



(273/2008-E)

CGJ



00001151

Tabelionato de Protesto – Contrato de financiamento com pacto acessório de alienação fiduciária em garantia – Documento de dívida definido na lei como título executivo extrajudicial - Possibilidade de protesto do contrato, acompanhado de nota promissória emitida pelo devedor como garantia acrescida ou de declaração do credor de extravio do título – Ressalva, porém, quanto ao duplo protesto (do contrato e da promissória), prática configuradora de ato ilícito suscetível de ensejar a responsabilização do apresentante - Inteligência das normas do art. 1º da Lei n. 9.492/1997, do art. 585, VIII, do CPC e do art. 5º, *caput*, do Dec.-lei n. 911/1969 – Consulta conhecida com resposta positiva.

Excelentíssimo Senhor Corregedor Geral da Justiça:

Trata-se de consulta formulada pelo BANCO ABN AMRO REAL S.A. a respeito da possibilidade do protesto do contrato de alienação fiduciária acompanhado da respectiva nota promissória emitida em garantia ou mediante declaração expressa de extravio desta última, ante a divergência de entendimentos dos tabeliões de protesto sobre a matéria.

Wim



94
/

Veio para os autos manifestação do Instituto de Estudos de Protestos de Títulos do Brasil – Seção de São Paulo (fls. 29 a 33).

É o relatório.

Passo a opinar.

A consulta, salvo melhor juízo de Vossa Excelência, deve ser conhecida, para uniformização do entendimento, no Estado de São Paulo, sobre a possibilidade de protesto de contratos de financiamento com pactos acessórios de alienação fiduciária dos bens financiados em garantia do pagamento dos débitos, ante a diversidade de orientações adotadas pelos Tabeliães de Protesto a respeito da matéria, conforme evidenciado na recusa manifestada pela Senhora Tabeliã de Protesto de Letras e Títulos da Comarca de Santo André de apontamento de título dessa natureza apresentado pelo Consulente, posicionamento esse que não conta, porém, com a concordância do Instituto de Estudos de Protestos de Títulos do Brasil – Seção de São Paulo.

A Lei n. 9.492/1997 dispõe, em seu art. 1º, que são passíveis de protesto os “títulos e outros documentos de dívida”. Como sabido, entende-se por *títulos* os títulos cambiários e outros títulos de crédito similares, definidos em lei. Já os *outros*

Assinatura



95
/m

documentos de dívida têm suscitado dúvidas quanto à sua correta definição, dada a ausência de discriminação legal a respeito.

Após orientação inicial de que tais outros documentos deveriam ter expressa previsão legal para poderem ser protestados (Proc. CG n. 2.374/97), houve reexame da matéria nesta Corregedoria Geral da Justiça para admitir-se, como incluídos na expressão “outros documentos de dívida”, todos os títulos executivos judiciais e extrajudiciais, contemplados na lei processual como representativos de obrigações dotadas dos predicados de liquidez, certeza e exigibilidade.

Conforme constou do parecer a respeito do tema, da lavra do Meritíssimo Juiz Auxiliar da Corregedoria, Dr. José Antonio de Paula Santos Neto, aprovado, com força normativa, pelo eminente Desembargador José Mário Antonio Cardinale, então Corregedor Geral da Justiça:

“PROTESTO DE TÍTULOS E OUTROS DOCUMENTOS DE DÍVIDA – Alcance desta terminologia – Inteligência da Lei nº 9.492/97 à luz do hodierno ordenamento jurídico – Possibilidade de protesto dos títulos executivos judiciais e extrajudiciais – Atributos de liquidez, certeza e exigibilidade – Caráter normativo – Inclusão do contrato de locação de veículo desde que ajustado ao inciso II do artigo 585 do Código de Processo Civil.

(...)

Amur



96
/

Comentando o novo Código [Civil], não se olvidam os doutrinadores do aspecto que aqui particularmente interessa, demonstrando como sua promulgação deu força à inteligência ora proposta quanto ao texto da Lei nº 9.492/97.

Nesse diapasão, Gustavo Tepedino, Heloísa Helena Barboza e Maria Celina Bodin de Moraes afirmam: 'Importante ressaltar que o protesto extrajudicial que interrompe a prescrição não está restrito aos títulos de créditos, uma vez que a L. 9.492/97 passou a dispor que são protestáveis os 'documentos de dívida', ainda que não configurem um título de crédito. Basta para tanto que o documento espelhe uma dívida líquida, certa e exigível' (Código Civil Interpretado Conforme a Constituição da República, Renovar, Rio de Janeiro, 2004, pág. 384).

