

DO PROTESTO DE TÍTULOS DE CRÉDITO (*)

MINISTRO CLÁUDIO DE ALMEIDA SANTOS (**)

SUMÁRIO:

Apresentação; I - Noções Históricas; II - Conceltuação; III - Efeitos; IV - Títulos Protestáveis, Espécies de Protestos e Prazos; V - Sustação e Cancelamento do Protesto; VI - Conclusões.

Avulta, dentre as relevantes e importantes atribuições dos ofícios públicos, a de lavrar protestos de letras de câmbio e títulos de crédito. Tal prestígio é resultante dos efeitos legais do ato, das inevitáveis conseqüências morais e sociais do protesto e ainda do relevo econômico das cártulas protestadas.

O tema não é novo em congresso da natureza deste, sendo, inclusive, matéria de fundo, no presente "VIII Congresso Notarial Brasileiro", dentre outras.

O assunto, porém, continua controverso, polêmico e sujeito a sensíveis e freqüentes mutações práticas, além de ser objeto de reflexão permanente dos juristas e de debates entre legisladores; de mais a mais, por se cogitar de problema, em grande volume, situado na área de atuação das instituições financeiras, está exposto ao influxo das modernidades defluentes da informática e da cibernética, ciências e técnicas de largo uso naquele filamento econômico.

Daí, aventurar-me também a algumas considerações sobre esta temática, a repassar notícias históricas para um melhor conhecimento do instituto, sua função e seus efeitos, em especial, tendo em vista a legislação uniforme, a legislação interna de direito civil, cambial, falimentar, do cheque e processual civil.

Outras ponderações são acrescentadas sobre aspectos formais do protesto e do cancelamento do registro.

(*) Palestra proferida a 20.09.85, durante o VIII Congresso Notarial Brasileiro, em Fortaleza.

(**) O autor é, atualmente, Ministro do Superior Tribunal de Justiça - STJ.

Sem a pretensão de esgotar a matéria e certo de ainda não se achar normatizada a prática, de forma consolidada e uniforme, formulo minha colaboração ao estudo desse importante ponto do direito comercial e do direito notarial, no intuito de contribuir, de alguma forma, para seu aperfeiçoamento.

I - NOÇÕES HISTÓRICAS

O uso do protesto cambial é bastante antigo. Heitos Gomes de Paiva, responsável pelo verbete "Protesto de Títulos de Crédito", no vol. 42, do Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro da Ed. Borsoi, com suporte em Thaller, afirma que fontes históricas, encontradas nos arquivos italianos, asseguram remontar à primeira metade do Século XIV a prática. Reportando-se a Goldschmidt, anota datarem tais documentos de 1335.

Sorani, citado por Saraiva, em sua clássica obra "A Cambial" (2ª ed., Belo Horizonte, Imprensa Oficial de Minas, 1918, p. 415), assegura datar de 14 de novembro de 1384 o mais antigo protesto cambial conhecido, lavrado em Gênova pelo notário Theramo de Magiolo. Mas o festejado mestre brasileiro atesta conhecer protestos datados de 1335 e haver publicado, em seu livro "Direito Cambial Brasileiro", o protesto de uma letra de câmbio, datada de 05 de outubro de 1339 (obviamente não se cuida de protesto tirado no Brasil).

Dá conta, ainda, o mesmo autor, da existência de um documento normativo com vigência em Piza, no ano de 1305, a incluir, entre as funções dos notários, a "**praesentatio**" e o "**protestatio litterarum**", isto é, a apresentação e o protesto de letra.

Finalmente, registra Saraiva referência feita ao Edito de Luiz XI, de 08 de março de 1462, na França, e, por igual, forrado em Goldschmidt, observa haver sido o protesto conhecido na Alemanha, no século XVI.

As informações de Saraiva têm o aval de Carvalho de Mendonça, a recomendar sua consulta sobre as fontes históricas do protesto ("Tratado de Direito Comercial", vol. V., Rio de Janeiro, 1022, p. 422).

Entre nós, como igualmente em Portugal, antes do Código Comercial de 1850 e do Regulamento 737, do mesmo ano, não havia lei a respeito do protesto. Vigia o Alvará de 19 de outubro de 1789, a regular o termo de denúncia dos protestos. Antes desse Alvará, em Portugal e no Brasil, o assunto era objeto de usos e costumes do Comércio, sendo certo que, em Lisboa, se achava estabelecido um ofício privativo de Escrivão dos Protestos, privilégio que a Bahia também teve, com a criação de um Tabelionato de Protestos, através de lei sem numeração conhecida, de 15 de novembro de

1827, tudo conforme se lê nos "Princípios de Direito Mercantil e Leis da Marinha", de José Silva Lisboa, o nosso Visconde de Cairu, Tomo II, Rio, Tipografia Acadêmica, 1874, ps. 369/373 e 442.

