

UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA
FACULDADE DE DIREITO

Gil Henriques

DESMATERIALIZAÇÃO DO TÍTULO DE CRÉDITO: O TÍTULO DE CRÉDITO
ELETRÔNICO FRENTE À LEGISLAÇÃO VIGENTE E OS PRINCÍPIOS QUE
INFORMAM O INSTITUTO.

JUIZ DE FORA
2012

Gil Henriques

DESMATERIALIZAÇÃO DO TÍTULO DE CRÉDITO: O TÍTULO DE CRÉDITO
ELETRÔNICO FRENTE À LEGISLAÇÃO VIGENTE E OS PRINCÍPIOS QUE
INFORMAM O INSTITUTO.

Monografia apresentada à Universidade
Federal de Juiz de Fora como requisito
parcial para obtenção do título de
bacharel em Direito.

Orientador Prof. Me. Fabrício de Souza Oliveira

JUIZ DE FORA

2012

Gil Henriques

DESMATERIALIZAÇÃO DO TÍTULO DE CRÉDITO: O TÍTULO DE CRÉDITO
ELETRÔNICO FRENTE À LEGISLAÇÃO VIGENTE E OS PRINCÍPIOS QUE
INFORMAM O INSTITUTO.

Monografia apresentada à Universidade
Federal de Juiz de Fora como requisito
parcial para obtenção do título de
bacharel em Direito.

Aprovado em 22 de outubro de 2012

BANCA EXAMINADORA

Prof. Me. Fabrício de Souza Oliveira
Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof. Plínio Lacerda Martins
Universidade Federal de Juiz de Fora

Profa. Maíra Fajardo Linhares Pereira
Universidade Federal de Juiz de Fora

Dedico esta dissertação aos membros da Irmandade
das Lhamas.

RESUMO

Os títulos de crédito são de imensa importância na economia globalizada dos dias de hoje, permitindo a rápida e eficiente circulação do capital. Diante dos avanços propiciados pela informática, a velocidade das negociações veio a ganhar ainda maior relevância, e a tecnologia tratou de dar também ao título de crédito os artifícios necessários para se adequar as mudanças e necessidades do mercado. Surgiu então o fenômeno da desmaterialização do título de crédito, com a difusão por diversos países da prática de se utilizar do título de crédito apenas através do meio virtual, abrindo mão da cédula. O presente estudo analisa justamente este fenômeno, dissertando sobre a tecnologia que permite garantir autenticidade e integridade ao documento virtual, o enquadramento dado pelo ordenamento jurídico, as discussões doutrinárias mais pertinentes, e o confronto do título de crédito virtual com os princípios clássicos. Por fim, pretendemos concluir pela viabilidade ou não da prática, demonstrando os posicionamentos jurisprudenciais a cerca do tema.

Palavras Chave: título de crédito escritural. título de crédito virtual. título de crédito eletrônico. desmaterialização dos títulos de crédito. duplicata virtual. direito comercial.

ABSTRACT

The debt claims are of immense importance in the globalized economy of today, enabling quick and efficient movement of capital. Given the advances propitiated by the informatics, the speed of the negotiations came to gain even more relevance, and technology gave to the debt claims the artifice required to suit the market needs and changes. Then came the phenomenon of dematerialization of the debt claims, with many countries spreading the practice of using the debt claim only through the virtual medium. This study examines precisely this phenomenon, expounding on the technology that ensures authenticity and integrity of virtual document, the framework provided by law, the doctrinal relevant discussions, and the confrontation of the electronic debt claims with classical principles. Finally, we intend to establish the feasibility or not of the practice, presenting the jurisprudential positions about the topic.

Keywords: debt claims. trade bill. securities credits. magnetic media. registered financial institutions.

SUMÁRIO

| | |
|---|-----------|
| INTRODUÇÃO | 7 |
| 1 O TÍTULO DE CRÉDITO ELETRÔNICO | 10 |
| 1.1 Documento Virtual | 10 |
| 1.2 Criptografia Assimétrica | 13 |
| 1.3 ICP-Brasil | 16 |
| 1.4 A Duplicata Virtual | 17 |
| 2 AS POSIÇÕES DOUTRINÁRIAS | 20 |
| 2.1 A Doutrina Contrária | 20 |
| 2.2 O Boleto como Duplicata | 24 |
| 2.3 O Direito Frente ao Leigo | 25 |
| 2.4 Argumentos Favoráveis da Doutrina | 26 |
| 2.5 Cartularidade | 28 |
| 3 JURISPRUDÊNCIA | 30 |
| 4 CONCLUSÃO | 32 |
| 5 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS | 34 |

INTRODUÇÃO

A relevância da atividade econômica nos dias de hoje atingiu tamanha proporção que grande parte do direito se volta para salvaguardar as infinitas relações protagonizadas pelos agentes econômicos. A segurança que só o direito pode trazer ao meio econômico é de suma importância, tendo em vista que a dinâmica da circulação de riquezas no globo influencia a vida de bilhões de pessoas, e uma crise que desponta em um país repercute em todos os continentes. Ainda que não seja intrínseco ao funcionamento da própria economia, o direito é um elemento externo fundamental para que este funcionamento se dê de maneira correta e tranquila, regendo o mercado e garantindo a fluidez e segurança das negociações.

Não há de se imaginar, por exemplo, o crescimento econômico, bem como o nível de globalização atingido pela economia, sem o correspondente respaldo de avanços no meio jurídico que viessem a contemplar todas as sucessivas mudanças que ocorreram.

Concomitantemente às mudanças pelas quais passou o mundo econômico nas últimas décadas, a sociedade humana foi surpreendida por uma revolução tecnológica sem precedentes. A computação e a internet enraizaram-se nos mais diferentes meios de forma rápida e permanente, alterando a forma como o ser humano realiza um leque indeterminado de atividades, como se relaciona, se diverte e também o comércio.

Qualquer tipo de compras, transferências bancárias, troca de mensagens, são atividades cada vez mais realizadas através da internet, a facilidade, comodidade e velocidade propiciadas pela tecnologia são vantagens que alteraram os hábitos de milhões de pessoas. Tais vantagens, no entanto, não são exclusivas para as pessoas físicas, possibilitando a realização de diversas tarefas e serviços com mais velocidade e efetividade nos mais diferentes âmbitos. De forma que a informática e a internet se mostram como a resposta ou o catalisador que a economia buscava para empregar mais velocidade não só as negociações, como também as próprias compras e vendas.

Não só há uma multiplicidade de usos que pode ser dado a um computador e outros *gadgets*, como a tecnologia encontrou, também, uma incrível popularização, estando até mesmo nas mãos dos mais jovens e alterando de forma perceptível o modo de vida em sociedade.

A caracterização do *status quo* do meio econômico e do meio cibernético é de suma importância para o estudo a ser desenvolvido, uma vez que é imerso neste contexto que surge a problemática a ser analisada. O título de crédito é um instrumento usado há séculos pela sociedade, tendo ganhando os contornos que até então conhecíamos na Idade Média, entretanto, imerso no contexto apresentado ele sofre mutações, contemplando as novas necessidades da economia globalizada e absorvendo as novas possibilidades propiciadas pela tecnologia. Com a revolução tecnológica surge o fenômeno da desmaterialização do título de crédito.

