



E-BOOK

***DUPLICATA
ESCRITURAL***

A Duplicata vai deixar de existir?

Não, a duplicata física não vai deixar de existir. Pelo menos, não por força da Lei.

Essa resposta, dada todos os dias aos agentes financeiros que nos consultam, está fundada em dois argumentos.

Primeiro, a Lei da duplicata escritural (Lei no 13.775, de 20 de dezembro de 2018) não revogou a cinquentenária Lei de duplicatas (Lei no 5.474/1968). Em verdade, a Lei da duplicata escritural também está fundada na antiga Lei de duplicatas, isto é, a duplicata escritural não é um novo Título de Crédito, é o mesmo Título tratado na antiga Lei, porém, emitido sob a forma escritural.

Segundo, a própria Lei da duplicata escritural menciona expressamente a existência da duplicata cartular (cartular vem de cártula, diminutivo de carta, palavra que remete ao documento físico) no seu artigo 10. O legislador, ao cominar a nulidade absoluta às cláusulas contratuais que vedam, limitam ou oneram, de forma direta ou indireta, a emissão ou circulação de duplicatas, protegeu tanto a duplicata emitida sob a forma escritural quanto a duplicata emitida sob a forma cartular.

Com esses simples argumentos, a conclusão a que chegamos é a de que a duplicata cartular não vai deixar de existir, muito pelo contrário, subsistirá juntamente com a duplicata escritural, agora melhor protegida pela novel Lei e o seu artigo 10, contra as conhecidas operações comissárias.

Dos atos cambiais

A Lei da duplicata escritural (Lei no 13.775, de 20 de dezembro de 2018) elenca os atos cambiais que devem ser registrados pelo sistema eletrônico de escrituração e registro. Além do saque, que é o ato de criação da duplicata praticado pelo SACADOR ou por seu mandatário, o sistema eletrônico deve permitir o registro dos seguintes atos cambiais, mencionados no art. 4º da Lei em comento:

I – apresentação, aceite, devolução e formalização da prova do pagamento;

Apresentação é o ato pelo qual o sistema notificará o sacado da existência da duplicata escritural, isto é, da ordem de pagamento dada pelo sacador contra aquele.

Essa apresentação é necessária para que o sacado tome ciência da existência do título (da ordem de pagamento) e de seu valor e data de vencimento.

A apresentação será efetuada por meio eletrônico, no prazo de 2 (dois) dias úteis contados da emissão (saque) do título.

O sacado poderá, por meio eletrônico, recusar a duplicata no prazo de 10 (dez) dias corridos, ou aceitá-la no prazo de 15 (quinze) dias corridos. Aceite é o ato pelo qual o sacado se declara vinculado ao pagamento da duplicata. Devolução é o ato pelo qual o sacado devolve a duplicata física ao sacador, ato que não condiz com o sistema eletrônico de escrituração e registro da duplicata escritural, razão pela qual aqui o legislador cometeu um claro equívoco ao mencioná-lo na lei.

Formalização da prova do pagamento será o registro do pagamento ou quitação do título pelo sacado, que ocorrerá por meio de um sistema de liquidação mantido pelos agentes de escrituração e registro de ativos financeiros. O sistema de liquidação está previsto na Circular no 4.016, de 04/05/2020, e por ele a entidade registradora arrecadará (etapa de arrecadação) o valor diretamente do sacado, para direcioná-lo (etapa de direcionamento) ao respectivo titular.

II – controle e transferência da titularidade;

A entidade registradora manterá um registro da titularidade da duplicata escritural, a exemplo do que ocorre com os Oficiais de Registro de imóveis. Assim, a prova da titularidade dependerá da verificação no sistema eletrônico de escrituração e registro.

III – prática de atos cambiais sob a forma escritural, tais como endosso e aval;

Endosso, como já dito em escrito anterior a este, é o ato de transferência da titularidade do título de crédito, é o ato pelo qual o sacador transfere a duplicata a um terceiro, que pode ser uma Empresa de Fomento, uma Empresa Simples de Crédito ou um FIDC.

Aval é a garantia pessoal ou fidejussória, prestada por uma terceira pessoa, geralmente vinculada ao sacador. Esses atos serão todos registrados no sistema eletrônico.

