

VI ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO EMPRESARIAL

JOÃO MARCELO DE LIMA ASSAFIM

FABIO FERNANDES NEVES BENFATTI

MARIA RAFAELA JUNQUEIRA BRUNO RODRIGUES

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigner Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

D597

Direito empresarial [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Fabio Fernandes Neves Benfatti; João Marcelo de Lima Assafim; Maria Rafaela Junqueira Bruno Rodrigues – Florianópolis; CONPEDI, 2023.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-735-9

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito e Políticas Públicas na era digital

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito. 3. Empresarial. VI Encontro Virtual do CONPEDI (1; 2023; Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



VI ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO EMPRESARIAL

Apresentação

Apresentação

O Grupo de Trabalho Direito Empresarial I teve seus trabalhos apresentados no dia 24 de Junho, após as 13h30min, durante o VI Encontro Virtual do CONPEDI, realizado entre os dias 20 a 24 de Junho de 2023.

Segue abaixo os principais elementos dos artigos apresentados.

A ALIENAÇÃO DOS BENS DO DEVEDOR NA FALÊNCIA: DO CONTRATO DE UNIÃO À REALIZAÇÃO DO ATIVO NA LEI Nº 11.101/2005, de Alexandre Ferreira de Assumpção Alves , João Pedro Werneck de Britto Pereira, O artigo tem por finalidade estudar a fase da realização do ativo no processo falimentar, etapa da liquidação, sob uma perspectiva histórica, expondo a evolução do tratamento legislativo. a disciplina prevista no Código Comercial e as inovações legislativas que lhe seguiram até a promulgação do Decreto-lei nº 7.661/45; na sequência, serão analisadas as disposições da legislação vigente, ou seja, a Lei nº 11.101/2005, em comparação com a legislação anterior, considerando-se, ainda, a reforma de 2020 com a Lei nº 14.112. Como constatado ao final da pesquisa, a realização do ativo constitui uma fase importantíssima do processo falimentar, cujo tratamento legislativo adquiriu maior complexidade e maturidade com o decorrer do tempo, a partir da edição de cada diploma legal. Em contraste à tímida disciplina do vetusto Código Comercial de 1850, atualmente a realização do ativo dispõe de regime detalhado, destacado em seção própria e consubstanciado em quase uma dezena de artigos.

A ATUAÇÃO EXPANSIVA DO PODER JUDICIÁRIO FRENTE AO DIREITO FALIMENTAR, de Pedro Durão , Nadson Costa Cerqueira. Tem a intenção de abordar a atuação do Poder Judiciário e de forma mais específica, como esta é operacionalizada no Direito Empresarial diante dos institutos da Recuperação Judicial e Falência. Apresentaremos uma visão panorâmica desta atuação do Poder Judiciário, chamada de Ativismo Judicial e a forma com a qual este fenômeno reverbera diante da atualidade do Direito da Insolvência. O estudo em referência se propõe a promover uma análise acerca da dualidade existente entre a expressa disposição normativa e forma com a qual o Poder Judiciário vem implementando elementos advindos da interpretação constitucional, tudo no sentido de dar à lei uma maior efetividade. A partir de dados teóricos advindos de uma pesquisa bibliográfica, doutrinária e

jurisprudencial, o estudo irá demonstrar como esta participação mais ativa das decisões judiciais se conecta com os interesses dos particulares envolvidos no processo falimentar, e ainda, como estas decisões visam promover a garantia de direitos fundamentais.

A EVOLUÇÃO DO PRINCÍPIO DA LIBERDADE ECONÔMICA: UMA LIMITAÇÃO AO PODER INTERVENTOR DO ESTADO, de Estevao Grill Pontone , Keren da Silva Alcântara , Adriano da Silva Ribeiro, busca analisar o seguinte tema-problema: Qual foi a origem e evolução do princípio da liberdade econômica ? O presente artigo pretende trazer análise histórica do princípio da liberdade econômica, lembrando os diversos conceitos, nas perspectivas liberais e socialistas, tal como seu desenvolvimento até o capitalismo neoliberal. Diversas foram as tentativas de restringir a liberdade econômica, seja através da restrição daqueles que poderiam usar desta faculdade (período do direito comercial objetivo), ou na criação de barreiras para limitação do compartilhamento de mercadorias e tecnologias durante os impérios. O fato é que todos os impérios ruíram tecnologicamente e socialmente ao tentarem contra o livre mercado, o resultado foi a fome, miséria e estagnação. Desta forma, a Liberdade Econômica, mais do que um mero princípio do direito, se tornou a gênese do desenvolvimento e atuação do Estado Moderno, que coloca em choque duas grandes ideologias, que influenciaram o Séc XX e continuaram a influenciar o presente Século.

A LEI DO SUPERENDIVIDAMENTO E A EFETIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS: POLÍTICA PÚBLICA DE FORTALECIMENTO DA CIDADANIA OU IMPLEMENTAÇÃO DA SUBCIDADANIA? De Alexandre Eli Alves , Marcos Roberto Costa , Ricardo Augusto Bonotto Barboza. Diante do atual contexto, decorrente da crise econômica após a decretação do estado de calamidade pela pandemia que assolou a nação, foi criada a Lei do Superendividamento, que busca permitir ao consumidor, pessoa natural, exigíveis e vincendas, sem comprometer o seu mínimo existencial, que garanta as suas condições de subsistência básica. Nesse contexto, o presente trabalho tem por objetivo principal analisar a referida legislação, sob o prisma dos direitos fundamentais e realizar uma ponderação com o direito empresarial, refletindo em relação a dignidade da pessoa humana e os seus impactos na cidadania e do cidadão. Entender os dois primas desta questão: deveres e direitos do cidadão, bem como o impacto sobre os demandantes financeiros, torna-se uma diretriz mister para garantir a estabilidade da economia. Por fim, o artigo conclui que há avanços na cidadania pela coletividade e, ao mesmo tempo, para o devedor, isso equivale à implementação da subcidadania.

A LIBERDADE PARA DISPOR CONTRA A LEI: UMA PERSPECTIVA DA LEI Nº 13.874/2019, de Estevao Grill Pontone , Keren da Silva Alcântara , Adriano da Silva Ribeiro, busca analisar o seguinte tema-problema: É possível que o pactuado em negócios

empresariais tenham validade acima da lei ? O presente artigo pretende trazer provocações e questionamentos acerca da liberdade econômica, trazendo exemplos práticos e teóricos acerca da sua aplicação, como direito que constitui a Liberdade Econômica. Observa-se que sem Liberdade Econômica não há recolhimento de impostos e trabalho, sem estes dois pressupostos não há recursos para financiamento dos poderes constitucionais, das instituições estatais e desenvolvimento social dos indivíduos. A Liberdade Econômica é mais que um mero princípio, é a garantia dos cidadãos de que os indivíduos poderão alcançar a justiça social sem a necessidade de dependerem do Estado. Conclui-se no sentido de que é possível, nos termos do Art. 3, VIII da Lei nº 13.874/2019 que se pactue contra a lei, desde que esta não seja de ordem pública.

A RELAÇÃO ENTRE O EQUILÍBRIO DA PROTEÇÃO DA PROPRIEDADE INTELECTUAL E O BEM-ESTAR SOCIAL, de Flávio Maria Leite Pinheiro. apresenta uma discussão sobre a proteção da propriedade intelectual e sua relação com o bem-estar social. Inicialmente, definiu-se o conceito de propriedade intelectual e sua importância para a inovação e desenvolvimento econômico. Em seguida, discutiu-se os diferentes tipos de proteção de propriedade intelectual, bem como as críticas à proteção excessiva e seus impactos negativos na sociedade. Foi destacado a importância de encontrar um equilíbrio entre a proteção da propriedade intelectual e o bem-estar social, com exemplos de políticas públicas que buscam promover essa equidade. Foi enfatizado o papel do Estado na promoção desse equilíbrio, destacando a necessidade de reformas na legislação de propriedade intelectual para garantir a acessibilidade e disponibilidade de informações e tecnologias. Por fim, foram apresentadas perspectivas para o futuro da proteção da propriedade intelectual e sua relação com o bem-estar social, apontando para a importância de medidas que promovam a inovação e ao mesmo tempo protejam os direitos de acesso à informação e tecnologia. Diante do exposto, conclui-se que é necessário buscar um equilíbrio entre a proteção da propriedade intelectual e o bem-estar social, a fim de promover o desenvolvimento econômico e social sustentável. A proteção excessiva da propriedade intelectual pode levar a efeitos negativos na sociedade, mas medidas que promovam o acesso à informação e tecnologia podem contribuir para a inclusão social e o progresso.

CONSIDERAÇÕES SOBRE A EXCEÇÃO PREVISTA NO §4º DO ART. 202 DA LEI Nº 6.404/76, de Fabio Garcia Leal Ferraz , Álvaro Lima Garcia , Kelly Cristina Canela, Investigar o dispositivo legal contido no §4.º do artigo 202 da Lei n.º 6.404 de 15 de dezembro de 1976, devido à ausência de conceituação quanto ao termo situação financeira incompatível e a divergência doutrinária a respeito de sua competência. O problema resumiu-se em saber: o que seria uma situação financeira incompatível e a quem compete reconhecê-la. propõe-se a examinar o texto legal juntamente com os institutos que circundam sua

aplicação, a fim de demonstrar qual a correta aplicação da norma no universo da Lei n.º 6.404/1976. Faz-se uma análise sobre os principais aspectos de uma sociedade anônima, juntamente com seus elementos essenciais e sobre o instituto do dividendo e sua obrigatoriedade, até que seja alcançado o dispositivo a ser analisado. Através da pesquisa exploratória, por meio da bibliografia e documentação pertinentes, trata-se os dados qualitativamente pelo método dedutivo, que se mostrou o mais adequado à pesquisa. Em suma, a situação financeira incompatível não possui conceituação justamente pelo incontável número de situações que poderão ensejar sua alegação, e ainda, restará sempre à assembleia geral decidir se acata ou não sua alegação.

DIREITO DIGITAL E A FORMAÇÃO DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS ELETRÔNICOS APLICADOS AO AGRONEGÓCIO, de João Luis Severo Da Cunha Lopes , Débora Bervig , Cleide Calgaro, Visa analisar as novas tecnologias e os aspectos relacionados ao mundo digital na economia que surgiram para colaborar com as negociações e apresentar instrumentos que facilitam o dia a dia empresarial. A eliminação dos arquivos em papel, o ganho de tempo e segurança, bem como a diminuição de burocracias para a formalização dos negócios jurídicos são algumas das vantagens da digitalização do processo. Os negócios jurídicos eletrônicos aplicados à seara do agronegócio, com a análise da validade e estrutura desses negócios jurídicos eletrônicos, além do uso das assinaturas eletrônicas em interações inerentes a atividade agrária com o ente público.

