

O PROTESTO CAMBIAL INDEVIDO DOS BOLETOS BANCÁRIOS

Tatiana Corrêa Teixeira
Acadêmica de Direito
Centro Universitário Newton Paiva

Resumo: O presente artigo tem a função de demonstrar os abusos cometidos pela pratica do protesto dos boletos bancários, não sendo estes títulos de credito ou documento representativo de divida pela lei e, portanto, não passíveis de protesto. O protesto não pode servir como meio de coação de devedores ou prováveis devedores como não pode também servir de instrumento para que fraudes sejam cometidas.

Sumário: I. Introdução; II. O protesto; III. O protesto indevido dos boletos bancários; IV. Responsabilidade Civil; V. Conclusão; VI. Referências Bibliográficas

I. INTRODUÇÃO

As instituições financeiras estão utilizando o protesto cambial de forma indevida, estas estão protestando boletos bancários como se estes fossem duplicatas. E é necessário salientar que os boletos bancários não possuem as características de títulos de crédito ou outros documentos representativos de dívida previsto pela legislação brasileira. Os boletos bancários que estão sendo protestados não possuem título de credito acostado, não permitindo ainda a faculdade do aceite ao devedor como ocorre na duplicata.

O protesto tem a característica de declarar a situação de mora do devedor, preservando ainda o direito de regresso deste contra devedores indiretos, não pode o protesto servir como meio de coação de devedores ou prováveis devedores, não pode também servir este como um meio para que fraudes sejam cometidas.

Portanto o presente artigo tem o objetivo de demonstrar a ilegitimidade do protesto do boleto bancário e a título de esclarecimento será falado brevemente sobre o protesto e o boleto bancário.

II. O PROTESTO

O protesto é um ato de natureza cambial, extrajudicial, utilizado como meio de prova oficial e insubstituível da falta ou recusa, do aceite ou do pagamento de um título ou documento de dívida apresentado ao devedor no tempo devido. O protesto ainda é utilizado na falta de devolução do título.

O protesto é regido pela lei 9.492/97 que dispõe seu conceito no artigo 1º, onde diz que, “Protesto é ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida (lei 9.492/97).”

Possui o protesto, finalidade probatória e conservatória de direito. Sua finalidade é probatória uma vez que evidencia que o devedor não cumpriu a obrigação constante do título, evidencia a impontualidade do devedor na obrigação, ou seja, caracteriza o estado de mora do devedor pela falta ou recusa, quer seja do aceite, quer seja do pagamento. E é conservatória de direito, pois garante o direito de regresso ao portador do título contra seus coobrigados de regresso, ou seja, endossantes e avalistas. Na falta de protesto perde-se o direito de se cobrar a dívida dos devedores indiretos.

Tem o protesto ainda a função de interromper a prescrição da ação cambial por via extrajudicial. É necessário lembrar ainda que existe o protesto judicial e extrajudicial, no caso desse artigo será tratado sobre o protesto extrajudicial.

III. O PROTESTO INDEVIDO DOS BOLETOS BANCÁRIOS

Boletos Bancários são papéis produzidos pelas instituições financeiras, contendo dados fornecidos por credores referentes a transações comerciais de produtos e serviços. Estes são emitidos aos devedores com o objetivo de realizar a cobrança da dívida pagável em qualquer rede bancária. Neste boleto conterà o prazo em que o pagamento deverá ser realizado pelo devedor.

A existência dos boletos bancários prescinde a realização de um contrato entre a prestadora de serviços ou produtos, interessada na cobrança do devedor, e a instituição financeira que emite o boleto.

O boleto bancário é um papel atípico que surgiu com o advento da informatização, quando empresas e instituições bancárias se interligaram, passando a transacionarem por computador, via "on line", quando passaram a efetuar as mais variadas operações financeiras, inclusive descontos de duplicatas e outras cambiais, simplesmente indicando tais títulos de crédito.

Os boletos bancários não são reconhecidos como títulos de crédito pela legislação brasileira. São considerados atípicos porque os mesmos não trazem os requisitos estabelecidos pela legislação dos títulos de crédito. São documentos muitas vezes emitidos sem origem mercantil ou em operação financeira que dê suporte a tal, não preenchem os requisitos legais de títulos de crédito que possam ser levados a protesto. Os boletos bancários simplesmente indicam um título de crédito. Não são títulos de crédito e nem, ao menos, fazem-se acompanhar deste, o que seria necessário para lhes dar validade. O boleto bancário é um documento emitido unilateralmente pelas instituições financeiras.

É enviada ao devedor uma via desse boleto, ficando a outra com a instituição financeira que o produziu, sendo que esta em geral intitula-se portadora da suposta duplicata referente à transação mercantil, e caso ocorra a inadimplência do devedor, é por meio desta que solicitam o protesto.

É na maioria das vezes perceptível a utilização da figura da duplicata pelos bancos para a realização do protesto, os bancos utilizam-se da figura da duplicata sem que esta sequer tenha sido emitida ao devedor. Ocorre ainda, que as empresas prestadoras de serviços ou fornecedoras de produtos ao consumidor tem deixado de sacar duplicatas em suas transações, remetendo aos bancos apenas os dados referentes às duplicatas que dizem ter sacado. Mesmo não existindo duplicata alguma, as instituições financeiras têm aceitado esse tipo de prática.

