

## CHEQUE “PRÉ-DATADO”

J.M. OTHON SIDOU

A expressão é juridicamente incorreta.

O qualificativo para o cheque emitido com data posterior ao dia em que foi criado constitui, para não dizer vício de linguagem, um modismo brasileiro.

“Pré” (latim, *prae*) é afixo que denota anterioridade, antecipação, contraposto a “pós” (latim, *post*), que indica ato ou fato futuro. Tanto quanto pre-natal significa antes do nascimento, uma ordem, qualquer ordem, expedida *post diem*, indica que ela deverá ser executada na ou a partir da data indicada, não antes.

Exatamente essa é a intenção de quem dissimula a data no cheque: prolongar, procrastinar, prostrar o vencimento da obrigação; em suma, obter indúcias, ou dias de graça.

Ocorre que o cheque, ao contrário dos congêneres cambiais, não tem vencimento.

Se a expressão resulta de um modismo, o artifício de aposição de data posterior no cheque não o é. A data falsa — e falsa é, porque ninguém emprega no que quer que assine, data não coincidente com o dia em que assina — teve uso generalizado no Brasil, quando arraigado era o estrabismo de não acolherem os bancos cheques com data futura apresentados em suas caixas, alheios de todo, quiçá por excesso de escrúpulo, a que o cheque é ordem de pagamento à vista, independentemente de data, preceito legal já expresso na Lei nº 2.591, de 1912, a primitiva legislação do cheque no País. A segurança do emitente assentava tão-só no vezo bancário; sabia ele que o título não seria pago se apresentado antes da data.

Esse uso generalizado centuplicou a partir dos últimos anos, ao estímulo do estancamento inflacionário e ao embalo das ávidas e banalíssimas “promoções” comerciais, com todo o gênero de atividades a anunciar, em propaganda

direta ou indireta, o “cheque pré-datado”, ou abreviadamente “pré” ... para trinta ou mais dias.

O qualificativo ganhou a consagração popular, e mesmo a alfabetação em dicionários, esses mais reverentes à linguagem do vulgo do que à lógica jurídica, uma vez que o prefixo empregado com a palavra “data” pretende referir-se, *contra legem*, ao efeito do ato de apresentação do cheque, embora sabido que a data sobreposta à assinatura do emitente nada tem a ver com a dita apresentação. Sua finalidade é outra.

Em todo caso, mais que o nome, vale examinar essa praxe nos aspectos jurídicos e o reflexo que essa deturpação funcional do instituto cambiário desempenha na economia.

Em primeiro lugar, o direito legislado.

A Convenção de Genebra — lei interna no Brasil — estipula no artigo 28, inciso 2: “O cheque apresentado a pagamento antes do dia indicado como data da emissão, é pagável no dia da apresentação”.

Não há reserva para esse dispositivo, e a Lei nº 7.357, de 1985, moldada no estatuto internacional, repete o preceito no artigo 32, parágrafo único.

A Convenção destinada a regular conflitos de leis em matéria de cheque, paralela à Lei Uniforme, assenta por sua vez no artigo 7º: “A lei do país onde o cheque deva ser pago determina: 1º Se o cheque é necessariamente à vista ou se pode ser emitido a certo prazo e igualmente quais os efeitos de uma pós-data (no original, *post date*)”.

Esse preceito diz apenas com o cheque de giro internacional. Explicando: se o cheque for emitido no Brasil para ser pago em país não conveniado que condescende com a pós-data, aplicável será a lei desse país, e a cláusula de vencimento poderá prevalecer ou não. Se, ao oposto, um cheque da espécie for apresentado no Brasil ou em qualquer dos países integrantes da Convenção de Genebra, será pagável no dia da apresentação, independentemente de data. E assim — repetindo — porque a regra da Lei Uniforme não se subordina a reserva.

Somente a denúncia da Convenção, ou seja, a retirada do Brasil do clube de Genebra, permitiria eliminar a regra do cheque como ordem de pagamento à vista. E tal não passa pela cabeça de ninguém.

“A questão da data falsa ou mais exatamente da pós-data — adverte Jean Touset (*Le Chèque d'après la nouvelle Législation*, p. 13; Recueil Sirey, ed. Paris, 1920) é apenas o que deve chamar a atenção, porque ela tende a fazer o cheque perder sua característica de instrumento de pagamento para se converter num instrumento do crédito.”