HÁ RESPALDO TEÓRICO PARA A RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL POR ATOS LEGISLATIVOS DANOSOS À ATIVIDADE EMPRESARIAL?, de Daniel Stefani Ribas , Danúbia Patrícia De Paiva , Anna Carolina Calzavara de Carvalho Machado, analisar se leis passíveis de interferir na atividade empresarial, caso causem dano considerável, podem, em tese, dar azo à responsabilização pelo Estado. Referido questionamento é relevante diante do aumento da complexidade das relações sociais contemporâneas, o que faz com que muitos estudiosos do Direito reavaliem o instituto da Responsabilidade Civil. Ademais, a evolução das relações jurídicas privadas, sobretudo nas empresas de tecnologia, traz discussões importantes sobre a autonomia privada e a necessidade da interferência estatal na sua regulamentação, pois são empresas de alta complexidade, exigindo do Estado maior aprofundamento e estudos a fim de trazer legislação coerente com os princípios constitucionais do Direito Empresarial. A análise considerou o conceito autônomo do Direito empresarial em relação aos demais ramos do Direito.

LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS: É POSSÍVEL MANIPULAR DADOS PESSOAIS SEM ENQUADRÁ-LOS EM UMA DAS BASES LEGAIS DA LEGISLAÇÃO?, de Renata Capriolli Zocatelli Queiroz , Mariane Menezes Benicio ,

Anivaldo Rodrigues da Silva Filho, As bases legais de tratamento, mais especificamente na possibilidade ou não da realização de tratamento de dados sem prévio enquadramento desses à luz das diretrizes traçadas pela Lei nº 13.709 de 2018, conhecida popularmente como Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais ou LGPD. O trabalho aborda o contexto global da popularização das tecnologias e a sua influência no surgimento da atual sociedade da informação. Utilizou-se o método dedutivo através de pesquisas bibliográficas e documentais. Analisaram-se os objetivos e fundamentos da lei. Após o estudo dos preceitos fundamentais da LGPD e das suas exigências legais para realização de tratamento de dados, conclui-se que é necessário que os agentes de tratamento analisem previamente as hipóteses legais denominadas como bases legais antes de realizarem o tratamento de dados pessoais, a fim de se adequarem às normas da LGPD e legitimarem as atividades que envolvem dados pessoais.

O DIREITO (E DEVER) À INFORMAÇÃO NAS COMPANHIAS ABERTAS, CONFIDENCIALIDADE E A RESOLUÇÃO CVM 80/2022. Luccas Farias Santos , Eduardo Oliveira Agostinho. Apresentar a relação entre o direito à informação dos agentes econômicos que atuam no mercado de capitais e o dever de informar das companhias, relacionando-os com a própria natureza principiológica do mercado de capitais e do sistema capitalista, ao mesmo tempo que rebate o aparente conflito com a confidencialidade, especialmente aquela surgida de demandas arbitrais. Para tanto busca-se assentar os direitos e deveres atinentes às sociedades anônimas, especialmente àquelas de capital aberto, e, ao mesmo tempo que se identifica o conceito de confidencialidade, especialmente como ele se relaciona com a arbitragem, busca-se identificar os principais pontos da resolução CVM 80 /2022, para, ao fim, exercitar a hermenêutica jurídica para buscar responder se de fato existe algum conflito entre os bens jurídicos tutelados.

O DIVIDENDO E SUA OBRIGATORIEDADE NAS SOCIEDADES ANÔNIMAS, de Fabio Garcia Leal Ferraz , Álvaro Lima Garcia , Kelly Cristina Canela. Investigar o instituto do dividendo obrigatório nas sociedades anônimas, elencando e definindo os sujeitos da relação (a companhia e os acionistas), o direito que os acionistas têm de participação nos lucros da empresa, a conceituação do dividendo, a origem de sua obrigatoriedade no Decreto-Lei n.º 2.627 de 1940 e por fim, esmiuçar suas regras à luz da Lei n.º 6.404 de 1976, catalogando como e quando deve ser pago e em quais hipóteses estará desobrigado o seu pagamento, constata-se que o legislador preocupou-se em não deixar os acionistas, principalmente os que não possuem interesse em dirigir o negócio, à mercê dos administradores, garantindo que seu direito seja satisfeito respeitando os desígnios da própria companhia, de forma a ponderar ambos interesses.

O ECOSSISTEMA DE VIGILÂNCIA E O IMPACTO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NAS EMPRESAS. de Pedro Durão , Marluany Sales Guimarães Poderoso. O uso da Inteligência Artificial nas empresas e como a adoção desse método tecnológico pode causar impactos na ordem econômica e jurídica do País. Examinar os perigos da intitulada “algocracia” e sua influência direta na mudança cultural da vida humana, principalmente no que tange ao comportamento, privacidade e democracia. Além disso, verificar como a coleta de dados e o seu uso pelas grandes empresas impactam na autonomia do ser humano de realizarem livremente escolhas “não vigiadas”. A metodologia utilizada, de abordagem hipotético-dedutivo, com base em dados teóricos obtidos através de pesquisa bibliográfica e doutrinária, propõe-se a analisar as principais características da Inteligência Artificial e do uso de algoritmos pelas empresas; examinar a proteção dos direitos e garantias fundamentais sob a perspectiva do constitucionalismo digital, e, por fim, verificar o ecossistema de vigilância e o impacto da utilização da inteligência artificial nas empresas, inclusive como um ferramenta para proteger não apenas os dados em si, mas também os valores centrais, como privacidade pessoal, autonomia e democracia.

O INIMIGO OCULTO NAS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS E QUANDO A CONCORRÊNCIA DESLEAL É PRATICADA DE QUEM MENOS SE ESPERA, de Iago santana de Jesus , Leonardo Da Silva Sant Anna. Discorre sobre a concorrência desleal de sócio e/ou funcionário que, de forma oculta, em proveito próprio ou alheio, desvia clientela ou conhecimento de sociedade empresária com a qual já manteve ou possui algum tipo de vínculo. Justifica-se esta pesquisa pela importância do tema de concorrência desleal para as sociedades empresárias, principalmente pelo fato do crime ora investigado ter como agente pessoa sem qualquer tipo de suspeita. Investigar como ocorre o crime de concorrência desleal a partir das linguagens comercial, societária e trabalhista e as repercussões para a sociedade. O estudo revela-se importante para o Direito e, em especial, para o Direito da Empresa, haja vista que este tipo de concorrência desleal advém de pessoa de confiança da sociedade empresária que, por vezes, tem acesso à informação privilegiada e, até mesmo, ao segredo industrial. a pesquisa permitiu a unificação em um único trabalho das diferentes abordagens sobre o crime nas legislações societária, comercial e trabalhista, demonstrando a importância do estudo do Direito de forma abrangente. pesquisa permitiu a unificação em um único trabalho das diferentes abordagens sobre o crime nas legislações societária, comercial e trabalhista, demonstrando a importância do estudo do Direito de forma abrangente.

POR TRÁS DOS STORIES: LIMBO JURÍDICO DOS INFLUENCIADORES DIGITAIS EM SUA CLASSIFICAÇÃO PROFISSIONAL. De Pâmela Boschetti , Alessandra Lignani de Miranda Starling e Albuquerque. Os influenciadores digitais são profissionais que se tornaram uma forma eficaz de publicidade e marketing para as empresas. No entanto, a

atividade desses profissionais também apresenta desafios legais que precisam ser enfrentados para garantir a proteção dos consumidores e dos próprios influenciadores digitais. O desenvolvimento das redes sociais e seu desenvolvimento em plataformas de vendas impulsionou o crescimento dos influenciadores digitais. As redes sociais oferecem um ambiente em que as pessoas podem compartilhar informações e se conectar com outras pessoas, os influenciadores se aproveitam dessas conexões para promover produtos e serviços, com o objetivo de influenciar a opinião dos consumidores os incentivando a realizar compras e adquirir bens. O direito do consumidor é uma área importante a ser considerada, uma vez que os influenciadores digitais têm o poder de influenciar a opinião dos consumidores sobre produtos e serviços. É fundamental que esses profissionais divulguem claramente a natureza publicitária de sua atividade e evitem qualquer prática que possa ser considerada enganosa ou fraudulenta. Caracteriza-se como uma nova atividade profissional, ainda carecem de regulamentação, para tanto, as áreas do direito, civil, direito consumidor e direito empresarial, foram analisadas, para definir melhor a classificação profissional dessas pessoas. Muitos influenciadores digitais são empreendedores que trabalham por conta própria e geram renda a partir de seus próprios esforços e habilidades. No entanto, é importante que esses profissionais estejam cientes dos desafios legais envolvidos na atividade e busquem orientação legal para garantir a legalidade de sua profissão.

RECUPERAÇÃO JUDICIAL: ALTERAÇÕES NO TRATAMENTO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS E EFEITOS NA ATUAÇÃO DO JUÍZO UNIVERSAL, de Helena Beatriz de Moura Belle , Amanda Moreira Silva, discorrer sobre um recorte temático para envolver a pertinência da aplicação do procedimento viabilizador do soerguimento da situação de crise econômico-financeira de devedor empresário, tendo como foco o crédito tributário e a atuação do juízo competente. Em situação de insolvência, recuperável ou não, vários institutos podem ser aplicáveis; há possibilidades de alcance do sucesso a depender da ação dos stakeholders, dentre eles, o próprio devedor, os credores e outros agentes importantes que interveem nas fases de estruturação e concretização do plano de recuperação. O estudo permitiu concluir que as alterações promovidas na lei de recuperação e falência, em 2020, no que diz respeito a aplicabilidade em determinados procedimentos, já estavam em utilização, embora por ativismo do judiciário, pois, no direito empresarial, os usos e os costumes norteiam o surgimento de novas normativas legais, bem como, as manifestações de doutrinadores e julgados recentes envolvendo as Fazendas Públicas, culminando com parcelamentos de créditos tributários e reconhecimento da competência do juízo universal, confirmando a pertinência na adoção do instituto de recuperação judicial.

