

A NATUREZA JURÍDICA DO CHEQUE PÓS-DATADO

Jorge Luis Schneider¹
Nelcy Renatus Brandt²

SUMÁRIO

Introdução; 1 Títulos de crédito; 1.1 O Conceito de título de crédito; 1.2 A origem dos títulos de créditos; 2 O conceito de cheque; 2.1 A origem do cheque; 2.2 A natureza jurídica do cheque; 3 A natureza jurídica do cheque pós datado; 3.1 A dicotomia do cheque como ordem de pagamento a vista e como título mercantil pós-datado; 3.2 As Peculiaridades do Cheque Pós-Datado no Sistema Jurídico Financeiro Nacional; 3.3 As Possíveis Sanções ao Descumprimento Temporal do Acordado no Cheque Pós-Datado; Considerações finais; Referência das fontes citadas.

RESUMO

O enfoque do presente artigo é analisar a natureza jurídica do cheque pós – datado. Por tanto discorrer-se-á acerca do cheque e de sua respectiva natureza jurídica, crédito, títulos de credito, e sua abordagem histórica. O cheque pós – datado é amplamente utilizado nas relações de consumo e nas relações em geral, causando um conflito no entendimento da sua natureza, como ordem de pagamento a vista. Devido ao seu uso abusivo, entende-se que acaba por gerar implicações pecuniárias e uma dessas implicações pode ser o dano matéria e o dano moral na apresentação antecipada. O método utilizado na pesquisa foi o indutivo e pode-se encontrar na mesma, análises históricas dos títulos de crédito e do cheque.

Palavras-chave: Natureza Jurídica. Cheque. Cheque pós datado.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por objetivo abordar a problemática da natureza jurídica do cheque pós datado e entender a evolução que o mesmo teve durante a história fazendo um relato do papel de destaque que o mesmo ocupa em nossa sociedade. Assim, abordar-se-á no presente o estudo do cheque, bem como seu conceito, antes, abordarão onde o cheque se enquadra conceitualmente.

¹ Aluno do curso de Direito da UNIVALI, e-mail: jorgesch10@hotmail.com.

² Professor do Curso de Direito da UNIVALI; MSC pela UNIVALI.

1 Títulos De Crédito

Ao se falar de títulos de crédito, primeiro há que se falar em crédito, segundo Fran Martins³, o crédito, ou seja, a confiança que uma pessoa inspira a outra de cumprir, no futuro, obrigação atualmente assumida, veio facilitar grandemente as operações comerciais, marcando um passo avantajado para o desenvolvimento das mesmas.

De fato, no que diz respeito às obrigações de ordem pecuniária, com a utilização do crédito as transações se tornaram mais rápidas e mais amplas, principalmente pela possibilidade de uma pessoa gozar, hoje, de dinheiro cujo pagamento será feito posteriormente (dinheiro presente por dinheiro futuro). Isso, melhor explicado, significa que, com a utilização do crédito, pode alguém, hoje, ser suprido de determinada importância, emprega-la no seu interesse, fazê-la produzir em proveito próprio deste que tenha assumido a obrigação de, em época futura, retornar a quem lhe forneceu a importância de que se utilizou.

Aprofundando-se na matéria, extraímos dos ensinamentos de Amador Paes de Almeida⁴ conceitos sobre as trocas cambiárias e o papel de destaque que os títulos de crédito tiveram na história moderna, a seguir aduzidos:

Originariamente adotaram-se como instrumento de trocas os produtos de uso comum, como gado e o sal. Num processo evolutivo passou-se à fase metálica e, posteriormente, à fase financeira, surgindo em consequência o papel-moeda, representativo da moeda-padrão, também chamada moeda-fiduciária. É a circulação das notas de papel-moeda, fundada na confiança do Estado-emissor ou do estabelecimento a que o Poder Público incumbe à emissão, e por isso mesmo conversível, em qualquer tempo, em moeda-padrão.

Mais tarde, em razão das exigências do progresso econômico, surgiu a moeda-papel, que se distancia do papel-moeda porque, ao contrário deste, não representa a moeda-padrão, com poder aquisitivo que decorre exclusivamente da lei.

Assim, da chamada economia natural (troca in natura) passou-se à fase monetária, caracterizada já pela moeda como instrumento de troca ou denominador

³ MARTINS, Fran. **Títulos de crédito**. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 3.

⁴ ALMEIDA, Amador Paes de. **Teoria e prática dos títulos de crédito**. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 2.

comum de valores, como se denota continuando a estudar Almeida Paes de Almeida⁵:

Finalmente, da economia monetária chegou-se à economia creditória, ampliando-se, como se vê, o conceito de troca. O crédito assume especial relevo, a ponto de afirmar que a economia moderna é uma economia creditória.