Como bem coloca Gustavo Tavares Borba:

(...) a economia de massa em que vivemos não mais comporta os antigos meios de circulação de valores. Todo esse fenômeno dos títulos escriturais representa uma assimilação da prática às necessidades da economia moderna, visto que o papel, como meio para circulação de títulos, não possui a agilidade necessária para o comércio de massa hoje existente.¹

Pretendemos abordar o surgimento dos chamados títulos de créditos eletrônicos, ou o fenômeno da desmaterialização dos títulos de créditos. Dentre as problemáticas envolvidas estão a própria viabilidade da existência de tais títulos frente à legislação vigente; a possibilidade dos títulos virtuais terem a mesma serventia que os títulos de crédito materiais, no que diz respeito a exigibilidade do crédito e execução através da devida ação judicial; assim como a confrontação existente entre a prática moderna e os princípios que informam o instituto, em principal a cartularidade.

¹ BORBA, Gustavo Tavares. **A desmaterialização dos títulos de crédito**. Disponível em: <http://www.borbaadvogados.com.br/public5.pdf> Acesso em: 12/10/2012

A nova maneira de formalizar o título de crédito encontra barreira justamente na falta de cartularidade do título de crédito eletrônico, esta se traduzindo pela instrumentalidade do mesmo através de um documento, e, conseqüentemente, o também abandono da velha autenticação através da firma. Uma vez que a autenticação por firma e a cartularidade são deixadas de lado, seus substitutos eletrônicos não são tão cognoscíveis a qualquer indivíduo, seja qual for o meio escolhido para autenticação o leigo encontrará dificuldades para confirmá-la, o que por si só, seria um problema digno de abordagem, mas a questão não se encerra aí.

A legislação referente ao instituto do título de crédito, como costumeiramente no Brasil, não acompanhou as inovações e novas práticas que surgiram. Frente à insuficiente cobertura normativa a doutrina se divide, parte desta entende sequer de fato existir a figura do título de crédito eletrônico, sendo a legislação quanto à matéria exaustiva ao prever as possíveis espécies de título e suas possibilidades de emissão, que de forma alguma contemplariam título eletrônico. Já outra doutrina, homenageando a criação fática, busca de alguma forma enquadrar nas disposições legais vigentes, existindo até mesmo os que não se prendem às disposições legais para dissertar quanto à figura do título de crédito eletrônico.

Frente à controvérsia doutrinária, a nebulosidade com que é tratado pela legislação, a pertinência fática da questão, bem como a complexa correlação existente entre o instituto do título de crédito eletrônico e os princípios que envolvem o mesmo, mostra-se mais do que pertinente uma análise pormenorizada da questão. Até que ponto a consagrada definição de Vivante ainda pode ser considerada suficiente?

“Título de crédito é o documento necessário para o exercício do direito, literal e autônomo, nele mencionado.”

1 O TÍTULO DE CRÉDITO VIRTUAL

1.1 DOCUMENTO VIRTUAL

Como primeiro passo, é importante determinar o que vem a ser o título de crédito virtual, o porquê da distinção quanto à formalização clássica, e esmiuçar suas características específicas. Para tal faz-se mister realizar um pequeno aprofundamento a cerca do documento virtual, gênero do qual o título de crédito virtual é espécie.

Apesar da utilização do documento virtual se dar habitualmente por todos familiarizados com o computador, o documento virtual que iremos analisar é aquele que é relevante para o direito, ou seja, o que pode servir como meio de prova. Assim sendo, cumpre revisitar os conceitos de documento comumente trazidos pela doutrina. Augusto Tavares Rosa Marcacini faz um interessante levantamento neste sentido:

Partindo do conceito tradicional de documento, podemos verificar certa dificuldade inicial em nele abranger o documento eletrônico. Chiovenda assim o definiu: “documento, em sentido amplo, é toda representação material destinada a reproduzir determinada manifestação do pensamento, como uma voz fixada duradouramente”. Pontes de Miranda dizia que “o documento, como meio de prova, é toda coisa em que se expressa por meio de sinais, o pensamento”. Já para José Frederico Marques, “documento é a prova histórica real consistente na representação física de um fato. O elemento de convicção decorre, assim, na prova documental, da representação exterior e concreta do *factum probandum* em alguma coisa”. Moacyr Amaral Santos ensina que documento “é a coisa representativa de um fato e destinada a fixá-lo de modo permanente e idôneo, reproduzindo-o em juízo”. Mais recentemente, Arruda Alvin afirma ser o documento uma “prova real (do latim *res, rei*), dado que todo documento é uma coisa”.²

Interessante apontar que em todas as conceituações apresentadas a ideia documentada não se distingue do próprio material suporte, alimentadas pela

realidade de até então, onde o suporte e a ideia era inseparáveis. No entanto, como Marcacini destaca, a doutrina também apresenta definições que apontam como sendo documento aquilo que está talhado no suporte físico:

Entretanto, é interessante mencionar que para alguns doutrinadores o documento foi definido como sendo “o escrito”, e não como “a coisa”. Assim, Jorge Americano, após reproduzir a definição de Chiovenda, atribuindo-a para documento em sentido lato, afirmava que “em sentido restrito, é qualquer escrito utilizável como prova do ato ou fato jurídico”. Gabriel Rezende Filho ensinava que “instrumento público é o escrito lavrado por oficial público, segundo suas atribuições e com as formalidades legais”, enquanto “instrumento particular é o escrito emanado do interessado ou interessados, sem a intervenção do oficial público”.³

Não há porque se prender a um conceito de documento que confunda “o escrito” com “a coisa”, quando na atualidade uma ideia não está necessariamente presa ao meio físico em que foi lançada, sendo certo que privilegiar o fato ou pensamento expressado é muito mais importante, por ser este o ponto relevante do documento e não o seu suporte material. Seria então o documento, em sentido *lato*, o registro de um fato, de forma que o documento virtual é aquele em que o fato possui autonomia ao meio em que está gravado e o documento físico é aquele em que o fato é inscrito em um meio físico ao qual está inseparavelmente ligado.

Isto posto, convém ressaltar algumas diferenciações características a cada tipo de documento. Uma vez que o documento físico é normalmente o papel onde a informação está escrita, é comum que sua utilização se dê através de várias vias, distribuídas estas entre os signatários. Todas as cópias são firmadas, e seriam todas originais. No documento eletrônico a lógica não se repete, ainda que o programa de computador venha por traduzi-lo como um texto (em sua forma mais usual), em última análise este seria na verdade uma sequência de *bits* (dígito binário, a unidade de informação na informática), de forma que onde quer que estivesse gravado, independentemente do número de cópias, este sempre seria original desde que

² MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. **O documento eletrônico como meio de prova**. São Paulo, 1999. Disponível em <http://augustomarcacini.net/index.php/DireitoInformatica/DocumentoEletronico>
Acesso em: 16/11/2011

³ *Idem*.

conservasse a mesma sequência de *bits*. De fato, permitindo que este fosse copiado infinitas vezes sem que exista qualquer diferenciação quanto ao original, o que não permite falar em termos de original e cópia, uma vez que todas as suas vias são essencialmente o mesmo objeto, a mesma sequência de *bits*.