SOCIEDADE LIMITADA UNIPESSOAL: DA LIMITAÇÃO DE RESPONSABILIDADE DO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL ÀS PERSPECTIVAS DE DESENVOLVIMENTO

SOCIAL E ECONÔMICO NO ESTADO DO PARÁ, de Luciana Neves Gluck Paul , Gladson Pereira Américo Filho, Analisar de que maneira de que maneira a Sociedade Limitada Unipessoal pode contribuir para o desenvolvimento social e econômico no Estado do Pará. Para alcançar esse objetivo, contempla, na primeira seção, contextualização da discussão jurídico/doutrinária da limitação de responsabilidade da figura empresarial concretizada sem multiplicidade de sócios. Em um segundo momento, investiga-se a forma de aplicação dessa discussão no Ordenamento Jurídico Brasileiro, em especial com a Lei nº 12.441/2011, que instituiu a EIRELI e a Lei nº 13.874/2019, que viabilizou o surgimento das Sociedades Limitadas Unipessoais. Em seguida será apresentado o diálogo entre o debate estritamente jurídico e as razões que conduziram à sua aceitação, para, por fim, indicar a relevância do recente permissivo legal para o estado do Pará, representativo dentro da realidade amazônica, com potencial repercussão na estruturação de negócios e produtividade no setor privado local, a ser apurado nos próximos anos, também enquanto fomento da Responsabilidade Social Empresarial e dos fatores Ambientais, Sociais e de Governança.

TÍTULOS DE CRÉDITO ELETRÔNICOS: UMA PERSPECTIVA HISTÓRICA E EVOLUTIVA DA DUPLICATA VIRTUAL. De Alexandre Ferreira de Assumpção Alves , Raul Gonçalves Baptista, Apresentar ao leitor um resgate evolutivo da duplicata, como meio de constituição de obrigações cambiais e importante mecanismo de circulação de crédito no país, e a influência dos meios digitais sobre o instituto. Constatou-se que, inicialmente e antes da criação da duplicata, as segundas vias da fatura eram suficientes para a cobrança do crédito por meio de execução, passando para possibilidade de emissão da duplicata até o estágio atual de desmaterialização do título, de modo a confirmar a relevância do instrumento na circulação de crédito no Brasil. Nesse contexto, evidenciou-se que a consolidação da duplicata enquanto título de crédito foi tormentosa. Alvo de críticas e de interesses fiscais, a duplicata experimentou diversos tratamentos legislativos. Todavia, a partir do avanço dos meios eletrônicos de constituição de obrigações, a prática bancária passou a operar com boletos bancários, instruídos do respectivo instrumento de protesto e da comprovação da entrega das mercadorias e/ou prestação de serviços, como se duplicata fossem, o que se convencionou denominar de duplicata virtual.

Convidamos a todos e todas para a leitura dos textos que seguem como forma de contribuição para o repensar de um Direito imerso em realidade que se transforma a olhos vistos em sociedade, agora, altamente influenciada pelas novas tecnologias.

Junho de 2023.

João Marcelo de Lima Assafim. Universidade Federado do Rio de Janeiro.

Fabio Fernandes Neves Benfatti. Universidade do Estado de Minas Gerais.

Maria Rafaela Junqueira Bruno Rodrigues. Faculdade de Direito de Franca.

TÍTULOS DE CRÉDITO ELETRÔNICOS: UMA PERSPECTIVA HISTÓRICA E EVOLUTIVA DA DUPLICATA VIRTUAL

VIRTUAL CREDIT TITLES: A HISTORICAL AND EVOLUTIONARY PERSPECTIVE OF THE “DUPLICATA”

Alexandre Ferreira de Assumpção Alves ¹
Raul Gonçalves Baptista ²

Resumo

O presente artigo investiga a evolução histórica, legislativa e doutrinária da duplicata, desde a sua expressão cartular até a desmaterialização do título. O objetivo é apresentar ao leitor um resgate evolutivo da duplicata, como meio de constituição de obrigações cambiais e importante mecanismo de circulação de crédito no país, e a influência dos meios digitais sobre o instituto. Adota-se na elaboração do trabalho o método dedutivo e pesquisa bibliográfica e documental. Constatou-se que, inicialmente e antes da criação da duplicata, as segundas vias da fatura eram suficientes para a cobrança do crédito por meio de execução, passando para possibilidade de emissão da duplicata até o estágio atual de desmaterialização do título, de modo a confirmar a relevância do instrumento na circulação de crédito no Brasil. Nesse contexto, evidenciou-se que a consolidação da duplicata enquanto título de crédito foi tormentosa. Alvo de críticas e de interesses fiscais, a duplicata experimentou diversos tratamentos legislativos. Todavia, a partir do avanço dos meios eletrônicos de constituição de obrigações, a prática bancária passou a operar com boletos bancários, instruídos do respectivo instrumento de protesto e da comprovação da entrega das mercadorias e/ou prestação de serviços, como se duplicata fossem, o que se convencionou denominar de duplicata virtual.

Palavras-chave: Títulos de crédito, Títulos digitais, Duplicata, Duplicata virtual, Duplicata escritural

Abstract/Resumen/Résumé

This article investigates the historical, legislative and doctrinal evolution of the “duplicata”, a credit title created in Brazil, from its cartular expression to the dematerialization of the title. The objective is to present the reader with an evolutionary rescue of the “duplicata”, as a means of constituting exchange obligations and an important mechanism for the circulation of credit in the country, and the influence of digital media on the institute. The deductive method and bibliographical and documental research are adopted in the elaboration of the

¹ Doutor em Direito. Professor titular de direito empresarial na UFRJ. Docente permanente do PPGD da UERJ na linha de pesquisa Empresa e Atividades Econômicas.

² Advogado. Mestrando em Direito na linha de Empresa e Atividades Econômicas da UERJ. Graduado pela UFRJ. Ex Procurador do Município de Cabo Frio-RJ

work. It was found that, initially and before the creation of the “duplicata”, the copies of the invoice were sufficient for the collection of the credit through execution, moving on to the possibility of issuing the “duplicata” until the current stage of dematerialization of the title, in order to confirm the relevance of the instrument in the circulation of credit in Brazil. In this context, it became evident that the consolidation of the “duplicata” as a credit title was stormy. Target of criticism and tax interests, the title has experienced several legislative treatments. However, with the advancement of electronic means of constituting obligations, banking practice began to operate with bank slips, instructed with the respective protest instrument and proof of delivery of goods and/or provision of services, as if they were “duplicatas”, the which is conventionally called a virtual “duplicata”.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Credit titles, Virtual titles, Duplicata, Virtual duplicata, Book-entry duplicata

1. INTRODUÇÃO

Não é novidade que os meios digitais influenciam a constituição de obrigações cambiárias. Desde a edição de novas espécies de títulos de crédito, previstos pelo legislador para emissão exclusivamente em meio desmaterializado¹, à permissão de que títulos já consagrados na prática comercial brasileira sejam extraídos também por meio escritural, o direito cambiário tem sido movimentado pelo mundo virtual.

Ponto, no entanto, de grande inquietude nos títulos de crédito escriturais está vinculado aos mecanismos de autenticidade das informações lançadas no documento eletrônico e o preenchimento dos requisitos legais para a exigibilidade do crédito nele inserido. Para investigação deste tema, tomar-se-á por referência o instituto da duplicata. Isso porque, este é um título de crédito tipicamente brasileiro e que, como se verá adiante, passou por turbulentas divergências até a sua efetiva consolidação no sistema jurídico brasileiro. Desde a sua caracterização enquanto título de crédito típico até a sua expressão escritural, estabelecida pela Lei nº 13.775, de 20 de dezembro de 2018 (LDE), a duplicata foi alvo de intensos debates acadêmicos e judiciais.

Assim, para exata compreensão do instituto, partindo-se da constatação de que a duplicata cartular antecedeu a desmaterialização do título, é fundamental a análise histórica da legislação, das decisões judiciais relacionadas e das posições doutrinárias sobre o tema. Com esse objetivo, a seção 2 se ocupará de investigar o surgimento das primeiras normas que atribuíam repercussão jurídica à segunda via da fatura até a edição de um sistema jurídico próprio para a duplicata.

Na seção 3 serão expostos os impactos dos meios digitais na legislação e na admissão dos meios eletrônicos de constituição de obrigações no ordenamento. Após na seção 4 se estudarão as iniciativas doutrinárias e judiciais que autorizaram, ao arripio de norma legal específica, a atribuição de força executiva à duplicata desmaterializada através do boleto bancário e do instrumento de protesto extrajudicial. Já na seção 5, será analisada se a LDE, que instituiu a duplicata escritural referendou, ou não, a jurisprudência predominante quanto à desmaterialização atípica da duplicata.

O objetivo, ao final, é averiguar se as mudanças legislativas ocorridas, os movimentos doutrinários e, sobretudo, o ativismo judicial comprometem ou asseguram a fixação de obrigações cambiárias nas operações de compra e venda e/ou prestação de

¹ Por exemplo, o certificado de recebíveis imobiliários e a cédula de crédito imobiliário.

serviços a prazo. Para alcançar os objetivos propostos, além da revisão de literatura acerca da temática investigada, será realizada pesquisa bibliográfica e documental, empregando-se o método científico dedutivo na elaboração do trabalho.

2. SURGIMENTO DA DUPLICATA MERCANTIL

Por ser o título de crédito desenvolvido pela prática comercial brasileira, a duplicata foi definida por Tullio Ascarelli como o “*Il titolo principale brasiliano*” (1949, p. 123). Com origem remota no Código Comercial, Lei nº 556, de 25 de junho de 1850, a inspiração da duplicata nasceu nas operações de compra e venda entre mercadores brasileiros como uma simples cópia da fatura ou conta dos bens negociados a ser obrigatoriamente emitida pelo vendedor nas operações em grosso² ou por atacado.

O objetivo era, apesar das críticas de José Xavier Carvalho de Mendonça³, dinamizar as operações de compra e venda afastando-se do moroso e burocrático procedimento de saque da letra de câmbio. Assim, nos termos do art. 219 do Código Comercial, cabia ao vendedor no ato de entrega da mercadoria extrair duas vias da fatura ou conta dos gêneros vendidos a serem assinadas pelas partes. Não havendo objeção no prazo de dez dias pelo comprador, presumir-se-iam líquidas as contas da fatura, estando a partir deste momento aptas a lastrear a ação de assinatura em 10 dias ou a ação decendiária para cobrança dos créditos ali inscritos, conforme art. 427 do Código Comercial c/c art. 247, §7º do Decreto nº 737/1850.

