

# A PROVA ESCRITA NA TUTELA MONITÓRIA

Marcelo Brandão FONTANA \*

## RESUMO

Quando falamos acerca da tutela monitória, logo constatamos que um ponto sensível merece uma atenção especial: qual o significado e o alcance da expressão “prova escrita”, inserida pelo legislador no artigo 1.102a do Código de Processo Civil, que possibilitaria ao credor ingressar com a demanda monitória? Pretendemos aqui através de um exame doutrinário e jurisprudencial, traçar um perfil do que realmente pretendeu o legislador com a nomenclatura “prova escrita” e a sua liquidez, especialmente quando nos deparamos com pedido referente a pagamento de determinada soma em dinheiro.

**Palavras-chave:** processo civil, tutelas diferenciadas, ação monitória, prova escrita.

## SUMMARY

When we talk about the monitory tutorship, we soon realize that a perceptible point deserves a special attention: what is the meaning and the reach of the expression “written proof”, inserted by the law making authority in the article 1.102 of the Processual Civil Code, which would allow the creditor to enter with the monitory lawsuit? We intend here, through a jurisprudential and doctrinaire examination, to draw a profile of what really intended the law making authority with the nomenclature “written proof” and its liquidness, especially when we come upon with a demand referent to the payment of a certain amount of money.

**Key words:** Civil Process; different tutorships; monitory action; written proof.

## 1. A Monitória no ordenamento jurídico brasileiro. Uma espécie do gênero tutelas jurisdicionais diferenciadas

A reforma do direito processual civil, em voga há mais de uma década, vem tentando, com sucesso, introduzir no nosso ordenamento jurídico mecanismos cada vez mais eficazes e diferenciados, com o propósito de conceder um efetivo acesso à

---

\* 1. Mestrando em Direito da Universidade Metodista de Piracicaba-SP,  
2.Coordenador do Núcleo de Prática Jurídica da UNIMAR.

justiça, ou, como quer a moderna corrente processualista, acesso à ordem jurídica justa<sup>1</sup>.

Sabemos que a conjuntura nacional envolvendo a questão da justiça<sup>2</sup> é lamentável e desacreditada. O cidadão brasileiro, em decorrência da própria história do poder judiciário, quando da necessidade de acionar a tutela jurisdicional do Estado, acredita que o sucesso de sua demanda e a satisfação de seu interesse não serão prontamente atendidos. Do contrário, os diversos meios de defesa utilizados pelos devedores em respostas às pretensões deduzidas em juízo, geralmente protelatórias, colocam em xeque o próprio escopo do processo e a crença pela majestade da justiça.

Algumas leis<sup>3</sup>, editadas especialmente a partir de 1993, passaram a ganhar vigência na ordem jurídica nacional com o fim principal de, num lapso temporal diminuto, conceder às partes que se socorrem das vias judiciais seus respectivos direitos. É o processo a serviço do direito material.<sup>4</sup> A cada direito invocado, um tipo específico de tutela capaz de, em breve espaço de tempo, e a custos baixos, amparar o direito invocado pelo seu titular.

Foi assim que, motivado também pelo sentimento de mudanças, bem como pela incansável e inesgotável busca de tutelas diferenciadas, o legislador introduziu no ordenamento jurídico, em 14 de julho de 1995, por sugestão do projeto de lei 3.805/93, apresentado pela Comissão de Reforma presidida pelo Ministro do Superior Tribunal de Justiça, Sálvio de Figueiredo Teixeira, três dispositivos, na parte derradeira do artigo 1.102 do CPC, que tratam dos procedimentos especiais de jurisdição contenciosa. Cuida-se de um instrumento jurídico muito utilizado no direito europeu<sup>5</sup>.

Com efeito, reza a Lei nº. 9.079, de 14 de julho de 1995:

“Art. 1102a. A ação monitória compete a quem pretender, com base em prova escrita sem eficácia de título executivo, pagamento de soma em dinheiro, entrega de coisa fungível ou de determinado bem móvel.

Art. 1102b. Estando a petição inicial devidamente instruída, o juiz deferirá de plano a expedição do mandado de pagamento ou de entrega da coisa no prazo de quinze dias.

Art. 1102c. No prazo previsto no artigo anterior, poderá o réu oferecer embar-

1. WATANABE, K. *Acesso à Justiça e sociedade moderna. Participação e processo*. Coord. Ada Pellegrini Grinover, Cândido Rangel Dinamarco e Kazuo Watanabe. São Paulo: RT, 1987.

2. O termo justiça, no presente texto, deve ser entendido como a estrutura do Poder Judiciário, como um todo.

3. Podemos destacar as seguintes Leis: 8.898, de 29.6.1994 (Liquidação de Sentença); 8.950, de 13.12.1994 (Recursos); 8.951, de 13.12.1994 (Ação de Consignação em Pagamento e Ação de usucapião); 8.952, de 13.12.1994 (Normas Gerais do Direito Processual, Tutela Jurisdicional Antecipada, Conciliação, Atos Processuais, Processo Cautelar etc.); 8.953, de 13.12.1994 (Processo de execução); 9.139, de 30.11.1995 (Agravo); 9.245, de 26.12.1995 (Procedimentos Sumários).

