sua função, em nosso sentir, também é a probatória, mas não apenas essa. Na verdade, a prova do inadimplemento é apenas conseqüência da efetiva função do protesto em relação à letra de câmbio. Embora realmente não se trate de ato constitutivo de direitos, sua função é sem dúvida alguma mais ampla do que a meramente probatória. O protesto, em nosso sentir, mais do que atestar a falta de aceite ou de pagamento, tem o papel de *conservar* para o portador do título o direito de regresso contra todos os coobrigados na cártula (sacador e endossantes). O ato conserva e não cria direitos, porque os coobrigados, no momento em que ingressaram na relação cambial, assumiram a responsabilidade solidária para o

---

717 *Letra de Câmbio*, n. 146, p. 195.

718 Neste mesmo sentido, entre nós, confira-se, FRAN MARTINS (*Títulos de Crédito*, vol. I, p. 270-271, 11ª edição); BULGARELLI (*Títulos de Crédito*, p. 193, 11ª edição); FABIO ULHOA COELHO (*Manual de Direito Comercial*, p. 244, 9ª edição).

pagamento do título. É essa obrigação, em relação a todos, que o protesto conserva[719].

Na execução, como dissemos acima, o protesto não pode ser visto como mera prova. Isso porque, a letra de câmbio é, por si só, título *necessário* e *suficiente* para o manejo da ação execução executiva. Para que se dê início a execução, portanto, é dispensável qualquer tipo de prova formal e solene a respeito da falta de aceite ou de pagamento. Caso o portador da letra de câmbio opte por executar todos os obrigados na cártula, o que precisará demonstrar ao juízo da execução é que tem título executivo extrajudicial contra todos e não simplesmente provar a falta de aceite ou de pagamento. Nem mesmo o juízo da execução, ao apurar a admissibilidade da ação, poderá buscar pela "prova" da falta de aceite ou pagamento. O que analisará, isto sim, é a existência de título executivo líquido, certo e exigível contra cada um dos executados.

Com isso queremos dizer que a sujeição passiva à execução dos coobrigados no título, não decorre da prova solene da falta de aceite ou pagamento. Decorre, isto sim, da existência de título executivo extrajudicial em relação todos. A *conservação* do título executivo, *em seu aspecto substancial*, contra todos os coobrigados, é que depende do protesto.

Em relação aos obrigados diretos no título, isto é, aos avalistas e ao aceitante (sacado que aceitou o título), o portador tem título executivo independente de protesto. Isso porque, na hipótese de o sacado ter aceitado o título, tornou-se o devedor principal da obrigação, obrigando-se diretamente perante ao legítimo portador.

---

719 Cf. BATTAGLINI, Mário, *Il Protesto*, Giuffré, Milão, 1960.

Como já vimos, o mesmo ocorre em relação aos avalistas do aceitante, cujo protesto é dispensável para que se sujeitem à execução[720], uma vez que estão equiparados ao devedor principal do título[721]. Até na hipótese de ter havido aval antecipado ao sacado, caso este mais tarde venha a recusar o aceite, ainda assim os avalistas poderão ser executados, independente do protesto[722].

O protesto por falta de aceite, de acordo com o art. 44, alínea 2, da LU, deverá ser tirado dentro dos mesmos prazos fixados em lei para que ocorresse o regular aceite do título[723].

Com esse protesto, o portador poderá executar tanto o sacador quanto os demais endossantes. Nada poderá fazer, porém, contra o sacado. Como já mencionamos (item 10.5), mesmo com o protesto e apesar de ter sido apontado no título como o destinatário da ordem de pagamento, o sacado não poderá ser executado pelo portador. Sem o regular aceite, nunca haverá título executivo em relação ao sacado.

Já o protesto por falta de pagamento, no caso da letra de câmbio e da nota promissória, para conservar a eficácia executiva desses títulos em relação aos

---

720 Neste sentido, P.R. TAVARES PAES, *O Aval no Direito Vigente*, p. 60, 2ª edição, Ed. RT)

721 Sobre o alcance da responsabilidade do avalista, ver: GONÇALVES NETO, Alfredo Assis, *Aval – Alcance da responsabilidade do avalista*, 2ª edição, Ed. RT.

722 Tem essa orientação, também, a lição de FÁBIO ULHOA COELHO (*Manual*....p. 245)

723 Pode acontecer que o portados apresente o título para aceite apenas no último dia do prazo. Nessa situação, admite-se o envio da cártula a protesto até o primeiro dia útil seguinte à recusa. Poderá ocorrer, todavia, que o sacado, quando do titulo lhe é apresentado para aceite no último dia do prazo, peça para o portador que lhe reapresente o título no dia seguinte. É o que se denomina de "respiro". Se no dia seguinte, já fora do prazo fixado em lei para o regular aceite do título, o sacado recusá-lo, ainda assim o protesto poderá ser normalmente tirado, desde que apresentado em cartório no máximo até o dia útil seguinte à recusa.

obrigados indiretos, deverá ter sido tirado nos dois dias úteis seguintes ao vencimento[724 e 725].

O protesto apenas não será necessário para conservar o título executivo em relação aos coobrigados na letra ou na promissória, se nelas tiver sido inserida a chamada cláusula "sem protesto". De acordo com o art. 46 da LU, "o sacador, um endossante ou um avalista pode, pela cláusula 'sem despesas', 'sem protesto', ou outra cláusula equivalente, dispensar o portador de fazer um protesto por falta de aceite ou falta de pagamento, para poder exercer seu direito de ação". Assim e se essa cláusula tiver sido inserida pelo próprio sacador[726], o portador da letra de câmbio terá título executivo em relação a todos os coobrigados.

A demonstração de que o título foi apresentado para aceite ou pagamento, dentro dos prazos fixados em lei, caberá ao portador e admitirá prova em contrário.

---

724 Neste mesmo sentido, FABIO ULHOA COELHO, ob. cit., p. 245.

725 Em relação a esse prazo, há alguma controvérsia apenas no que concerne à letra com cláusula de vencimento *à vista* (ou sem data específica de vencimento). Para essa situação, autorizada doutrina nacional entende que o prazo para apresentação do título a protesto seria de apenas um dia útil após a recusa, porque ainda aplicável o art. 28 do Dec. n. 2.044/08. A esse respeito, ver, por todos, FRAN MARTINS, ob. cit., p. 300-303.

726 Pode acontecer, como inclusive consta do próprio texto de lei, que a cláusula 'sem protesto' seja inserida após o saque da letra, por endossante ou avalista. Nesse caso, o protestos estará dispensado apenas para conservar-se o direito de crédito em relação ao endossante ou avalista que inseriu a cláusula.

20. Foro competente

Como regra, os títulos de crédito abordados neste estudo devem indicar o local em que o devedor deverá efetuará o pagamento ao legítimo portador. Sob o aspecto processual, isso quer dizer que o local estipulado no título para pagamento da obrigação, definirá, também, o foro competente para o eventual ajuizamento da ação executiva[727]. Essa conclusão decorre, aliás, do disposto no art. 100, IV, *d*, do CPC, de acordo com o qual é competente o foro "onde a obrigação deve ser satisfeita...".

Embora acabe-se por estipular o foro competente no próprio texto do título, isso não eqüivale ao fenômeno da eleição de foro, uma vez que a fixação que aqui tratamos não é convencional, mas, sim, legal[728].

