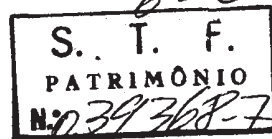


ARCHIVO JUDICIARIO

PUBLICAÇÃO QUINZENAL

DO

JORNAL DO COMMERCIO



7/2/79

VOLUME XIII

Janeiro, Fevereiro e Março
1930



RIO DE JANEIRO
1930

SUPPLEMENTO

(ARTIGOS ORIGINAES)

(Neste supplemento serão reproduzidos os principaes artigos que, sobre assumptos juridicos, tiverem sido publicados no *Jornal do Commercio*.)

CHEQUES VISADOS

PELO

DESEMBARGADOR VIEIRA FERREIRA

Agita-se em nosso mundo jurídico a importantíssima questão da responsabilidade do sacado para com o portador do cheque depois do visto para o pagamento.

Reputou-se o problema tão relevante que, a respeito, não só juristas competentes, mas até os bancos foram consultados.

Essa pesquisa pode ver-se na declaração de voto do illustre presidente do Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros, publicada no *Jornal do Commercio* de 21 do corrente.

Parece-me que a boa interpretação da lei n. 2.591 de 7 de Agosto de 1912 leva a resultado que até certo ponto satisfaz aos anhelos manifestados nesse brilhante voto.

Sem recorrer a consideração de utilidade social, de conveniencia evolutiva, de interesses maiores actuaes, que merecem a consideração do legislador, para as reformas do direito vigente, mas como material hermeneutico podem obscurecer a verdadeira intelligencia dos textos, penso que dos proprios termos em que a nossa lei está concebida resulta o bom rumo da opinião sustentada pelo Dr. LEVI CARNEIRO.

Pela doutrina estrangeira que alimenta em geral a nossa educação juridica, estudamos o cheque do direito mais commum, no qual o visto, ou a marcação do sacado, não faz senão attestar a existencia da provisão sufficiente no momento de se apresentar o cheque. Não se reputa acceite, surgindo dahi a questão da revogabilidade do cheque, por se conter no mesmo um mandato.

No direito anglo-saxonico outro é o systema, definindo-se o cheque "uma letra de cambio saccada a vista sob um banqueiro". Secção 73 da lei cambial ingleza de 1882 e art. 185 da lei de Nova York de 1897, seguido em geral nos Estados Unidos.

Não admira, pois, que nessa legislação possa o cheque ser acceito ao passo que o prohibem expressamente o Codigo suiso das obrigações, art. 334, a lei allemã sobre o cheque de 1908, art. 10, o Codigo Commercial da Bulgaria, art. 645, a lei polaca sobre o cheque de 1924, art. 8º, por exemplo.

Na legislação da maior parte dos Estados Unidos o visto vale um acceite. Cit. lei de Nova York, art. 187.

Se o sacador é quem consegue o visto, elle se exonera de qualquer responsabilidade com todos os endossadores. Art. 188.

A nossa lei de 1912 não contém disposições analogas, mas a applicação dos seus artigos 8º e 11 conduz practicamente á obrigação do sacado para com o portador do cheque visado.

No principio do art. 8º se diz que “o beneficiado adquire direito a ser pago pela provisão de fundos existentes em poder do sacado desde a data do cheque”.

Poderia parecer que se trata de uma transferencia, do beneficiario, da relação jurídica entre o emissor do cheque e o sacado.

Então o visto equivaleria á notificação do devedor cedido, para que o sacado já não pudesse pagar a outro portador, nem obedecer a uma contra ordem. Código civil, arts. 1.069 e 1.071.

Mas não é de cessão que se trata. O que se faz nessa disposição é sómente resolver sobre o destino da provisão no caso de fallir o sacador.

Se a fallencia fôr posterior ao cheque, o beneficiario deste será pago pela provisão, que não será arrecadada em quanto for necessario o pagamento do cheque.

Esse é o intuito do que se dispõe no principio do artigo. Resolve uma questão que divide a sciencia nos paizes, como a França, em que a lei é omissa. A materia é exposta com a costumada maestria por THALLER, *Traité élémentaire de droit commercial*, n.º 1.417 et suiv.

E’ de notar que o nosso legislador evitou com muita razão denominar o direito do portador do cheque “propriedade da provisão”, empregando uma linguagem mais adequada.

Os paragraphos desse artigo, que não são numerados, regulam a preferencia entre os portadores, quando a provisão é insufficiente para o pagamento dos cheques.

Preferido é o que se apresenta primeiro; apresentando-se mais de um portador ao mesmo tempo, prevalece o cheque mais antigo; se tiverem a mesma data, compete a preferencia ao de menor numero de ordem.