Com isto em mente, aceitar a possibilidade da existência de um documento virtual passa a não ser mais uma dificuldade, privilegiando o conteúdo e dissociando este do meio em que foi originalmente armazenado. Desenvolvendo esta linha de raciocínio pode-se facilmente conceber a juntada de um documento virtual a um processo, de fato, nos dias de hoje é comum que um documento virtual seja juntado aos autos através de um DVD ou CD, sem que o suporte físico tenha qualquer relevância direta, mas sim as informações contidas neste.

No entanto, ainda persiste o problema no que condiz a atribuir a autoria ao autor do documento virtual, questão muito importante para teoria da prova documental. O documento virtual é uma sequência de *bits*, que ao ser traduzida por um programa de computador, representa um fato. Uma vez que o documento eletrônico é composto por uma sequência de *bits*, esta sequência pode ser alterada por qualquer usuário de computação mais experiente, utilizando programas específicos para alterar ou o conteúdo do mesmo, ou informações no que diz respeito a sua autoria, data de confecção ou origem. Tais alterações não deixam quaisquer vestígios, e comprometeriam em muito a possibilidade de absorção do documento virtual por parte da atividade judiciária.

Assim determina o art. 371 do Código de Processo Civil:

Art. 371. Reputa-se autor do documento particular:
I - aquele que o fez e o assinou;
II - aquele, por conta de quem foi feito, estando assinado;
III - aquele que, mandando compô-lo, não o firmou, porque, conforme a experiência comum, não se costuma assinar, como livros comerciais e assentos domésticos.⁴

⁴ BRASIL. **Lei nº 5.869**, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF.

A questão que se põe então é a de existir ou não a possibilidade de garantir a autenticidade de um documento eletrônico, o que de fato foi solucionado pela informática e regrado pelo direito. A técnica chama-se criptografia assimétrica, e sobre ela discorreremos no tópico seguinte.

1.2 CRIPTOGRAFIA ASSIMÉTRICA

A certificação digital é o meio de garantir a autenticidade, confidencialidade e integridade às informações eletrônicas, características imprescindíveis a partir do momento que se queira dar as transações e documentos eletrônicos relevância jurídica. A criptografia foi o meio que se encontrou para possibilitar a certificação digital dos documentos e transações eletrônicas, o termo deriva do grego e pode ser traduzido como *“a arte de escrever em código”*.

Dá-se ao processo de codificação o nome de cifragem, e ao processo inverso decifragem, e no contexto aqui discutido tais processos se dão via a utilização de programas de computador. Para realização da cifragem da informação o programa gera uma chave (que é composta por uma sequência numérica), chave esta que tem ligação com o próprio processo de cifragem, definindo como será realizada a codificação. Desta forma apenas o possuidor da chave é capaz de desfazer a operação, ou decifrar a informação. Ou seja, não basta ter acesso ao documento virtual criptografado e ao *software* (programa de computador) utilizado para realizar a cifragem, é imprescindível o conhecimento da chave utilizada no processo para que se tenha acesso à informação documentada.

A simples cifragem do documento não responde a todas as necessidades para utilização dos documentos eletrônicos, ainda que venham a garantir a autenticação do mesmo, não apresenta soluções no que diz respeito à sua instrumentalidade.

A solução para o problema foi encontrada na chamada criptografia assimétrica, também conhecida como criptografia de chave pública, que ao contrário da convencional, utiliza duas chaves geradas pelo programa cifrador. As chaves são

chamadas privada e pública, sendo geradas simultaneamente e relacionadas entre si de tal forma que, uma vez que um documento que tenha sido cifrado por uma das chaves só pode ser decifrado pela outra. A pessoa que gerou as chaves deve manter a chave privada em sigilo, e a chave pública deve ser disponibilizada e tornada acessível a todo e qualquer indivíduo que queria se comunicar com o proprietário da chave correspondente. O proprietário das chaves, então, criptografa seu documento virtual através da chave privada, e aqueles com acesso a chave pública podem decifrar o documento. A beleza do processo é que uma vez que o documento tenha sido decifrado pela chave pública, ele só pode ter sido gerado com a utilização da chave privada, garantindo a autenticidade do documento, uma vez que a chave privada é sigilosa e se encontra apenas em mãos do proprietário.

Através da criptografia assimétrica, não só pode ser garantida a autenticidade de um documento, como existe a possibilidade de geração de uma assinatura digital. A assinatura digital tem a vantagem de garantir a autenticação do documento sem a necessidade de realização da cifragem *in totum* do mesmo, o que às vezes pode demandar algum tempo. Todo documento eletrônico pode ser resumido em um *hash* do documento, uma pequena sequência numérica, esta é cifrada utilizando a chave privada e gerando a assinatura digital anexa ao documento, que pode ser conferida uma vez que seja decifrada utilizando a chave pública, revelando novamente o resumo *hash* do documento, garantindo a autenticidade da assinatura digital.

Marcacini faz importantes considerações a cerca da assinatura digital:

Convém salientar que a assinatura gerada por um sistema de criptografia assimétrica em nada se assemelha, no aspecto visível, a uma assinatura manuscrita. A assinatura digital é, na verdade, um número, resultado de uma complexa operação matemática que tem como variáveis o documento eletrônico e a chave privada, detida pelo signatário com exclusividade. Como a chave privada se encontra em poder exclusivo do seu titular, somente ele poderia ter chegado no número representado pela assinatura. A assinatura digital de uma mesma pessoa será diferente, para cada documento assinado, pois, sendo este uma das variáveis da função matemática, o seu resultado (assinatura), será diferente para cada documento. Isto evita que uma mesma assinatura possa ser utilizada para outros documentos. Diversamente do que ocorre com a assinatura manual,

que contém traços sempre semelhantes, e assim é conferida, a conferência da assinatura digital é feita com o uso da chave pública, utilizando o documento “subscrito” também como variável: se, com a chave pública, pudermos decifrar a assinatura e relacioná-la ao documento, isto significa que foi a chave privada que a produziu para aquele documento, que não foi alterado desde então.⁵

Tendo sido identificado como se dá a certificação digital através da criptografia assimétrica voltemos ao ponto quanto à possibilidade de utilização do documento digital como meio de prova judicial. A doutrina entende, e neste sentido foi posta a legislação, que para que seja emprestado a um documento força probante é necessário a presença dos requisitos básicos de autenticidade e integridade, sendo a primeira a qualidade daquilo que tem sua autoria identificável, e a segunda a impossibilidade de que o documento tenha sido alterado de modo imperceptível.

A ferrenha crítica quanto à impossibilidade de aceitação dos documentos virtuais como meio de prova se dá em razão da crença de que estes não preenchem as características de autenticidade e integridade. Tal fato não é verdadeiro, como vimos, há a possibilidade de garantir a autenticidade e conseqüentemente a integridade do documento eletrônico, uma vez que após qualquer modificação do documento, por mínima que esta seja, o próprio processo de autenticidade seria comprometido. Ou seja, é possível afirmar que, quanto a um documento assinado eletronicamente pelo uso de criptografia assimétrica, qualquer tipo de falsidade só pode ser arguida com base na falsidade da assinatura, já que qualquer alteração no próprio documento faz com que este perca o vínculo com a mesma (a assinatura).

Retornando o à origem do vocábulo, temos documento como o registro de um fato. Se a técnica atual, através do uso da criptografia assimétrica, permite o registro inalterável de um fato em meio eletrônico, empregando a este não só autenticidade como integridade, a isto também podemos chamar de documento, com força probante no judiciário.