Acrescia-se à prática comercial uma importante ferramenta na tutela do crédito: a executoriedade. Mais ainda, a obrigatoriedade de assinatura da duplicata viabilizaria, com maior eficiência, a formalização da compra e venda e, também, a incidência de tributos.

Posteriormente, e com a reforma realizada no instituto da falência pelo Decreto nº 917/1890, instituiu-se no art. 2º a possibilidade de verificação judicial das contas

² Em linhas gerais, as vendas a grosso são aquelas efetivadas em favor de outros agentes econômicos, que não o consumidor final, visando a revenda, a incorporação em outro processo produtivo ou mesmo para o seu funcionamento.

³ O comercialista, mesmo após a edição de norma especial, opunha-se ao tratamento cambial conferido à duplicata: “Afluem, atualmente, ao desconto dos bancos as chamadas duplicatas ou contas assinadas, que mataram as letras de câmbio e as notas promissórias nas operações de compra e venda mercantil celebradas na República (1). Deu-se-lhes para êsse efeito o caráter cambial, submetendo-as às disposições da Lei n. 2.044, de 1908, no que lhes fôssem aplicáveis (2). A confusão que se vai estabelecendo entre as duplicatas (que continuaremos a chamar faturas fiscais, originalidade brasileira, solicitada pelo gros bonets do comércio, para enforcarem os compradores do interior, estando, porém a servir de guilhotina para muitos dêles), e as letras de câmbio é de tal ordem que passa como expressão corrente o aceite da duplicata, para significar a assinatura aposta no reconhecimento da exatidão do seu saldo!” (1955, p. 176).

extraídas dos livros comerciais do próprio credor, a fim de empregar, ao resultado positivo, as prerrogativas do título líquido e certo para fins de falência do devedor.

Para tanto, o Livro Diário deveria estar revestido das formalidades extrínsecas e intrínsecas necessárias ao registro regular, tal qual estabelecido no arts. 10 a 20 do Código Comercial de 1850⁴. Deste modo, as operações decorrentes das duplicatas de faturas devidamente registradas nos livros do vendedor-credor seriam, em caso de falência do comprador-devedor, oponíveis ao concurso de credores. Essa mudança aproximou a duplicata dos demais títulos de crédito existentes.

Todavia, apesar de contribuírem para a documentação das operações de compra e venda a prazo, os mencionados dispositivos não instituíram um regime jurídico próprio de título de crédito. Isso porque, naquele momento normativo, a duplicata da fatura não se propunha a promover a circulação do crédito ou a realização de atos cambiários típicos, como o endosso e o aval, servindo tão somente como instrumento do exercício do direito creditício entre as partes envolvidas na operação.

Não havia, nesse momento, a constituição de uma disciplina própria que atribuísse à duplicata as características dos títulos de crédito. Mesmo porque, embora fosse uma obrigação legal estabelecida expressamente no art. 219 do Código Comercial de 1850, nem sempre as segundas vias das faturas eram emitidas pelo vendedor ou seus prepostos e, quando extraídas, corriqueiramente eram retidas pelo comprador. Este *modus operandi*, repetido em larga escala, inviabilizou o regular exercício do crédito em juízo, ocasionando o seu natural desuso.

Reconhecendo a supremacia da realidade sobre a lei, mas sem a proposição de solução, o art. 57 do Decreto nº 2.044/1908⁵, revogou por completo o Título XVI do Código Comercial de 1850, o que incluiu o mencionado art. 427. A partir desse momento, o credor emitente da fatura ou conta dispunha, tão somente, da ação ordinária contra os adquirentes do art. 65 do Decreto nº 737/1850 e, em último caso, do requerimento de falência em desfavor do comerciante-comprador impontual, conforme o art. 1º da Lei nº 2.024/1908.

Tais soluções não atenderam aos interesses comerciais⁶, já que a 2ª via da fatura, anteriormente estabelecida para agilizar as operações bancárias decorrentes do desconto do

⁴ Como por exemplo, manter a escrituração em ordem cronológica de dia, mês e ano, sem intervalo em branco, nem entrelinhas, bordaduras, raspaduras ou emendas.

⁵ O Decreto nº 2.044, de 31 de dezembro de 1908, regulamentou originalmente a emissão de notas promissórias e letras de câmbio, servindo, no entanto, e em razão do tratamento normativo dos institutos cambiários, como norma supletiva para os demais títulos de crédito.

⁶ Esclarece Rubens Requião que, com o fim da equiparação das faturas e/ou contas assinadas à letra de câmbio, "encontravam-se, assim, os comerciantes nacionais em face de um sério problema. As faturas ou

título, não mais dispunham de meios coercitivos para satisfação direta do crédito, desestimulando a sua aceitação. Isso, obrigaria os comerciantes a retornarem ao sistema de extração de letras de câmbio e, com isso, toda a problemática do seu aceite facultativo.

Diante deste cenário, as associações comerciais, em especial, a carioca e a paulistana, em conjunto com autoridades tributárias reivindicaram a repriminção do art. 427 do Código Comercial de 1850, com a conseqüente reincidência do art. 219 do mesmo diploma. Pleiteavam, como aponta João Eunápio Borges, que as duplicatas ou contas assinadas pelo comprador fossem “o instrumento da cobrança do imposto de vendas mercantis [...] ficando equiparadas tais contas assinadas para todos os efeitos legais, às notas promissórias ou títulos de dívida equivalentes.” (1972, p. 205).

Assim, seria possível aumentar a arrecadação, com o recolhimento do tributo sobre as vendas no momento da assinatura pelo comprador e, ao mesmo tempo, conferir executoriedade às duplicatas das faturas, como mecanismo de preservação do crédito.

Deste modo, a fim de acomodar os interesses fiscais e comerciais foi editado o Decreto nº 16.041, de 22 de maio de 1923, com base no regramento tributário estabelecido pela Lei nº 4.625, de 31 de dezembro de 1922, tornando obrigatória no momento da entrega da mercadoria a assinatura da fatura pelo comprador e o recolhimento do respectivo imposto sobre as vendas mercantis. Além disso, evoluindo no tratamento legislativo do tema, inaugurou-se a disciplina jurídica dos requisitos formais da duplicata, normatizando-a como título de crédito típico.

Atrelada a necessidade de o credor em promover o protesto por falta de aceite sob pena de multa, conforme art. 15 do Decreto nº 16.041/1923, a duplicata passou assim a ser um título hábil ao exercício dos créditos nela lançados e um importante instrumento de política fiscal, o que, fora reafirmado pela Lei nº 187, de 15 de janeiro de 1936. Nascia, sob inegável viés tributário, o sistema de duplicatas cartulares brasileiro.

Com a consolidação da duplicata no sistema cambiário e na prática comercial brasileira ao longo dos anos, o legislador ampliou o seu objeto a fim de contemplar não apenas as operações de compra e venda a prazo, mas também as relações jurídicas concernentes à prestação de serviços. Desse modo, em 28 de fevereiro de 1967 foi

contas assinadas perderam o efeito cambiário, sendo repelidas pelos bancos, que passaram a exigir, normalmente, para as operações de desconto, letras de câmbio ou notas promissórias com o rigor cambiário do Decreto nº 2.044. O comércio, porém, não afeito à nova prática do título formal e abstrato, oferecia resistência às letras de câmbio e notas promissórias, dados seus rígidos efeitos jurídicos" (2012, p. 358)

publicado o Decreto-Lei nº 265 estabelecendo, em seu art. 4º, a “Duplicata de Prestação de Serviços”⁷, a qual também estaria submetida às regras da Lei nº 187/1936.

É bem verdade que, antes mesmo de 1967, a Lei nº 4.068, de 9 de julho de 1962, admitiu a emissão de duplicatas decorrentes da prestação de serviço. Ocorre, no entanto, que o art. 2º limitou a extração do título às pessoas naturais ou jurídicas que realizem a atividade de construção. A norma então não possuiu o condão de instituir, de maneira suficientemente ampla ao mercado, a duplicata sobre contratos de prestação de serviços, o que só ocorreria com o Decreto-Lei nº 265/1967.

Nos anos seguintes, e na esteira das reformas tributárias promovidas na década de 1960, em conjunto à internalização, com reservas, da Lei Uniforme de Genebra (LUG) ao direito brasileiro pelo Decreto nº 57.663/1966, foi editada a Lei nº 5.474, de 18 de julho de 1968 (Lei das Duplicatas ou LD).

Abandonando os objetivos fiscais de outrora, a LD regulamentou a duplicata cartular, conferindo-lhe nítido caráter bancário⁸ e vocação íntima à circulação do crédito. Não por outro motivo, a emissão do título, anteriormente obrigatória na forma do art. 1º da Lei nº 187/1936, tornou-se uma faculdade do comerciante.

Por outro lado, reforçando o caráter causal da duplicata, a LD vedou a emissão de outros títulos de crédito pelo vendedor sobre as operações de compra e venda mercantil e prestação de serviços, restringindo-as tão somente às duplicatas. Logo, desejando o vendedor operar bancariamente com o crédito decorrente de operação de venda da mercadoria e/ou prestação de serviços, deveria extrair a duplicata.

O avanço legislativo sobre o tema, no entanto, não foi suficiente para dirimir todas as controvérsias. A partir da promulgação da LD, alterada pouco tempo depois pelo Decreto-Lei nº 436, de 27 de janeiro de 1969, e, em especial, com o advento do Código de Processo Civil de 1973 (CPC/1973), Lei nº 5.869 de 11 de janeiro de 1973, a doutrina

⁷ Esclarece-se que o art. 14 do Decreto-Lei nº 265 submeteu a vigência do texto legal ao período de *vacatio* de 30 dias. Logo, considerando que o referido decreto-lei foi publicado em 28.02.1967, a duplicata de prestação de serviço passaria a vigor em dia 30.03.1967. Ocorre que, em 29.03.1967, foi editado o Decreto-Lei nº 320 prorrogando a vigência do Decreto-Lei nº 265 por mais 180 dias (art. 1º), ou seja, 26.09.1967. Na sequência, o Decreto-Lei nº 331, de 21 de setembro de 1967, ampliou em 90 dias o prazo estabelecido no Decreto-Lei nº 320/1967 e, por consequência, a vigência do Decreto-Lei nº 265/1967. Deste modo, somente em dezembro de 1967, a duplicata de prestação de serviços foi efetivamente implementada no sistema jurídico brasileiro. O Decreto-Lei nº 265 vigeu até a edição da Lei nº 5.474, em 18 julho de 1968, que em seu art. 28 expressamente revogou-o.