IV – inclusão de indicações, informações ou de declarações referentes à operação com base na qual a duplicata foi emitida ou ao próprio título;

Neste inciso, o legislador abre espaço para o registro da performance do negócio jurídico que originou o título de crédito, ou seja, se o crédito está ou não performado, pela entrega da mercadoria ou pela prestação do serviço que lhe serviu de base.

Esse registro resolve um problema corriqueiro no mercado de recebíveis, o da confirmação, que deixará de ser feita por meios mais frágeis, como o email ou a ligação gravada, para ser feita por meio do próprio sistema eletrônico de escrituração e registro da duplicata escritural.

V – inclusão de informações a respeito de ônus e gravames constituídos sobre as duplicatas.

Quaisquer ônus e gravames, como a cessão fiduciária ou o penhor, constituído sobre duplicata escritural, deve ser registrado no sistema eletrônico. Essa determinação traz segurança jurídica total para o título, na medida em que bastará verificar o sistema de escrituração e registro para saber se há ou não algum ônus ou gravame sobre a duplicata. Se nada estiver registrado, a duplicata estará livre e desimpedida para endosso. Se, por outro lado, a duplicata estiver onerada ou gravada por cessão fiduciária ou penhor, não poderá ser endossada.

A Lei da duplicata escritural determina que o gestor do sistema de escrituração e registro, ou o depósito centralizado, deverá comunicar ao devedor e a todos os interessados, qualquer ato cambial nele registrado. O sistema da duplicata escritural, portanto, tende a ser mais seguro que o da duplicata física, na medida em que ele obedeça aos princípios da unicidade e interoperabilidade.

O conceito e as pessoas que figuram na Duplicata Escritural

Já dissemos e repetimos que a Lei da duplicata escritural (Lei no 13.775, de 20 de dezembro de 2018) não revogou a cinquentenária Lei de duplicatas (Lei no 5.474/1968).

Assim, a duplicata escritural não é um novo Título de Crédito, é o mesmo Título tratado na antiga Lei, porém, emitido sob a forma escritural.

Nesse sentido, o conceito da duplicata e as posições que ela encerra são os mesmos, seja o título físico ou escritural.

CONCEITO

A duplicata constitui uma ordem de pagamento dada pelo sacador (credor) ao sacado (devedor), em favor do primeiro (sacador), lastreada em um contrato de compra e venda de mercadorias ou de prestação de serviços.

Posições na Duplicata Escritural

A duplicata, seja física ou escritural, pode conter três posições:

SACADOR:

- é o vendedor das mercadorias ou o prestador dos serviços;
- é o credor da relação originária, que dá a ordem de pagamento ao comprador das mercadorias ou ao tomador dos serviços;
- é a pessoa que saca (emite) a duplicata, direta ou indiretamente (por sua contraparte no contrato de negociação da duplicata);
- é o primeiro endossante da duplicata (também chamado de cedente no mercado de recebíveis).

SACADO:

- é o comprador das mercadorias ou tomador dos serviços;
- é o devedor principal no título, que recebe a ordem de pagamento dada pelo sacador;
- é a pessoa contra quem é sacada a duplicata, que pode aceitar, silenciar ou recusar o aceite no título.

AVALISTA:

- é uma terceira pessoa, diferente do SACADOR e do SACADO, que garante o pagamento integral do título no seu vencimento.

A Lei de duplicatas admite que o SACADOR seja um empresário, uma sociedade empresária, uma sociedade simples, uma fundação e até um profissional liberal.

Como credor do contrato de compra e venda ou de prestação de serviços, o SACADOR também ocupa a posição de beneficiário no título de crédito que ele próprio cria.

O SACADOR pode endossar a duplicata, transferindo o direito de crédito a um agente financeiro.

Pelo endosso, o SACADOR (endossante ou cedente) torna-se coobrigado de regresso perante o agente financeiro endossatário.

Uma duplicata que recebe o aceite do SACADO, um aval, e um endosso do SACADOR, pode ser executada contra as três pessoas nela envolvidas, isto é, contra o SACADO, seu AVALISTA e o SACADOR endossante.

De acordo com a Lei no 13.775, de 20 de dezembro de 2018, a duplicata escritural é emitida mediante lançamento em sistema eletrônico de escrituração, gerido por uma Instituição autorizada pelo Banco Central do Brasil.