4. DINAMARCO, C. R. *Instrumentalidade do processo*. São Paulo: Malheiros, 2001.

5 ALVIM, J.E. C. *Procedimento Monitório*. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2000, p. 35-36.

gos, que suspenderão a eficácia do mandado inicial. Se os embargos não forem opostos, constituir-se-á, de pleno direito, o título executivo judicial, convertendo-se o mandado inicial em mandado executivo e prosseguindo-se na forma prevista do Livro II, Título II, Capítulos II e IV.

§ 1º. Cumprindo o réu o mandado, ficará isento de custas e honorários advocatícios.

§ 2º. Os embargos independem de prévia segurança do juízo e serão processados nos próprios autos, pelo procedimento ordinário.

§ 3º. Rejeitados os embargos, constituir-se-á, de pleno direito, o título executivo judicial, intimando-se o devedor e prosseguindo-se na forma prevista no Livro II, Título II, Capítulos II e IV.

Art. 2 Esta Lei entra em vigor sessenta dias após a data de sua publicação.”

Encontramos, aqui, um novo tipo de tutela colocada à disposição do credor para, de forma eficaz e sem aquele formalismo exacerbado do procedimento ordinário, garantir-lhe a rápida prestação jurisdicional do Estado, ou melhor, a formação do título executivo, uma vez que este é seu fim último.

Aliás, a Exposição de Motivos da Lei nº. 9.079/95 mostra-nos que o legislador buscou esse tipo de instrumento “com o objetivo de desburocratizar, agilizar e dar efetividade ao processo civil. A proposta introduz, no atual direito brasileiro, a ação monitória, que representa o procedimento de maior sucesso no direito europeu, adaptando o seu modelo à nossa realidade, com as cautelas que a inovação recomenda. A finalidade do procedimento monitório, que tem profundas raízes também no antigo direito luso-brasileiro, é abreviar, de forma inteligente e hábil, o caminho para a formação do título executivo, controlando o geralmente moroso e caro procedimento ordinário”.

Marinoni<sup>6</sup>, jurista sempre preocupado com a problemática envolvendo o acesso à justiça e o estudo de instrumentos diferenciados para a rápida e efetiva solução dos litígios, consigna que a demanda monitória é, de fato, um mecanismo de grande importância para a efetividade do processo. E mais, reforça a idéia de que as chamadas tutelas diferenciadas são necessárias para assegurar o exercício do direito à adequada tutela jurisdicional. Para o autor acima, “o processo, por ser a contrapartida que o Estado oferece aos cidadãos da proibição da autotutela, deve traduzir-se na disposição prévia dos meios de tutela jurisdicional (de procedimentos, provimentos e meios executórios) adequados às necessidades da tutela de cada uma das situações de direito substancial”.

Seguindo o mesmo raciocínio, Carreira Alvim<sup>7</sup>, apreciando a finalidade do processo monitório, escreve que o fim a ser buscado pela monitória é simplificar o lento e moroso processo de cognição, uma vez que o credor deveria suportar vários entraves até obter uma condenação. Com esse tipo de tutela, o credor atinge a providência condenatória diretamente, evitando-se perda de tempo e dinheiro. O credor

---

6. MARINONI, L. G. *Novas Linhas do Processo Civil*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p.165-166.

7. ALVIM, J. E. C. op. cit., p.43.

forma, assim, o mais rápido possível, o título executivo.

Estudos mostraram que em diversas hipóteses os devedores não têm interesse em discutir os direitos invocados por seus credores, principalmente aqueles demonstrados através de prova escrita, ou que podem ser evidenciados em alto grau de probabilidade, o que não justificaria a demora e o custo da cognição ordinária. No processo monitorio, abre-se a possibilidade para o devedor efetuar o pagamento da dívida, sem custos, porque os honorários advocatícios e custas processuais correrão por conta do credor; ou, se permanecer omissivo, abre-se ensejo à formação rápida do título executivo, uma vez que não há sentença de procedência da ação monitoria.<sup>8</sup>

Proto Pisani, apud Marinoni<sup>9</sup>, comenta que a história mostra que o procedimento comum tem um custo altíssimo para as partes e para a administração da justiça. Muitas vezes, a plena realização do contraditório é inoperante e, o que é pior, apresenta sérios riscos; dentre eles, destaca:

*a) servir de estímulo para contestações ou resistências sem qualquer consistência, apresentadas pelo réu que não tem razão, apenas com o intuito de lucrar com o tempo necessário para a conclusão do processo; b) de abarrotar, além da medida, a administração da justiça, com processos de conhecimento inúteis, aumentando o seu número, paralisando o seu desenvolvimento e de qualquer forma alongando a sua duração.”*

A doutrina nacional ensina que a demanda monitoria é um remédio criado pelo legislador para eliminar o processo de conhecimento, possibilitando ao devedor escolher entre o pagamento da dívida e o debate judicial. Garante à parte o rápido acesso à execução, desprezando o moroso e cansativo trâmite oferecido pelo rito ordinário<sup>10</sup>. Nessa linha, o Ministro do Superior Tribunal de Justiça, Sálvio de Figueiredo Teixeira, citado por Humberto Theodoro Júnior, assinalou que :