Esse requisito, todavia, não está dentre aqueles tidos como essenciais para formação dos títulos. Na falta da indicação do local em que deverá ser cumprida a obrigação, a L.U. sobre letra de câmbio e nota promissória determina, por exemplo, que se deve considerar como local de pagamento aquele em que a letra foi passada ou, mesmo, o próprio domicílio do sacado.

Isso quer dizer, em outras palavras, que o foro competente para a execução será, inicialmente, o local indicado para cumprimento da obrigação. Na falta dessa indicação, considerar-se-á competente o local em que a letra foi emitida ou o próprio domicílio do sacado, sem distinção de preferência entre esses.

---

727 Cf. VILLAR, Willard de Castro, *Processo de Execução*, n. 2, p. 179.

728 Cf. DINAMARCO, Cândido Rangel, *Execução Civil*, p. 219.

21. Prescrição da ação executiva

Os prazos para o exercício da ação executiva são, como regra, bastante exíguos em relação aos títulos de crédito. Variam segundo as disposições em lei especial, o que não deixa de acentuar, em relação a todos, o traça comum da exigüidade. Aliás, isso está ligado à própria dinâmica da relação cambial, a qual exige sensível dose de celeridade e informalismo tanto para formação da relação cambiária, quanto para seu desenvolvimento e desfecho, mediante a satisfação do credor.

Essa mesma dinâmica que informa a relação cambial, a qual possibilita a célere circulação do crédito, sem descurar de sua conservação e posterior satisfação, também age em favor do coobrigados, quando então limita o tempo de sujeição de todos à ação executiva. Muito embora o destino ordinário de qualquer direito seja sua satisfação, quer mediante cumprimento espontâneo ou coercitivo (o extraordinário é prescrever)[729], não se pode permitir que os partícipes da relação cambial permaneçam indefinidamente sujeitados a ação executiva, mesmo diante da inércia do credor ao longo do tempo.

Retomando o que se dizia a respeito da dinâmica da relação jurídica de direito material formada nos títulos de crédito, essa peculiaridade acaba por exigir que o período de potencial sujeição dos coobrigados a ação executiva, também seja menor do que normalmente o seria se de mera relação pessoal se tratasse.

---

729 Cf. DINAMARCO, Cândido Rangel, *Fundamentos do Processo Civil Moderno*, v. I, p. 440

21.1. Rápida verificação dos prazos prescricionais da ação executiva para os títulos relacionados no art. 585, I do CPC.

Analiticamente, os prazos de prescrição do direito de manejar a ação executiva baseada nos títulos previstos no art. 585, I, do CPC são os seguintes:

a) *letra de câmbio e nota promissória* (art. 70 da L.U.): 3 (três) anos, contados a partir da data do vencimento do título, para o aceitante da letra e seus avalistas; 1 (um) ano *após o protesto tempestivo*[730], para execução do sacador e endossantes; 06 (seis) meses, contados a partir da data em que o coobrigado tiver pago a cambial ou de sua citação válida em ação executiva[731], para executar os demais coobrigados que lhe antecedem na relação cambial, inclusive o próprio sacador;

b) *duplicata* (art. 18 da Lei. 5.474/68): 3 (três) anos, para o exercício da ação executiva em relação ao sacado e respectivos avalistas, contados a partir da data do vencimento do título; 1 (um) ano contra os endossantes e seus avalistas, contado da data do protesto; 1 (um) ano para a ação executiva de qualquer coobrigado contra os demais, sem observância da ordem em que figurem no título;

c) *cheque* (art. 59 da Lei 7.357/85): 6 (seis) meses para o exercício da ação executiva pelo portador do cheque em relação a todos os coobrigados,

---

730 Caso trate-se de letra com cláusula "sem despesas", conta-se o prazo prescricional a partir da data do vencimento do título.

731 Cf. ROSA JR., Luiz Emygdio, o qual anota, ainda, que "se o coobrigado paga a soma cambiária em decorrência da ação executória, o prazo prescricional flui da data de sua citação e não do momento do pagamento. Assim, o coobrigado deve promover ato interruptivo do prazo prescricional, para não perder a pretensão jurisdicional da ação executória de reembolso". (ob. cit, p. 455).

contados da expiração do prazo de apresentação; 6 (seis) meses para a ação de regresso do obrigado que pagou o cheque em relação aos demais, contados a partir da data em que o obrigado efetuou o pagamento ou foi demandado;

d) *debêntures*: em relação a esses títulos, a LSA não prevê, expressamente, qual seria o prazo prescricional para o ajuizamento de ação executiva visando ao recebimento dos valores correspondentes às debêntures.

O art. 287, *'e'*, da LSA determina, apenas, que prescreverá em três anos "a ação contra o agente fiduciário de debenturistas ou titulares de partes beneficiárias para dele haver reparação civil por atos culposos ou dolosos, no caso de violação da lei ou da escritura de emissão, a contar da ata da assembléia geral em que tiver tomado conhecimento da violação."

Já a alínea *'g'* dispõe que prescreverá nesse mesmo prazo "a ação movida pelo acionista contra a companhia, qualquer que seja seu fundamento"[732].

O art. 206, §3°, inc. VIII, do CC/2002, determina que prescreve em três anos "a pretensão para haver o pagamento de título de crédito, a contar do vencimento, ressalvadas as disposições de lei especial".

Normalmente quando ocorre o inadimplemento, por parte da companhia emissora, de qualquer obrigação estipulada na escritura de emissão de debêntures, o agente fiduciário terá o prazo de *sessenta dias* para *notificar* os debenturistas (isto é, convocá-los) para realização de assembléia geral, para

---

732 Essa alínea foi inserida pela lei 10.303/2001. Sua redação é duramente criticada por Carvalhosa e Eizirik, por não prever o termo *a quo* para início da contagem do prazo prescricional, bem como em razão de tratar desigualmente *terceiros* (como os debenturistas, por exemplo), com interesse em relação à companhia (*A nova lei das S/A.*, págs., 412/418). Essa crítica em relação ao aparente desrespeito do princípio da isonomia se faz à luz das regras de prescrição do CC de 1916. Pensamos, como adiante se expõe no texto, que com o CC/2002 isso deixa de existir, a despeito de alguma desatenção técnica do legislador.

deliberar sobre medidas a serem tomadas pela comunhão (art. 68, §1°, 'c', com a redação dada pela Lei 10.303/2001)[733].

Diante disso, com base na interpretação conjunta dos dispositivos acima mencionados e na concepção que adotamos neste trabalho, no sentido de que as debêntures têm natureza de título de crédito (item 14.1), pesamos que o posicionamento mais coerente com todo esse conjunto de normas, é entender-se que o prazo prescricional para propositura de ação executiva será de três anos, contados a partir da data da realização da assembléia geral a ser realizada pelo agente fiduciário. Caso não exista agente fiduciário nomeado, o termo *a quo*, então, fluirá a partir do próprio vencimento do título.

21.2. Outros efeitos ligados à prescrição.

O direito cambial não estipula normas especiais para interrupção da prescrição, a qual se opera por qualquer dos meios admitidos pelo direito comum[734]. A interrupção da prescrição em relação a um dos coobrigados, todavia, não atinge os demais (art. 71 da LU)[735]. O protesto cambial não interromperá a prescrição, prestando-se para tanto apenas o protesto judicial, com a citação do devedor[736].