Apresentando o cheque e posto nelle o visto, já se não pode pagar outro, ainda que seja mais antigo, se a provisão é insufficiente; porque o pagamento obedece á ordem da apresentação pelo paragrapho primeiro.

A apresentação do cheque torna pelo menos obscuro o direito do sacador quanto á disposição dos fundos necesarios para o pagamento. A situação do sacado é a prevista no art. 937, IV, do Código Civil.

Seria imprudencia attender a contra-ordem e satisfazer a outros cheques que tornassem a provisão insufficiente.

Destarte o pagamento de outros cheques que não caibam na provisão, deve ser recusado pelo sacado que poz o seu visto no primeiro que lhe apresentaram.

Não é necessario considerar o visto como um accete, ou acto juridico de que resulta uma responsabilidade assumida voluntariamente pelo sacado.

Visando o cheque primeiro apresentado e pagando outro com a provisão já empenhada; violando o direito do primeiro portador com esse pagamento exhaustivo, a sua responsabilidade se funda em um acto illicito, no prejuizo que causa ao portador, consumindo os fundos disponiveis em detrimento do seu direito. Código Civil, art. 159.

Elle deve presumir o direito do beneficiario do cheque, abstendo-se de frustral-o, culposa ou dolosamente, com a extinção ou diminuição dos fundos destinados a satisfazê-lo.

Mas, para ter outra causa, nem por isso é menor quantitativamente a responsabilidade do sacado. Elle se obriga pelo acto illicito ao que se obrigaria pelo acto juridico, se o visto fosse um aceite.

Ha, porém, uma differença importante entre a situação do acceitante de uma letra e a do sacado que poz o visto no cheque. O aceite constitue uma obrigação cambial autonoma, que prevalece ainda no caso de nullidade da obrigação de outras assignaturas. Lei n. 2.044, de 3 de Dezembro de 1908, arts. 43 e 51.

O visto não constitue por si uma promessa do sacado, mas a declaração de existencia dos fundos necessários para o pagamento do cheque, pagamento que não se effectuará, no caso de uma contra-ordem legal, fundada, por exemplo, na incapacidade do sacador, na falsidade, furto ou extravio do cheque. Lei numero 2.591, art. 6º.

No caso de uma contra-ordem o sacado deverá sustar o pagamento do cheque, mesmo já visado, até se apurar o não direito do sacador, por ausencia de motivo legal; mas também deverá abster-se de cumprir outros cheques que diminuam a provisão necessaria ao pagamento do cheque sobre que versar a contra-ordem, até se apurar o não direito do beneficiario.

Se desfalcasse a provisão, pagando cheques apresentados posteriormente, causaria damno ao portador do cheque visado, que a lei prefere aos que se apresentam mais tarde.

“A contra-ordem pôde ter uma causa legitima”, diz PERCEROU, “e é preciso que o sacador possa avisar o sacado de que a sua divida para com o beneficiario era nulla: em vez de repetir o cheque do portador por uma *condictio inaequiti*, elle fará opposição, junto ao sacado. Este reterá a provisão enquanto não lhe for levado o levantamento da opposição. E’ o sentido em que comprehendemos uma asserção muito divulgada, qual a de ter o sacador o direito de revogar o cheque”.

WAHL entende que o direito de revogação não se comprehende na prohibição do artigo 149 do Codigo Commercial francez, por conter-se nelle uma derogação do direito commum; mas LYON-CAEN pensa de modo contrario, considerando pernicioso á diffusão do cheque a jurisprudencia franceza que nesse ponto não tratava o cheque como a letra de cambio.

Esse dissidio na doutrina só foi resolvido pelo art. 12 da lei franceza de 12 de Agosto de 1926, que está concebido nos mesmos termos que o art. 149 do Codigo Commercial, com um paragrapho que manda levantar logo a opposição que se funda em outras causas.

A opposição do direito francez é a intimação para não fazer a letra, regulada no art. 389 do nosso Codigo Commercial e depois no art. 36 da lei n. 2.044 de 1908.

A materia foi tratada de modo especial nas leis sobre cheques de outros países, como a Allemanha, a Austria, a Hungria, a Inglaterra e a Polonia.

O art. 22 da lei polaca, para não falar senão da mais recente, esta assim concebido:

“Póde-se dar contra-ordem ao pagamento do cheque: a) depois de esgotado o prazo para a apresentação, e é valida a contra-ordem a partir da terminação do prazo; b) quanto aos cheques nominativos ou á ordem remettidos directamente pelo emissor ao sacado, se a contra-ordem se der antes da entrega do cheque ao beneficiario”.

“Sendo valida a contra-ordem, o sacado não tem obrigação nem direito de pagar o cheque”.