Sem dúvida, esse é o primeiro cartório especial de protestos de títulos do Brasil.

Na verdade, o protesto nasceu com o surgimento do primeiro estágio de evolução cambial, o chamado período italiano, que vai de 1300 a 1700, onde floresceu o título, como expressão do contrato de câmbio "**traettizio**", ("Dicionário Prático del Diritto Privato", de Vittorio Scialoja, vol. I, A-Cav, verbete "**Cambiale**", de Eduardo Piolla Caselli, Milão, Casa ed. Dr. Francesco Vallardi, ps. 611/690).

O protesto, assim, é criação dos dois últimos séculos da Idade Média e, cá no Brasil, já veio incorporado aos estilos de comércio e à cultura dos descobridores.

II - CONCEITUAÇÃO

"O protesto é aquele ato público e solene por meio do qual o possuidor da cambial constata que a obrigação cambial não foi cumprida". Esta é a tradução literal da definição de Piola Caselli, no Repertório por último citado.

O protesto, como ato público, é redigido, a pedido do portador, por obra de um oficial público, para produzir efeitos adiante expostos.

Corresponde a definição ao conceito clássico de nossos mais remotos estudiosos.

Para José da Silva Lisboa, "protesto é um ato ou instrumento público feito por notário ou tabelião, para fazer constar a negativa ou repulsa, pela qual o sacado recusa aceitar a mesma letra, ou a deixa de pagar no mesmo vencimento" (ob. cit. p. 369).

Saraiva, por sua vez, ensina: "o protesto é ato público e solene exigido ... para a completa garantia do exercício do direito regressivo do credor, porque estabelece a prova de observância oportuna de determinadas formalidades e diligências" (ob. cit. p. 424), e adianta: "Vivante resume a definição de Grünhut, quando se diz ser o protesto ato público e solene indispensável à prova do pontual cumprimento das práticas legais para o exercício da ação cambial, e para o respectivo resultado" (id. p. 425).

Carvalho de Mendonça, o maior de nossos comercialistas, por igual, leciona: "O protesto, para os efeitos cambiais (protesto cambial), é a formalidade extrajudicial, mas solene, destinada a servir de prova da apresentação da letra de câmbio, no tempo devido, para o aceite ou para pagamento, não tendo o portador, apesar de sua diligência, obtido este ou

aquele. Com o mesmo objetivo, serve ainda de prova da falência do aceitante" (ob. cit. p. 421). Definição perfeita haja vista o conjunto da legislação brasileira.

Dentre os nossos juristas mais próximos, Whitaker ("Letra de Câmbio", 6ª ed., São Paulo, 1971, RT) sinala a natureza oficial e o caráter probatório do protesto, e Pontes de Miranda ressalta ser o protesto ato formal, de salvaguarda dos direitos cambiários solenemente feito perante notário público ("Letra de Câmbio", Rio, Liv. José Olímpio Ed., 1937).

Tais observações não refogem da conceituação clássica.

O pernambucano Mauro Grinberg, entretanto, em recente monografia sobre o protesto, inova ao propor a seguinte definição:

"Protesto, na verdade, é a lavratura em livro próprio e de maneira formal, de declaração do oficial de que chamou o devedor de um título de crédito para aceitá-lo ou pagá-lo, não tendo sido atendido o chamado" (Protesto Cambial, São Paulo, Saraiva, 1983, p. 2). Não quis o autor confundir o ato material com a função probatória do protesto.

Essa redefinição, no entanto, como se vislumbra facilmente, é pouco abrangente, não demonstrando a natureza probatória do ato, e suas conseqüências, no que toca à ressalva de direitos do possuidor de título cambiário ou cambiariforme.

Por outra, pretendeu o autor deixar claro ser o oficial de protestos o autor do ato, contraditando, nesse passo, Ruben Garcia ("Protesto de Títulos", São Paulo, ed. RT, 1981, p. 7) e o cearense Cláudio Martins ("Teoria e Prática dos Atos Notariais", Rio, Forense, 1979, p. 290).

Inegável ser efetivado o protesto pela ação do notário, "**per opera**", como dizem os italianos; porém, irrefutável que, sem a ação do portador a entregar o título ao oficial, não há protesto.

Fazendo um paralelo entre o protesto judicial e o protesto extrajudicial, verifica-se, no primeiro caso, não ser o juiz o autor do protesto, embora seja o agente do ato jurisdicional; e, no segundo, não ser o tabelião o autor do protesto, mas o agente do ato administrativo de tutela do interesse privado.

Prefiro, ainda, a conceituação clássica, a entender o protesto como ato oficial, por ação de um notário, através do qual, para vários efeitos, fica comprovado o inadimplemento de uma obrigação cambial.