Com a criação dos títulos de crédito o dinheiro em espécie é substituído. De início operavam como meros instrumentos do contrato de câmbio trajetício, isto é, operando a circulação de dinheiro. Mais adiante vamos encontrá-los representado valores que podem, desde logo, ser realizados, delineando de forma nítida a sua função essencial, qual seja a circulação do respectivo valor.

O título de crédito foi e é salutar em qualquer economia, transferiu durante a história, grande importância em seu sentido amplo e estrito, passou por representante de dinheiro à propriamente dinheiro e outorgou mediante sua ampla utilização segurança jurídica a sociedade, como ferramenta essencial à economia.

1.1 O Conceito de Título de Crédito

Ao se definir o conceito de títulos de crédito, aduz-se de Fran Martins o seguinte termo⁶:

Dentre as inúmeras definições que foram dadas aos títulos de crédito, coube a Cesar Vivante formular aquela que, sem dúvida, é a mais completa, pois encerra em poucas palavras, algumas das principais características desses instrumentos.

O título de crédito é um documento, isso significa que, para se ter um título de crédito, é indispensável que exista um documento físico, isto é, um escrito em algo material, palpável, corpóreo. Não será desse modo, título de crédito uma declaração oral, ainda mesmo que essa declaração esteja, por exemplo, gravada em fita magnética, ou em disco, e possa ser reproduzida a qualquer instante. Para ser título de crédito é necessário que a declaração conste de um documento escrito, este é o princípio da cartularidade.

De forma genérica Amador Paes de Almeida⁷ tece:

⁵ ALMEIDA, Amador Paes de. **Teoria e prática dos títulos de crédito**. p. 2-3.

⁶ MARTINS, Fran. **Títulos de crédito**. p. 5.

Da sua originária função trajetícia, evoluiu o título de crédito, assumindo especial relevo nos dias atuais, possibilitando, outrossim, extraordinária mobilização do crédito. Tal evolução, como não poderia deixar de ser, haveria fatalmente de refletir, como alias refletiu, na sua conceituação, variando as interpretações segundo as diversas teorias existentes sobre a natureza jurídica do instituto.

Ato formal para Liebe, valor patrimonial para Kuntze, papel-moeda dos comerciantes para Einert, Vivante conceitua-o como o “documento necessário para o exercício do direito literal e autônomo nele mencionado”⁸, este é o título de crédito.

1.2 A Origem dos Títulos de Crédito

Quanto à origem lógica dos títulos, não se pode datar ao certo, contudo Willie Duarte Costa⁹ assevera em seus compêndios que “os costumes dos cambistas italianos, a prática dos florentinos genoveses dos séculos XIII, XIV e XV, deve-se considerar a única fonte de toda a matéria cambiária”.

Ressalta-se que sua origem deu-se na idade média, provavelmente a partir do século XIII, e seguindo até o século XVII, com o surgimento das Ordenanças de Comércio, em 1673. É claro que, por falta de documentação e elementos outros, não temos com precisão quando começou a surgir¹⁰.

Em uma linha temporal Willie Duarte Costa cita os períodos que os títulos de crédito passaram, como até aquele momento existia apenas a letra de câmbio reconhecida e regulamentada, entende-se a história da mesma como a história dos títulos em gerais. Como se nota, no chamado período italiano, a troca de moeda constituía o cambium trajecticium, que era o contrato de câmbio celebrado entre comprador e vendedor da moeda. Tudo isto decorria por força de florescimento do comércio nas cidades italianas da Idade Média, principalmente aquelas localizadas na orla marítima, seguidas das feiras da Idade Média, local de reunião de comerciantes de todos os lugares. Normamente, as transações desse tipo realizavam-se nas feiras e não nas cidades. No mencionado período italiano, a letra

⁷ ALMEIDA, Amador Paes de. **Teoria e prática dos títulos de crédito**. p. 12.

⁸ ALMEIDA, Amador Paes de. **Teoria e prática dos títulos de crédito**. p. 12.

⁹ COSTA, Willie Duarte. **Títulos de crédito**. Belo Horizonte: Del Rey. p. 6.

¹⁰ COSTA, Willie Duarte. **Títulos de crédito**. p. 6-7.

de câmbio nada mais era que instrumento de troca e de transporte de dinheiro, não havendo uma verdadeira operação de crédito¹¹.

O período Italiano durou até 1673, quando a letra de câmbio passou a representar um instrumento de pagamento.