*“[...] somente procedimentos rápidos e eficazes têm o condão de realizar o verdadeiro escopo do processo. Daí a imprescindibilidade de um novo processo: ágil seguro e moderno, sem as amarras fetichistas do passado e do presente, apto a servir de instrumento à realização da justiça, à defesa da cidadania, a viabilizar a convivência humana e a própria arte de viver”.*<sup>11</sup>

Como se vê, os caminhos que devem seguir a doutrina e a jurisprudência para a interpretação da Lei nº 9.079/95 são aqueles contrários que a história e a experiência demonstraram, em relação ao processo de conhecimento. Com isso,

8. No processo monitorio, a formação do título executivo judicial é automática, sem que haja necessidade do provimento judicial. Decorre da própria lei. Aliás, seria um absurdo o credor aguardar uma decisão judicial, sua publicação e o prazo para o trânsito em julgado. Seria ordinalizar o processo monitorio que, com ele, não se confunde.

9. MARINONI, op. cit., p. 505)

10. THEODORO JÚNIOR, H. Ação Monitoria - prova escrita - conceito - iliquidez - momento de sua arguição, *Revista de Direito Civil e Processo Civil*, Porto Alegre: Síntese, vol. 1, n.º1, p. 62

11. THEODORO JÚNIOR. *Revista de Direito Civil e Processo Civil*, p. 62.

pretende-se eliminar a perda de tempo, os custos elevadíssimos e formalidades não pretendidas pelo legislador, cujos entraves colidem com o espírito da referida lei.

Cuida-se, em linhas finais, de um instrumento diferenciado colocado à disposição do credor de quantia certa ou de coisa determinada, sem eficácia executiva, crédito esse demonstrado, sumariamente, através de prova escrita, cujo titular busca o provimento do Estado para a satisfação de seu interesse, caracterizado na expedição do mandado de pagamento. Ao devedor resta, no prazo legal, cumprir a ordem, efetuando a quitação da quantia reclamada, apresentar seus embargos ou, ainda, permanecer na inação, quando então a prova escrita convalesce em título executivo judicial.

É uma ótima experiência, com certeza, mas que somente saberemos de seus resultados quando a história nos contar.

## 2. A efetividade como norte da demanda monitória

A doutrina nos mostra que o horizonte a ser percorrido pela hermenêutica jurídica, como forma de melhor entender o fim da ação monitória, é um só: o da efetividade. Vale dizer, o processo deve traduzir, ao mesmo tempo confiança, segurança e rapidez.

Para compreendermos a efetividade do processo, é imperioso verificarmos quais são seus escopos. A doutrina nos indica três. O primeiro deles é o fim social, que se traduz da educação do cidadão para o exercício dos próprios direitos e no respeito ao de terceiros. O segundo escopo traduz-se na preservação dos valores de liberdade, da oferta de mecanismos que possibilitem o cidadão a participar do destino da Nação e do Estado. É preservar o ordenamento jurídico e sua autoridade. E, o último, o fim jurídico que, singelamente, reflete a idéia de atuação da vontade concreta do direito.<sup>12</sup> Com isso, o legislador deve atender aos anseios da comunidade a que faz parte, a fim de eliminar os entraves, os chamados pontos sensíveis que impedem o efetivo acesso à ordem jurídica justa. São eles: a) admissão ao processo; b) o modo de ser do processo; c) justiça das decisões e, d) utilidade das decisões.<sup>13</sup>

A necessidade da sociedade é por procedimentos judiciais céleres e que proporcionem maior segurança na distribuição da justiça. O legislador tem que se preocupar em conceder, aos cidadãos, armas jurídicas aptas a garantir um pleno acesso à ordem jurídica justa. Isto implica custos processuais condizentes com as partes litigantes, redução do tempo para a entrega da prestação jurisdicional e, sobretudo, resultados práticos e eficazes. O slogan “tempos de mudanças” foi a bandeira utilizada pela doutrina internacional de direito processual civil, muito bem aceita pela brasileira, diga-se de passagem, que estudou o processo sob a perspectiva da sua efetividade. De nada adianta pretender amparar direitos, se não existem aparelhos ou estruturas jurídicas suficientes para concedê-los e/ou preservá-los de forma harmoniosa e eficaz. Todos clamam por um processo de resultado.

A comunidade jurídica, sensibilizada com a delicada posição do cida-

12. CINTRA, A. GRINOVER, A. P. G. e DINAMARCO, C. R. *Teoria Geral do Processo*. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 24-25.

13. Idem, *ibidem*, p. 34-35.

dão, esforça-se cada vez mais para criar e estabelecer novas regras que permitam tutelar, efetivamente, direitos. Novos caminhos são percorridos para fazer valer a máxima chiovendianade justiça<sup>14</sup>, dentre os quais a “onda renovadora” tem como meta racionalizar o processo com a maior participação do cidadão.