Humberto Theodoro Júnior também se ateve ao assunto: 'Pode-se interromper pelo protesto extrajudicial, na sistemática vigente, não apenas a prescrição das pretensões derivadas dos títulos cambiários, mas também os que provém de todos os negócios instrumentalizados em documentos passíveis de protesto, nos termos da Lei nº 9.492, de 10.09.97' (Comentários ao Novo Código Civil, 2ª ed., vol. III, tomo II, Forense, R. J., 2003, pág. 267).

Eis sua explicação detalhada, à guisa de fundamento da assertiva: 'A Lei nº 9.492, de 10.09.97, definiu com

Mur



97
R

maior amplitude a competência e a regulamentação dos serviços concernentes ao protesto de títulos e outros documentos de dívida. Além do maior detalhamento procedimental, essa lei inovou quanto aos títulos protestáveis, que tradicionalmente eram apenas os títulos cambiários e outros títulos de crédito similares e, eventualmente, algum outro documento expressamente arrolado em lei especial. Com a Lei nº 9.492 passaram a ser protestáveis, genericamente, 'os documentos de dívida', a par dos títulos de crédito. Uma vez, porém, que o protesto visa a comprovar a mora do devedor e como esta pressupõe 'dívida líquida e exigível' (Código Civil, art. 397), não será qualquer documento de dívida que se apresentará como protestável, mas apenas o que retratar obrigação líquida certa e exigível. Em outros termos, no regime da Lei nº 9.492 a expressão 'outros documentos de dívida' corresponde aos papéis a que se atribui a qualidade de título executivo judicial ou extrajudicial, para fins de execução por quantia certa (CPC, arts. 584 e 585), dentre os quais se destacam a própria sentença civil condenatória, a escritura pública e qualquer documento público assinado pelo devedor, ou particular assinado pelo devedor e duas testemunhas, desde que atendam às exigências de liquidez, certeza e exigibilidade (art. 586)' (ob. cit., págs. 266/267).

Bem andou o doutrinador ao tratar os 'outros documentos de dívida' como uma categoria distinta dos títulos de crédito e trazida, ex novo, para a seara do protesto.

(...)

Amun



Se, porém, cogita-se de conceitos distintos, nem por isso uma e outra categoria deixam de apresentar, em comum, as características de liquidez, certeza e exigibilidade. Foram precisamente tais atributos que permitiram conceber, na origem, o protesto dos títulos de crédito em sentido estrito, assim como a possibilidade de sua pronta execução. E, expressamente conferidos (CPC, art. 586), também, aos demais títulos executivos agasalhados pela legislação processual, justifica-se que sejam estes reputados protestáveis na qualidade de 'outros documentos de dívida'.

(...)

São considerações perfeitamente compatíveis com o exposto pelo aludido José de Mello Junqueira: 'Conclusão inevitável que todos os títulos e documentos de dívida que encerrem dívida líquida, certa e exigível são protestáveis e, portanto, todos os títulos que admitem direta execução são protestáveis' (última ob. cit.). Percebe-se, pois, que sua visão coincide com a de Humberto Theodoro Júnior.

Trilham a mesma senda outros estudiosos.

Assim, para Miriam Comassetto Wolfenbüttel, 'a posição que ocupa espaço, hodiernamente, é no sentido de que o legislador, ao se referir a 'outros documentos de dívida' fez alusão a qualquer documento de dívida passível de

Amw



99
/

execução, ou seja, que este documento seja líquido, certo e exigível. Portanto, infere-se que uma das inovações introduzidas pela Lei nº 9.492, de 10 de setembro de 1997, diz respeito à amplitude dos títulos sujeitos a protesto cambiário, uma vez que a lei referiu-se a 'outros documentos de dívida', não restringindo, portanto, a prática deste ato específico aos títulos de crédito e contas judicialmente verificadas, como ocorria anteriormente ao advento desta legislação' (O Protesto Cambiário como Atividade Notarial, Labor Juris, São Paulo, 2001, pág. 75).

Do mesmo alvitre Pedro Luiz Pozza, ao asseverar que 'a interpretação mais lógica é no sentido de entender-se que documento de dívida é todo título executivo, judicial ou extrajudicial' (Algumas Linhas sobre a Lei nº 9.492/97, pub. no Caderno de Doutrina da Tribuna da Magistratura, jan./fev. de 1999).

Não está solteira, pois, a manifestação do magistrado Venício Antonio de Paula Salles no ensejo antes mencionado, quando ressaltou 'os laços que tornam intrinsecamente inseparáveis o protesto e a execução judicial, ...pois em princípio todo e qualquer título executável, deve permitir o protesto. Os pressupostos de um e de outro, por óbvio, são os mesmos, posto que se exige certeza e liquidez da dívida, tanto para o protesto como para o embasamento judicial'.