⁸ Nesse mesmo sentido, a Resolução nº 102, de 26 de novembro de 1968, do Conselho Monetário Nacional especificou os modelos e dimensões das duplicatas mercantis hábeis a circular no mercado.

e os tribunais nacionais passaram a divergir sobre a executoriedade da duplicata não aceita.

Isso porque, a redação original da LD de 1968 estabelecia, em seu art. 15, que seria “processada pela forma executiva a ação do credor por duplicata, aceita pelo devedor, protestada ou não, e por duplicata não aceita e protestada desde que do instrumento de protesto constem os requisitos enumerados no art. 14”.

Após as modificações estabelecidas pelo Decreto-Lei nº 436/1969⁹, o caput do art. 15 da LD foi alterado para estabelecer a executividade da duplicata aceita. A duplicata não aceita, por sua vez, passou a ser regulada no parágrafo treze do dispositivo. A nova legislação e suas alterações estabeleceram assim o que se convencionou denominar de “aceite tácito”, a fim de viabilizar a execução do sacado. A partir desse momento, com base em duplicata sem o aceite expresso do comprador ou tomador do serviço, desde que devidamente protestada e acompanhada dos respectivos comprovantes de entrega da mercadoria ou da prestação efetiva do serviço, seria possível promover a ação executiva.

Contudo, com a vigência do CPC/1973, parcela da doutrina processualista e comercialista passou a negar executoriedade à duplicata sem aceite, por ausência de liquidez e certeza, levando também a jurisprudência nacional a negar requerimentos de falência do sacado devedor, como no recurso extraordinário nº 75.543, de relatoria do ministro Bilac Pinto, julgado em 21.11.1973. Mais uma vez, arrefeçava-se a tutela do crédito constituído em duplicata.

Somente após caloroso debate legislativo e doutrinário, foi editada a Lei nº 6.458, em 1º de novembro de 1977, para alterar a redação do art. 15 da LD e expressamente equiparar o tratamento processual dos títulos executivos extrajudiciais à duplicata não aceita, viabilizando, por conseguinte, a ação executória — já admitida textualmente pelo Decreto-Lei nº 436/1969 — e o requerimento de falência. Pôs-se, assim, fim a controvérsia, conforme reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no recurso extraordinário nº 80.407, relatado pelo ministro Rodrigues Alckmin.

⁹ Rubens Requião destaca, nesse ponto, que “o *suprimento do aceite* da duplicata comercial, não vingou pacificamente em nossa legislação. Protestos surgiram de vários setores, sendo de ressaltar-se a representação da Associação Comercial de São Paulo ao Senado Federal, durante a tramitação da atual Lei nº 5.474, de 1968, na qual a tradicional entidade de classe argumentava: “À signatária parece, com a devida vênia, inadequada e perigosa a ideia de atribuir responsabilidade cambial, pelo pagamento do título, ao sacado que não o devolve. A adoção do sistema afetaria, inevitavelmente, a segurança do papel. A duplicata, título de crédito que é, não pode prescindir das características a este inerentes: segurança, facilidade e execução rápida. O aceite pela assinatura do sacado é ato formal, essencial à natureza do título. A falta de assinatura priva a responsabilidade cambial da condição básica, já que a liquidez e a certeza da dívida decorrem de aceite, especialmente quanto ao interesse do terceiro”. (2012, p. 364).

Esta sistemática permanece vigente até hoje para as duplicatas cartulares¹⁰.

3. DOCUMENTOS ELETRÔNICOS E A SUA VALIDADE JURÍDICA

Com o desenvolvimento tecnológico e a expansão da informática no país, sobretudo a partir dos anos noventa, impulsionaram o legislador infraconstitucional a editar normas visando a implantação de mecanismos eletrônicos para emissão de documentos representativos de créditos e sua circulação.

Nesse sentido, o então parágrafo único do art. 8º da Lei nº 9.492/1997 (atual, §1º) admitiu que fossem recepcionadas, nos tabelionatos, as indicações a protestos das duplicatas mercantis e de prestação de serviços, por meio magnético ou de gravação eletrônica de dados.

Outro importante avanço, foi a edição, em 2001, da Medida Provisória nº 2.200-1, posteriormente reeditada como Medida Provisória nº 2.200-2, que instituiu, no país, o sistema de Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, responsável por gerenciar os requisitos para garantir a autenticidade dos documentos assinados eletronicamente. Coube, portanto, ao ICP-Brasil, na qualidade de autarquia federal composta por representantes de diversas entidades, regulamentar a cadeia de emissão de certificados digitais. O objetivo era, por meio da regulamentação dos meios magnéticos de constituição de obrigações, "garantir a autenticidade, a integridade e a validade jurídica de documentos em forma eletrônica" (art. 1º), pressupostos, como se sabe, inafastáveis à regular circulação de crédito por meio virtual.

Mais ainda, o art. 12 da Medida Provisória nº 2.200-1/2001, dispôs: "consideram-se documentos públicos ou particulares, para todos os fins legais, os documentos eletrônicos de que trata esta Medida Provisória". Com teor semelhante, o §1º do art. 10 da Medida Provisória nº 2.200-2/2001, determinou que "as declarações constantes dos documentos em forma eletrônica produzidos com a utilização de processo de certificação disponibilizado pela ICP-Brasil presumem-se verdadeiros em relação aos signatários". O mesmo efeito terá se as partes convencionarem a utilização de outro agente certificador, conforme §2º do art. 10 da Medida Provisória nº 2.200-2/2001.

¹⁰ Registre-se, ainda no contexto histórico do tema, que com a edição do Código Civil se encerrou a dicotomia entre os contratos de compra e venda mercantil e civil. Isso porque com a edição da Lei nº 10.406/2002 houve a revogação da primeira parte do Código Comercial de 1850 na qual se regulamentava a compra e venda mercantil. A partir deste momento, a duplicata ficou atrelada tão somente ao contrato de compra e venda regulado pelo Código Civil.

A autenticidade e veracidade dos documentos eletrônicos assinados no âmbito do ICP-Brasil eram, neste contexto, incontroversas e, por consequência, as obrigações neles formalizadas constituiriam deveres plenamente exigíveis. Mesmo porque, desde o Código Civil de 1916, “as declarações constantes de documentos assinados presumem-se verdadeiras em relação aos signatários” (art. 131), redação que foi repetida no art. 219 do Código Civil de 2002, o que foi reforçado pela edição da Lei nº 14.063/2020.

Em suma, os documentos assinados digitalmente, produzidos pela tecnologia de criptografia, inserida no âmbito do ICP-Brasil, são capazes de produzir consequências jurídicas, tendo em vista que atestam, de maneira categórica, ao destinatário que o subscritor assinou o documento, tomando-o uma manifestação inequívoca da sua vontade, nos termos do §1º do art. 10 da Medida Provisória nº 2.200-2/2001.

O Código Civil de 2002, já editado no contexto dos documentos eletrônicos, estabeleceu expressamente em seu art. 889, § 3º, a possibilidade de emissão de títulos "a partir dos caracteres criados em computador ou meio técnico equivalente e que constem da escrituração do emitente". Estes documentos, em sintonia com a liberdade de forma prevista no art. 107 da lei civilista, valeriam como meio de prova por força do art. 225.

Assim, não há óbice na legislação brasileira para o reconhecimento da validade jurídica e da própria executividade das obrigações inseridas em documentos eletrônicos. É possível elaborar por caracteres magnéticos um documento e através do sistema brasileiro de assinaturas eletrônicas lançar os atos cambiários necessários à executividade do título.

4. A DESMATERIALIZAÇÃO ATÍPICA DA DUPLICATA

Diante do arcabouço legislativo retratado na seção anterior, a prática bancária, empenhada em implementar maior dinamismo às relações cambiárias, passou a emitir por meios eletrônicos e sem registro no livro correspondente simples boletos bancários representativos de duplicatas, o que se convencionou denominar de “duplicata virtual”.

A doutrina não é uníssona quanto à nomenclatura da referida prática bancária. Conquanto tenha prevalecido o uso da expressão duplicata virtual para caracterizar a prática de emissão de boleto acompanhado do instrumento e protesto, pode-se facilmente

verificar a menção à duplicata eletrônica e duplicata escritural¹¹. Neste texto, duplicata virtual será a prática bancária anterior à LDE e duplicata escritural, que se analisará na seção seguinte, aquela estabelecida pela LDE.

Com efeito, conquanto não houvesse previsão legal para esta prática, o movimento, alicerçado na necessidade de se estabelecer uma nova dinâmica à circulação de crédito desvinculada da insegura e morosa movimentação do título, prontamente e não sem razão angariou apoio acadêmico.

Nesse sentido, valendo-se dos dispositivos da legislação civil mencionados acima, bem como da força executória estabelecida indistintamente às duplicatas pelo art. 15 da LD e art. 585, inciso I, da Lei nº 5.869/1973 (CPC/1973), cuja redação foi reproduzida pelo art. 784, inciso I, da Lei nº 13.105/2015 (CPC/2015), Luiz Emygdio Franco da Rosa Júnior afirma que as duplicatas virtuais são exigíveis, independentemente da edição de lei específica:

Hodiernamente a duplicata *virtual* vem sendo empregada em larga escala no meio empresarial em decorrência do avanço tecnológico, consistente no registro do crédito por meio magnético, sem cópia, sem papel. [...] Tratando-se de duplicata *virtual*, entendemos que a conjugação do instrumento de protesto, lavrado por indicações feitas por meio magnético ou de gravação eletrônica de dados, com a prova da entrega da mercadoria, acrescida do fato do sacado não ter dado expressamente as razões da recusa do aceite, constitui título executivo extrajudicial por força do §2º do art. 15 da LD e do inciso VII do art. 585 do CPC. A única diferença para o título executivo referido no §2º do art. 2º da LD, reside em que na duplicata virtual o protesto é feito mediante indicações por meio magnético ou registro eletrônico de dados, e não mediante papel (ROSA JÚNIOR, p. 760)

¹¹ A doutrina não é uníssona quanto à nomenclatura da referida prática bancária. Conquanto tenha prevalecido o uso da expressão duplicata virtual para caracterizar a prática de emissão de boleto acompanhado do instrumento de protesto, pode-se facilmente verificar a menção à duplicata eletrônica e duplicata escritural. Nesse sentido, e apenas para exemplificar, mencione-se que Willie Duarte Costa, Marlon Tomazette, Luiz Emygdio, Leonardo Miessa de Micheli e Leonardo Netto Parentoni preferem a expressão duplicata virtual, tendo este último inclusive justificado sua posição na lição de Pierre Lèvy: “destarte, na fase atualmente em curso, não se pode, a rigor, entender que a duplicata se tornou o primeiro título de crédito eletrônico. O que existe é a chamada “duplicata virtual”, que nada mais é do que uma forma de circulação escritural do crédito, não do próprio título. Com efeito, nesta terceira fase histórica não existe a formação da cópia da duplicata, do próprio título de crédito. O direito de crédito é que circula, de maneira escritural e eletrônica. É possível, porém, extrair-se a cópia, a qualquer tempo, visto que houve de fato o negócio jurídico subjacente, o qual se encontra documentado na fatura ou nota-fiscal fatura. A duplicata não é geralmente extraída por conveniência do próprio mercado, tendência que, como visto, acompanha este título de crédito desde as suas origens. Neste contexto, a duplicata permanece em estado potencial, já que não é de fato extraída, mas pode sê-lo a qualquer tempo, caso isto se mostre necessário. Essa potencialidade de que uma coisa venha a surgir a partir de outra (no caso, a duplicata a partir da fatura) é o significado mais preciso da palavra “virtual”, segundo o prestigiado entendimento de Pierre Lèvy” (2014, p. 425/426). Já Gladson Mamede utiliza indistintamente as expressões duplicata virtual, eletrônica e escritural: “hodiernamente, assiste-se a uma prática generalizada da duplicata escritural ou virtual ou eletrônica.” (2006, p. 350).