O chamado período francês surge em 1673, quando a Ordenança de Comércio francesa deu um novo conceito à letra de câmbio, no que foi seguida em 1808, pelo Código de Comércio. A letra de câmbio passou a ser um instrumento de pagamento. Com a inclusão daquelas disposições no Código Comercial de 1808, este passou a influenciar os códigos da Europa e os da América Latina, que obedeceram à mesma doutrina. Assim como o período alemão surge a partir de meados do século XIX, mais precisamente em 1848, quando os juristas começaram a dar maior importância à letra de câmbio e estudá-la com maior força¹².

O período alemão surge a partir de meados do século XIX, mais precisamente em 1848, quando os juristas começaram a dar maior importância à letra de câmbio e estudá-la com maior força. Passaram a dar ao título características de título de crédito, assim como hoje o conhecemos. Por consequência, o título podia nascer de qualquer causa, tornando-se abstrato, sem necessidade da indicação da provisão.

A partir de então, o título passou a valer por si próprio e, para sua validade, não dependia de anterior depósito de dinheiro em mãos de banqueiro ou de quem quer que seja. Nem precisava indicar provisão ou aquisição de mercadorias. Bastava assinar o título que o desejo de obrigar-se se manifestava. O papel assinado, por si só, era suficiente para obrigar seu signatário¹³.

Neste entendimento abstrai-se a necessidade de uniformização que ocorreu no período moderno, e pode ser entendido nos ensinamentos de Willie Duarte Costa¹⁴:

Mesmo com a influência alemã, muitos países seguiam o antigo sistema francês e mesmo o italiano, por isso, diante da intensidade do comércio internacional, lutou-se por uma uniformização, que surgiu em 1930, em Genebra, com a realização da Conferência de

¹¹ COSTA, Willie Duarte. **Títulos de crédito**. p. 9-11.

¹² COSTA, Willie Duarte. **Títulos de crédito**. p. 11-12.

¹³ COSTA, Willie Duarte. **Títulos de crédito**. p. 12.

¹⁴ COSTA, Willie Duarte. **Títulos de crédito**. p. 14.

Genebra, que aprovou, entre outros assuntos, o seu Anexo I, denominado Lei Uniforme de Genebra, adotada por inúmeros países.

Mas o que está caracterizando esse período, que chamamos de período moderno, é a pouca ou nenhuma utilização da letra de câmbio. Em quase todos os casos ela se encontra substituída pela nota promissória, cujos princípios são quase os mesmo, pois partem da mesma Lei Uniforme.

2 O conceito de cheque

A compreensão do conceito e dos aspectos jurídicos referentes ao cheque e ao cheque pós-datado é de suma importância para o correto entendimento no presente artigo.

Fran Martins¹⁵ conceitua cheque “como uma ordem de pagamento, à vista, dada a um banco ou instituição assemelhada, por alguém que tem fundos disponíveis no mesmo, em favor próprio ou de terceiro”.

A pessoa que dá a ordem, emitindo o cheque, tem o nome de sacador ou emitente; o banco ou instituição assemelhada a que a ordem é dada é chamado de sacado; e a pessoa em favor de quem é dada a ordem é o tomador ou beneficiário, às vezes denominado simplesmente de portador.

Para Gladston Mamede¹⁶, o cheque é uma ordem de pagamento emanada de uma pessoa (emitente ou sacador) que mantém contrato com uma instituição bancária (sacado) para que esta pague, imediatamente (a vista), determinada importância ao beneficiário nomeado, à sua ordem ou, não havendo nomeação de beneficiário ou nomeando-se genericamente o portador aquele que a apresentar. O cheque é um título de crédito abstrato, que não tem origem num tipo específico de negócio, revelando-se como mera declaração unilateral, feita pelo emitente, da existência do débito anotado, e a ordem para que seja saldado por uma instituição na qual, presumivelmente, o emitente tem valores bastantes ou crédito suficiente para fazer frente ao saque. Trata-se, aqui, de uma ordem de pagamento e não apenas de uma promessa de pagamento.

¹⁵ MARTINS, Fran. **Títulos de crédito**. p. 277.

¹⁶ MAMEDE, Gladston. **Títulos de crédito**: de acordo com o novo código civil, lei n 10.406, de 10-1-2002. São Paulo: Atlas, 2003. p. 237.