---

733 Cf. CARVALHOSA, Modesto e EIZIRIK, Nelson, *A nova lei das S/A*, p. 176/177.

734 Cf. BORGES, João Eunápio ob. cit., p 132.

735 Por essa razão, não se aplica o art. 176, §1° do CC

736 Nesse sentido, RUBENS REQUIÃO, *Curso de Direito Comercial*, vol. 2, p. 376, 19ª edição. Esse mesmo autor observa, ainda que "a prescrição interrompe-se pela citação pessoal feita ao devedor, ainda que ordenada por juiz incompetente, pela apresentação do título de crédito em juízo de inventário, ou em concurso de credores, por qualquer ato judicial, que constitua em mora o

Eventual ação movida pelos devedores contra o credor do título, também não interromperá a prescrição bem como, a teor do art. 585, §1°, do CPC, não impedirá o ajuizamento da execução.

A prescrição da ação executiva, todavia, não impede o legítimo credor de buscar a satisfação de seu crédito por outra via processual. Prescrita a execução, para as cambiais, aplica-se o art. 48 do Dec. n. 2.044/08[737]. Referido dispositivo permite que o portador do título ajuíze ação ordinária contra o aceitante ou, na falta deste, volte-se contra o próprio sacador.

Isso não quer dizer, todavia, que o portador do título que o adquiriu após sucessivos endossos, também não possa se voltar contra o endossante que lhe repassou o título[738]. O direito crédito remanesce à prescrição. Os títulos, embora percam sua eficácia executiva, não perdem suas características cambiárias[739]. Servirá como meio de prova especialíssimo, inclusive para possibilitar ao credor o acesso à tutela monitória, por encartar-se com precisão no conceito de prova escrita

---

devedor, por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor (Cód. Civ., art. 172)" (ob. cit., p. 376)

737 Cf. COELHO, Fábio Ulhoa *Código Comercial e Legislação Complementar Anotados*, 5ª edição, p. 533. Esse dispositivo tem a seguinte redação: *"Sem embargo da desoneração da responsabilidade cambial, o sacador ou aceitante fica obrigado a restituir ao portador, com os juros legais, a soma com a qual se locupletou à custa deste. A ação do portador, para este fim, é a ordinária."*

738 1° TACivSP - RT 687/90.

739 Cf. SHIMURA, Sérgio, *Título Executivo*, n. 3.6.5.7. p. 284/285. Nas palavras do mencionado autor, "se o título de crédito perde a qualidade de título executivo, de outro lado, porém, remanescem íntegras as demais *características cambiárias*. Subsistem inalteradas as presunções legais de liquidez, certeza e exigibilidade da cambial; da mesma forma, íntegras permanecem a sua autonomia e literalidade.

A não se assim, gerar-se-ia uma situação de iniquidade ao portador do título por endosso, já que teria de descer à inviável discussão sobre o negócio jurídico subjacente, que deu origem à cártula, negócio jurídico este do qual o portador de boa-fé dificilmente teria conhecimento. Haveria a desobrigação dos garantes do título e dos responsáveis por endosso. Em realidade, o título encerra a estratificação do próprio direito de crédito do portador" (op. e loc. cit.)

sem eficácia de título executivo, previsto no art. 1.102a do CPC[740]. Lembre-se, no que se refere à duplicata, como já vimos no item.12.2.2., que mesmo quando não aceita mas desde que protestada, é considerada documento hábil a autorizar o início da tutela monitória[741].

---

740 Cf. TALAMINI, Eduardo *Tutela Monitória*, p. 247. Na edição consultada, o autor transcreve na íntegra quatro Acórdãos do TAMG, todos encampando o posicionamento que adota no texto (págs. 233-247), bem como observa, em nota de rodapé, que somente não será essa a solução cabível, "quando: a) a pretensão relativa ao próprio crédito já estiver também prescrita – hipótese em que a demanda condenatória será igualmente incabível (art. 269, IV, do CPC); b) o mesmo crédito representado na cambial for objeto, ainda, de outro título executivo, quanto ao qual ainda não houve prescrição – hipótese em que continuará possível a execução não com base na cambial, mas nesse outro título (ex: obrigação de pagar quantia certa assumida em instrumento particular firmado por duas testemunhas, para a qual, *em garantia*, havia-se emitido nota promissória)".

741 STJ – 3ª Turma, REsp 204894/MG, Rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 19/02/2001, DJU 02/04/2001; STJ – 4ª Turma, REsp. 247342/MG, Rel. Min Ruy Rosado de Aguiar, j. 11/04/2000, DJU 22/05/2000; STJ – 4ª Turma, REsp. 167618/MS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 26/05/98, DJU 14/06/1999.

NOTAS DE CUNHO CONCLUSIVO

1. No direito romano arcaico não conhecia as figuras do título de crédito e do título executivo, sendo que a execução, naquele período, tinha caráter marcantemente penal e privado. Essas práticas foram paulatinamente sendo abrandadas, principalmente com adoção da *actio iudicati*, já no período clássico.

Embora se destinasse a também cumprir condenações provenientes de sentença, essa ação contemplava apenas atos meramente cognitivos. A defesa era exercida da *infitiacio*, cuja sentença ensejaria nova *actio iudicati* e assim sucessivamente. A diferença é que a cada nova condenação, o devedor renitente era condenado no *duplum*.

A sentença condenatória, portanto, não tinha a eficácia executiva que hoje conhecemos. Prevalecia a idéia de que não se poderiam por em prática atos coercitivos contra o devedor sem que antes se lhe oportunizasse a produção de defesa. Era visível o predomínio do direito de defesa do devedor em relação ao direito de crédito do credor.

2. A queda do império romano, a difusão pela Europa do direito dos povos de ascendência germânica e o fortalecimento da igreja propiciaram, ao longo do tempo, o surgimento do que se chamou de direito romano-canônico ou direito comum, como fusão de elementos dos direitos romano, germânico e canônico.

Nesse período é que se criou o meio ambiente propício para o surgimento da execução como hoje conhecemos. O título executivo surge como alternativa conciliatória entre a execução privada germânica e a *actio iudicati* romana. A execução passa a entrar no ofício do juiz (*officium judicis*), surgindo a figura da execução aparelhada (*executio parata*).

3. Os títulos executivos extrajudiciais e os títulos de crédito têm origem comum. É nesse período (do direito comum), que surge o embrião de ambos: os chamados *instrumenta guarentigiata*. Aparecem como alternativa para garantir celeridade e segurança às relações comerciais, principalmente diante de eventual litígio decorrente do inadimplemento da obrigação.

4. Os títulos executivos extrajudiciais não era conhecidos pelo direito luso-brasileiro e somente vieram a surgir no Brasil por volta de 1850, através do Regulamento 737. Estiveram presentes na maioria dos códigos de processo estaduais, principalmente pela influência da lei sobre cambiais de 1908 (Dec. 2044) e do próprio CC de 1916. No CPC de 1939, embora não tivessem a mesma eficácia das sentenças condenatórias. Autorizavam apenas o início do que na época se tratava por *ação executiva*, procedimento esse que intercalava atos cognitivos e executivos. Essa prática foi abolida no CPC de 1973, o qual equiparou a eficácia dos títulos executivos judiciais e extrajudiciais.