Em suma, podemos afirmar, sem medo de equívocos, que a lei que trata da demanda monitoria tem a preocupação de melhor atender aos reclamos da sociedade descrente com o sistema judiciário. As normas jurídicas insculpidas naquela lei devem ser interpretadas de conformidade com o fim do processo, refletindo segurança, rapidez, enfim, efetividade.

Em face disso, a questão envolvendo a prova escrita e sua liquidez assim devem ser entendidas e interpretadas, sob pena de criar outros obstáculos não pretendidos pelo legislador.

Este é o nosso propósito.

### 3. A prova escrita e o seu quantum debeatur

#### 3.1 Ausência de um conceito de prova escrita

Questão interessante e discutida pela doutrina e jurisprudência nacional é a referente à prova escrita e sua respectiva liquidez. Para que o titular do crédito possa fazer valer o seu direito em face do devedor da obrigação, qual ou quais as provas admitidas? Devem ser emanadas pelos devedores? E o quantum devido? Estas são algumas questões que tentaremos responder.

O artigo 1.102a do Código de Processo Civil estabelece que a ação monitoria compete a quem pretender, com base em prova escrita sem eficácia de título executivo, pagamento de soma de dinheiro, entrega de coisa fungível ou de determinado bem móvel. O dispositivo prescreve as condições de admissibilidade<sup>15</sup> da demanda monitoria, sendo uma delas a existência de prova escrita sem eficácia de título executivo. Mas o que vem a ser prova escrita sem eficácia de título executivo?

A priori, poderíamos entender que, para instruir uma demanda monitoria, somente bastassem os documentos<sup>16</sup> que não estivessem formalmente perfeitos para o ajuizamento da demanda executiva. Mas não é bem assim. A prova escrita pretendida pelo legislador é mais ampla.

Antes de tudo, é necessário esclarecer que não há no ordenamento jurídico brasileiro um conceito de prova escrita. Entretanto, é voz corrente na doutrina que, para ajuizar uma demanda monitoria, deve o credor estar municiado de prova escrita

14. Justiça é dar a quem tem um direito tudo aquilo e precisamente aquilo que ele tem o direito de obter. Adicione-se, a isso, em menor tempo possível e a custos reduzidos.

15. Podemos destacar como condições do processo monitorio a existência de: a) pagamento de soma em dinheiro, entrega de coisa fungível ou determinados bens móveis; b) o autor da demanda monitoria deve ser titular do crédito reclamado; c) existência de prova escrita.

16. ALVIM, J.E. C., citando Salvatore Satta, embora o art. 1.102a fale de “prova escrita, deve-se considerar que, no processo injuntivo, não tem vez a prova, pelo que esse termo deve traduzir na verdade o documento do qual o crédito procede. Atividade efetivamente probatória só haverá se vier a ser instaurado o contraditório, com a oposição de embargos pelo devedor”. (*Procedimento Monitorio*, p. 51).

grafada, seja ela pré-constituída ou casual<sup>17</sup>. Entendemos como prova pré-constituída aquela confeccionada anteriormente ao nascimento de um direito ou obrigação. Tem a finalidade de demonstrar, a priori, a existência do fato que se pretende provar. É, portanto, sempre anterior à obrigação. Já as chamadas provas casuais têm escopos diversos, uma vez que não demonstram, previamente, a existência da obrigação ou direito<sup>18</sup>.

Bem lembra a doutrina que a prova escrita exigida pelo legislador não precisa ser aquela revestida das formalidades exigidas pela Lei, mas também não pode constituir simples começo de prova escrita descrita pelo artigo 402, I do CPC<sup>19</sup>. Para esse tipo de prova, que representa apenas sua origem, deve o credor demonstrar suas alegações através de outros meios de prova, valendo-se, inclusive da via ordinária.

Nesta toada, é prova escrita para fins de demanda monitória a nota ou missiva confeccionada e encaminhada pelo devedor ao credor apenas ratificando esta sua condição, mas sem especificar valores, ou uma proposta de parcelamento da dívida; o orçamento do dentista assinado pelo paciente; a carta do cliente dirigida ao advogado, anuindo à questão de honorários, forma de pagamento; dentre vários outros exemplos.

A melhor doutrina escreve que o procedimento monitório

*“é o instrumento para a constituição do título judicial a partir de um pré-título, a prova escrita da obrigação, em que o título se constitui não por sentença de processo de conhecimento e cognição profunda, mas por fatos processuais, quais sejam a não apresentação de embargos, sua rejeição ou improcedência. Em resumo, qualquer prova escrita de obrigação de pagamento em dinheiro, entrega de coisa ou determinado bem móvel é um pré-título que pode vir a se tornar título se ocorrer um dos fatos acima indicados.”*<sup>20</sup>

É do mesmo escólio da lição de Marcato, citado por Theodoro Júnior:

*“deve ser considerado documento hábil, a respaldar a pretensão à tutela monitória, aquele produzido na forma escrita e dotado de aptidão e suficiência para influir na formação do livre convencimento do juiz acerca da probabilidade do direito afirmado pelo autor, como influiria se tivesse utilizado no processo de cognição plena. Em síntese - e aqui lançamos mão de entendimento jurisprudencial já consolidado na Itália -- , qualquer documento que seja merecedor de fé quanto à sua autenticidade.”*<sup>21</sup>