III - EFEITOS

Salienta Cláudio Martins: pelo protesto, documenta-se o portador para comprovar a falta ou recusa de seu aceite ou pagamento, a destacar, destarte, sua função provatória. E, acrescenta: "estes dois atos fundamentais, porém, não exaurem a finalidade do protesto. Como assevera Magarinos Torres, este pode servir a vários fins" (ob. cit., p. 286).

Mas, antes dos efeitos do protesto, aborde-se sua natureza probatória.

Excogita-se de prova documental, a conter declaração de quem tem fé pública, ou "**prueba fehaciente**", como falam os de língua espanhola, o que quer dizer uma prova que faz fé em juízo.

Lavrado por quem tem fé pública, o protesto, antes do mais, testifica a inadimplência da obrigação cambial. É a sua razão fundamental, como ponderam Alberto Bercovitz Rodrigues Cano ("La reforma del protesto", Madrid, Moneda y Credito, 1970, p. 20) e Osvaldo Solari ("El protesto", Buenos Aires, Abeledo Perrot, p. 15).

Mauro Grinberg, após realçar, com razão, a necessidade de apresentação do título, mesmo através de avisos, como as correspondências bancárias, consagradas pelo uso, esclarece:

"O protesto tem a função de provar, de forma solene, a diligência do credor de cobrar o título junto ao sacado de letra de câmbio ou ao emitente de nota promissória" (ob. cit., p. 121).

É inequívoca a função testificante do protesto. É ato de natureza probante por excelência.

Quanto a seus efeitos, recolhendo opiniões de outros, Magarinos Torres, em sua divulgada obra "Nota Promissória" (4ª ed., São Paulo, Liv. Acadêmica Saraiva & Companhia, 1935), em rodapé a seus comentários, aborda variados aspectos gerais do protesto, a saber: "registrar o teor do título (LACERDA, nº 289), obrigar endossadores, produzir mora, servir para requerimento de falência, impedir concordata preventiva do devedor (MENDONÇA, Tratado, V, p. 882), provar a apresentação e promover o vencimento antecipado extraordinário (LACERDA, nº 315), impedir o depósito sumário (meu, nº 286)" - aqui se reporta o autor à mora do credor, prevista no art. 26, do D.L. nº 2044, de 31 de dezembro de 1908 - "permitir o ressaque e a ação cambial contra coobrigados (LACERDA, nº 301)" (ob. cit., p. 223).

Não é desmotivado o elenco extenso desses efeitos do protesto. Pretendo, porém, fixar-me, tão somente, em seus efeitos básicos.

As conseqüências fundamentais, derivadas do protesto, segundo a legislação uniforme complementada pelas leis brasileiras, são a caracterização da mora do obrigado principal e a preservação do direito de regresso contra os endossadores, o sacador e outros coobrigados, à exceção do aceitante, no caso da letra de câmbio ou da duplicata.

Importantíssimo o efeito do protesto da duplicata não aceita, já que na conformidade da redação dada, pelo art. 2º do D.L. nº 423, de 27 de janeiro de 1969, ao art. 15, da Lei nº 5474, de 18 de julho de 1968, o protesto foi elevado à condição de pressuposto processual da ação de execução, ao lado da prova da entrega ou da remessa da mercadoria, na venda mercantil, ou da prova da prestação do serviço, se for o caso.

Na última hipótese, faz-se mister notar que, por inófia de conhecimentos legais dos portadores de duplicatas de prestação de serviços ou por descuido dos oficiais de protestos, no Estado do Ceará, não vem sendo observada a lei das duplicatas, nem cumprido, com o necessário rigor, o Provimento nº 01/84, da Corregedoria Geral da Justiça, cujo art. 7º dispõe:

"Os oficiais do Registro de Protesto, aos lhes serem apresentadas para protesto faturas e duplicatas de prestação de serviços, devem exigir, juntamente, documento que comprove a efetiva prestação dos serviços, e o vínculo contratual que a autorizou (Lei nº 5474, art. 20, parágrafo 3º; com a modificação do Dec-Lei nº 436/69) - sem o que não será tirado o protesto."

Em virtude do descumprimento dessa disposição, a 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Ceará, em acórdão de minha lavra, de 17.06.85, na apelação cível nº 16.217, da Comarca da Capital, decidiu:

"Duplicata de prestação de serviços não aceita.

Necessidades de transcrição no instrumento de protesto de documento comprobatório da efetiva prestação de serviço e de vínculo contratual que a autorizou, além da duplicata estar acompanhada de tais documentos, sem o que comprometidos ficam os atributos da certeza, liquidez e exigibilidade".

Do corpo do acórdão, destaco o seguinte trecho:

"Entre os títulos executivos extrajudiciais, sob a forma de cartelas, arrolados no art. 585, I, do codex processual de regência, a duplicata é o que oferece maiores dificuldades para a execução."