O direito polaco reproduz nesse artigo o austriaco.

O nosso não contém disposição semelhante: a consequencia é que, ainda mesmo depois do prazo para a apresentação do cheque, não póde o sacado dar contra-ordem sem motivo legal que a justifique. Lei n. 2.591, art. 6º.

A apresentação depois do prazo exclue sómente a acção regressiva, nos termos do art. 5º.

Lastima MAURICIO LINJI, advogado nos auditorios de Sofia, que o direito bulgaro não tenha imitado o austriaco depois dos dissídios da doutrina em França. *Le chèque en Bulgarie d'après la législation bulgare et le droit comparé*, pag. 98. Paris, 1929.

Penso que não teríamos razão, se nos queixássemos de não ter o nosso legislador imitado o austriaco ou o polaco em disposição como as transcriptas.

Na lei polaca, o primeiro caso não se justifica satisfatoriamente. Porque o atraso do portador, que se apresenta depois do prazo, acarretará, além da perda do direito regressivo, a revocabilidade do cheque?

Emittido este pelo sacador, o mais se passa entre o beneficiario, ou seus successores e o sacado, sujeitando-se o portador aos riscos da sua pouca diligencia.

Quanto ao segundo caso, o de ser o cheque remettido pelo sacador ao sacado o objecto da contra-ordem, antes da entrega do beneficiario, é tão obvio que não merece uma disposição expressa.

O art. 11 da nossa lei n. 2.591, sem dizer de onde provém a responsabilidade do sacado, se de acto juridico ou facto illicito, o compreende entre os responsaveis para com o beneficiario do cheque. Tanto assim que exonera “todos os outros”, se o portador consente que elle marque o cheque para certo dia.

Essa responsabilidade não resulta de subentender-se no visto a força de um acceite, mas da obrigação em que fica o sacado de se abster, salvo contra-ordem, com motivo legal já apurado, do pagamento de outros cheques prejudicial ao direito que compete ao portador do cheque visado.

Não é o cheque um simples mandato, revogavel á vontade do mandante, mas um documento em que se incorpora e occulta o direito do beneficiario.

A lei não cogita do visto senão em caso especial, muito menos do visto com os effeitos de acceitação, qual o do direito anglo-saxonico.

Demais sendo o cheque á vista, excluiria como a letra de cambio á vista a acceitação do sacado.

Os portadores de cheques visados têm de certo alguma garantia na responsabilidade do sacado, mas nos termos expostos, em que não se confunde o visto com o acceite.

E' nesses limites que os portadores de cheques visados podem confiar na obrigação dos bancos.

Estes não têm a faculdade de marcar o prazo em que o visto pode valer, porque a obrigação que lhes incumbe como sacados, para com os portadores de taes cheques, não depende do seu arbitrio para se limitar no tempo.

Na relação entre o portador e o banco o primeiro visto produz os seus effeitos, ainda que o cheque só volte ao banco depois do prazo.

Não se altera por isso a obrigação do sacado. O que elle pode fazer, vencido o prazo que assignou, é depositar a provisão em juizo, por conta de quem fôr, se não quizer conservá-la.

A nossa lei só conhece o cheque commum e o cruzado. Art. 12.

Mas o seu art. 13 permite aos commerciantes e aos bancos compensarem seus cheques pela fórma que julgarem conveniente, respeitadas as disposições da lei.

Parece, pois, facultado nessa amplitude o cheque "a lançar em conta" do direito allemão (Nerrechnungs-Scheck). O cheque tem a clausula "sómente para compensação", ou "só para se levar em conta", não podendo ser pago em moeda.

A funcção desse cheque, tambem existente no direito bulgaro, é desempenhada em França pelos mandatos para transporte de conta (mandat de virement).

Entre o Banco de França e suas succursaes e agencias funciona o cheque circular, em que o Banco é ao mesmo tempo sacador e sacado. Uma especie de cheque circular é o de viagem, que o Banco emitta no estrangeiro por intermedio do *Office national du tourisme*. Esses cheques são pagos em quaesquer agencias do Banco de França.

O cheque indirecto praticado em França não é mais do que o cheque visado em um lugar para ser pago em outro pelo mesmo banco, por meio de suas succursaes ou agencias, ou vice versa. O sacador o envia já visado ao beneficiário.

Não sei se é usado em alguma parte do Brasil, mas nenhum obstaculo encontra na lei n. 2.591, para que se deixe de recorrer ao seu emprego quando parecer commodo.

As melhores praticas não se utilizam muitas vezes pelo receio de sua possível illegalidade, aguardando-se a lei que venha ensinar o que já era licito.

(Publicado no *Jornal do Commercio* de 29-12-929).