Assm



Sobre o tema pronunciou-se Sílvio de Salvo Venosa: 'Se levamos em conta a tradição e a origem histórica do protesto, é evidente que não é qualquer documento representativo de obrigação que pode ser protestado. O legislador não foi expresso a esse respeito e parece evidente que sua intenção não foi tornar o protesto uma panacéia ou um placebo jurídico. Considerando que o protesto de origem cambiária sempre foi utilizado para títulos representativos de dívida líquida e certa que autorizam ação de execução; essa mesma teleologia deve ser aplicada a esses outros documentos citados pela novel lei. Desse modo, ...o protesto é utilizável somente para os títulos cambiários e para os demais títulos executivos judiciais e extrajudiciais, que estão elencados nos arts. 584 e 585 do Código de Processo Civil' (ob. cit., pág. 468). Na seqüência, anotou que lei paulista sufraga a doutrina exposta (ob. cit., pág. 470).

De se levar em conta, nesse diapasão, o advento da Lei Estadual nº 11.331, de 26 de dezembro de 2002, que, com legitimidade, renovou na nota explicativa nº 8 de sua Tabela IV, observadas algumas modificações de redação, a disposição constante do controvertido diploma anterior (Lei Estadual nº 10.710/2000).

Confira-se o texto atual: 'Compreendem-se como títulos e outros documentos de dívidas, sujeitos a protesto comum ou falimentar, os títulos de crédito, como tal definidos em lei, e os documentos considerados como títulos executivos judiciais



104
A

ou extrajudiciais pela legislação processual (...).” (Proc. CG nº 864/2004, parecer aprovado em 24.05.2005).

Assim, de acordo com o entendimento firmado por esta Corregedoria Geral da Justiça, são passíveis de protesto, além dos títulos de crédito, os “outros documentos de dívida” previstos no art. 1º da Lei n. 9.492/1997, considerados, para o que ora interessa mais de perto, como os documentos representativos de obrigação líquida, certa e exigível, tidos pela lei processual como títulos executivos extrajudiciais.

Firmada tal premissa, o que importa verificar, aqui, é se o contrato de alienação fiduciária configura título executivo extrajudicial, representativo de obrigação líquida, certa e exigível passível de execução forçada, já que, à evidência, de título de crédito não se trata.

De acordo com o disposto no art. 5º, *caput*, do Decreto-lei n. 911/1969, na alienação fiduciária em garantia, “Se o credor preferir recorrer à ação executiva ou, se for o caso, ao executivo fiscal, serão penhorados, a critério do autor da ação, bens do devedor quantos bastem para assegurar a execução”.

A partir de referida norma, e da regra firmada no art. 585, VIII, do Código de Processo Civil, parte da doutrina, secundada por pronunciamentos de tribunais, tem reconhecido o caráter executivo dos contratos de alienação

Amw



102
m

fiduciária. Assim, por exemplo, Humberto Theodoro Júnior (*Curso de Direito Processual Civil*, vol. II. 41ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 232) e o Tribunal de Alçada de Minas Gerais (Ap. Cív. n. 378.229-4 – j. 11.02.2003 – rel. Juiz Osmando Almeida). Ou, ainda, Araken de Assis (*Manual do Processo de Execução*. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 186), o qual inclui entre os títulos executivos extrajudiciais o “crédito de alienação fiduciária em garantia (art. 5º, *caput*, do Dec.-lei 911, de 01.10.69)”.

Ocorre, porém, que o contrato de alienação fiduciária em garantia, na lição de José Carlos Moreira Alves, é um contrato que visa à constituição de um direito real de garantia e, dessa forma, configura um “contrato acessório daquele de que decorre o crédito que a propriedade fiduciária visa a garantir” (*Da alienação fiduciária em garantia*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987, p. 90). Ainda que, freqüentemente, a alienação fiduciária em garantia seja celebrada no mesmo instrumento pelo qual se estabelece a relação creditória que a propriedade fiduciária pretende garantir, não deixa ela, jamais, de ser um pacto acessório ao contrato de financiamento ou de mútuo, para ficar com o que aqui interessa mais de perto (José Carlos Moreira Alves, *ob. cit.*, p. 143).

Daí por que, a rigor, o contrato que possui força executiva, à luz da norma do art. 5º do Decreto-lei n. 911/1969, é o contrato de mútuo ou de financiamento e não, propriamente, o contrato de alienação fiduciária. O que comporta

Mmm



cobrança pela via executiva é o crédito garantido pela propriedade fiduciária e não a garantia fiduciária em si mesma considerada, objeto do pacto firmado em caráter acessório ao contrato de que decorre o crédito.