É que só o título líquido, certo e exigível pode fundar a execução, segundo determina o art. 586, do precipitado código, e a duplicata só reúne tais requisitos, por si, independente de outras condições, quando aceita (art. 15, I, da Lei das Duplicatas, com a redação dada pela Lei nº 6458, de 01.11.1977).

Inaceita, cuidando-se de duplicata de fatura de venda mercantil, sua cobrança, "será efetuada de conformidade com o processo aplicável aos títulos extrajudiciais, de que cogita o livro II do Código de Processo Civil", quando: a) haja sido protestada; b) esteja acompanhada de documento hábil comprobatório da entrega e recebimento da mercadoria; e c) o sacado não tenha, comprovadamente, recusado o aceite, no prazo, nas condições e pelos motivos previstos nos arts. 7º e 8º desta Lei (art. 15, II, da mesma lei). Curando-se de duplicatas de prestação de serviço, a qual aplicam-se, com as adaptações cabíveis, as disposições referentes à fatura e à duplicata ou triplicata de venda mercantil, conforme dispõe o parágrafo 3º do artigo 20, da Lei das Duplicatas (acrescentado pelo Decreto-Lei nº 436, de 27.01.69), o requisito da letra b deve ser substituído pela comprovação da efetiva prestação de serviços e do vínculo contratual que a autorizou."

Dá a grande importância do protesto, **In casu**, eis que só com a fiel observância da lei é possível a comprovação da situação chamada pelo Des. Antonio Carlos Costa e Silva de "aceite presumido" ("A Cobrança e o procedimento Executivo da Duplicata", 2ª ed.; Rio, Forense, 1983, p. 27), ou seja, do "suprimento do aceite", como quer a Suprema Corte (RTJ 84/149), princípio restabelecido na legislação brasileira pelo Decreto-Lei nº 436, de 27 de janeiro de 1969.

Esse princípio consiste na assinatura de recibo, ou de outro documento equivalente, de entrega da mercadoria ou dos serviços prestados, pelo comprador, ou seja, fora da duplicata, com o efeito de um aceite cambial, desde que seu portador tenha o cuidado de levá-la a protesto (v. a opinião do Min. Cunha Peixoto, cit. pelo Des. Costa e Silva, p. 27). O protesto é, portanto, fundamental, devendo ser lavrado sem qualquer imperfeição formal, sob pena de imprestável.

Em outras oportunidades, deparei-me com instrumentos de protestos de duplicatas de prestação de serviços, igualmente defeituosos, e o mal parece não ser apenas do Estado do Ceará, haja vista a jurisprudência abundante de outros tribunais.

Mais uma questão. A caracterização da impontualidade para o exercício do direito de o credor requerer a falência do devedor cambial ou para o efeito de impedir o requerimento de concordata preventiva é outra seqüela do protesto. Inferência que, embora absurda, está prevista na envelhecida lei de falências e concordatas.

A presunção legal de insolvência, gerada pelo simples atestado de impontualidade, constitui, sem dúvida, uma autêntica deturpação do protesto, no Brasil.

Ora, a insolvência é um estado de fato em que o ativo de alguém é superado pelo passivo. É o que diz o Código Civil Português, em seu art. 1036: "Dá-se a insolvência quando a soma dos bens e dos créditos do devedor, estimados no seu justo valor, não iguala suas dívidas". É, portanto, a inferioridade do patrimônio em relação às dívidas o que caracteriza a insolvência.

O atual Código de Processo Civil, ao cuidar da execução por quantia certa contra devedor insolvente, consagra esse entendimento, prevendo em seu art. 748: "Dá-se a insolvência toda vez que as dívidas excederem à importância dos bens do devedor."

A propósito, são muito lúcidos e absolutamente precedentes os rebates de Nelson Abrão, em artigo publicado na Revista de Direito Mercantil, vol. 18:

"Um dos institutos do Direito Cambiário que mais celeuma tem levantado, nesta derradeira década, na doutrina e na jurisprudência pátrias, é o protesto. Tal se deve, principalmente, ao fato de haver nossa vigente Lei de Falências, de maneira isolada no concerto do Direito Comparado, sancionado o protesto único como presunção de insolvência do devedor, legitimando a postulação da quebra. Daí, então, à míngua de uma solução básica na esfera legislativa, tendente a suprimir essa situação juridicamente ilógica, o surgimento de lucubrações monográficas e até provimentos judiciais acerca da sustação e do cancelamento do protesto. Paliativos esses absolutamente desnecessários, se colocado o instituto em seu devido lugar. Isto é, o protesto em si, e por si, não é denotador do estado de insolvência, que é a incapacidade definitiva de adimplir, mas de mera impontualidade" (p. 113).