5. No direito estrangeiro os títulos de crédito, de modo geral, tem tratamento privilegiado. Isto é, aqueles ordenamentos que não lhes atribui eficácia equiparada à das sentenças condenatórias, tratam-nos de maneira bastante especial e diferenciada. Na pesquisa realizada, constatou-se que Itália e Portugal atribuem eficácia executiva aos títulos de crédito, de maneira bastante semelhante da brasileira. Já na Alemanha há procedimento específico que, através de cognição sumária, bastante semelhante a nossa ação monitória, busca atribuir-lhes força executiva. Na Espanha e após a reforma no sistema processual daquele país, ocorrida em 2000, criou-se para alguns títulos de crédito o chamado *juicio cambiario*, o qual, em linhas bastante gerais, permeia atos executivos e cognitivos.

6. Vários são os autores e teorias que buscam identificar a natureza jurídica do título executivo. Para Chiovenda o título executivo seria, necessariamente, um documento do qual resultasse uma vontade concreta de lei que garanta um bem. Através dessa concepção dá ênfase ao que se pode chamar de aspectos formais e substanciais do título.

7. Já para Carnelutti, o título executivo seria fundamentalmente um documento, cuja função seria de verdadeira *prova legal* do crédito, uma vez que a eficácia dessa prova está regulada em lei. A essa concepção se opôs Liebman, para quem título executivo seria um ato jurídico que se apresenta como condição necessária e suficiente, não só para iniciar, mas também para conduzir a termo a execução. O título executivo não teria eficácia meramente probatória, mas, sim, constitutiva de uma nova situação jurídica, que possibilita ao juízo da execução o exercício de atos tendentes à satisfação concreta do direito do credor. Essa teoria foi criticada, basicamente, porque não serviria para explicar a natureza dos títulos executivos extrajudiciais.

8. Em período mais recente, merece destaque a opinião de Andolina, para quem o título executivo é uma representação documental típica do direito subjetivo do credor suja realização se pretende através da ação executiva. Não se trata de reprisar a teoria documental de Carnelutti. O título executivo não é prova legal do crédito, mas, sim, pressuposto legal da atividade do órgão encarregado da execução.

9. Todas essas teorias não podem ser interpretadas de maneira absoluta. Os posicionamentos de Carnelutti e Liebman, extremamente polarizados, não

conseguem, sozinhos, explicar a natureza do título executivo. A concepção de Andolina, apesar de mais evoluída, depende de adaptações para aplicação entre nós. A configuração do fato típico "título executivo" não pode ignorar nem o ato jurídico, muito menos o documento que contém referido ato. A fórmula do título executivo, segundo nos parece, exige a reunião dos elementos *tipicidade*, *documento* e *ato jurídico*.

10. O próprio termo título, em sua acepção corrente, já designa a reunião de um elemento formal e substancial. Não nos parece haver, todavia, como procurar individualizar em algum desses aspectos algo que unifique os vários títulos executivos. Assim, o título executivo não é mais do que um *fato típico* do qual nasce um peculiar efetivo jurídico, que nada mais do que a possibilidade de tutelar um determinado direito substancial através da ação executiva. Estando tanto o ato jurídico quanto o respectivo instrumento que o contém subsumidos à descrição legal, há, em concreto, título executivo.

11. Em nosso ordenamento processual, por ora, os títulos executivos precisam observar a forma documental, embora essa não seja, propriamente, condição incindível para formação de um título executivo. De todo modo, atualmente, quando se fala em título executivo, já se está pressupondo um documento (aspecto formal) com conteúdo líquido e certo (aspecto substancial) hábil a instruir a execução. Ao menos na *aparência*, os requisitos formal e substancial deve estar presentes para que o juízo da execução possa autorizar o início dos atos executivos.

12. Por essa razão, entendemos que o título executivo pode ser conceituado como sendo um mero *fato típico de direito processual que contém uma*

obrigação líquida e certa e possibilita o manejo da ação executiva. Essa concepção, segundo pensamos, ao mesmo tempo em que não deixa de considerar os elementos formais e substanciais que necessariamente integram a figura típica, não vê, isoladamente, em nenhum deles, o ponto comum capaz de definir a natureza jurídica do título executivo. Será título executivo, portanto, em linhas bastante gerais, todo e qualquer suporte fático a que a norma processual atribuir eficácia excecutiva.

13. Título executivo em sentido substancial, é o ato jurídico do qual decorre o direito substancial protegido pela tutela executiva. Já em sentido formal, é o documento com determinados requisitos de forma que contém o ato jurídico. O primeiro funciona como pressuposto do direito substancial cujo cumprimento o credor pretende obter através da execução, enquanto que o segundo atua apenas como pressuposto da relação jurídica processual.

14. Para iniciar a execução basta que o credor apresente ao juízo da execução documento que se revista das formalidade exigidas para constituição de determinado título executivo. Apesar disso, o juízo da execução não analisa apenas e tão somente os aspectos formais do título. Embora de maneira bastante superficial, não deixa de verificar se a obrigação contida no título executivo se apresenta, ao menos na aparência, certa, líquida e exigível.

15. No que respeita aos títulos de crédito, de maneira geral, os elementos formal e substancial se apresentam bastante ligados embora não se confundam. Em relação ao primeiro se vinculam os requisitos de forma exigidos para adequada formação do documento/título de crédito. No segundo, está a *declaração cambiária*, da qual surge o direito cambiário protegido pela tutela executiva.

16. A abstração do direito cambiário não se confunde com a abstração do título executivo. Esta significa que o título executivo se desprende da causa que lhe deu origem. Isto é, a apresentação, ao juízo da execução, de documento que exteriormente se encaixe na figura típica descrita em lei como sendo título executivo, independentemente da legitimidade ou da existência *real* da obrigação da qual deriva o direito material do credor, é, em princípio, *suficiente* para que se inicie a ação executiva.

O exercício da ação executiva, como regra, independe da existência concreta do direito material do credor. Isso, porém, segundo pensamos, não de forma absoluta. É que não vemos como a execução possa ter início/seguimento quando ao título, flagrantemente, faltar o aspecto substancial. Isto é, quando a adequação típica estiver incompleta. É claro que essa inadequação precisa ser detectável de plano pelo juízo da execução. O título, pois, deve estar formalmente regular e revelar (ao menos na aparência) um conteúdo líquido, certo e exigível, isto é, a obrigação cujo cumprimento é pleiteado pelo credor.

A regra, para apreciação dessas questões, é que sejam perceptíveis de ofício e independam de prova. De todo modo, até mesmo alegações de pagamento da dívida e da prescrição do direito de ação do credor têm sido paulatinamente aceitas pelo judiciário.

17. Os títulos executivos são instituídos através de lei de caráter processual. A atribuição de que fato merecerá ser erigido à condição de título executivo, porém, é questão de política legislativa. Nisso não costuma interferir o grau de certeza a respeito da existência do direito material que possa emanar do fato ao qual se atribuiu eficácia executiva. Os títulos de crédito são um exemplo disso,

uma vez que são documentos que não conferem efetiva segurança a respeito da existência do direito substancial que representam.

O sistema, porém, tolera os eventuais riscos que possam advir dessa situação. O certo é que não são homogêneos os critérios utilizados pelo legislador para atribuir eficácia executiva a determinado fato, fazendo-o, de modo geral, quando entender que o direito substancial que lhe é subjacente seja merecedor da tutela executiva.

18. Os títulos executivos, atualmente, devem observar a forma escrita e em vernáculo. Para os títulos de créditos, deverão observar os requisitos formais, ser apresentado em sua via original e com texto redigido em vernáculo. Isso tudo para que do título se possa extrair a indicação da legitimidade, objeto e limites da execução forçada.