Como na realização dessa pratica pelas instituições financeiras não ocorreu em verdade o envio de duplicatas, ocorreu devido a isso a impossibilidade do devedor executar sua faculdade de deixar de aceitar a duplicata por motivo de avaria ou não recebimento das mercadorias, vícios, defeitos e diferenças na qualidade ou na quantidade das mercadorias, devidamente comprovados, divergência nos prazos ou nos preços ajustados, como dispõe a lei 5.474/68 em se artigo 8°. Como é verificado é

facultado ao devedor deixar de aceitar a duplicata nos termos que a lei permite, porém isso só poderia ocorrer se o título de crédito chegasse até ele para aceite. Na prática o que ocorre é a emissão de meros boletos bancários, ato unilateral das instituições financeiras, que não permite ao devedor forma alguma de manifestação de aceite ao boleto emitido. Seria ainda impossível comparar os boletos bancários às duplicatas, pois esses não possuem os requisitos essenciais da duplicata previstos no artigo 2º da lei 5474/68, como por exemplo, a assinatura do emitente. A duplicata mercantil é título de crédito que constitui o instrumento de prova do contrato de compra e venda. É definida como título de crédito constituído por um saque vinculado a um crédito decorrente de contrato de compra e venda mercantil ou de prestação de serviço igualado aos títulos cambiários por determinação legal. É título causal, formal, circulável por meio de endosso e negociável. Geralmente é título de crédito assinado pelo comprador em que há promessa de pagamento da quantia correspondente à fatura de mercadorias vendidas a prazo. Pode ser emitida também nas vendas mercantis a prazo e pode ser protestada por falta de pagamento, quando vencida.

É observado que a lei 5.474/68 permite que as duplicatas possam ser enviadas a protesto por meio de indicação. Os bancos utilizam-se na maioria das vezes para protestarem os boletos como se duplicata fossem do protesto por indicação, prática essa ilegal e fraudulenta, pois no caso de protesto por indicação deve ser comprovada a remessa da duplicata e sua retenção por parte do devedor e para isso o remetente tem que possuir o comprovante de entrega da duplicata ao devedor, e na prática o que fazem os bancos para realizar o protesto é apenas afirmarem aos tabeliães que a duplicata foi emitida para o devedor e retida pelo mesmo, enquanto na verdade o que foi enviado foi apenas o boleto bancário, e muitos tabeliães aceitam essa prática ilegal. Então para a realização do protesto não há qualquer dificuldade para o portador do título, bastando somente entregar ao oficial de protestos o documento do qual é portador, que o protesto se efetivará.

É percebido por Willi Duarte Costa que,

“ o protesto por simples indicação do portador da duplicata verifica-se quando o título for entregue ao devedor para efetuar o aceite e, não sendo devolvido ao credor dentro do prazo legal, este poderá tirar o protesto pelas indicações que tiver e que, nos termos da lei, limitar-se-ão a conter os mesmos requisitos

lançados pelo sacador ao tempo da emissão da duplicata.” (COSTA, 2003, p. 231)

O protesto por indicação só pode ser realizado, sob pena de que se torne irregular e ilegal, com a prova efetiva da entrega da duplicata ao devedor e da não devolução da mesma por parte dele.

Como o boleto não é título de crédito seria impossível se verificar o apontamento a protesto, ainda mais protesto por indicação, verificando-se que título algum foi emitido ao devedor, apenas meros boletos.

A lei 9492/97 diz que podem ser levados a protesto títulos de crédito e outros documentos de dívida. Em relação aos títulos de crédito não há dúvida sobre quais são e estes estão previstos em lei, e como já foi dito inúmeras vezes o boleto bancário não é. A dúvida existe em relação a saber quais seria “os outros documentos” em que se refere a lei, expressão essa muito vaga por sinal.

Segundo Jean Carlos Fernandes (2003, p. 52), “para que determinado documento possa servir de sustentáculo ao protesto é mister que se apresente instrumentalizado em um contrato que reúna os elementos denunciadores do aperfeiçoamento do vínculo obrigacional.”

É necessário que o documento seja pautado por um acordo de vontades. Os outros documentos protestáveis podem ser os documentos similares aos títulos de crédito, os documentos que podem ir direto para o processo de execução e as sentenças transitadas em julgado. Desta forma, para que seja admitido um título a protesto este deve estar revestido dos requisitos legais previstos nos títulos de crédito, que dão a presunção de certeza, liquidez e exigibilidade da obrigação. O boleto bancário não passou pelo crivo do conhecimento e aceite do devedor, passando a ser válido se reconhecido e assumido pelo sacado. Portanto, o protesto somente é lícito quando embasado em obrigações representadas por títulos de dívida, como anteriormente referido, não sendo considerados como tal os boletos bancários, uma vez que não apresentam os requisitos formais para tanto. São documentos que indicam no seu corpo, um título de crédito, do qual seriam originados, mas que não os acompanham, fato que ocorre muitas vezes por não existir tal título de crédito.