17. ALVIM, J. E. C. op. cit, 2001, p. 51

18 “O que distingue a prova escrita” pré-constituída, da prova escrita “casual” é a finalidade a que a priori se destina a primeira, de servir de prova do fato que se quer provar, objetivo ausente na segunda, que apenas casualmente se presta a esse desiderato.”(Idem ibidem, p. 52)

19 Art. 402, I, do CPC. Começo de prova por escrito é aquele emanado da parte contra quem se pretende utilizá-lo.

20 GRECCO FILHO, V. Comentários ao Procedimento Sumário, ao Agravo e à Ação Monitória.

21. THEODORO JÚNIOR, H. *Revista de Direito Civil e Processo Civil*, Porto Alegre: Síntese, p. 62.

cindível que esta seja analisada sob a ótica da posição do devedor e o juízo de admissibilidade.

### **3.2 A prova escrita não precisa ser emanada pelo devedor. A possibilidade de o credor ajuizar a ação com base em vários documentos**

É importante destacarmos a irrelevância de o documento estar subscrito ou não pelo devedor<sup>22</sup> Primeiro, porque a lei não exigiu. Segundo, o mais importante, o autor pode anexar vários outros documentos que, somados, são capazes de formar o convencimento do magistrado acerca do direito invocado, uma vez que a prova produzida na fase sumária é somente aquela que seja capaz de formar um mero juízo de probabilidade. Aliás, o credor poderá lançar mão de documentos produzidos unilateralmente que, somados a outros elementos, tenham força suficiente para formar a convicção do juiz e, conseqüentemente, um conjunto idôneo e apto.

É novamente de Marcato<sup>23</sup> a lição de que

*“ é deferida ao autor a possibilidade de instruir sua petição inicial com dois ou mais documentos, sempre que a insuficiência de um possa ser suprida por outro (isto é, em seu conjunto a prova documental tenha aptidão para induzir a formação do convencimento do juiz), ou de valer-se de documento proveniente de terceiro, desde que ele tenha aptidão para, isoladamente ou em conjunto com outro, demonstrar a existência de uma relação jurídica material que envolve autor e réu, ainda, para atestar a exigibilidade e a liquidez da prestação”.*

O acórdão proferido pela 3.<sup>a</sup> Câmara do Tribunal de Alçada de Minas Gerais lançou entendimento de que o credor, para ingressar com ação monitória, deve possuir documento escrito. É mais, que esse documento não precisa estar assinado pelo devedor, não obstante a maioria o seja. E, por último, o credor pode valer-se de vários documentos que, somados, formam um conjunto probatório apto a ensejar a demanda monitória.

**“Ação monitória possui como requisito essencial o documento escrito. Se este, apesar de não possuir a eficácia de título executivo, permite a identificação de um crédito, gozando de valor probante, sendo merecedor de fé, quanto à sua autenticidade e eficácia probatória, possibilita o procedimento monitório.**

**Embora seja o documento escrito o mais comum do título monitório o que vem**

---

22. Ação Monitória – Triplicatas sem aceite – Prova da entrega de mercadoria – 1. A documentação consistente em triplicatas sem aceite e notas fiscais serve para o ajuizamento da ação monitória, não se exigindo que contenha a assinatura do devedor, como pretende a recorrente. 2. Recurso especial não conhecido. (STJ – Ac. 199900122968 – RESP 203811 – MG – 3<sup>a</sup> T. – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – DJU 27.03.2000 – p. 00096)

23. THEODORO JÚNIOR, H. op. cit., p. 67.



assinado pelo próprio devedor, a restrição do procedimento monitório a estes casos não traduziria em toda a extensão o alcance dessa prova. Pode a lei ou o próprio contrato fazer presumir que certas formas escritas, embora não contendo a assinatura do devedor, relevem certeza e liquidez processuais da obrigação.

A boleta bancária, expedida em favor de estabelecimento de ensino, relativa à cobrança de mensalidade, acompanhada da prova do contrato de prestação de serviço, enquadra-se no conceito de prova escrita do art. 1.102a do CPC.<sup>24</sup>

Podemos citar como exemplos, também, o credor de locatício que não tenha contrato escrito, mas, em contrapartida, possua o termo de entrega das chaves do imóvel locado ou uma carta de seu locatário entregando o prédio. O locatário poderá valer-se da demanda monitória anexando, ao seu pedido, o termo de entrega das chaves (prova escrita, portanto) e os recibos dos meses anteriores para demonstrar o quantum devido, demonstrando a liquidez.

Em contrapartida, já se decidiu<sup>25</sup> que não é prova escrita a simples notificação encaminhada pelo credor ao devedor, dando conta da existência de um débito, não possuindo referido documento o mínimo de credibilidade para formar o juízo de admissibilidade do julgador.