Exaltando os benefícios desta prática bancária para o mercado de crédito, Fábio Ulhoa Coelho referenda a executoriedade da duplicata virtual¹²:

o direito positivo brasileiro, graças à extraordinária invenção da duplicata, encontra-se suficientemente aparelhado para, sem alteração legislativa, conferir executividade ao crédito registrado e negociado apenas em suporte eletrônico [...] O instrumento de protesto da duplicata, realizado por indicações, quando acompanhado do comprovante da entrega das mercadorias, é título executivo extrajudicial. É inteiramente dispensável a exibição da duplicata, para aparelhar a execução, quando o protesto é feito por indicações do credor (LD, art. 15, § 2º). O registro eletrônico do título, portanto, é amparado no direito em vigor, posto que o empresário tem plenas condições para o protestar e executar. Em juízo, basta a apresentação de dois papéis: o instrumento de protesto por indicações e o comprovante da entrega das mercadorias. [...] É jurídica, portanto, a execução de duplicata eletrônica (isto é, nunca papelizada), com a exibição em juízo do instrumento de protesto por indicações e do relatório do sistema do credor, que comprova o recebimento das mercadorias pelo sacado. (COELHO, p. 591/593)

Esta também é a posição de Marlon Tomazette (2020, p. 371), Celso Barbi Filho (2005, p. 40) e Leonardo Netto Parentoni. Este último sugere, inclusive, não haver a dispensa da extração da duplicata propriamente, mas sim a existência latente e potencial da duplicata ao longo de todo o processo de efetivação do crédito:

Reunindo-se tudo o que foi dito, e concentrando-se especificamente na duplicata virtual, pode-se concluir que o boleto bancário não equivale a um título de crédito. Este título é a duplicata que, como visto, permanece em estado potencial/virtual, pois a circulação do crédito se processa de maneira escritural, dispensando a extração da cártula em papel, por conveniência do próprio mercado (costume mercantil). Ainda que não tenha sido extraída, a cártula permanece potencialmente presente ao longo de todo o procedimento. Por isso, a segunda corrente doutrinária, à qual se filia este autor, sustenta que a execução do título de crédito (duplicata virtual) pode se basear no boleto bancário, já submetido a protesto por indicação, acompanhado do comprovante de entrega da mercadoria ou prestação do serviço. (2014. P. 454)

¹² Em estudo recente, Fábio Ulhoa Coelho destaca, do ponto de vista pragmático, que “com o tempo, porém, os empresários deixaram de ver qualquer sentido nesses gastos todos e foram paulatinamente abandonando o hábito de confeccionar e arquivar as duplicatas em papel. Os contadores tinham parado de escriturar o livro de registro de duplicatas. Os bancos, há tempos, recusavam-se a receber a duplicata endossada, contratando que o endossante ficava depositário da cártula. Ninguém mais recebia pelo correio a duplicata quitada. E, principalmente, os tabeliães de protesto, nas grandes cidades, passaram a receber os dados que identificavam as duplicatas não pagas, diretamente dos bancos, também por programas em computadores interligados via internet. A eliminação da duplicata em papel não trouxe nenhum prejuízo ao empresário, porque a lei brasileira, editada nos anos 1960, disciplinava os institutos típicos desse título de crédito (em especial, o aceite obrigatório, o protesto por indicações e a execução do título não assinado pelo devedor), de tal modo que acabou criando - evidentemente, sem querer - as condições necessárias para a utilização exclusiva de suportes eletrônicos para o registro da emissão e circulação e para a cobrança do crédito representado por duplicatas.” (2021, p. 121)

Todavia, o tema é deveras controvertido, havendo entendimento doutrinário em sentido diametralmente oposto. Dentre este, destacam-se as lições de Gladson Mamede¹³, Ermínio Amarildo Darold¹⁴ e Luis Felipe Spinelli:

Do mesmo modo, considerar suficiente tanto o borderô remetido à instituição financeira quanto o boleto bancário (juntamente com o comprovante da entrega das mercadorias ou da prestação de serviço e o protesto por indicação ilicitamente realizado) para a instrução do processo executivo também colide com o art. 15, II, §2º, da Lei de Duplicatas, o qual reconhece como título executivo apenas o conjunto formado pela certidão de protesto por indicações legalmente efetuado e pelo comprovante de entrega da mercadoria ou da prestação de serviço. O borderô eletrônico ou o boleto bancário não constituem títulos executivos extrajudiciais. (2010, p. 145)

Some-se a isso, ainda, a posição de Wille Duarte Costa ao rejeitar a executividade ao boleto bancário instruído com a comprovação do protesto e da entrega dos bens:

O art. 887 do Código Civil determina que o título de crédito ‘somente produz efeito quando preencha os requisitos da lei’. Se não há lei regulando o pretendido ‘título de crédito eletrônico’, tais autores não precisam insistir nessa ideia que só representa uma infração à lei. [...] Além disso, as duplicatas são os títulos de crédito mais visados para transformação, como querem esses autores. Tanto é que elas já têm vários apelidos, como duplicata-virtual, duplicata-eletrônica, duplicata escritural e outros nomes. Mas, nos termos do art. 903 do Código Civil, as disposições da lei especial sobrepõem às normas do Código Civil. Havendo lei especial sobre determinado título de crédito, como ocorre com as duplicatas, são inaplicáveis as disposições do Código, como na hipótese. Se pela letra do art. 903 as disposições do Código só se aplicarão não havendo disposição em contrário em lei especial, seria contraditório pensar que determinado artigo do Código Civil permitisse a criação de título de crédito eletrônico chamado duplicata escritural, eletrônica ou virtual, por exemplo. Assim a duplicata é título de crédito, regulado por lei especial e não pode ser regulado pelo Código Civil. (COSTA, p. 20)

O autor, como se depreende do trecho destacado, exige a edição de lei especial para emissão de duplicata eletrônica, justificando serem inaplicáveis os dispositivos do Código Civil aos títulos típicos. Esta também parece ser a opinião encampada pela I Jornada de Direito Civil, organizada pelo Conselho da Justiça Federal em 2002.

¹³ Gladson Mamede sustenta que “hodiernamente, assiste-se a uma prática generalizada da duplicata escritural ou virtual ou eletrônica. Chega-se a falar em desmaterialização ou descartularização da duplicata, defendendo-se a ampla possibilidade de seu protesto e execução, de sua circulação e utilização para pedido de falência. Todavia, tais entendimentos alicerçam-se, sempre, em interpretações excessivamente extensivas da legislação. Vale dizer: a duplicata escritural é uma necessidade e um desejo, mas não é uma realidade, não sendo possível em nosso Direito Cambiário, a criação de títulos - cartulares ou eletrônicos - pela simples prática bancária, ainda que diante da necessidade de otimização das operações financeiras.” (2006, p. 350).

¹⁴ O autor afirma que “os famigerados boletos bancários, que prosseguem sem qualquer status de títulos de créditos ou de documentos representativos de dívida, não podem, de forma alguma, serem admitidos a protesto” (DAROLD, p. 54).

O enunciado nº 52, aprovado no evento, esclarece que "por força da regra do art. 903 do Código Civil, as disposições relativas aos títulos de crédito não se aplicam aos já existentes". A regra estabelecida no art. 889, §3º do Código Civil não poderia, neste contexto, justificar a edição de títulos eletrônicos típicos, sem que as leis especiais fossem adequadas. Ou mesmo, legitimar a realização de protesto, previsto no art. 13, §1º, da Lei nº 9.492/1997, já que o dispositivo somente se aplica na hipótese de remessa e recusa do comprador em apor seu aceite na cártula, art. 21, §3º, da Lei nº 9.492/1997, não podendo ser substituído por boletos bancários emitidos sem os rigores legais dos títulos de crédito.

Desse modo, conquanto a maior parte da doutrina advogasse a admissibilidade da duplicata virtual, há outra importante parcela que resistiu à implementação, sem previsão legal específica, da duplicata desmaterializada no ordenamento jurídico brasileiro.

Assim, diante deste impasse doutrinário, a jurisprudência também se dividiu. Inicialmente, o entendimento encampado em maior parte pelos tribunais nacionais¹⁵, era no sentido da inadmissibilidade da “duplicata virtual”. Não seria o boleto bancário o instrumento hábil à materialização de direitos cambiários e, muito menos, documento suficiente para promover o protesto estabelecido no art. 21, § 3º, da Lei nº 9.492/1997.

Essa posição foi inclusive referendada pelo Superior Tribunal de Justiça no recurso especial nº 953.192/SC, relatado pelo ministro Sidnei Beneti, julgado em 07/12/2010, assim ementado:

I - Nos termos da jurisprudência desta Corte, a comprovação de que a duplicata foi remetida para aceite e injustificadamente retida pelo sacado é pressuposto necessário à extração do protesto por indicação. II - Nesses termos não é de se admitir o protesto por indicação dos boletos bancários relativos à venda mercantil quando não haja prova de que as duplicatas correspondentes tenham sido injustificadamente retidas. (BRASIL, 2010)

Entretanto, e com o avanço da aludida prática pelas instituições financeiras, alinhavam-se em sentido oposto decisões judiciais dos Tribunais de Justiça estaduais, conferindo executividade à duplicata virtual protestada a partir das indicações do credor, a partir do boleto bancário e do respectivo comprovante de entrega da mercadoria ou da prestação dos serviços¹⁶.