19. Em linhas gerais e no que se refere aos atributos da certeza, liquidez e eixigibilidade, pode-se dizer que o primeiro diz respeito a existência do crédito, o segundo a sua importância exata e o último ao tempo no qual o credor poderá exigir o pagamento.

O exame realizado pelo juízo da execução a respeito da certeza da existência da obrigação representada pelo título de crédito, cinge-se a verificar se o documento do título preenche todos os requisitos formais. Já a liquidez não pode ser entendida como escrupulosa determinação dos valores, caso contrário seria inadmissível a incidência de correção monetária nas execuções baseadas em título de crédito. A exigibilidade, por fim, refere-se ao título que completo em sua adequação típica, não mais dependa de condição, termo ou qualquer limitação, para possibilitar ao credor o início da execução forçada.

20. O título de crédito é um documento que submetido a rígidas condições de forma estabelecidas pela lei, consubstancia um direito. Por esse motivo, não se pode confundir o documento do título com o direito nele consubstanciado. Diz-se, aliás, que esse direito é *literal*, uma vez que para definição de seu conteúdo, extensão e modalidade de exercício é decisivo o teor do contido no documento. Já a *autonomia*, significa que cada obrigação que deriva do título é autônoma em relação às demais, assim com o é a relação do proprietário do título com o direito cambial nele representado. Por fim, a *cartularidade* é atributo do documento, o qual é ao mesmo tempo apto e indispensável para o exercício do direito de crédito ali representado.

21. Os títulos de crédito do art. 585, I do CPC, como regra geral, devem observar os requisitos formais previstos pelo direito material, sem o que não serão válidos.

22. O cheque pós-datado não perde sua eficácia executiva, a qual é conservada até a data da prescrição do título. O mesmo ocorre, como regra, com o cheque apresentado ao banco sacado fora do prazo legal para tanto. Nem mesmo a revogação ou oposição tem esse condão, imediatamente.

23. As debêntures, para execução, exigem a apresentação dos certificados de debêntures ou, na falta desses, a escritura de emissão, com plementada com documentos hábeis a comprovar a titularidade do crédito e identificar os credores debenturistas.

24. A ação executiva baseada em título de crédito é uma ação cambiária, uma vez que o direito substancial cujo cumprimento ser pretende se submete ao regime jurídico do direito cambiário.

25. O inadimplemento da obrigação é o pressuposto prático ou instrumental da execução, enquanto o título executivo e o pressuposto específico ou substancial.

26. Na ação executiva (cambiária), a legitimação ativa é condição da ação que surge precipuamente do título de crédito e nele normalmente já vem delineada ou por ele é delineável. Isso quer dizer que se o título não é fonte imediata da legitimação, ao menos o é mediatamente. Os titulares de debêntures têm legitimação para propor ação executiva, o que não exclui a legitimidade do agente fiduciário para agir em nome da comunhão de credores. Caso, todavia, este já tenha iniciado a execução, isso impedirá o ajuizamento da ação individual por parte do debenturista.

27. A execução pode sujeitar todos os coobrigados, sendo que os devedores principais, tendo assumido a obrigação consubstanciada no título, podem ser executados independentemente de protesto. Para os demais (obrigados indiretos), o protesto é necessário. No cheque e na debênture o protesto não é necessário. Em relação ao primeiro, basta a apresentação ao banco sacado.

28. Deve-se se ter atenção em relação ao *sacado* na letra de câmbio, duplicata e cheque. No primeiro, se não tiver aceito o título, não poderá ser executado, nem mesmo com o protesto cambial. Já o segundo, pode ser executado ainda que não tenha aceito o título, desde que o credor proteste o título tempestivamente e demonstre que entregou as mercadorias ou prestou o serviço. No

caso do cheque, porém, o Banco sacado de modo algum pode vir a ser executado por conta da posição que ocupa nessa relação cambiariforme.

29. O avalista não garante, propriamente, o *pagamento do título*, mas, sim, *a satisfação do credor do avalizado*, de sorte que sua garantia é prestada no sentido de assegurar ao legítimo portador que, se o avalizado não cumprir a sua obrigação, o avalista cumprirá a sua própria. Não pode utilizar em sua defesa exceções pessoais de outros coobrigados, embora possa alegar a ocorrência de prescrição. Sua responsabilidade persiste ainda que nula a obrigação avalizada, salvo vícios de forma.

30. Como regra, não incidem juros *remuneratórios* sobre o valor do título de crédito, com exceção da debênture. Já os juros *moratórios* são aplicáveis sobre todos, até porque ao pagamento desse encargo está obrigado o devedor seja qual for a natureza da obrigação. O termo inicial para sua incidência, como regra, é o do vencimento da obrigação.

31. A correção monetária também incide sobre o valor dos títulos de crédito, independentemente de previsão expressa ou de autorização legal específica. O termo inicial, como regra, é também o do vencimento da obrigação.

32. Nos títulos emitidos em moeda estrangeira e cuja execução deva ocorrer em território nacional, não há um critério uniforme sobre o termo inicial a ser observado para conversão em moeda nacional. Para isso, deverá ser observado se a estipulação do valor em moeda estrangeira se fez como forma de indexação ou visando a manutenção do equilíbrio da obrigação através da preservação da paridade cambial.

33. Além dos juros, correção monetária e variação cambial, outros encargos ainda podem ser agregados ao valor do título, tais como as despesas havidas com o protesto, etc. Tudo a depender de expressa previsão legal, mas desde que não deponham contra a *certeza* a respeito da existência e dos limites da obrigação contida no título.

34. A autenticidade das assinaturas dos partícipes da relação cambial é indispensável para regular constituição da declaração cambiária e do próprio título executivo. Os termos falsidade e falsificação não se confundem. Falsa é a assinatura não autêntica e falsificada é a firma obtida por meio de alterações realizadas sobre assinatura autêntica ou autorizada.

35. A falsidade de assinatura não obriga seu aparente subscritor, embora não contamine as demais relações cambiárias vinculadas ao mesmo documento. O ônus da prova da falsidade cabe a parte que o apresentou em juízo, mesmo que não seja, necessariamente, o seu autor. A análise dessa questão normalmente exige dilação probatória, pelo que deverá ocorrer em embargos do executado.

36. O protesto do título tem especial relevância da ação executiva baseada em título de crédito, na medida em que exerce função *probatória* e *conservatória* de direitos. A própria lei de protestos ressalta a função que o tem na demonstração do não cumprimento da obrigacão. De todo modo, essa não é sua única função. Sem o protesto o portador do título de crédito, como regra, perde o direito de executar os devedor indiretos dos títulos de crédito. Vale dizer, sem a realização desse ato, não conserva a resposabilidade solidária que cada um desses partícipes assumiu a aderir à relação cambial.

37. O foro competente para o ajuizamento da execução baseada em título de crédito é o do local designado para cumprimento da obrigação. Na falta dessa indicação, deverá ser considerado o local em que o título foi passado ou o do próprio domicílio do obrigado principal.

38. Os prazos de prescrição da ação executiva para os títulos de crédito do art. 585, I do CPC estão previstos em leis de caráter especial. Costuma variar de título para título e em relação a cada um dos partícipes da relação cambiária. A prescrição se interrompe pelos meios admitidos pelo direito comum, assim como a interrupção em relação a um dos coobrigados, não significa interrupção em relação aos demais. O protesto do título não interrompe a prescrição. O direito de crédito remanesce à prescrição. O documento poderá servir como meio de prova, inclusive para autorizar o manejo de ação monitória.