O Superior Tribunal de Justiça enfrentou questão envolvendo duplicatas sem aceite, sem recibo de entrega das mercadorias, mas devidamente protestadas, e decidiu pela possibilidade de anexá-las ao pedido monitório<sup>26</sup>. Ficou evidenciado no corpo do acórdão que não há necessidade de a prova escrita ser emanada pelo devedor. Os documentos juntados pelo autor da monitória devem demonstrar, razoavelmente, a existência da obrigação de pagar determinada soma em dinheiro.

O mesmo Superior Tribunal de Justiça, apreciando ainda questão referente à das duplicatas sem aceite, decidiu que o devedor que permanece inerte com o protesto dos títulos presumivelmente tenha concordado, pelo menos, com a existência da dívida, sendo, portanto, tais duplicatas, aptas a instruir o procedimento monitório<sup>27</sup>.

Não é por demais lembrar que o credor pode instruir seu pedido monitório com um documento emitido unilateralmente, mas é necessário que esteja acompanhado de outros capazes de formarem a convicção do julgador. Vislumbra-se, assim, um conjunto probatório idôneo e eficaz.

### 3.3 A prova escrita, o juízo de admissibilidade e o quantum debeat

O conceito de prova escrita, também, deve ser encarado sob a ótica do juízo de admissibilidade da demanda monitória, porquanto basta apenas a prova que permita ao juiz chegar a um juízo de probabilidade, não sendo necessária uma prova que demonstre o fato constitutivo<sup>28</sup>.

Marinoni, mais uma vez, nos dá a lição:

24. Ap. Civ. 228.881-7, 3. a Câ., j. em 11.12.1996, rel. Juiz Wander Marotta.

25. TAMG. Ap. Civ. 220.758-1 - 3a. Câ. Cív. J. 21.08.1996 - Rel. Juíza Jurema Brasil Marins.

26. Resp. 204.894 - Rel. Ministro Waldemar Zveiter - j. 19/02/2001.

27. Resp. 247.34/MG - Rel. Ministro Ruy Rosado Aguiar - j. 22/05/2000.

*“Contudo, para que a doutrina possa se desincumbir desta tarefa adequadamente é imprescindível que ela esteja atenta para a razão pela qual exige-se a prova escrita. É preciso que fique claro o motivo que levou o legislador a condicionar o uso da ação monitória à presença de prova escrita, demonstrando-se que “prova escrita” não é sinônimo de “prova que pode demonstrar o fato constitutivo do direito, até porque o procedimento monitório não pode ser confundido com um procedimento verdadeiramente documental, como é aquele em que se veda a produção de prova diferente da documental (mandado de segurança)”.*<sup>29</sup>

Nessa perspectiva, é importante frisar, portanto, que não é o critério da “certeza” que deve buscar o julgador quando da análise primeira da demanda monitória. O documento, a prova escrita que deve juntar o credor ao pedido é aquele que possa garantir ao magistrado firmar um juízo de admissibilidade do direito invocado por aquele, nada mais. Não há uma análise profunda do direito do autor, posto que, do contrário, geraria um formalismo excessivo. Se fosse exigir do credor demonstrar um direito líquido e certo, não haveria razão para dar-lhe oportunidade de, nos embargos, produzir prova<sup>30</sup>. O direito de defesa concedido ao credor e ao devedor é amplo.

O juiz, ao apreciar o juízo de admissibilidade de uma demanda monitória, verificará se a prova trazida pelo credor é apta para procedimento monitório, ou seja, se ela perpassa pelo crivo da probabilidade, sem que haja necessidade de imergir na questão da prova. A partir de então, qualquer tipo de matéria deve ser levantada e discutida nos embargos<sup>31</sup>, fato que nenhum prejuízo, frise-se, causa ao devedor, porquanto a apresentação dos embargos independe da segurança do juízo.

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu.

*“Ação Monitória - Prova escrita - Adquirente de imóvel que se obriga a pagar as despesas de conservação do empreendimento - Exordial instruída com a promessa de compra e venda, a escritura padrão e a planilha dos custos - Via idônea - A questão referente à efetiva prestação dos serviços e seus custos proporcionais atribuídos à ré constitui matéria de mérito, a ser alegada em eventuais embargos e solvida na sentença. Requisito da “prova escrita” satisfeita no caso. Recurso especial conhecido e provido.”*<sup>32</sup>

O procedimento monitório, dessa forma, faculta ao devedor os mesmos meios de defesa do rito ordinário. Vale dizer, é concedida ao devedor a ampla defesa, surgindo daí a cognição exauriente. Não há razão, portanto, para se pensar que prova escrita seja absoluta e inquestionável. A própria posição geográfica em que se situa a demanda monitória - entre a execução e ação ordinária -, permite chegar-se à conclu-

---

28. MARINONI, L.G., op. cit., p. 169.

29. Idem, ibidem., p. 169

30. Idem, ibidem., p. 170

31. Com a interposição dos embargos, a produção de prova é ampla. Tanto ao credor, quanto ao devedor são conferidos direitos de produzir provas. Há a cognição exauriente.