Contornando a rigidez da regra convencional, intenta-se vincular o cheque pós-datado (ou “pré-datado”) a um contrato, no qual o título figure como garantia. Tratar-se-ia, então, de modalidade do *cheque documentário*. Essa espécie, tomando aspectos condicionais indisfarçáveis, investe contra o princípio da provisão preconstituída, elemento intrínseco do instituto do cheque, e esvazia-o, em muito, da sua característica autônoma. Por isto, não é adotada nos países signatários da Convenção de Genebra sobre cheque.

Todavia, por outro ângulo, preceito extraído da própria Lei Uniforme pode dar alento ao cheque vinculado a um contrato, ou seja, não autônomo, descartularizado.

O artigo 23 da Lei Uniforme recita que “as pessoas acionadas em virtude de um cheque não podem opor ao portador as exceções fundadas sobre as relações pessoais deles com o sacador, ou com os portadores anteriores, *salvo se o portador, ao adquirir o cheque, tiver procedido conscientemente em detrimento do devedor*”.

O preceito é repetido, quase à letra, no artigo 25 da Lei nº 7.357/85, e, em ambas as normas, a internacional e a doméstica, está inserido nos respectivos capítulos sobre a “Transmissão”. Visariam, portanto, mais ao endosso.

Pode-se então deduzir da restrição grifada que o emitente, uma vez executado judicialmente, está apto a argüir que o cheque foi entregue em pagamento futuro de dado negócio (“relação pessoal”, a que a lei se reporta), ajustado para dado prazo.

Para isto, entretanto, é necessário prova de que o dito beneficiário, receptor primário do cheque ou endossatário, procedeu conscientemente em detrimento dele, emitente ou endossante. Ora, detrimento significa dano, perda, prejuízo, e, muito ao contrário, o portador do cheque “pré-datado” o recebeu em proveito do devedor, com a sua aquiescência plena, sem dano, perda ou prejuízo para si.

Vem daí que tomamos por suspeito qualquer artifício, contratual que seja, impeditivo da realização do cheque no ato de sua apresentação. Vão mais longe Lyon-Caen e Renault, em meu *Manuel de droit commercial* (p. 562) ao exporem que “tout convention de ce genere est déclarée nulle de plein droit”. Atente-se bem: nula a convenção, o ajuste; não o cheque.

Cabe então indagar; é ilegítimo o cheque pós-datado? Resposta: não. A pós-data, ou o “cheque pré-datado”, garante só por si o emitente ou o portador? Resposta: também não.

Não é ilegítimo porque, embora a Lei Uniforme erija a data como requisito essencial do cheque, ela própria, em proveito do portador, convalida o

título incompleto no momento de ser passado (art. 13), ou o cheque em branco, e no mesmo sentido se mantém a Lei brasileira (art. 16).

Especificamente com respeito à pós-data, a matéria foi objeto de acessos debates durante a Conferência de Haia, 1912, a qual, pelas dificuldades encontradas, preferiu deixá-la fora das Regras emitidas. Mesmo assim, ali está, no artigo 13.2, que “un titre contenant une autre échéance est nul comme chèque”. Em Genebra, persistiram as mesmas dificuldades na elaboração da Lei Uniforme, que se deixou fixar apenas no ato de apresentação do cheque, não para anular o título, sim para tornar, *in casu*, de nenhum efeito a data futura. Assim, subordinar o cheque a vencimento futuro é cláusula nula.

Logo, a data é de essencialidade limitada, relacionando-se apenas com os prazos prescritivos e a capacidade civil do emitente.

Ao contrário da legislação de países europeus, notadamente da França, a lei brasileira é omissa na matéria de falsidade de data em matéria de cheque. A própria multa, prevista para esse ilícito na citada Lei de 1912, vigente até 1985, foi abolida. A Lei nº 7.357, que a substituiu, remete à legislação criminal tratar dos efeitos penais da emissão de cheque sem suficiente provisão. E o Código Penal, de 1940, limita-se a tratar tal emissão como estelionato, definindo-o, no *caput* do artigo 171, a obtenção, para si ou para outrem, de vantagem ilícita, *em prejuízo alheio*. Escapa, portanto, o cheque pós-datado, e obviamente sem cobertura, à configuração de ilícito penal. O ilícito configura-se apenas no ato da apresentação.

A legislação francesa não somente apenas por má fé o emitente de cheque sem provisão, desde o momento em que é emitido, ilícito constante da lei primitiva, de 1865, como também estende essa penação ao beneficiário que conhecia a inexistência da provisão suficiente, tornando-o assim cúmplice no delito de “mauvaise foi” (Dec.-lei de 24.5.1938, art. 66.3).