⁵ MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. **O documento eletrônico como meio de prova**. São Paulo, 1999. Disponível em <http://augustomarcacini.net/index.php/DireitoInformatica/DocumentoEletronico>

Após as explicações expostas resta ainda um obstáculo a toda a sistemática criada para garantir a segurança necessária a utilização do documento virtual e de sua aceitação pelo meio jurídico, que seria a forma de garantir autenticidade as próprias chaves públicas e privadas. Augusto Tavares Rosa Marcacini, em seu artigo “*O documento eletrônico como meio de prova*”, publicado no ano de 1999, já previa o surgimento da figura que chamou de *cibernetário*. O cibernetário seria como um tabelião, ou um oficial, dotado de fé pública que certifica as chaves públicas e privadas. A figura do cibernetário seria responsável apenas pela autenticidade da chave pública, e não do documento eletrônico. De posse da chave pública qualquer indivíduo estaria armado dos meios necessários para conferir a autenticidade do documento, inclusive o juiz da causa, pessoalmente.

Esta figura de fato veio a surgir, é a chamada autoridade certificadora, ou AC.

1.3 ICP-BRASIL

A Medida Provisória nº 2200-2 de 24 de agosto de 2001 instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira (ICP-Brasil), sob responsabilidade do Instituto Nacional de Tecnologia da Informação (ITI), com o intuito de garantir a autenticidade, a integridade e a validade jurídica de documentos em forma eletrônica.

Este órgão atua como Autoridade Certificadora Raiz, organizando e mantendo toda a estrutura de emissão de chaves públicas no país, funcionando como terceira parte confiável em transações entre partes que utilizam certificação digital. É responsável também pelo processo de credenciamento de outras entidades, que estão em posição inferior na estrutura hierárquica, mas funcionam também como autoridade certificadora.

Para emissão dos certificados, as autoridades certificadoras devem seguir as diretrizes impostas pela ICP-Brasil, dentre suas obrigações está a de verificar a identidade da pessoa ou entidade antes de emitir um certificado digital, bem como

garantir que o certificado digital emitido contenha informações confiáveis que permitam a verificação da identidade de seu titular. A atuação das autoridades certificadoras é auditada e fiscalizada, o que envolve exame de documentos, instalações técnicas e dos sistemas desenvolvidos no serviço de certificação, bem como seu próprio pessoal. As autoridades certificadoras credenciadas são incorporadas à estrutura da ICP-Brasil, o que representa a garantia de atendimento dos critérios estabelecidos em prol da segurança das chaves privadas de seus usuários.

Não haveria que se dizer que a lógica dos títulos de crédito passa a ser invertida, uma vez que se teria uma pessoa externa a própria relação de crédito em quem teria que se atribuir confiança (a AC). Em qualquer tipo de relação jurídica em que um documento é utilizado existe a confiança no mesmo e na instituição que o emitiu, a lógica aqui é a mesma.

1.4 DUPLICATA VIRTUAL

A duplicata é um título casual e à ordem, constituída em virtude de uma negociação mercantil ou prestação de serviços, sua regulamentação se dá através da Lei 5.474/68. A emissão da duplicata sem a existência de venda de mercadoria ou prestação de serviço constitui infração penal, disposta no art. 172 do Código Penal.

Ainda que exista o nexa causal junto ao negócio jurídico do qual deriva, este título pode ser endossado, empregando ao documento a característica da abstração, inerente aos títulos de crédito. Convém também observar, que mesmo que a extração da duplicata seja facultativa, ela é o único título suscetível de ser sacado com base em contrato de compra e venda mercantil, conforme art. 2º da própria Lei 5.474/68.

No que diz respeito a sua modalidade virtual, eletrônica ou escritural, aqui entendido como sinônimos, os fundamentos são os mesmos, a diferenciação está no fato de que o vendedor ou credor saca a duplicata através da ICP-Brasil, ou sistema

equivalente, gerando a mesma através do computador em meio eletrônico. A duplicata ganha especial destaque uma vez que se encontra como o título de crédito mais comum, tanto na modalidade clássica como na modalidade virtual.

A sua forma mais comum de utilização é para rápida geração de capital por meio dos empresários. Ainda que a não materialização do título dificulte a aposição do endosso pelas vias clássicas, possibilita a rápida obtenção de um endossatário que seja uma instituição financeira, já cadastrada na ICP-Brasil e que trabalha com diversas operações semelhantes diariamente. Realizado o endosso, o empresário obtém capital rápido através do desconto bancário, sem que seja necessária a emissão de sequer um documento corpóreo, ao mesmo tempo em que se utiliza da velocidade e do conforto propiciados pela própria internet. A instituição financeira, dado o vencimento do título, emite uma guia de compensação bancário ou boleto, que é enviada ao devedor da duplicata virtual, para que o sacado, de posse da mesma possa quitar seu débito.

Assim se pronuncia Kleydson Muniz da Silva, quanto à utilização da duplicata virtual:

Ora, as duplicatas virtuais revestem-se dos mesmos requisitos que as convencionais. O vendedor saca a duplicata em face do comprador em decorrência da venda de alguma mercadoria. Ocorre, então, a transmissão, que é realizada por sistema bancário, certificada com uma chave digital (emitida por uma Autoridade Certificadora) e criptografada para, finalmente, ser enviada ao comprador. Ademais, por via online, também através do sistema bancário (certificado digitalmente) já é possível realizar o desconto bancário do título, tornando o procedimento muito mais rápido e eficiente.⁶

Quanto à possibilidade de endosso do título de crédito virtual, não há que se falar na existência de qualquer empecilho, não só a certificação digital possibilita a existência do mesmo, como a assinatura digital garante a segurança e inviolabilidade da operação. Como vimos, a forma mais comum de utilização da própria duplicata virtual se dá com base no endosso do título através da ICP-Brasil.

No que diz respeito ao aceite, ainda que a legislação traga de forma expressa a necessidade de sua existência na duplicata, a doutrina e a jurisprudência são unânimes ao concluir que o aceite ordinário é pouco usado, sendo praxe a utilização do chamado aceite presumido. Isso se dá em razão do lapso temporal compreendido entre a ida e volta da duplicata para que o sacado firme o aceite. Na sua modalidade virtual, o entrave fica por conta da falta de cadastramento do consumidor comum junto a ICP-Brasil. Este retardamento vai de encontro ao próprio objetivo da utilização dos títulos de crédito, que é a sua fácil e rápida circulação.

Ou seja, a busca pelo aceite do sacado vai de encontro justamente à exigência econômica que motivou o saque do título, a rápida mobilização do crédito. Uma vez que a maioria das duplicatas possui um curto prazo de vencimento, a busca pelo aceite pode representar a sua completa perda de propósito, já que se daria em um período muitas vezes superior ao prazo de vencimento. Assim sendo, é prática comum a criação de duplicatas que são descontadas de imediato, ainda que não tenha sido apresentado o aceite, a jurisprudência já abraçou essa possibilidade e a doutrina não apresenta grandes críticas à prática.

Ou seja, não só a assinatura autógrafa do sacado se torna mais rara em razão da desmaterialização da duplicata ser um fenômeno em ascensão, como o aceite presumido é a prática mais comum. A utilização da duplicata virtual frente a essa realidade só trás vantagens, não só ela possibilita o aceite de forma mais rápida (ainda que este raramente venha a ocorrer), como a falta de aceite ser aceita consuetudinariamente viabiliza ainda mais a utilização de sua forma digital.