É de suma importância uma reforma na lei de falência, a expungir o protesto de sua área, para não perdurar aquela injustificável presunção de insolvência, e, outrossim, não impedir o requerimento da concordata preventiva, segundo aliás, jurisprudência, principalmente, dos magistrados de 1o. grau, a arrostar para si toda responsabilidade pela ordem de processamento de concordatas, mesmo diante de anteriores protestos.

Tolere-se o protesto, na lei falencial, apenas para estabelecer o termo legal da quebra, se for o caso. Jamais para uma presunção desmotivada.

A respeito, ainda, dos efeitos do protesto, jurisprudência sumulada da Suprema Corte do país, proclama: "Simplex protesto cambiário não interrompe a prescrição" (Súm. n.º 153).

A questão não era, e nem é, tão pacífica; depende, em alguns casos, da hipótese fática. No arquivo Judiciário, vol. 110, p. 69, lê-se a seguinte decisão do Pretório Excelso, no RE nº 22.599, de 11.05.1953: ementa - "Protesto cambial equivale ao protesto judicial e é interruptivo da prescrição quinquenal". Noutro decisório, do mesmo mês e ano, verifica-se entendimento contrário, a saber: "Protesto Cambiário. Interrupção da Prescrição. O protesto não interrompe a prescrição, vencido o Ministro Nelson Hungria, que admitia a interrupção"(cf. "Títulos de Crédito, Col. Textos Legais - 2, Ministério da Justiça, Brasília, DIN, 1983, p. 104).

A meu ver, solução precisa, em vista da atual legislação, seria aquela dada pelo Superior Tribunal de Justiça de Lisboa, lembrada por Magarinos Torres (ob. cit., p. 239), de que a declaração do devedor ao oficial do protesto, reconhecendo a dívida, interrompe a prescrição.

Incontestável a resolução judicial, se aplicável no Brasil, em face do art. 172, V, da codificação civil, assim redigido: "A prescrição interrompe-se... por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito do devedor".

Quer dizer, efetivamente, não é o protesto que interrompe a prescrição, efeito somente reconhecido ao protesto judicial, em consonância com a disposição prevista no mesmo art. 172, II, do estatuto civil; mas o ato do devedor, de reconhecimento da dívida, comprovado, de modo inequívoco, pelo oficial do protesto.

Por essa razão foi que declarei, de início, depender dos elementos fáticos, o efeito interruptivo da prescrição.

A questão, todavia, poderá vir a ser ultrapassada, se aprovado, como está, o Projeto de Lei nº 634-B, de 1975, ora em tramitação no Senado, que institui um novo Código Civil, a prever, em seu art. 202, interromper-se a prescrição, dentre outras causas já determinadas na legislação vigente, "pelo protesto cambial".

Acho feliz a iniciativa de inclusão do protesto como causa da interrupção da prescrição, porquanto o protesto testemunha a diligência do credor, no sentido de exigir o pagamento da dívida, preservando o tempo previsto em lei para o exercício da ação de execução da cártula protestada.

O protesto extrajudicial, aliás, seria um meio menos oneroso de reação do titular do direito, ante a fluência inexorável do prazo de prescrição, do que o protesto judicial.

De notar, não ter a inovação, se transformada em lei, o condão de interromper outros prazos, senão o de provocar a interrupção do prazo da ação de cobrança. Desta forma, no caso do cheque, o protesto não interromperá o prazo de apresentação, de 30 (trinta) dias, quando emitido no

lugar onde houver de ser pago; e de 60 (sessenta) dias, quando emitido em outro lugar do País ou do exterior, visto tais prazos serem de natureza decadencial.

Por outro lado, não poderá haver um segundo protesto para efeito de interrupção da prescrição.

O protesto é um só, para fins de comprovação da inadimplência, de não perda de regresso, e de interrupção da prescrição, neste caso, se transmudado o projeto em lei.

Desta sorte, inexistem riscos de ampliação dos prazos de prescrição, nos casos de protesto indispensável ou necessário.

Apenas nas situações em que o protesto não se faz necessário, ele poderá vir a ser lavrado até o último dia do prazo prescricional da ação de execução do título extrajudicial, recomeçando a correr da data do ato notarial.

Esta era uma última consideração que desejava fazer sobre os efeitos do protesto.

IV - TÍTULOS PROTESTÁVEIS, ESPÉCIES DE PROTESTO E PRAZOS

Podem ser levados a protesto os títulos cambiários, isto é, a letra de câmbio e a nota promissória, como aqueles outros, denominados por Pontes de Miranda, de cambiariformes, para designar os títulos de crédito assemelhados às cambiais.