Como ensina, uma vez mais, José Carlos Moreira Alves, “Em virtude do art. 5º do Decreto-lei nº 911, o contrato cuja obrigação é garantida pela constituição da propriedade fiduciária passou a ter força executória. Note-se que esta não decorre do contrato de alienação fiduciária, pois, se sucedesse o contrário, não caberia a execução por título extrajudicial na hipótese de perecimento da coisa alienada fiduciariamente, quando o contrato se extinguiria por falta de objeto” (ob. cit., p. 238, sem grifos no original).

De toda sorte, não resta dúvida que o contrato de financiamento, com pacto acessório de alienação fiduciária do bem financiado, em garantia do pagamento da dívida contraída, é um título passível de execução forçada, autorizada nos termos do art. 5º do Decreto-lei n. 911/1969, em consonância com o disposto no art. 585, VIII, do Código de Processo Civil.

Se assim, de fato, é, parece claro que o contrato de financiamento, com pacto acessório de alienação fiduciária em garantia, no entendimento desta Corregedoria Geral da Justiça, configura um dos “outros documentos de dívida” passíveis de protesto. Bem por isso, é documento de dívida

hmm



104
/

passível de protesto, acompanhado da nota promissória emitida como garantia acrescida pelo tomador do empréstimo ou financiamento, inclusive para fins de comprovação da mora do devedor, nos termos do art. 2º, § 2º, do Decreto-lei n. 911/1969, ou, na eventualidade de extravio da promissória, mediante declaração expressa do credor, sob inteira responsabilidade deste, de tal circunstância, vale dizer, do extravio.

Compreende-se, por certo, a preocupação manifestada pela Tabeliã de Protesto da Comarca de Santo André com a possibilidade de, uma vez emitida a nota promissória pelo contraente do financiamento, haver duplo protesto – do contrato de financiamento e da nota promissória – o que, efetivamente, não se pode admitir.

Todavia, como anotado pelo IEPTB-SP, eventual má-fé ou abuso do credor, que leve ao duplo protesto, do contrato e da nota promissória, é de inteira responsabilidade do apresentante do título, a quem caberá arcar com os danos causados pela conduta ilícita, sem que possa o tabelião recusar, pura e simplesmente, por esse motivo, o protesto do contrato de financiamento garantido pela alienação fiduciária, acompanhado da promissória ou de declaração de extravio desta.

Como se pode perceber, o contrato de financiamento com pacto acessório de alienação fiduciária do bem financiado em garantia da dívida deve ser considerado como título

AWM



105
/

executivo extrajudicial (art. 585, VIII, do CPC c/c art. 5º, *caput*, do Dec.-lei n. 911/1969). Por via de consequência, em consonância com o entendimento desta Corregedoria Geral da Justiça, impõe-se o reconhecimento de que se trata de documento de dívida passível de protesto, como disposto no art. 1º da Lei n. 9.492/1997, ressalvada, sempre, a responsabilidade do apresentante do título em face do devedor, na eventualidade de duplo protesto – do contrato de financiamento e da nota promissória eventualmente emitida como garantia acrescida – tido por inadmissível e configurador de ato ilícito.

Nesses termos, à vista de todo o exposto, o parecer que se submete à elevada consideração de Vossa Excelência é no sentido de ser conhecida a consulta formulada, com resposta positiva quanto à possibilidade do protesto do contrato de financiamento com pacto acessório de alienação fiduciária, desde que acompanhado da respectiva nota promissória emitida como garantia acrescida ou de declaração firmada pelo credor de extravio do título, observadas as nuances e ressalvas acima discriminadas.

Sub censura.

São Paulo, 30 de setembro de 2008.

ÁLVARO LUIZ VALERY MIRRA
Juiz Auxiliar da Corregedoria



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
Corregedoria Geral da Justiça

Corregedoria Geral da Justiça	
106	

CONCLUSÃO

Em 01 de outubro de 2008, faço estes autos conclusos ao Desembargador **RUY PEREIRA CAMILO, DD.** Corregedor Geral da Justiça.

Eu, Rosa Maia, (Rosa Maia) Escrevente, subscrevi.

Proc. CG nº 2007/8017

Aprovo o parecer do MM. Juiz Auxiliar da Corregedoria e por seus fundamentos, que adoto, conheço da consulta formulada, com resposta positiva quanto à possibilidade do protesto do contrato de financiamento com pacto acessório de alienação fiduciária, desde que acompanhado de nota promissória emitida como garantia acrescida ou de declaração de extravio deste último título, observadas as nuances e ressalvas discriminadas no parecer.

São Paulo, 16. outubro - 2008.

RUY PEREIRA CAMILO
Corregedor Geral da Justiça