A questão quanto o aceite não há de se considerar fechada, no decorrer dos próximos tópicos se estabelecerá um melhor contorno quanto a este ponto.

⁶ DA SILVA, Kleydson Muniz. **A virtualização dos títulos de crédito e o princípio da cartularidade.** 2012. Disponível em: <http://www.recantodasletras.com.br/artigos/3837788> Acessado em:12/10/2012

2 AS POSIÇÕES DOUTRINÁRIAS

2.1 A DOUTRINA CONTRÁRIA

Ainda que exista toda a tecnologia necessária para a popularização do uso dos títulos de créditos eletrônicos, a doutrina não é una no sentido de aceitar a possibilidade de seu uso frente à legislação vigente e aos princípios que informam o instituto. Dentre os fortes opositores o Prof. Wille Duarte Costa se destaca, negando que se possa conceber a existência do título de crédito eletrônico com base nas disposições do atual ordenamento jurídico, além de criticar rispidamente aqueles que tomam a posição contrária.

Em seu trabalho *Títulos de Crédito Eletrônicos*⁷, Duarte Costa inicia seu raciocínio com base no artigo 887 do Código Civil.

Art. 887. O título de crédito, documento necessário ao exercício do direito literal e autônomo nele contido, somente produz efeito quando preencha os requisitos da lei.⁸

De acordo com o mesmo, uma vez que não há lei regulando o título de crédito eletrônico, o art. 887 vedaria a existência do mesmo. Seguindo a mesma linha, defende não ser possível, também, considerar a existência da duplicata virtual, eletrônica ou escritural, em razão, desta vez, do disposto no artigo 907 do Código Civil.

Art. 907. É nulo o título ao portador emitido sem autorização de lei especial.⁹

Seria inaplicável qualquer disposição do Código Civil, uma vez que há legislação especial regrido o título. Ou seja, a ideia de título de crédito virtual não poderia ser baseada em legislação especial, uma vez que a legislação especial não

⁷ COSTA, Wille Duarte. **Títulos de Crédito Eletrônicos**. 2003. Disponível em: <http://www.revistadir.mcampos.br/PRODUCAOCIENTIFICA/artigos/willeduarte costa01.pdf> Acessado em : 12/10/2012

⁸ BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF.

⁹ *Idem*.

trata do tema, e não poderia ser embasada no próprio Código Civil, já que este exige a existência de legislação especial para um título específico, no caso o virtual.

No seu entender seria contraditório acreditar que as disposições do Código, que só se aplicam uma vez que não existam disposições em contrário em lei especial, devam ser utilizadas para que se conceba a duplicata virtual, quando há legislação especial para a duplicata. Sua lógica é de que seria impossível que o Código Civil permitisse a criação da duplicata virtual, eletrônica ou escritural, uma vez que a duplicata é tema da Lei 5.474/68, e só esta poderia fazer diferenciações.

Ao prosseguir sua análise Duarte Costa trata o conceito de documento em seu sentido materialista, já analisado anteriormente. Assim sendo, não haveria de se falar em documento eletrônico, ao qual falta o suporte fático, característica imprescindível em seu entender, apresentando uma série de conceituações onde o termo “objeto” ocupa sempre posição de destaque. Consequentemente estende essa abordagem materialista do conceito de documento ao conceito apresentado pelo Código Civil, e, portanto, a própria falta de um documento colocaria o título de crédito virtual em xeque.

Outro ponto em que apresenta ferrenha crítica seria quanto à inobservância dos requisitos impostos por lei para que o título de crédito produza efeito, citando o artigo 889, também do Código Civil. Mais precisamente a falta de assinatura, e aqui não abre qualquer espaço para considerar a assinatura digital (ainda que a cite) ou qualquer outro meio de autenticação por via eletrônica como válidos, assinatura em seu entender seria apenas aquela criada pelo próprio punho do emitente.

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

[...]

§ 3º O título poderá ser emitido a partir dos caracteres criados em computador ou meio técnico equivalente e que constem da

escrituração do emitente, observados os requisitos mínimos previstos neste artigo.¹⁰

Coloca também, que o § 3º do artigo 889, citado por parte da doutrina como norma que embasa a existência do título eletrônico em nosso ordenamento, permitiria na verdade apenas que qualquer tipo de aparelho fosse utilizado para reproduzir os requisitos mínimos do título em seu suporte, com exceção da assinatura, que em seus termos deveria ser “real”, e não a digital. Ou seja, o dispositivo, como o próprio Duarte Costa reconhece, seria segundo sua interpretação desnecessário, apenas reconhecendo a possibilidade de ser utilizar qualquer máquina para imprimir o texto do título em uma folha de papel.

Apresenta crítica ferrenha nesse ponto também em seu texto “Títulos de Crédito e o Novo Código Civil”¹¹:

Mas aí, como fica o conteúdo do art. 887 que impede que a assinatura, por exemplo, ocorra por meio reprográfico? E o requisito da assinatura do emitente não pode ser reproduzido por qualquer meio, até mesmo para evitar a fraude. Logo, ainda que os demais dados e requisitos do título possam ser criados e reproduzidos por meio eletrônico, é certo que a assinatura do emitente é que vai dar o caráter da incorporação do direito decorrente do conceito ditado por VIVANTE e contido no art. 877 do novo Código.

Na espécie antes tratada, a assinatura haverá de ser do próprio punho do emitente ou de seu procurador bastante. Dessa forma, o novo Código não deu qualquer tratamento para os casos de assinatura “criptografada”, nem para as chamadas “chaves privadas” e “chaves públicas”, assunto provavelmente desconhecido da Comissão elaboradora do novo Código.

Ainda no primeiro trabalho referido, talvez com o intuito de demonstrar não ter uma mente fechada quanto as inovações tecnológicas, e que não seria esse o contexto de sua dissertação, Duarte Costa apresenta um curto relatório sobre a nota

¹⁰ BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF.

¹¹ COSTA, Wille Duarte. **Títulos de Crédito e o Novo Código Civil**. 2003. Disponível em: <http://www.revistadir.mcampos.br/PRODUCAOCIENTIFICA/artigos/willeduarte costa02.pdf> Acessado em : 12/10/2012

fiscal eletrônica. Não adentraremos no tema por entender falta de pertinência em relação ao estudo aqui realizado, no entanto, é importante apontar que ao tratar da nota fiscal eletrônica Duarte Costa elogia o sistema desenvolvido e ressalta o alto nível de segurança “*com garantia da autoria, integridade e irrefutabilidade, certificadas através da assinatura digital do emitente, definidos pela infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileiras (ICP-Brasil)*”¹². Estranhamente reconhecendo a possibilidade de validade não só da assinatura digital, mas de todo o sistema por trás da utilização dos títulos de crédito em meio virtual.

Quando retorna ao assunto quanto ao título de crédito virtual, aponta a criptografia como uma saída demasiadamente complexa. Enxergando uma flagrante impossibilidade de sua utilização a nível prático. Encontrando dificuldade, por exemplo, na realização do endosso, que demandaria a existência de um conjunto de chaves público/privada para cada novo endossante.