¹⁵ Cite-se, nesse sentido, os seguintes arrestos: (i) BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Terceira Turma. Recurso especial nº 369.808/DF. Relator ministro Castro Filho, julgado em 21.05.2002 e (ii) BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Quarta Turma. Recurso especial nº 682.419/RS. Relator ministro João Otávio de Noronha, julgado em 08/04/2008.

¹⁶ Sobre o tema: (i) RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Décima oitava Câmara Cível. Apelação cível nº 0027076-24.2006.8.19.0021. Relator desembargador Rogério de Oliveira Souza, julgado em 26/02/2008, e (ii) MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas

Esta posição foi admitida, em 2011, pela Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, em acórdão unânime, de relatoria da ministra Nancy Andrighi, proferido nos autos do recurso especial nº 1.024.691/PR:

1. As duplicatas virtuais - emitidas e recebidas por meio magnético ou de gravação eletrônica - podem ser protestadas por mera indicação, de modo que a exibição do título não é imprescindível para o ajuizamento da execução judicial. Lei 9.492/97. 2. Os boletos de cobrança bancária vinculados ao título virtual, devidamente acompanhados dos instrumentos de protesto por indicação e dos comprovantes de entrega da mercadoria ou da prestação dos serviços, suprem a ausência física do título cambiário eletrônico e constituem, em princípio, títulos executivos extrajudiciais (BRASIL, 2011)¹⁷

Mencione-se, por ser relevante, que embora a expressão “protesto por indicações” seja amplamente utilizada nos precedentes transcritos essa espécie de protesto não encontra respaldo legal.

A Lei nº 9.492/1997 estabelece, em seu art. 21, apenas três espécies de protesto: por falta de pagamento, de aceite ou de devolução¹⁸. E, nos termos do mesmo artigo em seu § 3º, quando o sacado retiver a duplicata enviada para aceite e não proceder à devolução dentro do prazo legal, o protesto poderá ser baseado nas indicações da duplicata que se limitarão a conter os mesmos requisitos lançados pelo sacador ao tempo da emissão da duplicata, vedada a exigência de qualquer formalidade não prevista na Lei que regula a emissão e circulação das duplicatas.

Dessa forma, em havendo a retenção do título no momento do aceite pelo sacado, o credor indicará a protesto por falta de aceite as indicações do título anteriormente enviado. Não se tratam assim as “indicações a protesto” de uma modalidade própria de

Gerais. Décima sexta Câmara Cível. Apelação cível nº 6892229-17.2009.8.13.0024. Relator desembargador Otávio Portes, julgado em 10/10/2010.

¹⁷ Em seu voto condutor, a ministra Nancy Andrighi destacou ainda que “atualmente, os hábitos mercantis não exigem a concretização das duplicatas, ou seja, a apresentação da cédula impressa em papel e seu encaminhamento ao sacado. É fundamental, portanto, considerar essa peculiaridade para a análise deste recurso especial, a fim de que seja alcançada solução capaz de adaptar a jurisprudência à realidade produzida pela introdução da informática na praxe mercantil - sem, contudo, desprezar os princípios gerais de Direito ou violar alguma prerrogativa das partes. É importante ter em vista, ainda, que a má interpretação da legislação aplicável às transações comerciais pode ser um sério obstáculo à agilidade negocial, de maneira a tornar a posição do Brasil no competitivo mercado internacional cada vez mais desvantajosa”. Em seu voto vista, o ministro Massami Uyeda argumentou que: “Srs. Ministros, estamos dando o nome de duplicata virtual a essa prática introduzida pela Informática, mas, já no passado, antes mesmo disso, admitimos o caráter de executividade à duplicata sem aceite, mas acompanhada do comprovante de entrega. Ora, no caso, esse tal boleto bancário emitido eletronicamente veio acompanhado de um comprovante de entrega. Agora, dizer-se - como disse - que é necessária a apresentação visual da cédula, vamos dizer, é procurar interpretar a lei sem a dinâmica, a acomodação e, ainda, como disse a eminente ministra Relatora, existe uma lei específica, mais recente, que cria essa figura”. (BRASIL, 2011).

¹⁸ De igual modo, o art. 13 da LD prevê que a duplicata, a depender da hipótese, é protestável por falta de aceite, de devolução ou pagamento.

protesto, mas sim um meio para efetivação do protesto por falta de aceite do título emitido e retido pelo devedor.

Feito esse esclarecimento, note-se que instalada a divergência, era necessário a uniformização do tema, de modo a evitar a coexistência de decisões conflitantes no âmbito da própria Corte de Justiça. Coube, portanto, a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os embargos de divergência nº 1.024.691/PR, sob a relatoria do ministro Raul Araújo, conferir, por unanimidade de votos, executoriedade à duplicata virtual, consolidando, na oportunidade, a seguinte tese:

Embora a norma do art. 13, §1º, da Lei 5.474/68 permita o protesto por indicação nas hipóteses em que houver a retenção da duplicata enviada para aceite, o alcance desse dispositivo deve ser ampliado para harmonizar-se também com o instituto da duplicata virtual, conforme previsão constante dos arts. 8º e 22 da Lei 9.492/97. 3. A indicação a protesto das duplicatas mercantis por meio magnético ou de gravação eletrônica de dados encontra amparo no artigo 8º, parágrafo único, da Lei 9.492/97. O art. 22 do mesmo Diploma Legal, a seu turno, dispensa a transcrição literal do título quando o Tabelião de Protesto mantém em arquivo gravação eletrônica da imagem, cópia reprográfica ou micrográfica do título ou documento da dívida. 4. Quanto à possibilidade de protesto por indicação da duplicata virtual, deve-se considerar que o que o art. 13, §1º, da Lei 5.474/68 admite, essencialmente, é o protesto da duplicata com dispensa de sua apresentação física, mediante simples indicação de seus elementos ao cartório de protesto. Daí, é possível chegar-se à conclusão de que é admissível não somente o protesto por indicação na hipótese de retenção do título pelo devedor, quando encaminhado para aceite, como expressamente previsto no referido artigo, mas também na de duplicata virtual amparada em documento suficiente. 5. Reforça o entendimento acima a norma do §2º do art. 15 da Lei 5.474/68, que cuida de executividade da duplicata não aceita e não devolvida pelo devedor, isto é, ausente o documento físico, autorizando sua cobrança judicial pelo processo executivo quando esta haja sido protestada mediante indicação do credor, esteja acompanhada de documento hábil comprobatório da entrega e recebimento da mercadoria e o sacado não tenha recusado o aceite pelos motivos constantes dos arts. 7º e 8º da Lei. [...] 7. O protesto de duplicata virtual por indicação apoiada em apresentação do boleto, das notas fiscais referentes às mercadorias comercializadas e dos comprovantes de entrega e recebimento das mercadorias devidamente assinados não descuida das garantias devidas ao sacado e ao sacador. (BRASIL, 2012)

Conquanto tenha se consolidado um posicionamento divergente na doutrina e absolutamente silente na legislação, há, como se pode inferir aqui também, uma certa confusão entre o “protesto por indicações” e as indicações a protesto.

Como mencionado, a Lei nº 9.492/1997 prevê no art. 21, §3º a possibilidade de que o credor indique ao tabelião as indicações da duplicata retida a fim de efetivar o protesto. Ocorre que o art. 13 da LD, citado na decisão acima, não possui dispositivo semelhante. Assim, na falta de equivalência na lei de duplicatas utilizou-se a expressão

equivocada tendo em vista que a modalidade “protesto por indicações” não possui previsão legal.

Mais do que isso, e superando a terminologia, ao contrário do consignado no acórdão paradigmático acima transcrito, o art. 8º da Lei nº 9.492/1997 e muito menos o art. 13, §1º, da LD, não podem fundamentar o protesto da denominada duplicata virtual que não foi enviada eletronicamente para aceite do sacado. Isso porque, é pressuposto inarredável da realização do protesto a partir das indicações do credor prevista no art. 21, §3º da Lei nº 9.492/1997, a retenção do título e essa mesma premissa deve nortear a interpretação do art. 8º.

O que, de fato, fundamenta o protesto é, portanto, a autorização legal para a recepção dos dados pelo tabelionato e a eventual lavratura do protesto. Esse protesto “por indicações da duplicata” é lavrado em razão de (i) estar o título sem aceite, antes do vencimento ou (ii) estar o título sem aceite e com a data do vencimento atingida. A análise pelo Superior Tribunal de Justiça foi feita sem o imprescindível cotejo com os arts. 8º, 21, caput, e seus §§ 1º, 2º e 3º, todos da Lei nº 9.492/1997.

Em suma, a Corte de Justiça pacificou o entendimento quanto à desnecessidade da juntada da documentação comprobatória da emissão, envio e retenção das duplicatas para propositura da ação executiva. Exigindo-se, tão-somente, a apresentação das cópias dos boletos bancários, instruídos com os respectivos instrumentos de indicações a protesto e a comprovação da entrega da mercadoria ou prestação dos serviços, estendendo assim a incidência do art. 784, inciso I do CPC/2015 e do art. 15 da LD; o que passou a prevalecer também nos Tribunais de Justiça nacionais¹⁹.

Todavia, ainda que a decisão da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça invoque dispositivos legais e, como já destacado, houvesse um instrumental seguro para sustentar a validade das informações lançadas eletronicamente no título, notadamente, as assinaturas realizadas no âmbito do ICP-Brasil, a referência ao boleto como equivalente à duplicata não aceita carecia de qualquer fundamento legal pela ausência dos requisitos formais do art. 2º, §1º, da LD.

Partiu-se, portanto, da presunção de que a comprovação da entrega da mercadoria ou da prestação do serviço constituiria prova inequívoca da existência de um

¹⁹ Cite-se: (i) RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Décima Quarta Câmara Cível. Apelação cível nº 0005067-98.2013.8.19.0061. Relator desembargador Juarez Fernandes Folhes, julgado em 8/06/2016, e (ii) SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Décima sétima Câmara de Direito Privado. Agravo de instrumento nº 2218080-72.2015.8.26.000. Relator desembargador Paulo Pastore Filho, julgado em 15/01/2016.

crédito contra o sacado, bem como de que o protesto comprovaria publicamente a falta do pagamento ou do aceite presumido para atribuir, ao arrepio do art. 2º da LD, força executiva ao boleto bancário.