Tais títulos cambiariformes chegam a quase três (03) dezenas de espécies, dentre as quais: o cheque, a duplicata, os títulos de crédito rural, criados pelo DL nº 167, de 14.01.1967, os títulos de crédito industrial, criados pelo DL nº 413, de 09.01.1969, os títulos de crédito comercial, o certificado de depósito bancário, a letra imobiliária, as debêntures, o "warrant", o conhecimento de transporte, a cédula hipotecária, as contas judicialmente verificadas e vários outros.

Antes de apreciar os prazos para protesto, convém reflexionar sobre as espécies de protesto.

Os títulos, a comportar aceite, como a letra de câmbio e a duplicata, são protestáveis por falta de aceite ou por falta de pagamento; os demais são protestáveis por falta de pagamento. (Para o Prof. Fran Martins não existe o protesto "por falta de aceite e de pagamento", concomitantemente).

Uma outra espécie de protesto comporta a duplicata, que é o protesto por falta de devolução; os efeitos desse protesto são idênticos àqueles por falta de aceite.

O antes recitado Mauro Grinberg chama atenção para o comercialista cearense Bonfim Viana, que, em seus "Fundamentos das Exceções Cambiárias", menciona a existência do protesto por falta de data de aceite (ob. cit., p. 25).

Uma classificação diferente é aquela em que os protestos são divididos entre os necessários ou obrigatórios e facultativos.

Os primeiros são aqueles em que ocorre a perda do direito de regresso, se não efetuados; os últimos, são totalmente dispensáveis. Para alguns autores não há o protesto obrigatório, ele é sempre facultativo.

Há ainda o protesto especial, instituído pelo art. 10 da lei falimentar, para os títulos não sujeitos a protesto necessário.

Quanto aos prazos, em sendo o protesto facultativo, o termo final de apresentação a protesto coincide com o do prazo prescricional. Pode ser levado a afeito a qualquer tempo, naquele período.

Aliás, é oportuno aclarar que, de conformidade com a opinião dominante, não cabe ao oficial de protesto recusar a lavratura de um título prescrito. Nesse sentido, é o Provimento já referido do Tribunal de Justiça do Ceará. Cumpre ao oficial, apenas, examinar as formalidades e requisitos dos títulos e o vencimento, se for o caso.

Tocante ao protesto necessário deve o mesmo iniciar-se, com a apresentação do título em cartório, nos prazos legais. Faz-se mister, entretanto, o exame particularizado para cada título.

Quanto às notas promissórias e as letras de câmbio, cedo lugar ao Mestre Cláudio Martins:

"A Lei Uniforme, porém, introduziu na disciplina da instrumentação do protesto certas modificações que merecem ser destacadas.

A mais importante delas diz respeito ao prazo em que o título deve ser apresentado para protesto.

Em seu art. 44, ela prescreve, com efeito, que a recusa do aceite e a do pagamento serão provadas mediante protesto, aduzindo o seguinte regramento:

a) o protesto por falta de aceite deve ser feito nos prazos fixados para a apresentação do título;

b) o sacado pode pedir que a letra seja apresentada, para aceite, uma segunda vez, no dia seguinte ao da primeira apresentação. O dia da primeira apresentação pode ser o último do prazo, hipótese em que o protesto fica igualmente diferido para aquele dia, i.e., para o dia seguinte ao da primeira apresentação;

c) o protesto por falta de pagamento de uma letra pagável em dia fixo ou a certo termo de data ou de vista deve ser feito num dos dois dias úteis seguintes àquele em que a letra é pagável. Se se trata de uma letra pagável à vista, o protesto deve ser feito nas condições indicadas na alínea precedente para o protesto por falta de aceite;

d) o protesto por falta de aceite dispensa a apresentação a pagamento, assim como o próprio protesto por falta de pagamento" (ob. cit., ps. 289/290).

No que tange ao cheque, a sua novíssima Lei, nº 7357, de 02 de setembro de 1985, publicada no D.O.U., de 03 do corrente mês, reza em seu art. 48:

"O protesto ou as declarações do artigo anterior devem fazer-se no lugar do pagamento ou do domicílio do emitente, antes da expiração do prazo de apresentação. Se esta ocorrer no último dia do prazo, o protesto ou as declarações podem fazer-se no primeiro dia útil seguinte".

Os prazos de apresentação são aqueles já indicados, de trinta e sessenta dias, conforme emitido no lugar onde houver de ser pago ou não o cheque (art. 33 da mesma lei).

Respeitante às duplicatas, o prazo para que o portador do título tire o protesto está sob a regência do parágrafo 4º, do art. 13, da Lei nº 5474, de 18.07.1968:

"O portador que não tirar o protesto da duplicata, em forma regular e dentro do prazo de 30 (trinta) dias, contado da data de seu vencimento, perderá o direito de regresso contra os endossantes e respectivos avalistas".

Quanto a outros títulos nominativos, havendo endosso, à falta de disposição legal em contrário, devem incidir as disposições pertinentes aos títulos cambiários.