Tal raciocínio, entretanto, não deve prosperar, o cadastro junto a ICP-Brasil não precisa ser realizado para a emissão de cada título de crédito, e uma vez cadastrado junto a uma Agência Certificadora a pessoa passa a poder realizar qualquer tipo de certificação com o seu par de chaves público/privada. O sistema atende a um nicho da sociedade que só tem a ganhar com a celeridade propiciada pelo mesmo, não há excesso de complicação, pelo contrário, a utilização da criptografia através da ICP-Brasil torna tudo muito mais simples, eliminando diversos obstáculos que advêm da utilização do meio físico.

O que fica claro na argumentação de Duarte Costa traduz-se muito mais por uma preocupação com abusos que poderiam advir de se entender o instituto do título de crédito eletrônico de forma leviana, já que, ainda que suas interpretações se mostrem um pouco forçadas, de fato o Código Civil não é claro em seu Título VIII. Ainda que sua preocupação seja válida, acaba incorrendo no erro em que parte da doutrina favorável ao instituto também incorre, que é o de realizar a comparação de

¹² COSTA, Wille Duarte. **Títulos de Crédito Eletrônicos**. 2003. Disponível em: <http://www.revistadir.mcampos.br/PRODUCAOcientifica/artigos/willeduarte costa01.pdf> Acessado em : 12/10/2012

espécies de boleto bancário com a duplicata virtual, eletrônica ou escritural. Ambos não se confundem, e a distinção deve ficar clara.

2.2 O BOLETO COMO DUPLICATA

É um comum deslize por parte da doutrina, apontar o boleto bancário como duplicata, também comum que até mesmo na prática o boleto traga alguma informação dando a entender que seja uma duplicata. Assim sendo, nada mais natural que a doutrina contrária ataque o boleto bancário, e utilize esta argumentação para dar força a ideia de que o título de crédito virtual é inviável.

Duarte Costa se utiliza dessa estratégia. De fato, como bem aponta, o boleto bancário enviado ao devedor em nada obedece aos requisitos impostos pela Lei 5.474/68, não apresentando sequer a assinatura do emitente, ou a denominação do título de crédito. Em nada se assemelha ao modelo próprio instituído por lei, de que trata o art. 27, sendo regulamentado pela Resolução 102 do Banco Central do Brasil, também de 1968. Relembra o fato de que a prática de se protestar o boleto bancário existe, e faz a pertinente observação de que está seria uma prática abusiva, visto que o boleto não é título de crédito, e seu protesto não tem base legal.

(...) Se o título não pode e nem deve ser alterado na sua feição característica; se o “boleto” bancário não corresponde ao modelo oficial da duplicata; se no “boleto” bancário, via computador, não existe assinatura de quem quer que seja, mesmo criptografada; se não sendo duplicata, a duplicata virtual não é enviada para aceite e não recebe, por isso, aceite algum do sacado; se não é enviada a duplicata virtual ao sacado, a não ser para pagamento, o sacado não pode impugná-la nos termos dos arts. 8 e 21 da Lei de Duplicatas; essa chamada “duplicata virtual” ou “duplicata escritural” não pode e nem deve existir. É preciso combatê-la, pois não corresponde a um título típico, com base em lei especial.¹³

No entanto, desenvolver qualquer argumentação com o intuito de criticar o título de crédito virtual atacando o boleto bancário é utilizar-se da falácia do

¹³ COSTA, Wille Duarte. **Títulos de Crédito**. 4ª edição, Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 419.

espantalho¹⁴. O boleto não é a duplicata virtual em sua forma materializada, e sequer um título de crédito, trata-se apenas de uma ordem de pagamento contendo dados do título, enquanto o documento virtual permanece imobilizado no sistema eletrônico.

O boleto de fato deriva da existência da duplicata virtual, mas com esta não se confunde, ele não é a corporificação do título em papel. A duplicata virtual, que antecede o boleto, não pode ser remetida fisicamente para o devedor, assim sendo é emitido o boleto bancário, que não tem as mesmas prerrogativas do título, mas pode ser utilizado pelo sacado para realizar o pagamento do título junto à instituição financeira. Ele não obriga o sacado, mas instrumentaliza a quitação do débito por parte do mesmo.

Como se vê, a natureza do instituto é diversa do título de crédito, o boleto faz parte da operacionalização da duplicata virtual, mas se traduz apenas como um meio de facilitar a quitação do débito por parte do sacado, sem que com o próprio título se confunda. De fato é utilizado também de forma abusiva, muitas vezes sendo emitido sem que qualquer duplicata exista ou se autodenominando duplicata, práticas as quais devem ser combatidas, mas não dizem respeito diretamente ao título de crédito virtual.

2.3 O DIREITO FRENTE AO LEIGO

Há de se pesar também, que o abandono do que se poderia chamar de “cartularidade clássica” representa não só um rompimento com a forma comum de constituição de um título de crédito, mas a aceitação de que é possível se constituir um título de crédito não cognoscível ao público leigo.

Ainda que possa parecer preciosismo o apego a antiga maneira de se formalizar um título de crédito, é importante observar que esta é oriunda de um arraigado costume da sociedade, qual seja, o de autenticar o documento através da firma. Firma essa que se mostra como um meio, tangível a toda e qualquer pessoa,

¹⁴ A falácia do espantalho é o argumento desenvolvido ignorando a posição contrária, substituindo esta por uma versão distorcida, e conseqüentemente de fácil refutação.

de confirmar a autenticidade de um título, possibilitando a sua troca e utilização do mesmo para seus devidos fins tendo garantia de seu valor.

É fácil para qualquer pessoa entender que um documento traduza um crédito, uma vez que está disposto em seu texto a finalidade, bem como está presente a firma do sacado. A partir do momento que a autenticação se dá de forma eletrônica, e que a criptografia assimétrica é utilizada para realização da certificação digital, o consumidor (que normalmente é o sacado na duplicata virtual) fica a mercê de um sistema do qual não entende o funcionamento. Até mesmo parte da doutrina especializada confunde o funcionamento da duplicata virtual, não entende a função do boleto bancário na transação, e discute a aplicabilidade de disposições legais, há de se imaginar que a posição do leigo nessa situação é ainda mais constrangedora.

2.4 ARGUMENTOS FAVORÁVEIS DA DOUTRINA

A despeito dos argumentos já apresentados, a posição doutrinária dominante é a de que os títulos de crédito eletrônicos são abarcados pelo ordenamento jurídico pátrio. A principal tese levantada engloba a interpretação do §3 do artigo 889 do Código Civil (anteriormente citado), o mesmo apontado por Duarte Costa para atacar o título de crédito eletrônico, o raciocínio, no entanto, é o inverso, a disposição da norma contempla justamente a possibilidade de emissão do título de crédito por meio eletrônico. Esta interpretação segue na mesma direção do disposto no artigo 332 do Código de Processo Civil:

Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.¹⁵

Que de forma clara determina que qualquer meio legítimo, ainda que não especificado no próprio diploma, pode ser utilizado como meio de prova. Como já foi apresentado em tópicos anteriores, a certificação digital é dotada da segurança

¹⁵ BRASIL. **Lei nº 5.869**, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF.

necessária para garantir que o documento virtual venha a ser aceito como prova documental inidônea junto a prática jurisdicional.