O protesto de títulos testifica a inadimplência da obrigação cambial. O abuso do protesto, instituto classicamente destinado a comprovar a falta ou recusa de aceite ou

pagamento dos títulos de crédito, passou a ser usado como método de cobrança, como ameaça, expondo ao conhecimento público a inadimplência do consumidor ou ainda, como empecilho ao cidadão para que este obtenha créditos, através da distribuição de informações pelos serviços de proteção ao crédito. Servindo ainda essa forma de protesto como meio de enriquecimento ilícito.

É certo que o prejudicado, uma vez vítima de tal situação, pode exigir o ressarcimento das perdas e danos, sofridas em função do indevido apontamento ou do protesto.

Aquele que se diz credor, para exercer qualquer ato de constrangimento, deve antes comprovar o seu crédito, deve estar munido de título hábil, assim reconhecido por lei ou juridicamente, o que não ocorre com os referidos boletos bancários. Para que o protesto seja legal, necessário se faz que o boleto bancário esteja acompanhado do título que descreve. Sem o título regularmente formalizado, não pode haver o protesto, nem mesmo seu apontamento, pois o protesto trata-se de um ato solene e formal.

Portanto, para ser utilizado, o protesto, que por si só é uma forma de constranger o devedor ao cumprimento de sua obrigação deve-se respeitar certas cautelas, sob pena de praticar-se um ato ilícito e passível de responsabilização civil.

IV. RESPONSABILIDADE CIVIL

É ilegal e abusivo o apontamento e o protesto de meros boletos bancários, violando o princípio da boa-fé objetiva, que deve amparar as relações jurídicas, e sua emissão indevida acarreta um desequilíbrio social, uma vez que qualquer pessoa poderá ver seu direito ser lesado, com repercussão social.

Desta forma, aquele que for o responsável pelo apontamento, nos casos em que o protesto não se efetivar, e pelo protesto, se indevido, deve responder pelo danos que causar, em razão da apresentação de títulos inaptos para protesto, cujo fundamento legal está prevista no artigo 186 e 927 do Código Civil de 2002, onde é disposto respectivamente,

“Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”
“Aquele que, por ato ilícito(arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.”

A Constituição Federal também assegura o direito à indenização àquele que sofrer danos, em seu artigo 5º, inciso X, onde dispõe que, "São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral."

Indenizar significa reparar o dano causado à vítima, integralmente. Restaurando se possível, o estado em que se encontrava antes da ocorrência do ato ilícito.

Pode ocorrer a necessidade de ressarcimento dos danos morais e materiais da vítima, e isso deverá ser analisado no caso concreto, mas de qualquer forma se ocorrer o protesto indevido o dano moral deverá existir em face do abalo sentimental e psicológico causado ao devedor ou suposto devedor.

V. CONCLUSÃO

Conclui-se que o protesto de boletos bancários como vem sendo realizado pelas instituições financeiras é ato ilegal e abusivo, pois os boletos bancários não são considerados títulos de crédito ou documento representativo de dívida pela legislação brasileira e muito menos poderia ser realizado o protesto desses boletos como se estes duplicatas fossem. O boleto bancário ainda de forma alguma pode ser considerado uma duplicata, pois não contem os requisitos exigidos para a existência desta pela lei 5474/68, o boleto nem ao menos passa pelo crivo do devedor para que a este seja facultado a recusa ou o aceite do título dentro dos moldes permitidos pela lei.

O protesto desses boletos é em regra realizado sem que título de crédito algum seja acostado ao documento e sem que seja provado a efetiva existência do título e a relação jurídica que lhe deu origem, bem como o envio e retenção do título por parte do devedor. Então, é totalmente impossível se imaginar o protesto de boletos realizado por indicação, já que esta exige tais requisitos dentre outros.

Assim não podem ser os boletos passíveis de protesto e aqueles que apontarem para protesto boletos bancários, estarão praticando um ato ilegal e por isto devem ser responsabilizados, devendo reparar os danos que causarem a vítima.

VI. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CAMPINHO, Amaury. **Manual de Títulos de Crédito**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2001.

COSTA, Wille Duarte. **Títulos de Crédito de acordo com o novo código civil**. Belo Horizonte: Del Rei, 2003.

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

FERNANDES, Jean Carlos. **Ilegitimidade do Boleto Bancário**: (Protesto, Execução e Falência). Belo Horizonte: Del Rei, 2003.

MOTA, Pedro Vieira. **Sustação do protesto cambial**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 1990.

PALERMO, Alfredo. **Protesto de Títulos**: sustação e cancelamento. 2ª ed. São Paulo: Hemus, 1986.

PROCÓPIO FILHO, J. **Títulos Cambiais**: Repressão a usura. 4ª ed. Juiz de Fora: Estabelecimento gráfico companhia Dias Cardoso, 1955.

ROSA JUNIOR, Luiz Emygdio Franco da. **Títulos de Crédito**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.