Art. 3º A emissão de duplicata sob a forma escritural far-se-á mediante lançamento em sistema eletrônico de escrituração gerido por quaisquer das entidades que exerçam a atividade de escrituração de duplicatas escriturais.

Quem pode emitir a duplicata escritural ?

- Emissão direta: o próprio sacador, empresa que vende produtos ou presta serviços;
- Emissão indireta: a contraparte na negociação da duplicata escritural, empresa que transaciona direitos creditórios (recebíveis).

Contraparte na negociação da duplicata escritural pode ser uma Factoring, um FIDC, uma ESC, uma SCD ou uma Instituição Financeira.

Como emitir a duplicata escritural ?

No caso da emissão direta, o próprio sacador deverá se cadastrar (celebrar o contrato de escrituração) perante a Instituição escrituradora.

No caso da emissão indireta, o sacador deverá autorizar sua contraparte (Factoring, FIDC, ESC, SCD ou IF), por cláusula mandato, a proceder com o seu cadastro (celebração do contrato de escrituração) perante a Instituição escrituradora.

De qualquer forma, a parte (sacador) e a contraparte (Factoring, FIDC, ESC, SCD ou IF) devem se cadastrar (celebrar o contrato de escrituração) perante a Instituição escrituradora, de forma direta ou indireta (por cláusula mandato ou procuração).

Após o cadastro (contrato de escrituração), a emissão é feita eletronicamente, pelo envio dos dados da transação (nota fiscal ou outro documento fiscal eletrônico) no portal do escriturador.

Conclusão:

As empresas do nosso segmento do mercado de recebíveis devem:

- 1º - se cadastrar (celebrar o contrato de escrituração) perante uma Instituição escrituradora;
- 2º - celebrar contrato com seus clientes (os sacadores) constando a cláusula mandato ou procuração, que permita o cadastro destes últimos e a emissão indireta de duplicata escritural, perante uma Instituição escrituradora.

As Duplicatas possíveis: cartular, digital, digitalizada, virtual e escritural

Considerando que a Lei da duplicata escritural (Lei no 13.775, de 20 de dezembro de 2018) não revogou a cinquentenária Lei de duplicatas (Lei no 5.474/1968), muito pelo contrário, aquela está fundada nesta, entendemos que a duplicata se fará presente em pelo menos cinco formatos diferentes.

A duplicata cartular emitida em papel, ou seja, em meio físico, expressamente ressalvada no artigo 10 da Lei no 13.775/18.

A duplicata cartular digital, emitida diretamente a partir dos caracteres criados em computador e assinada pelo emitente por meio de assinatura eletrônica ou por certificado digital, processo expressamente permitido pelo Código Civil, no artigo 889, §3º.

A duplicata cartular digitalizada, emitida em meio físico e em seguida escaneada, processo expressamente permitido pelo Código de Processo Civil, nos artigos 422, 425, inciso VI, valendo ressaltar que a exibição do título original pode ser exigida a qualquer momento, devendo ser guardado até a quitação ou o fim do processo judicial de cobrança.

A duplicata virtual, que não é emitida em nenhum meio, seja físico ou digital, mas, é formada por um conjunto de documentos, quais sejam: a fatura ou nota fiscal, o comprovante de entrega e recebimento das mercadorias, em caso de compra e venda, ou dos serviços, em caso de prestação de serviços, e o instrumento de protesto. Esses documentos podem ser físicos ou eletrônicos. A duplicata virtual é admitida pela jurisprudência de forma pacífica, com base no artigo 15 da Lei no 5.474/1968.

A duplicata escritural, emitida mediante lançamento em sistema eletrônico de escrituração gerido por entidade autorizada pelo Banco Central do Brasil, prevista na Lei no 13.775, de 20 de dezembro de 2018. Assim, é preciso compreender que a Lei da duplicata escritural criou um sistema interessante e importantíssimo para o mercado de recebíveis. Entretanto, a novel Lei não extinguiu as outras formas possíveis para a emissão desse título genuinamente brasileiro.



SOBRE O AUTOR

▶ **Clélio Gomes dos Santos Júnior**
Advogado e Consultor Jurídico do Sindisfac-MG. Sócio do Escritório Copello Gomes Sociedade de Advogados. Graduado em Direito pela UFMG e Mestre em Direito Empresarial pela Milton Campos.