A Medida Provisória 2200-2 de 24 de agosto de 2001, também já analisada, não só institui a ICP-Brasil, como garante a paridade entre o documento virtual e o documento físico, de papel ou outro material análogo. Seu artigo 10º e parágrafos deixam clara esta ideia:

Art. 10. Consideram-se documentos públicos ou particulares, para todos os fins legais, os documentos eletrônicos de que trata esta Medida Provisória.

§ 1º As declarações constantes dos documentos em forma eletrônica produzidos com a utilização de processo de certificação disponibilizado pela ICP-Brasil presumem-se verdadeiros em relação aos signatários, na forma do art. 131 da Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916 - Código Civil.

§ 2º O disposto nesta Medida Provisória não obsta a utilização de outro meio de comprovação da autoria e integridade de documentos em forma eletrônica, inclusive os que utilizem certificados não emitidos pela ICP-Brasil, desde que admitido pelas partes como válido ou aceito pela pessoa a quem for oposto o documento.¹⁶

Permitindo que se afirme de forma embasada que o título de crédito virtual, em especial a duplicata escritural, não seria uma nova espécie de título, mas a mesma duplicata prevista na Lei 5.474/68, apenas utilizando-se do meio virtual para sua instrumentalização, ou seja, não há nova espécie de título, mas a mesma espécie de título formalizada de forma não convencional.

E importante apontar que a desmaterialização do título de crédito é um fenômeno de escala mundial, tendo se iniciado na França¹⁷, ainda na década de 70, atingido em seguida a Alemanha e se disseminado por todo o globo. No Brasil a utilização da duplicata virtual já se dá há anos, e não há disposição legal contrária a

¹⁶ BRASIL. **Medida Provisória nº 2200-2**, de 24 de agosto de 2001. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Poder Executivo, Brasília, DF.

¹⁷ ALBERNAZ, Lister de Freitas. **Títulos Eletrônicos**. Fragmentos de Cultura, Goiânia. 2008. Disponível em: <http://revistas.ucg.br/index.php/fragmentos/article/download/755/575> Acessado em : 14/10/2012

esta prática, sendo certo que é papel da doutrina e jurisprudência, ainda que se entenda existir uma omissão do legislador, atuar no sentido de acomodar o título de crédito virtual no direito brasileiro. Marcacini faz uma brilhante colocação neste sentido:

De outro lado, não pode o jurista ficar alheio à evolução da sociedade e das técnicas que, dia após dia, surgem e se inserem no cotidiano das pessoas. O Direito sempre evolui com o avanço da sociedade, e isto não depende, necessariamente, de alteração legislativa. Os conceitos e as interpretações também podem se modificar, para ler novas normas no mesmo texto de lei já gasto pelo tempo. E, inegavelmente, o uso dos computadores e dos meios de comunicação por meio da Internet está se multiplicando intensamente, de modo que o Direito, o quanto antes, deve estar pronto para absorver estes novos fatos sociais.¹⁸

2.5 CARTULARIDADE

A cartularidade é ainda apontada como uma das características fundamentais dos títulos de crédito, não há como negar, no entanto, que vem perdendo relevância, visto que as práticas rotineiras do comércio passaram a suprimir a necessidade de um documento físico que comprove o crédito.

A partir do momento que a cartularidade limita o objeto do título de crédito, que é sua circulação, deve ser repensada como princípio absoluto que informa o instituto, não mais podendo ser encarada como um dogma.

Fábio Ulhoa Coelho defende que não há de se falar em princípio da cartularidade quando a questão em voga forem os títulos de crédito virtuais:

O princípio da cartularidade, que pressupõe a posse do documento para o exercício do direito nele mencionado, não se ajusta ao ambiente eletrônico. Como o documento eletrônico sempre incorporará a informação atualizada sobre a titularidade do crédito,

¹⁸ MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. **O documento eletrônico como meio de prova**. São Paulo, 1999. Disponível em <http://augustomarcacini.net/index.php/DireitoInformatica/DocumentoEletronico>
Acesso em: 16/11/2011

não há o risco de o antigo credor apresentar-se como sendo ainda o titular do direito. Em nada preocupa, assim, o fim do Princípio da Cartularidade.¹⁹

Tem-se como ponto a ser defendido, não o fim da cartularidade como princípio informador dos títulos de crédito, mas sim a flexibilização do instituto, que a seria relevante apenas para aqueles títulos emitidos em meio físico. Ainda assim deve-se ressaltar que a mesma nunca foi entendida em um nível absoluto, sendo relativizada até mesmo por disposições legais como a Lei da duplicata, que em seu artigo 13, §1º, prevê a possibilidade do credor realizar o protesto do título ainda que não esteja de posse do mesmo, desde que apresente o comprovante de entrega e recebimento das mercadorias.

¹⁹ COELHO, Fábio Ulhoa. **Títulos de Crédito Eletrônicos**. Disponível em: http://dircoml.blogspot.com/2008_04_26_archive.html Acesso em: 05/12/2009

3 JURISPRUDÊNCIA

Árdua a tarefa de selecionar jurisprudência referente ao tema abordado, não que esta seja escassa, mas trata basicamente da mesma situação de forma repetida. Não há discussão referente à existência do título virtual ou do aceite presumido, as práticas são reconhecidas de forma pacífica, a questão mais debatida se dá em razão do protesto da duplicata virtual. As ementas a seguir ilustram este ponto.

APELAÇÃO. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. TÍTULOS DE CRÉDITO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE DUPLICATA. Considerando os usos e costumes comerciais, é possível a emissão de duplicata "virtual", quando comprovada a relação comercial subjacente. Apelação provida. (Apelação Cível nº 70031227879, Décima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Bayard Ney de Freitas Barcellos, julgado em 01/09/2010).

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DUPLICATA POR MEIO ELETRÔNICO. Conforme doutrina e jurisprudência pacíficas, as duplicatas virtuais, como exceção ao princípio da cartularidade, podem ser executadas mediante a apresentação, apenas, do instrumento de protesto por indicação e do comprovante de entrega das mercadorias. Art. 15, § 2º, da Lei n.5.474/68. Dessa forma, presentes tais elementos nos autos, não há qualquer óbice ao prosseguimento da demanda executiva. Excesso de execução. Não logrou a embargante demonstrar, quando da oposição dos embargos, sequer os cálculos dos valores que entende devidos, desrespeitando regra cogente disposta no art.739-A, § 5º, do CPC. APELO NÃO PROVIDO. (Apelação Cível nº 70033069220, Décima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Cláudio Baldino Maciel, julgado em 25/03/2010).

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. DUPLICATA VIRTUAL. PROTESTO POR INDICAÇÃO. BOLETO BANCÁRIO ACOMPANHADO DO COMPROVANTE DE RECEBIMENTO DAS MERCADORIAS. DESNECESSIDADE DE EXIBIÇÃO JUDICIAL DO TÍTULO DE CRÉDITO ORIGINAL. 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.

3. Recurso especial a que se nega provimento. (REsp 1024691 PR 2008/0015183-5, TERCEIRA TURMA, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, Julgado em 22/03/2011)

4 CONCLUSÃO

Por meio do presente trabalho pôde ser abordado a instrumentalização da duplicata virtual através da Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira, além das relevantes questões doutrinárias que envolvem o tema. Restou caracterizado que através da criptografia assimétrica pode ser garantida a autenticidade e integralidade de um documento virtual e conseqüentemente do título de crédito.