ABRÃO, Nelson. *Duplicata sem Aceite.* 2ª ed. São Paulo, Ed. Saraiva, 1977.

AHUMADA, Raul Cervantes. *Títulos Y Operaciones de Crédito.* 7. ed. México: Ed. Herrero, 1972.

ALMEIDA, Flávio Renato Correia de; WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso Avançado de Processo Civil.* 5ª Ed., São Paulo : Ed. RT, 2002, vol. 1 e vol. 2.

ANDOLINA, Italo. *Contributto alla dottrina del titolo esecutivo.* Milano, Giuffrè ed., 1982.

_____., *"Cognizione" ed "Esecuzione" nel Sistema della Tutela Giurisdizionale – corso di lezioni.* Milano, Giufrrè ed., 1983.

ASCARELLI, Tullio. *Teoria Geral dos Títulos de Crédito.* Ed. Red Livros, São Paulo, 1999.

ARRUDA ALVIM, Eduardo. *Exceção de pré-executividade, in* Processo de Execução e Assuntos Afins, coord. Sérgio Shimura e Teresa Arruda Alvim Wambier, vol. 2., ed. RT, São Paulo, 2001.

ARRUDA ALVIM NETTO, José Manoel de. *Tratado de direito processual civil*, 2ª ed., São Paulo, Ed. RT, 1990, vol. 1.

ARRUDA ALVIM NETTO, José Manoel de. *Manual de Direito Processual Civil*, 7ª ed. São Paulo, Ed. RT, 2001, vol. 1.

ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; WAMBIER, Luiz Rodrigues, *Sobre a objeção de pré-executividade*, *in* Processo de Execução e Assuntos Afins, São Paulo, Ed. RT, 1997.

ASSIS, Araken de. *Manual do Processo de Execução.* 7ª ed., São Paulo, Ed. RT, 2001.

BAPTISTA, N. Doreste, *Do Processo Executivo no Sistema do Código de 1973*, Rio de Janeiro : Ed. Forense, 1975.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos, *Efetividade do Processo e Técnica Processual*, *in* Temas de Direito Processual Civil – sexta série, São Paulo : Ed. Saraiva, 1997.

_____. *Execução Sujeita a Condição ou a Termo no Direito Processual Civil Brasileiro*, in Temas de Direito Processual Civil – sétima série, São Paulo : Ed. Saraiva, 2001.

BATTAGLINI, Mario, *Il Protesto*, Milano : Giuffré, 1960.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos, *Direito e Processo – influência do direito material sobre o processo.* 2ª ed., São Paulo : Ed. Malheiros, 2001.

BERGEL, Salvador Darío; PAOLANTONIO, Martin Esteban. *Factura de Crédito.* Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni Ed., 1997.

BITTAR, Carlos Alberto. *Indexação de Contrato pela Variação de Moeda Estrangeira, in* RT 685/15.

BOITEUX, Fernando Netto. *Títulos de Crédito*, São Paulo, Dialética, 2002.

BONFATI, M. A.; GORRONE, J. A.. *De Los Títulos de Credito*, 2ª Ed. - reimpresion, Buenos Aires, Abeledo-Perrot ed., 1976.

BONSIGNORI, Angelo. *L'Esecucione Forzata.*3ª ed., Torino, G. Ciappichelli editore, 1996.

BORGES, João Eunápio. *Títulos de Crédito*. 2ª ed. Rio de Janeiro, Forense, 1977.

BULGARELLI, Waldírio. *Títulos de Crédito*, 11ª ed. atual. São Paulo : Atlas, 1995.

_____. *Garante Solidário – uma conclusão abstrusa*, *in* RDM 84/99.

CALAMANDREI, Piero. *El Procedimiento Monitorio.* – trad. Sentís Melendo. Buenos Aires, 1946.

CALMON DE PASSOS, J.J..*A Crise do Processo de Execução*, *in* O Processo de Execução – Estudos em homenagem ao professor Alcides de Mendonça Lima, Porto Alegre : Fabris, 1995

CAMBI, Accácio. *Ação Monitória. Cheque Prescrito. Correção Monetária: a partir da emissão do cheque ou do ajuizamento da ação?*, *in* Repro 99/99.

CAPRI, Frederico; COLESANTI, Vittorio; TARUFFO, Michele. *Commentario beve al codice di procedura civile.*2ª ed., Padova, CEDAM, 1988.

CARMONA, Carlos Alberto. *Títulos Executivos Extrajudiciais no Código de Processo Civil Brasileiro*, *in* Processo de Execução e Assuntos Afins, São Paulo, Ed. RT, 1997.

CARNEIRO, Athos Gusmão. *Caução de Cheques pré-datados. In* Revista de direito bancário e do mercado de capitais, São Paulo, Ed. RT, 1998, n. 1.

CARNELUTTI, Francesco. *Derecho Procesal Civil y Penal*, México, Ed. Pedagógica Iberoamericana, 1994.

_____. *Instituições do Processo Civil*; tradução Adrián Sotero de Witt Batista – São Paulo : Classic Book, 2000, vol. 1.

_____. *Sistema de Direito Processual Civil*; traduzido por Hiltomar Martins Oliveira. São Paulo : Ed. Classic Book, 2000, vol 2.

CARVALHOSA, Modesto. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*. 3ª Ed., São Paulo : Saraiva, 2000, vol. 1.

CARVALHOSA, Modesto; EIZIRIK, Nelson, *A Nova Lei das S/A.*, São Paulo : Saraiva, 2002.

CASTRO, Amílcar. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2ª ed. São Paulo, Ed. RT, 1976, vol. 8.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil.* Campinas : Bookseller, 2000. vol. 1.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial.*6ª ed. São Paulo : Saraiva, 2002. vol. 1.

_____. *Curso de Direito Comercial.*6ª ed. São Paulo : Saraiva, 2002. vol. 2.

_____. *Manual de Direito Processual Civil*, 9ª ed. São Paulo : Saraiva, 1997.

_____. *Código Comercial e Legislação Complementar Anotados*. 5ª ed. São Paulo : Saraiva, 2002.

COLESANTI, Vittorio; CAPRI, Frederico; TARUFFO, Michele. *Commentario beve al codice di procedura civile.*2ª ed., Padova, CEDAM, 1988.

COSTA E SILVA, Antonio Carlos, *Tratado do Processo de Execução*, 2ª ed., Rio de Janeiro, Ed. Aide, 1986. vol. 1.

_____. *Tratado do Processo de Execução*, 2ª ed., Rio de Janeiro, Ed. Aide, 1986. vol. 3.

COUTURE, Eduardo J.. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. 3. ed. Buenos Aires : Ed. Depalma, 1998.

_____. *Interpretação das Leis Processuais*; tradução da Dra. Gilda Maciel Corrêa Russomano. 4ª ed., Rio de Janeiro : Ed. Forense, 2001.

DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro, *Admissibilidade e Mérito na Execução*, *in* Repro 47/24, 1987.

DE SEMO, Giorgio, *Tratatto di Diritto Cambiario*. 3. ed. Padua : CEDAM, 1963.

DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignácio, OLIVA SANTOS, Adréas de la, TORRES, Jaime Vegas, *Derecho Procesal Civil* – Ejecución forzosa / Procesos especiales, 2ª ed. Madrid : Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A Instrumentalidade do Processo.*5ª ed., São Paulo : Malheiros, 1996.

_____. *A Reforma do Código de Processo Civil.* 3ª ed., São Paulo : Malheiros, 1996.

_____. *Execução Civil.*, 4ª ed., São Paulo : Malheiros, 1994.

_____. *Fundamentos do Processo Civil Moderno.*, 4ª ed., São Paulo : Malheiros, 2001, vol. 1.

_____. *Fundamentos do Processo Civil Moderno.*, 4ª ed., São Paulo : Malheiros, 2001, vol. 2.

_____. *Condições da Ação Executiva, in* AJURIS 34/42, 1985.

EIZIRIK, Nelson; CARVALHOSA, Modesto, *A Nova Lei das S/A.*, São Paulo : Saraiva, 2002.

FADEL, Sérgio S., *Código de Processo Civil Comentado*, Tomo III, Rio de Janeiro : José Kofino – Editor, 1974.

FARIA, Werter Rotunno. *Ações Cambiárias*, Porto Alegre : Fabris, 1987.

FAZZALARI, Elio. *Lezioni di Diritto Processuale Civile.* Padova : CEDAM, 1986, vol. 2.

FERRAZ JR., Tércio Sampaio, *Introdução ao Estudo do Direito*, 3ª Ed., São Paulo : Ed. Atlas S/A., 2001.

FERREIRA, Waldemar Martins. *Instituições de Direito Comercial.*3ª ed., São Paulo : Freitas Bastos, 1953, vol. 3.

FERRI, Giuseppe, *L'esercizio del diritto nascente dal titolo di credito*, *Banca e Borsa*, 1957.

FRAN MARTINS. *Títulos e Crédito.*11ª ed., Rio de Janeiro : Forense, 1996, vol. 1.

_____. *Títulos e Crédito.*6ª ed., Rio de Janeiro : Forense, 1995, vol. 2.

_____. *Letra de Câmbio e Nota Promissória – segundo a Lei Uniforme*, Rio de Janeiro : Forense, 1972.

FREDERICO MARQUES, José. *Manual de Direito Civil.*Campinas : Bookseller, 1997, vol. 4.

FREITAS, José Lebre de. *A Acção Executiva.* Coimbra : Coimbra Editora, 1993.

GARRONE, J. A.; BONFATI, M. A.. *De Los Títulos de Credito*, 2ª Ed. - reimpresion, Buenos Aires, Abeledo-Perrot ed., 1976.

GONÇALVES NETO, Alfredo Assis. *Aval – Alcance a responsabilidade do avalista.*, São Paulo, Ed. RT, 1987.

GRAU, Eros Roberto, *Contratos de Arrendamento Mercantil. Determinação judicial de substituição da variação cambial como critério de reajuste de parcelas de contraprestações por índices estranhos às obrigações assumidas pelos agentes arrendadores, in* Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais, Ed. RT, n. 9/283.

GRECO, Leonardo. *O Processo de Execução.* Rio de Janeiro : Renovar, 1999, vol. 1.

_____. *O Processo de Execução.* Rio de Janeiro : Renovar, 1999, vol. 2.

_____. *O Processo Eletrônico, in* Direito e Internet, coord. por Marco Aurélio Greco e Ives Gandra da Silva Martins. São Paulo : Ed. RT, 2001.

GRECO FILHO, Vicente, *Direito Processual Civil Brasileiro*, 9ª Ed., São Paulo : Saraiva, 1995.

GUERRA, Marcelo Lima. *Execução Forçada.* São Paulo : Ed. RT, 1995.

_____. *Direitos Fundamentais e a Proteção do Credor na Execução Civil*, São Paulo : Ed. RT, 2003.

LOPES, Mauro Brandão, *Cambial em Moeda Estrangeira*. São Paulo : Ed. RT, 1978.

LOPES-CARDOSO, Eurico. *Manual de Acção Executiva*. 3. ed., Coimbra : Ed. Almedina, 1992.

LIEBMAN, Enrico Tullio. *Embargos do Executado*.2 ed., São Paulo : Saraiva, 1968

_____. *Execução e Ação Executiva, in* Estudos sobre o Processo Civil Brasileiro, São Paulo : Ed. Bestbook, 2001.

_____. *Il titolo esecutivo riguardo a terzi, in* Problemi del Processo Civile, Milano : Morano Ed., 1962.

_____. *Processo de Execução*. 4ª ed., São Paulo : Saraiva, 1980

LUCCA, Newton de. *Aspectos da Teoria Geral dos Títulos de Crédito*. São Paulo : Livraria Pioneira Editora, 1979.

_____. *A correção monetária nos títulos de crédito, in* RT 679/58.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. *Embargos a Execução*. 2ª ed., São Paulo : Saraiva, 2001.

LUISO. Francesco P.. *Diritto Processuale Civile*. 2ª ed., Milano : Giuffrè, 1999, vol. 3.

MARTINS, Sandro Gilbert. *A Defesa do Executado por Meio de Ações Autônomas – defesa heterotópica*. São Paulo, Ed. RT, 2002.

MAZZARELA, Ferdinando. *Contributto allo Studio del Titolo Esecutivo*. Milano : Giuffrè, 1965.

MEDINA, José Miguel Garcia. *Execução Civil – princípios fundamentais*. São Paulo : Ed. RT, 2002.

MENDONÇA, J. X. Carvalho de. *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, Rio de Janeiro : Freitas Bastos, 1934.

MENDONÇA LIMA, Alcides de. *Comentários ao Código de Processo Civil – vol. 5*, 5ª ed., Rio de Janeiro : Forense, 1987.

MESSINEO, Francesco. *Manual de Derecho Civil y Comercial.* T. VI, Buenos Aires, EJEA, 1955.

_____. *I Titoli di Credito.* 2ª ed., Padua : CEDAM, 1964.

MONIZ DE ARAGÃO, E. D., *Juros, Honorários e Custas no Processo de Execução de Títulos Extrajudiciais*, *in* Repro 6/16.

_____. *Efetividade do Processo de Execução*, *in* O Processo de Execução – Estudos em homenagem ao professor Alcides de Mendonça Lima, Porto Alegre : Fabris, 1995.

MONTEIRO, Washington de Barros, *Curso de Direito Civil*, 25ª Ed., São Paulo : Ed. Saraiva, 1991, vol. 4.

MOREIRA, Alberto Camiña. *Defesa sem embargos do executado.* 3ª ed., São Paulo : Saraiva, 2001.

NICOLETTI, Carlo Alberto, *Profili Instituzionali de Processo Esecutivo*, 2ª Ed., Milano : Giuffrè, 2001.

NORONHA, Carlos Silveira. *A "actio iudicati". Um Instrumento de Humanização da Execução, in* O Processo de Execução – Estudos em homenagem ao professor Alcides de Mendonça Lima, Porto Alegre : Fabris, 1995.

OLIVA SANTOS, Adréas de la, DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignácio, TORRES, Jaime Vegas, *Derecho Procesal Civil* – Ejecución forzosa / Procesos especiales, 2ª ed. Madrid : Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A.

PAOLANTONIO, Martin Esteban; BERGEL, Salvador Darío. *Factura de Crédito.* Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni Ed., 1997.

PENNA, Fábio O.. *Da Duplicata.* 2ª ed., Rio de Janeiro : Forense, 1966.