V - SUSTAÇÃO E CANCELAMENTO DO PROTESTO

A sustação do protesto não é matéria cambiária, muito embora, dada sua natureza impeditiva da efetivação do ato notarial, interfira na sua realização.

Cuida-se de procedimento judicial cautelar, que tem por objeto uma prestação satisfativa assecuratória ou acautelatória de direitos, a fim de evitar, antes do julgamento da ação de cognição ou executiva correlacionada, a ocorrência de lesão irreparável ou de dano de difícil ressarcimento.

É, portanto, medida provisória, que, uma vez adotada preventivamente, obriga o requerente a propor a chamada ação principal no prazo de trinta dias, sob pena de ineficácia da medida cautelar, e, incidentalmente, tanto quanto de forma preparatória, fica sujeita à decisão do processo fundamental.

Esteia-se a pretensão no disposto nos arts. 798 e 799 do Código de Processo Civil e no poder geral de cautela do juiz, dêis que reunidos seus requisitos básicos, além das condições gerais da ação, ou sejam o risco da demora na solução da pendência, a causar dano irreparável ou de difícil reparação, e a expectativa de um direito a ser protegido.

A sustação, obviamente, deve ser pleiteada antes de efetivado o protesto, sob pena de quedar sem razão de ser.

Até aqui não há qualquer dificuldade.

A questão tormentosa gira em torno do tipo de caução a ser oferecida pelo autor da medida cautelar.

O Ministro Cordeiro Guerra, no julgamento do RE nº 89.825 - SP, afirma com rigor:

"O processo cautelar admitido no Código de Processo Civil, art. 804, defere ao juiz o prudente arbítrio na sua concessão, mas não vai ao ponto de negar o direito cambial expresso em lei, isto é, o de sustar o protesto do título, que a lei não prevê, no meu entendimento, e, quando admitido pela jurisprudência em casos peregrinos, condiciona a suspensão ao depósito prévio do valor dos títulos..." (RTJ 92/851).

Seguindo a mesma linha de severidade, a XI Reunião de Juízes das Varas Cíveis de São Paulo, em 1981, aprovou a seguinte resolução:

"Nas sustações de protesto, sugere-se cuidadoso exame do pedido, impondo-se, como regra, o depósito da quantia" (BAASP nº 1184).

Pessoalmente, entendo que não se deva impor, como regra, o depósito da quantia, mas adotá-la tanto quanto possível, o que só o prudente arbítrio do juiz o dirá. Imagine-se uma hipótese de uma duplicata tida como "fria", ou sem corresponder a uma real venda mercantil, de elevado valor, emitida contra sacado momentaneamente sem caixa para fazer o depósito. Lógico, que outros bens, principalmente os ativos mais facilmente conversíveis em dinheiro, deveriam ser aceitos em caução, além da fiança.

Mauro Grinberg cita várias decisões a admitir caução real ou fidejussória para a sustação do protesto (ob. cit., p. 81).

A um último discutido aspecto centro minha atenção.

Refiro-me à controvertida questão do cancelamento do protesto, criação genuinamente jurisprudencial, "**a posteriori**", matéria de regulamentação legal (Lei nº 6690, de 25 de setembro de 1979).

Tudo resultou do abuso do protesto: instituto classicamente destinado a comprovar a falta de aceite ou pagamento dos títulos de crédito, para maior segurança dos negócios, passou a ser usado como cobrança, como ameaça de ruína ao comerciante, honesto ou desonesto, ou como estorvo ao cidadão na obtenção do crédito, através da distribuição de informações pelos serviços de proteção ao crédito.

Descobriu-se cedo que o protesto não oferece qualquer dificuldade para o portador do título: é só entregar ao oficial de protestos, o protesto sai; enquanto que para o suposto devedor, o ônus da sustação, ou da posterior anulação, é grande. É certo que o prejudicado pode exigir o ressarcimento das perdas e danos, mas a demanda, além de onerosa, sempre exige consumo de tempo.

A Colenda Corte do País, porém em construção jurisprudencial das mais felizes, como é o conhecimento de todos, admitiu o cancelamento do protesto, após o pagamento do título, como meio de apagar definitivamente a mancha do título protestado, na vida, muitas vezes, irrepreensível, de pessoas e empresários corretos.

Seguiram-se as diversas tentativas de ordenamento, de início, através de Provimentos Judiciais, depois, da Lei nº 6690, de 25 de setembro de 1979, antecedida da Lei nº 6268, de 24 de novembro de 1975, a dispor sobre a averbação, à margem do registro de protesto, do pagamento do título.