A Medida Provisória 2200-2 de 24 de agosto de 2001 não só abre margem para o acolhimento das novas formas de utilização do instituto do título de crédito frente à legislação vigente, como também representa uma resposta à necessidade da sociedade, em virtude da impossibilidade de marginalização das novas práticas comerciais.

Pode ser afirmado, sem que se tema incorrer em erro, que a legislação civil, apesar de tímida, sustenta a utilização de documentos eletrônicos não só no meio cambial, mas como meio de prova na prática jurisdicional. A própria legislação cambial não se fecha quanto à possibilidade de utilização do meio virtual, sendo que tal prática começou a se disseminar no resto do mundo já na década de 70, momento em que vários países, assim como o Brasil, já tinham se tornados signatários da Lei Uniforme de Genebra. Tal fato demonstra a conformidade do documento virtual com a teoria geral dos títulos de crédito.

De fato o princípio da cartularidade perde um pouco de prestígio e passa a ser flexibilizado, mas em prol do próprio objeto do título de crédito, que é a fácil mobilização de capital, e sem que fique comprometida a própria finalidade da cártula, uma vez que a certificação digital garante a segurança na utilização do título de crédito escritural ou virtual.

As ferrenhas críticas levantadas pelo professor Wille Duarte Costa apresentam relevância na questão, ainda que superadas por grande parte da doutrina e pela jurisprudência, por demonstrem a falta de clarividência com que o tema é tratado pela legislação se mostram pertinentes. Elucidam o fato de que Código Civil é muito tímido, e falta de assertividade nas disposições normativas que

acarretam em um problema para a prática jurisdicional, uma vez que poderia ver-se livre de vários entraves a partir de uma mais completa atuação por parte do poder legislativo.

De pano de fundo, e permeando a discussão, temos a análise quanto a que tempo e em que termos deve o legislador/ordenamento jurídico acompanhar o desenvolvimento e o surgimento de novas práticas de negociação na sociedade, e em que medida o atraso na produção legislativa pode atravancar as relações instituídas entre os indivíduos.

Até que ponto deixar de apresentar uma melhor regulamentação afeta a segurança jurídica dos agentes econômicos que trabalham diariamente com o título de crédito econômico, gerando uma insegurança no mercado que pode até mesmo afetar a economia. É certo que o direito consuetudinário é importante no ramo do Direito Comercial, novas práticas comerciais surgem naturalmente antes que o Direito possa prevê-las, mas a carência excessiva de legislação não pode perdurar.

Apesar dos pesares a duplicata virtual é uma realidade, sua utilização é comum no país e aceita jurisprudencialmente. A desmaterialização dos títulos de crédito emprestou mais velocidade e até mais segurança as relações comerciais, verifica-se que o problema se situa mais na falta de regulamentação do que no meio utilizado. A duplicata em modalidade virtual obedece aos requisitos da Lei 5.474/68, ainda que seja comum a falta de aceite, e que o protesto se dê normalmente por indicação, são práticas rotineiras que já eram comuns na utilização do título por meio de sua forma rotineira, o papel. De forma alguma podem se entender como práticas abusivas, não só por não estar ligadas exclusivamente a utilização do meio virtual, mas pelo fato do protesto por indicação no título sem aceite só poder ser realizado frente a apresentação do comprovante de entrega ou prestação do serviço.

No mais, a máxima perdura, “o *Direito deve servir à sociedade, e não o contrário.*”

5 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALBERNAZ, Lister de Freitas. **Títulos Eletrônicos**. Fragmentos de Cultura, Goiânia, v. 18, n. 11/12, p. 973-988, 2008. Disponível em: <http://revistas.ucg.br/index.php/fragmentos/article/download/755/575> Acessado em : 14/10/2012

BORBA, Gustavo Tavares. **A desmaterialização dos títulos de crédito**. Disponível em: <http://www.borbaadvogados.com.br/public5.pdf> Acesso em: 12/10/2012

BRASIL. **Medida Provisória nº 2200-2**, de 24 de agosto de 2001. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Poder Executivo, Brasília, DF.

BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF.

BRASIL. **Lei nº 5.869**, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF.

BRASIL. **Lei nº 5.474**, de 18 de julho de 1968. Dispõe sobre as Duplicatas, e dá outras providências. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**. 5ª ed, São Paulo: Saraiva, 2001.

COSTA, Wille Duarte. **Títulos de Crédito**. 4ª Edição, Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

COSTA, Wille Duarte. **Títulos de Crédito Eletrônicos**. 2003. Disponível em: <http://www.revistadir.mcampos.br/PRODUCAOCIENTIFICA/artigos/willeduarte costa01.pdf> Acessado em : 12/10/2012

COSTA, Wille Duarte. **Títulos de Crédito e o Novo Código Civil**. 2003. Disponível em: <http://www.revistadir.mcampos.br/PRODUCAOCIENTIFICA/artigos/willeduarte costa02.pdf> Acessado em : 12/10/2012

DA SILVA, Kleydson Muniz. **A virtualização dos títulos de crédito e o princípio da cartularidade**. 2012. Disponível em: <http://www.recantodasletras.com.br/artigos/3837788> Acessado em :12/10/2012

FALCONERI, Débora Cavalcante de. **A duplicata virtual e a desmaterialização dos títulos de crédito**. 2005. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/7266/a-duplicata-virtual-e-a-desmaterializacao-dos-titulos-de-credito> Acessado em: 15/10/2012

GRAHL, Orival. **Título de Crédito Eletrônico**. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Católica de Brasília, Brasília, 2003

INSTITUTO Nacional de Tecnologia da Informação. **O que é certificação digital?** Cartilha informativa. Disponível em: <http://www.it.gov.br/images/publicacoes/cartilhas/cartilhaentenda.pdf> Acessado em: 15/10/2012

LOPES, Mauro Brandão. **Observações sobre o Livro I, Título VIII ("Dos Títulos de Crédito")**. Anteprojeto do Código Civil, 2ª ed. Revisada, Brasília, Ministério da Justiça, 1973.

LUCCA, Newton de. **Comentários ao Novo Código Civil**. Rio de Janeiro: Forense, Coordenador Sálvio de Figueiredo Teixeira, 2003, vol XII.

MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. **O documento eletrônico como meio de prova**. São Paulo, 1999. Disponível em <http://augustomarcacini.net/index.php/DireitoInformatica/DocumentoEletronico> Acesso em: 16/11/2011

MARTINS, Fran. **Títulos de Crédito**. 3ª edição, Rio de Janeiro: Forense, 1983.

PEIXOTO, Rodney de Castro. **O novo Código Civil e a Duplicata Digital**. Disponível em: http://www.correiadasilva.com.br/pdf/art_dig/art_dig6.pdf Acessado em : 14/10/2012

REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Comercial**. 19ª ed. São Paulo, Editora Saraiva, 1989.

VASCONCELOS, Matheus Rannieri Torres de. **Duplicata virtual e crise dos títulos de crédito cartulares**. 2011. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/duplicata-virtual-e-crise-dos-t%C3%ADtulos-de-cr%C3%A9dito-cartulares> Acessado em: 15/10/2012

VIVANTE, Cesare. **Trattato di Diritto Commerciale**. 3ª edição, Milão: Ed. Francesco Vallardi, s/d, vol. III.