No conciliábulo entre emitente e portador, voltemos ao caso brasileiro do “pré-datado”, há um acordo de vontades. Sem dúvida. Ocorre, porém, que, em face do contrato formalizado entre partes, a vontade contratual será injurídica, porque, entre o querer dos contratantes e o preceito legal, que privilegia a realização do cheque no ato de sua apresentação a pagamento, esse preceito sobrepõe-se à volição.

Observado que o cheque pós-datado não é nulo em função da data, vejamos que, como cheque, nenhuma garantia a pós-data proporciona ao emitente ou ao portador.

Maior detença não merece em torno da segurança que o artifício possa resultar para esse portador-beneficiário, e pela afirmativa fala, por si, o cada vez mais elevado número de títulos não honrados na data futura, que se eleva,

segundo recente estatística, a 30% dos negócios efetuados, na espécie, na praça de São Paulo, Capital. É cediçamente sabido que o ressarcimento do valor do cheque insoluto é apenas perseguido por meio de ação judicial, tenha ele data legítima ou falsa.

Por outro lado, o cheque “pré-datado” também não garante o emitente só por essa condição cronológica. Tal garantia só pode assentar na confiança depositada naquele em favor de quem é passado o título, no sentido de guardá-lo à espera do dia atempado.

O banco não pode nem tem como, ao lhe ser apresentado o papel, negar o pagamento se houver provisão correspondente ou parcial, ou devolvê-lo se estiver a descoberto. Portanto, a verificação da data não lhe diz respeito.

Ao emitente, só alenta a boa fé do comerciante, se de comerciante se tratar, uma condição de intensa subjetividade.

Ora, essa boa fé desaparece, ou pelo menos se esgarça, desde que, podendo o portador exercitar seu direito de endosso do título, nada impede, nem mesmo cláusula contratual, que ele ponha o cheque em circulação, documento cartulário que é. Nada inibe esse credor, em geral comerciante, de valer-se da figura do *factoring*, ou caução do papel para levantar dinheiro, mesmo à custa do juro que a faturização envolve, cessão onerosa que é. Ao homem de negócio interessa dinheiro vivo, não papel em sua gaveta.

Não deve passar despercebido que, dívida quesível como é a resultante do cheque, não sabe o criador do papel em mão de quem ele anda, a não ser quando lhe aparecer o até então incógnito credor ou lhe bater à porta o aviso do cartório de protesto.

Resulta de todo o exposto que o cheque pós-datado assegura o portador em grau idêntico ao que teria em face de uma letra de câmbio, nota promissória ou duplicata de fatura; e oferece ao emitente-devedor uma segurança fluida, oscilante ao sabor conjuntural da bonança ou da inanição da caixa de seu credor.

Há, por derradeiro, a considerar os reflexos do cheque pós-datado na economia, não só individual, mas também nacional.

Tanto quanto as vendas de coisa móvel para pagamento em numerosas prestações mensais — trinta ou mais em alguns casos — a emissão de cheques da espécie exerce pernicioso influência na estabilidade monetária, ditada pelo consumerismo. Gera avidez desordenada em comprar, ante o estímulo do crédito fácil e em geral sem a perfeita consciência do como pagar. É, sem dúvida, uma das alavancas da inflação, ela nutrida também no excesso de demanda — pensem embora os otimistas em contrário.

Mais cedo ou mais tarde, o cheque “pré-datado” terá o seu eclipse; por lei ou por imprestabilidade, quando a balança dos negócios demonstrar que esse artifício proporciona mais prejuízo do que lucro; é mais danoso do que benéfico.

--oOo--

**PRÊMIO JURÍDICO ORLANDO GOMES — ELSON GOTTSCHALK**

*Durante todo o primeiro semestre de 1998, a Academia Brasileira de Letras Jurídicas manterá aberta inscrição a bacharéis e estudantes universitários que queiram concorrer ao “PRÊMIO JURÍDICO ORLANDO GOMES — ELSON GOTTSCHALK”, com monografia inédita versando sobre qualquer tema de Direito das Obrigações.*

*Esta é a segunda versão do certame, que se repete bienalmente e confere ao autor do melhor trabalho, julgado por uma comissão de titulares civilistas da ABLJ, o prêmio no valor de 5.000,00 dólares.*

*O Regulamento do concurso e quaisquer informações poderão ser pedidos ao endereço da Academia — Av. Marechal Câmara, 210, 5ª andar, CEP: 20020-080; ou pelos tel/fax (021) 240-3173 ou 240-3921 — Rio de Janeiro.*