Bem vistas as coisas, o boleto seria a instrumentalização da duplicata desmaterializada, sem, contudo, exigir-se que o sacador comprovasse a existência do título com a sua respectiva escrituração pelo sacador, na medida em que o boleto não indica o número de ordem da duplicata, o que, a propósito, constitui requisito essencial da duplicata, art. 2º, §1º, I, da LD.

Foi nesse exato contexto de inegável ativismo judicial e controvérsias doutrinárias que, ao contrário da maioria dos títulos de crédito eletrônicos (v.g. certificado de recebíveis imobiliários, cédula de crédito imobiliário, certificado de recebíveis do agronegócio), a duplicata desmaterializada foi admitida no sistema jurídico brasileiro: a partir de construção jurisprudencial, consolidada no julgamento dos embargos de divergência nº 1.024.691/PR pelo Superior Tribunal de Justiça e não por meio de atuação de legislador.

5. A DUPLICATA ESCRITURAL

Entretanto, ainda que referendada pela jurisprudência, diversos temas relativos à circulação e à cartularidade das duplicatas eletrônicas permaneceram sem resposta, como o lançamento dos atos cambiários, o que fragiliza a realização de operações financeiras, relacionadas ao fomento, de antecipação de recebíveis. Deste modo, buscando conferir maior segurança jurídica para a circulação do título, afastar eventuais alegações quanto à inexistência de executoriedade dos créditos inseridos nas duplicatas foi editada em 20 de dezembro de 2018, a Lei nº 13.775 (LDE), instituindo a duplicata escritural.

Afastando, desde logo a simplicidade da sistemática admitida anteriormente pela jurisprudência quanto à remessa de boleto desvinculada da efetiva extração de duplicata, o art. 2º da LDE determina que a duplicata escritural é uma forma de emissão da conhecida duplicata estabelecida pela LD e que, portanto, deve observar os seus requisitos e formalidades ali inscritos. A duplicata escritural é, portanto, o título decorrente de contrato de compra e venda ou prestação de serviços emitido mediante lançamento em sistema eletrônico de escrituração gerido por quaisquer das entidades que exerçam a atividade de escrituração de duplicatas escriturais (art. 3º da LDE).

Instaurava-se, assim, por meio da LDE um meio idôneo de emissão do título, com a incorporação ao regime das duplicatas no ambiente complexo e regulado de circulação e negociabilidade próprio dos ativos financeiros, já aplicados, como mencionado, ao certificado de recebíveis imobiliários, à cédula de crédito imobiliário, e ao certificado de recebíveis do agronegócio.

Passo seguinte, era essencial, sob pena de inocuidade do instituto, regulamentar o sistema de escrituração a ser aplicado às duplicatas, proporcionando aos agentes econômicos a segurança e operacionalidade necessárias das duplicatas escriturais editadas pela LDE. Dessa forma, e em consonância com o art. 11 da LDE, foi editado o Decreto nº 9.769/2019 atribuindo, com exclusividade, ao Banco Central Brasileiro (BCB) a prerrogativa de autorizar o exercício da atividade de escrituração de duplicatas.

Em 4 de maio de 2020, o BCB editou a Circular nº 4.016 dispondo sobre a atividade de escrituração de duplicatas e o seu sistema eletrônico de registro e depósito centralizado de ativos financeiros, a quem já competia fixar as diretrizes e a supervisão, conforme art. 22 da Lei nº 12.810/2013. Na mesma data, o Conselho Monetário Nacional (CMN) publicou a Resolução nº 4.815 estabelecendo condições e procedimentos para a realização de operações de negociação de recebíveis mercantis vinculados às duplicatas escriturais pelas instituições financeiras.

Deste modo, o novo regramento, além de conformar o direito cambiário às novas tecnologias, inclui outros personagens no procedimento de emissão e circulação das duplicatas, notadamente os agentes escrituradores e depositários centrais. Estes passaram a ser os responsáveis não apenas o registro da emissão do título, mas pela formalização de todas as declarações cambiárias, incluindo, a identificação das operações financeiras subjacentes, o controle dos pagamentos e a emissão de extrato, como estabelece o art. 4º da LDE c/c art. 3º da Circular nº 4.016/2020.

Outra inovação da LDE é o sistema interoperado. As entidades registradoras e/ou depositárias deverão, por meio de convenção certificada junto ao BCB, estabelecer entre si a interoperabilidade do sistema escritural. Por esta, os sistemas de registro, de depósito centralizado e de escrituração devem conter instrumentos que possibilitem, por meio de tecnologias compatíveis entre si, que os usuários participantes tenham acesso, através da sua plataforma de cadastro em uma das entidades escrituradoras, às informações básicas sobre os títulos e sua circulação, independentemente do escriturador responsável pela duplicata (art. 19 da Circular nº 4.016/2020).

Trata-se, a toda evidência, da principal inovação normativa do regime de duplicata escritural e mecanismo fundamental para a prevenção de fraudes na emissão, negociação e pagamento. Sem interoperabilidade, o sacador mal-intencionado poderia matreiramente extrair mais de uma duplicata por fatura em instituições distintas, ou mesmo, alienar no mercado de crédito seus recebíveis sem controle das instituições financeiras não vinculadas à entidade escrituradora emitente do título.

Entretanto, mesmo diante deste complexo e multifacetário regramento, e sem cotejar a legislação que instituiu a duplicata escritural, é possível localizar decisões judiciais atribuindo ao boleto, representativo da duplicata virtual, força executiva, como ocorre, exemplificativamente, no recurso especial nº 1.790.004/PR, relatado pela ministra Nancy Andrighi, julgado em 13.10.2020 e na apelação cível nº 0179522-47.2021.8.19.0001, relatado pela desembargadora Leila Maria Rodrigues Pinto de Carvalho e Albuquerque, na 25ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, julgado em 7.04.2022.

Sendo assim, para que se preservem os créditos inscritos nas duplicatas desmaterializadas e a segurança jurídica das relações cambiárias, é necessário que se estude o atual regime das duplicatas, de modo que se possa atestar, ou afastar, a coexistência de um regime dual de duplicatas desmaterializadas (duplicata escritural *versus* duplicata virtual), e as implicações dessa conclusão sobre a circulação e o custo do crédito no mercado brasileiro. Trata-se de um tema a espera de autor.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Buscou-se, nesse estudo, estabelecer a evolução histórica do instituto da duplicata no direito cambiário brasileiro, desde à atribuição de eficácia jurídica as segundas vias da fatura até o estágio atual de desmaterialização do título, de modo a confirmar a relevância do instrumento na circulação de crédito no Brasil.

Nesse contexto, evidenciou-se que a consolidação da duplicata enquanto título de crédito foi tormentosa. Alvo de críticas e de interesses fiscais, a duplicata experimentou diversos tratamento legislativos até a confirmação dos seus limites na LD.

Todavia, a partir do avanço dos meios eletrônicos de constituição de obrigações, a prática bancária passou a operar boletos bancários, instruídos do respectivo instrumento de protesto e da comprovação da entrega das mercadorias e/ou prestação de serviços, como se duplicata fossem, o que se convencionou denominar de duplicata virtual.

Esse movimento ganhou apoio na jurisprudência. Capitaneado pelo Superior Tribunal de Justiça e com a adesão de parte da doutrina especializada, assegurou-se ao boleto bancário força executiva. Contudo, com a edição da Lei nº 13.775/2019, o seu art. 7º foi expresso ao estabelecer que somente a duplicata emitida sob a forma escritural e o seu correspondente extrato serão títulos executivos extrajudiciais e não o boleto.

Mesmo assim, há decisões judiciais que a despeito da LDE, continuam a conferir força executiva ao boleto bancário. Assim, pode-se concluir que, visando a preservação dos créditos inscritos nas duplicatas desmaterializadas e a segurança jurídica das relações cambiárias, é imperioso afrentar o atual regime das duplicatas, de modo que se possa atestar, ou afastar, a coexistência de um regime dual de duplicatas desmaterializadas (duplicata escritural *versus* duplicata virtual).

REFERÊNCIAS

ASCARELLI, Tullio. *Teoria geral dos títulos de crédito*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 1949.

BARBI FILHO, Celso. *A duplicata mercantil em juízo*. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

BORGES, João Eunápio. *Títulos de crédito*. Rio de Janeiro: Forense, 1972.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Terceira Turma. Recurso especial n. 953.192/SC. Relator ministro Sidnei Beneti, julgado em 07/12/2010, publicado no DJe de 17/12/2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Terceira Turma. Recurso especial n. 1.024.691/PR. Relatora ministra Nancy Andriighi, julgado em 22.03.2011, publicado no DJe de 12.04.2011.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Segunda Seção. Embargos de divergência em recurso especial n. 1.024.691/PR. Relator ministro Raul Araújo, julgado em 22/08/2012, publicado no DJe de 29/10/2012.

COELHO, Fabio Ulhoa. *Curso de direito comercial*. v. I. 16 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Títulos de crédito: uma novar abordagem*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

COSTA, Wille Duarte. *Títulos de crédito*. 2.ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

DAROLD, Ermínio Amarildo. *Protesto cambial*. 2.ed. Curitiba: Juruá, 2001.

DE LUCCA, Newton. *A Cambial-Extrato*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985.

MAMEDE, Gladson. *Direito empresarial brasileiro: títulos de crédito*, v. 3. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MARQUES FILHO, Vicente de Paula. *Procedimento monitório: natureza jurídica do mandado monitório e dos embargos ao mandado*. São Paulo: Editora Juruá, 2001.

MENDONÇA, José Xavier Carvalho de. *Tratado de direito comercial*. v. VI, livro III. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1955.

PARENTONI, Leonardo Netto. A duplicata virtual e os títulos de crédito eletrônicos. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais*, n. 15, jul/dez. 2014.

REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. v. II. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

ROSA JÚNIOR, Luiz Emygdio F. da. *Títulos de crédito*. 7. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.

SPINELLI, Luís Felipe. Os títulos de crédito eletrônicos e as suas problemáticas nos planos teóricos e prático. *Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul*. Porto Alegre, nº 67, set/2010 - dez/2010.

TOMAZETTE, Marlon. *Curso de direito empresarial: títulos de crédito*. v. II. 8 ed. São Paulo: Atlas, 2017.