32. STJ - RESP 246863 - SP - 4ª T. - Rel. Min. Barros Monteiro - DJU 27.11.2000 - p. 169.

são de que a prova pretendida é, sem dúvida, de menor complexidade e formalidade. Já que o procedimento monitorio se situa entre o processo executivo e o ordinário, a questão da “prova escrita”, exigida no artigo 1.102a do estatuto processual brasileiro, também aí deveria ser tratada. O credor de determinada soma em dinheiro, por exemplo, para valer-se da tutela monitoria, deve possuir prova escrita que não lhe abra as portas da via executiva, como também não seja tão exaustiva como aquela exigida pela via ordinária. A prova escrita deve retratar, a princípio, um juízo de probabilidade para o magistrado.

É de Cândido Rangel Dinamarco<sup>33</sup> a lição

*“Com a técnica da tutela monitoria constitui um patamar intermediário entre a executiva e a cognitiva, também para valer-se dela o sujeito deve fornecer ao juiz uma situação na qual, embora não haja toda aquela probabilidade haja e seja demonstrada prima facie. É uma questão de grau, portanto, e só a experiência no trato do instituto poderá conduzir à definição de critérios mais objetivos.”*

Carreira Alvim sustenta: “Para fundamentar uma ação monitoria, o que se exige é que se trate de prova escrita, pouco importando a sua natureza ou o momento da sua formação. Pouco importa também suas características, podendo ser um bilhete privado, uma carta missiva, um bilhete de loteria, um bilhete de rifa, desde que tenha autoria comprovada (no sentido de quem seja o seu autor) <sup>34</sup>”.

Seguindo a mesma orientação da doutrina, a jurisprudência de nossos tribunais é no mesmo sentido. Acórdão proferido pela 5a. Câmara Cível do Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, em julgado publicado na Revista dos Tribunais 784/308, deixou evidente que “ao apreciar a petição inicial da ação monitoria o Juiz realiza cognição sumária ao valorar a prova escrita, que pode consubstanciar-se num documento ou num conjunto de documentos. Convencido o Juiz de que há alto grau de probabilidade de verossimilhança deve conceder a tutela monitoria, uma vez que a cognição plena dependerá da atividade do devedor <sup>35</sup>”.

Portanto, para conhecer da probabilidade do direito do autor, o magistrado analisará a idoneidade da prova carreada pelo credor, bem como verificará se a soma pleiteada é líquida. Vale dizer, se não depende de ato posterior para se chegar ao quantum debeatur. Já se decidiu<sup>36</sup> que é impertinente a liquidação no procedimento monitorio para se apurar o valor da dívida, porquanto seria um ritual inadequado à celeridade e caráter sumário da ação monitoria.

A própria natureza do processo monitorio repele a idéia de admitir a formulação de pedido ilíquido. O credor, ao manejar seu pedido, tem a obrigação de indicar o exato valor que está sendo cobrado, sob pena de restar indeferida sua petição inicial. Eventual discussão do quantum é matéria a ser levantada em sede de embargos.

Valendo-se desses raciocínios é inviável o credor pedir quantia incerta, a qual seria objeto de futura liquidação. A expedição do mandado de pagamento depende, portanto, da prova escrita oferecida pelo credor e, também, da demonstração da

33. DINAMARCO, C. R. op. cit., p. 235-236.

34. ALVIM, J. E. C., op. cit., p. 52.

35. Ap. S/ Rev 651.910-00/6 - 5a. Câ. - j. 13.09.2000 - rel. Juiz Pereira Caldas.

36. TARS - Ap. Cív. 196.108.492 - 6a Câ. Cív. - j. 0.08.96 - rel. Juiz José Carlos Teixeira

quantia que pretende receber.

Theodoro Júnior<sup>37</sup>, abordando a liquidez da prova escrita, ensina:

*“A prova a cargo do autor tem que evidenciar, por si só, a liquidez, certeza e exigibilidade da obrigação, porque o mandado de pagamento a ser expedido liminarmente tem de individualizar a prestação reclamada pelo autor, e não haverá oportunidade para o credor completar a comprovação do crédito e seu respectivo objeto. Além disso, o mandado de pagamento só pode apoiar-se em obrigação cuja existência não reclame ulterior e cuja atualidade já esteja adequadamente comprovada.”*

O Tribunal de Justiça de Mato Grosso emanou decisão de que, da petição inicial de uma ação monitória, deve constar a memória do cálculo, discriminadamente. A ementa do acórdão diz ser condição da demanda monitória que o credor demonstre a existência de seu crédito, bem como<sup>38</sup> consigne expressamente da inicial o cálculo referente ao débito, segundo o indexador aplicável, bem como, se incidente, a correção monetária.

Uma questão, recentemente uniformizada<sup>39</sup> pelo Superior Tribunal de Justiça, é a pertinente à viabilidade da demanda monitória, com base nos contratos bancários de abertura de crédito em conta corrente. Ficou, dessa forma, assentado que não há que se falar em iliquidez e incerteza da obrigação, porquanto os extratos, embora confeccionados unilateralmente, e o contrato provam satisfatoriamente a existência da obrigação de pagar e o quantum<sup>40</sup>. Caso o devedor pretenda discutir a dívida, fica a matéria reservada para os embargos<sup>41</sup>. Vejamos.

