

Atualidades

A EXECUTORIEDADE DO CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE — CHEQUE ESPECIAL*

DANIELLA MARIA NEVES

I — O contrato de abertura de crédito em conta corrente: definição. II — Extinção. III — Cobrança do saldo devedor. IV — Executoriedade do saldo devedor. V — Medida Provisória 1.410. VI — As Cédulas de Crédito e a Medida Provisória 1.925. VII — Inexistência de título executivo. VIII — Conclusão.

I — O contrato de abertura de crédito em conta corrente: definição

1. O contrato de conta corrente bancária é o contrato pelo qual “o Banco se obriga a receber os valores que lhe são remetidos pelo cliente ou por terceiros, bem como cumprir as ordens de pagamento do cliente até o limite de dinheiro nela depositado ou do crédito que se haja estipulado”.¹

2. Acordos decorrentes do contrato de conta corrente bancária não se confundem com este. Por isso, salvo cláusula de possível operação a descoberto, através do mencionado contrato o cliente é credor do Banco, pois os débitos têm que ser efetuados no limite do crédito.

3. Conclui-se, então, que o banco nunca está obrigado a efetuar pagamentos de valores superiores ao montante constante da conta corrente, o que ocorre se houver

no contrato de conta corrente cláusula permitindo encargo(s) a descoberto(s).

4. Para a efetivação de operações a descoberto, pode-se firmar contrato diverso, denominado Abertura de Crédito (vulgarmente conhecido como Cheque Especial), através do qual o Banco disponibiliza crédito ao cliente, o qual pode, conforme a sua conveniência, utilizá-lo.

5. Nessa modalidade contratual há duas etapas. A etapa da disponibilidade, na qual o banco se obriga a colocar à disposição do cliente fundos sem que tenha recebido qualquer contraprestação do cliente; e, a etapa da disposição, na qual o cliente utiliza-se do crédito, tornando-se devedor do banco.

6. Não se trata de contrato real, cuja efetivação independe da entrega do crédito, por isso, a última etapa pode não se consumir. Nesse caso, o cliente obriga-se ao pagamento da comissão em decorrência da disponibilização do crédito.

II — Extinção

7. A cobrança do saldo devedor em contrato de abertura de crédito deve ocorrer com a extinção do mesmo. Por isso ca-

* Trabalho apresentado ao Curso de Pós-Graduação da FADUSP, 2º semestre de 1999, na disciplina “Títulos de Crédito em Direito Comparado II”, ministrado pelo Prof. Mauro Rodrigues Penteado.

1. Conforme definição do Prof. Sérgio Carlos Covello, in *Contratos Bancários*, 3ª ed., São Paulo, Editora Leud, 1999.

be destacar seus diferentes modos de extinção.

8. O contrato de abertura de crédito extingue-se por: a) denúncia; b) distrato; c) concurso de credores (art. 165 do Decreto-lei 7.661, de 21.6.1945; d) falecimento; e) liquidação da instituição financeira; e, f) por decurso do prazo acordado.

III — Cobrança do saldo devedor

9. Com a extinção do contrato, resta à instituição financeira a cobrança do saldo devedor remanescente, que muitas vezes é feita através de medidas judiciais (ação executiva, ação monitória e pedido de falência). Passaremos a tratar da executoriedade do saldo devedor com respaldo em entendimento jurisprudencial que se vem firmando em nosso país.

IV — Executoriedade do saldo devedor

10. Em muitos casos, o saldo devedor é exigido por meio de processo de execução. Por isso, cabe verificar se constitui título executivo extrajudicial, estando presentes os requisitos previstos no inciso II do art. 585 do Código de Processo Civil que estabelece: "II — a escritura pública ou outro documento público assinado pelo devedor; o documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas;"

11. Ocorre que, além dos requisitos anteriormente mencionados, o contrato de abertura de crédito deve ser dotado de liquidez e certeza, conforme preceitua o art. 586 do referido diploma legal: "Art. 586. A execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título líquido, certo e exigível".

12. Sabe-se que tratamos aqui de documento particular assinado pelo cliente e por duas testemunhas, todavia, a existência de certeza e liquidez do contrato é bastante dúbia.

13. No sentido de que se constitui título executivo, deve-se ressaltar que:

a) os escritos dos comerciantes fazem prova contra si e contra terceiros, conforme preceitua o art. 22 do Código Comercial. Cabendo ao cliente o dever de zelo, pois recebe extratos bancários com frequência, os quais caso forem dotados de informação inverídica devem ser questionados junto ao banco em 10 dias (aplicação analógica do art. 219 do Código Comercial);

b) nesse caso, o *quantum debeatur* é facilmente apurado por mero cálculo aritmético conforme preceitua o art. 614 do Código de Processo Civil.

14. Diante dos argumentos acima expostos, o posicionamento inicial dos nossos Tribunais era pela aceitação do referido contrato como título de crédito extrajudicial. Eventuais divergências referentes aos valores cobrados deveriam ser discutidas em sede de embargos à execução, conforme determina o disposto no art. 745 do Código de Processo Civil.