Algumas vozes são contrárias ao cancelamento. Os irmãos Fran e Cláudio Martins firmam-se nessa posição. O primeiro justifica:

"O sentido do nosso direito creditório é o de julgar o comerciante pela sua impontualidade, não pela sua insolvência. Assim, será declarada a falência do comerciante impontual, não cogitando a lei em perquirir se ele é ou não insolvente (Lei de Falências, art. 1º). De tal modo, ainda que o ativo do comerciante seja superior ao seu passivo, a sua falência pode ser declarada se ele não pagou, no vencimento, obrigação líquida que dê lugar à ação executiva.

Em tais condições, somos de opinião de que não deve o protesto, regularmente tirado, ser cancelado pelo pagamento posterior do devedor e anuência do credor satisfeito" ("Títulos de Crédito", 2ª ed., Rio, Forense, 1977, p. 335).

O último, peremptoriamente, proclama:

"Para nós a impontualidade comprovada, melhor dito, o inadimplimento é fato consumado e irretroatável.

Aquele que deixou de cumprir no tempo devido obrigação líquida, portanto não viciada ou improcedente, tornou-se definitivamente inadimplente em relação a essa obrigação descumprida" (ob. cit., p. 301).

Tais manifestações são anteriores à existência da lei de cancelamento de protestos, mas, as opiniões dos autores parecem firmes e inabaláveis.

Para mim o efeito degenerativo do protesto decorre das conseqüências previstas na lei de falências, cuja modificação e atualização, com certeza, alteraria tal desvio.

Saliente-se, por último, que, devido a natureza notarial-registral do protesto, na realidade, como destaca várias vezes o citado Mauro Grinberg, o cancelamento autorizado pela vigente lei termina por ser uma averbação, "já que o ato **"cancelado"**, permanece vivo como verdadeiro registro público que é. O que há de novo é a proibição de expedição de certidões a esse respeito"(ob. cit., p. 91).

Tem em mira o autor a parte final do art. 6º da lei em tela, assim redigida:

"Cancelado o protesto, não mais constarão das certidões nem o protesto nem seu cancelamento, a não ser mediante requerimento escrito do devedor, ou requisição judicial".

Conclui, ainda, aquele intérprete da lei de cancelamento:

"Certo é, todavia, que a lei não disciplinou os casos em que pode haver requisição judicial de certidões de protestos cancelados. Isso dá margem a que se conclua que o protesto, mesmo cancelado, continua a impedir o acesso à concordata preventiva e a constituir a base para o termo legal da falência" (ob. cit., p. 92).

Essa é uma opinião doutrinária, porém, a meu ver, não terá, se submetida um dia aos tribunais, qualquer ressonância.

VI - CONCLUSÕES

De tudo quanto foi exposto, algumas conclusões podem ficar alinhadas. Antes, porém, apesar de não haver enfrentado a questão desse ângulo, deixo declarado meu ponto de vista sobre a necessidade de uma urgente consolidação das disposições legais sobre o protesto, como ponto de partida do reordenamento do instituto. Da mesma forma, também manifesto minha opinião no sentido de vir a ser o protesto considerado apenas como ato notarial, posto que praticado por quem exerce atividade pública não estatal, socorrendo-me aqui das razões de Rubem Garcia, no

seu "Protesto de Títulos", São Paulo, RT, 1981, embora, no momento, não desconheça a função de publicidade, logo registral. Não comungo da justificativa de Pontes de Miranda ("Tratado das Ações, São Paulo, RT, 1972, t. 3, p. 137) de que se deva dar conhecimento ao público "do que acontece a título cuja vocação é caminhar", tanto mais que essa publicidade é restrita aos meios bancários e serviços de proteção ao crédito.

Em harmonia com a minha exposição, retorno a exaltar o protesto como meio probatório, por excelência, do não cumprimento das obrigações cambiais, em concerto com sua conceituação clássica, e como medida assecuratória de direitos regressivos contra os endossadores do título e outros coobrigados, assim como, de "**lege ferenda**", de instrumento de interrupção de prazos prescricionais.

Destaco, outrossim, a imperiosa necessidade da ablação de seus efeitos para fins falimentares e concordatários, por absoluta incompatibilidade com a real conceituação de fato, contábil, matemática e jurídica da insolvência.

Muitos outros problemas, principalmente, de ordem prática poderiam ser abordados. O tempo da palestra, entretanto, impõe uma limitação. De qualquer forma alerta para as dificuldades oriundas da imensa quantidade de títulos em circulação, no comércio bancário, e, por decorrência, da grande quantidade de protestos, e para o próprio custo do protesto, a acarretar a utilização de serviços computadorizados, muito brevemente.

Da mesma forma, chamo a atenção para a novidade da circulação da apresentação de títulos através de sinais eletrônicos, o que já acontece, na França, com a "letra de câmbio-reprodução", desde 1973, como aviso de iminência, em pouco tempo, de uma revolução tecnológica, a obrigar os juristas, legisladores, juízes e advogados a pensar em profundas modificações no universo jurídico.