A liquidez deverá ser demonstrada através da memória discriminada do débito, a teor do artigo 604 do Código de Processo Civil, sendo, portanto, requisito da petição inicial. Como salientamos, ao réu será concedida a ampla oportunidade para questionar o quantum cobrado e a forma como o credor atingiu esse montante nos embargos, que é a sede própria.

#### 4. À guisa de considerações finais

Desenham-se, assim, através das chamadas tutelas diferenciadas, dentre as quais se encaixa a monitória, novos quadros e molduras, trabalhados para atender às suas especificidades. Vale dizer, para cada tipo de prestação jurisdicional um instrumento jurídico hábil, forte e que seja capaz de preservar direitos e atender e enaltecendo o escopo do processo.

Os operadores do direito devem dar uma interpretação exata e razoável ao

37. THEODORO JÚNIOR, H. op. cit., p. 164.

38. STJ - Resp 188375 - MG - 3ª T. - Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito - DJU 18/10/1999, p. 230.

39. O Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula 247, com a seguinte redação: “O contrato de abertura de crédito em conta corrente, acompanhado do seu demonstrativo do débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória”.

40. TJMT - Ap. Civ. 18.242 - 2a. Câm. - j. 22.10.96 - Rel. Des. Benedito Pereira do Nascimento

41. STJ - RESP 267840- MG - 4ª T. - Rel. Min. Barros Monteiro - DJU 27/11/2000, p. 172.

que pretendeu o legislador, quando introduziu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei 9.079, de 14 de julho de 1995, principalmente em face da finalidade do instituto, uma vez que o procedimento monitório tem importância ímpar para que o processo atinja seu escopo magno<sup>42</sup>, qual seja: no menor tempo possível, dar a cada um o que efetivamente é seu, alcançando a satisfação do interesse do titular do direito violado.

Os processualistas se preocupam com o valor supremo que está sendo discutido num litígio: o bem da vida. A efetividade e a instrumentalidade do processo são, de fato, mecanismos que devem ser atendidos e preservados para a realização da justiça. A experiência jurídica mostrou-nos que o procedimento ordinário, moroso e excessivamente caro é inadequado para atender aos interesses dos titulares de direitos lesados. Não há um efetivo acesso à justiça, mas, sim, um desgaste que só aumenta as angústias e insatisfações daqueles que se socorrem do poder judiciário.

Pela natureza do procedimento monitório, podemos concluir que a prova escrita exigida na primeira fase da via monitória (cognição sumária) é aquela que vem demonstrar um simples juízo de probabilidade do direito invocado pelo autor. Não se exige uma prova robusta, exaustiva, mas tão-somente uma demonstração de que o direito sustentado pelo credor perpassa pelo crivo da admissibilidade. Somente se interpostos embargos ao mandado de pagamento, é que as portas da via cognitiva se abrem e a dilação probatória se torna exaustiva, seguindo as regras do artigo 303 do Código de Processo Civil.

Como bem adverte Marinoni<sup>43</sup>:

*“Quando se almeja dispensar as provas mais elaboradas, que despendem mais tempo, requer-se prova que seja capaz de demonstrar o fato constitutivo do direito: contudo, quando se exige prova escrita como requisito da ação monitória, parte-se apenas da premissa de que o devedor poderá não apresentar embargos, permitindo ao credor um acesso mais rápido à execução forçada. A prova escrita, justamente porque pode ser associada a outros tipos de prova, não é a prova que deve fazer surgir “direito líquido e certo”, isto é, não é a prova que deve demonstrar, por si só, o fato constitutivo do direito afirmado pelo autor. A prova escrita relaciona-se apenas a um juízo de probabilidade.”*

Não obstante o acima exposto, é importante lembrar que caberá ao julgador, na análise do caso concreto, verificar se a prova “escrita” trazida pelo credor é suficiente para formar seu convencimento, mesmo que norteado pelo juízo da “mera probabilidade”.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVIM, J. E. C. *Procedimento Monitório*. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2001.  
CARVALHO NETTO, J. R. *Da Ação Monitória. Um ponto de Vista sobre a Lei*

42. Fala-se tanto em efetividade do processo. O procedimento monitório tem a finalidade de ser um instrumento efetivo para o real acesso à ordem jurídica justa.

43. MARINONI, L. G. *Novas Linhas do Processo Civil*, p. 170.

- 9.079 de 14 de julho de 1995. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.
- CINTRA, A., GRINOVER, A. P., DINARMARCO, C. R. *Teoria Geral do Processo*. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.
- COSTA, J. R. *Ação Monitória*. São Paulo: Saraiva, 1995.
- MARINONI, L. G. *Novas Linhas do Processo Civil*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.
- MACEDO, E. H. *Do Procedimento Monitório*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- 
- TALAMINI, E. *Da Tutela Monitória*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.
- THEODORO JUNIOR, H. *Curso de Processo Civil*. vol. 3, 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.
- \_\_\_\_\_. *Revista Síntese de Direito Civil e Processo Civil*, Porto Alegre: Síntese, vol. 1, n.1, p. 61-75, set/out. 1999.
- TUCCI, J. R. C. *Ação Monitória*. São Paulo: Saraiva, 1995.