V — Medida Provisória 1.410

15. Qualquer dúvida acerca da liquidez e certeza do contrato de abertura de crédito não tinha mais razão de persistir ao ter sido editada a Medida Provisória 1.410, de 18.4.1996, que determinou no seu art. 5º: "Os instrumentos, públicos ou particulares, de contrato de depósito bancário e de contrato de abertura de crédito em conta corrente (cheque especial) são títulos executivos extrajudiciais, sendo líquidos os saldos apresentados nos extratos de conta corrente emitidos pela instituição financeira na forma dos respectivos instrumentos".

16. Assim, ainda que houvesse qualquer dúvida acerca da liquidez e certeza do título executivo, a mesma não mais existiria porquanto tais requisitos foram-lhe conferidos através de instrumento que tem força de lei, configurando-se título executivo nos moldes do que dispõe o inciso VII do art. 585 do Código de Processo Civil: "Art. 585. São títulos executivos extrajudiciais: (...) VII — todos os demais títulos que, por disposição expressa, a lei atribuir força executiva".

17. Ocorre que referida Medida Provisória foi reeditada em 16.5.1996, e o art. 5º foi excluído de seu texto.

VI — As Cédulas de Crédito e a Medida Provisória 1.925

18. As cédulas de crédito rural, industrial e comercial são títulos executivos por força da legislação que os instituem. Além disso, todos são instrumentos que permitem financiamento para utilização parcelada, devendo o cliente abrir junto à instituição financeira conta vinculada à operação.

19. Assim, não obstante serem as cédulas de crédito anteriormente mencionadas vinculadas à abertura de crédito, as mesmas são admitidas pela doutrina e jurisprudência como título executivo, nos termos do inciso VII do art. 585 do Código de Processo Civil, porquanto a lei assim os define (exemplo: Decreto-lei 167, art. 10 e Decreto-lei 413, art. 10).

20. O mesmo veio a ocorrer com a Cédula de Crédito Bancário, instituída pela Medida Provisória 1.925, de 14.10.1999, que possui força executiva nos termos do que determina o art. 3º da mencionada MP.

21. Além disso, no caso da Cédula de Crédito Bancário, há previsão de estipulação de juros, correção monetária, despesas e demais encargos decorrentes da obrigação, o que leva à solução para a imediata cobrança do saldo devedor originado da abertura de crédito: como garantia da mesma, solicita-se a emissão da Cédula de Crédito Bancário que poderá ser plenamente executada.

VII — Inexistência de título executivo

22. O contrato de abertura de crédito não é considerado título executivo pela 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, se não é acompanhado por demonstrativo discriminando detalhadamente o débito, conforme a ementa a seguir transcrita:

“Execução. Contrato de abertura de crédito e nota promissória. Iliquidez. Ca-

rência decretada. Não basta ao credor, na execução fulcrada em contrato de abertura de crédito e em nota promissória a ele vinculada, assinalar, de modo unilateral, o saldo devedor no anverso da cambial. É necessário, segundo jurisprudência da Eg. 4ª Turma, que a inicial da execução venha acompanhada do adequado demonstrativo contábil” (REsp 9.784).

23. Muito além disso, a 3ª Turma da referida Corte, entende que mesmo que acompanhado por memória de cálculo detalhada, o contrato de abertura de crédito em conta corrente não é dotado de certeza e liquidez, não cumprindo os requisitos estabelecidos pelos arts. 585 e 586 do Código de Processo Civil, conforme os julgados a seguir:

“Execução. Título executivo extrajudicial. Contrato de abertura de crédito em conta corrente. Contrato de abertura de crédito em conta corrente não constitui título executivo extrajudicial, segundo previsto no art. 585, II do CPC, por não consubstanciar obrigação de pagar quantia determinada. Precedentes. Recurso não conhecido” (REsp 89.682).

“Processual civil. Execução. Contrato de abertura de crédito. Título executivo. Inteligência dos arts. 585, II e 586 do CPC. Mesmo subscrito pelo eventual devedor e assinado por duas testemunhas, o contrato de abertura de crédito não é título executivo extrajudicial, ainda que a execução seja instruída com extratos e que os lançamentos fiquem devidamente esclarecidos, com explicitação dos cálculos, dos índices e dos critérios adotados para a definição e a evolução do débito, pois esses são documentos unilaterais de cuja formação não participou o devedor” (REsp 152.867).

24. Diante da divergência jurisprudencial existente no Superior Tribunal de Justiça, nos autos dos embargos de divergência em recurso especial 108.259, a 2ª Seção do mencionado tribunal, decidiu que o contrato de abertura de crédito em conta corrente não constitui título executivo extra-

judicial, conforme a ementa que segue: "*Processual civil. Execução. Contrato de abertura de crédito. Inexistência de título executivo. Inteligência dos arts. 585, II e 586 do CPC*".

VIII — Conclusão

25. Diante do exposto, conclui-se que, para a cobrança do saldo remanescente referente a contrato de abertura de crédito em conta corrente, deve-se utilizar a ação monitória para a constituição do valor a ser

cobrado, que ensejará a constituição de título executivo judicial.

26. Por outro lado, como alternativa, poderá o Banco solicitar em garantia ao mencionado contrato a emissão de Cédula de Crédito Bancário, que tem força executiva conferida pela MP 1.925. Deve-se ressaltar que a sobrevivência do título anteriormente mencionado está condicionada à reedição da Medida Provisória, tão logo seu prazo de vigência tenha decorrido ou caso não seja a mesma convertida em lei.