PONTES DE MIRANDA, J. M. *Tratado de Direito Cambiário.* 2ª ed., São Paulo : Max Limonad, 1954, vol. 1 – Letra de Câmbio.

_____. *Tratado de Direito Cambiário.* 2ª ed., São Paulo : Max Limonad, 1954, vol. 2 – Nota Promissória.

_____. *Tratado de Direito Cambiário.* 2ª ed., São Paulo : Max Limonad, 1954, vol. 3 – Duplicata Mercantil.

_____. *Tratado de Direito Cambiário.* 2ª ed., São Paulo : Max Limonad, 1954, vol. 4 – Cheque.

_____. *Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro : Forense, 1974, vol. 9.

PROTO PISANI, Andrea. *Lezioni di Diritto Processuale Civile*. 3. ed., Napoli : Casa Editrice Dott. Eugenio Jonene, 1999.

_____. *La Tutela Sommaria in generale e in generale e il procedimento per ingiunzione nell'ordinamento italiano, in* Repro 90/22.

PUGLIATI, Salvatore. *Esecucione forzata e diritto sostanziale*, Milano, 1935.

RAMOS, Julian A. Aparicio. *La falsedad en la letra de cambio*, Madri : Instituto Editorial Reus, 1945.

REALE, Miguel, *Filosofia do Direito*. 20ª ed., São Paulo : Saraiva, 2002.

REIS, José Alberto dos. *Processo de Execução.*Coimbra : Ed. Coimbra, 1943, vol. 1.

REQUIÃO, Rubens. *Curso de Direito Comercial.* 19ª ed., São Paulo : Saraiva, 1993, vol. 2.

RESTIFFE, Paulo Sérgio; RESTIFFE NETO, Paulo. *Lei do Cheque.* 4ª Ed., São Paulo : Ed. RT, 2000.

RESTIFFE NETO, Paulo; RESTIFFE, Paulo Sérgio. *Lei do Cheque.* 4ª Ed., São Paulo : Ed. RT, 2000.

ROMÁN, José Moxica. *El Pagaré y el Nuevo Juicio Cambiario.* 2. ed. Aranzandi Editorial, 2001.

ROSA JUNIOR, Luiz Emygdio F. da. *Títulos de Crédito.* Rio de Janeiro : Renovar, 2000.

ROSENBERG, Leo, *Tratado de Derecho Procesal Civil*, Tomo III, Buenos Aires : EJEA, 1955.

SAMPAIO, Pedro. *Letra de Câmbio e Nota Promissória – consoante a Lei Uniforme.*, São Paulo : Saraiva, 1975.

SANTOS, Ernani Fidélis dos. *Manual de Direito Processual Civil*, 3ª Ed., São Paulo : Saraiva, 1993, vol. 2.

SATTA, Salvatore. *L'Esecuzione Forzata*, Milano : Giuffrè, 1957.

SCHIMIDT JR., Roberto Eurico, *O novo processo civil brasileiro*, Curitiba : Ed. Juruá, 1995.

SCIALOJA, Vittorio. *Procedimento Civil Romano.* Buenos Aires: EJEA, 1954.

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

SIDOU. Othon. *Do Cheque.* 4ª Ed., Rio de Janeiro : Forense, 2000.

SILVA, Ovídio A. Baptista da, *Jurisdição e Execução na tradição romano-canônica*, 2ª ed., São Paulo : Ed. RT, 1997.

SOLÍS, Abelardo Norberto Hernández. *La recepción de los procesos monitorio y cambiario em la novíssima ley de enjuiciamiento civil española, in* Repro 104/69.

TALAMINI, Eduardo; WAMBIER, Luiz Rodrigues; ALMEIDA, Flávio Renato Correia de. *Curso Avançado de Processo Civil.* 5ª Ed., São Paulo : Ed. RT, 2002, vol. 1 e vol. 2.

_____. *Tutela Monitória.* São Paulo : Ed. RT, 1998

TARUFFO, Michele; COLESANTI, Vittorio; CAPRI, Frederico. *Commentario beve al codice di procedura civile.*2ª ed., Padova, CEDAM, 1988.

TARZIA, Giuseppe, *Problemas Atuais da Execução Forçada, in* Repro 90/68, 1998.

TAVARES PAES, P. R., *O aval no direito vigente*, 2ª Ed., São Paulo : Ed. RT, 1993.

TEIXEIRA, Egberto Lacerda. *A nova lei brasileira do cheque.* 3. ed., São Paulo : Saraiva, 1985.

THEODORO JUNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil.* 14ª Ed., Rio de Janeiro : Forense, 1995, vol. 2.

_____. *Execução – Direito Processual Civil ao vivo,* 3ª Ed., Rio de Janeiro : Aide, 2000.

_____. *Processo de Execução.*, 20. ed., São Paulo : LEUD, 2000.

_____. *O Processo Civil Brasileiro no Limiar do Novo Século*, Rio de Janeiro : Ed. Forense, 1999.

TORRES, Jaime Vegas, OLIVA SANTOS, Adréas de la, DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignácio, *Derecho Procesal Civil* – Ejecución forzosa / Procesos especiales, 2ª ed. Madrid : Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A.

TORRES, Magarino. *Nota Promissória.* 6ª Ed., Rio de Janeiro : Forense, 1961, vol. 1.

_____. *Nota Promissória.* 6ª Ed., Rio de Janeiro : Forense, 1961, vol. 2.

TUCCI, Rogério Cruz e, *Processo Civil – realidade e justiça (20 anos de vigência do CPC)*, São Paulo : Saraiva, 1994.

VACCARELLA, Romano. *Titolo esecutivo, Precetto, Opposizioni.*Torino : UTET, 1984.

VALERI, Giuseppe, *Falso e Falsificazione en materia cambiaria*, Milano, 1937.

VALVERDE, Trajano de Miranda. *Sociedades por Ações.* Rio de Janeiro : Forense, 1953.

VIANA, Bomfim, *Fundamentos das Exceções Cambiárias.* 2ª ed. Corrigida. Brasília : Brasília Jurídica, 1999.

VILLAR, Willard de Castro. *Processo de Execução.* São Paulo : Ed. RT, 1975.

WALD, Arnoldo. *Da legitimidade da cláusula de correção cambial nas operações de repasse realizadas por empresa de arrendamento mercantil, in* Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais 5/13.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; ALMEIDA, Flávio Renato Correia de; TALAMINI, Eduardo. *Curso Avançado de Processo Civil.* 5ª Ed., São Paulo : Ed. RT, 2002, vol. 1.

_____. ALMEIDA, Flávio Renato Correia de; TALAMINI, Eduardo. *Curso Avançado de Processo Civil.* 5ª Ed., São Paulo : Ed. RT, 2002, vol. 2.

_____.; ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa. *Sobre a objeção de pré-executividade, in* Processo de Execução e Assuntos Afins, São Paulo, Ed. RT, 1997.

_____.; *Liquidação de Sentença,* 2ª ed., São Paulo : Editora RT, 2000.

WHITAKER, José Maria. *Letra de Câmbio.*, 4ª Ed., São Paulo : Saraiva, 1950.

YARSHELL, Flávio Luiz, *Tutela Jurisdicional*, São Paulo : Atlas, 1998.

ZAVASKI, Teori Albino. *Título Executivo e Liquidação,* São Paulo :Ed. RT, 1999.