Conforme explica Fábio Ulhoa Coelho¹⁷, o cheque é uma ordem de pagamento a vista, emitida contra um banco, em razão de provisão que o emitente possui junto ao sacado proveniente dessa de contrato de depósito bancário ou de abertura de crédito. Trata-se de título de crédito impróprio, mais bem definido como meio de pagamento do que como instrumento de circulação creditícia. É o entendimento, por exemplo, de Fábio Ulhoa Coelho¹⁸, que conclui da necessidade da provisão de fundos, do emitente junto ao sacado, a descaracterização do crédito em abstrato. Na sequência do estudo abstrai-se também que o autor nega ao cheque, expressamente, a condição de título de crédito, afirmando tratar-se de instrumento de apresentação e resgate, de perfil cambiariforme.

Amador Paes de Almeida¹⁹, conceitua cheque como um título revestido de determinadas formalidades legais contendo uma ordem de pagamento a vista, passada em favor próprio ou de terceiro.

Da mesma forma, o doutrinador constata que o instrumento de crédito para renomados autores como Paulo Lacerda e Waldemar Ferreira, como um título de exação, destinado aos pagamentos e liquidações, não se constituindo num instrumento de crédito tecnicamente falando.

Waldirio Bulgarelli²⁰, explica que o decreto n° 2.591 defini o cheque como ordem de pagamento a vista, e o conceitua como “título provido de rigor cambial na sua forma, no seu conteúdo e na sua execução judicial”. Com efeito, o cheque contém requisitos essenciais que o individualizam; as obrigações dele decorrente devem ser expressamente formuladas, subsistindo por si, independentemente da causa originária; o emissor, os endossadores e avalistas, que porventura nele figurem, assumem para com o portador ou possuidor obrigação cambial.

2.1 A origem do cheque

¹⁷ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**: direito de empresa. volume 1, 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 444.

¹⁸ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercia**. p. 444.

¹⁹ ALMEIDA, Amador Paes de. **Teoria e pratica dos títulos de credito**. p. 111.

²⁰ BULGARELLI, Waldirio. **Títulos de crédito**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2000. p. 307.

De acordo com os ensinamentos do doutrinador Fran Martins²¹ pode-se abstrair o seguinte entendimento:

É bastante discutida a origem do cheque, vários autores procurando antecedentes do mesmo na mais remota antiguidade. Assim, chega-se a dizer que possuíam características de cheque certos documentos, existentes no Egito antigo, contendo ordens de pagamento em favor de terceiros. Essa prática teria influenciado a Grécia e Roma, onde também tais ordens eram encontradas.

Rubens Requião²² discorre que o cheque teve suas raízes na Idade Média, com o aparecimento e prosperidade dos bancos de depósito, que se encarregavam com maior segurança da guarda dos valores comerciais. Essa assertiva não implica, necessariamente, negar que na Antiguidade clássica existissem ordens de pagamento. Historiadores apontam alusões a tais ordens, chamadas *singraphos*, que comerciantes remetiam aos seus banqueiros (trapezistas), ou em Roma, com os mandata, dirigidos pelos mercadores ao *argentarii*. O que pretende-se asseverar, todavia, é que o cheque se configurou como instituto moderno na Idade Média, quando começou a delinear-se a sua estrutura jurídica.

A origem do cheque é bastante controvertida, porém de acordo com Waldirio BULGARELLI²³, “o cheque é conceituado como uma ordem de pagamento a vista sobre um banqueiro, confundido no passado com a letra de cambio, mas mantendo muitos pontos comuns com ela”. Mas tem-se admitido que se tornasse conhecido e difundiu-se, com os principais característicos como conhecemos hoje, na Inglaterra, no Século XVIII, estando sua evolução ligada ao aparecimento dos bancos de depósito.

Por sua vez, a etimologia da palavra cheque; de acordo com BULGARELLI²⁴, entendendo alguns provir do verbo inglês *to chek* (exanimar, conferir) ou da palavra francesa *ehecs* ou *echequer*, ou *echequier* (retirar, dar baixa no jogo de xadrez, também tabuleiro de contagem de dinheiro usado pelos cambistas e tesoureiros régios), de origem inglesa, pois a emissão e o pagamento do cheque implicam a verificação prévia.

²¹ MARTINS, Fran. **Títulos de crédito**. p. 278.

²² REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial**: de acordo com a lei n. . 16. ed. São Paulo: Atlas, .101, de 9-2-2005. 2 volume, 25 ed. Revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 488.

²³ Bulgarelli, Waldirio. **Curso de direito comercial**. p. 304.

²⁴ Bulgarelli, Waldirio. **Curso de direito comercial**. p. 304.

Pode-se se concluir então que o cheque teve surgimento na Idade Média, mas que foi difundido a partir do século XVIII, pelos ingleses.

Amador Paes de Almeida²⁵, explica que, de origem obscura, para alguns remontando a gregos e romanos, para outro derivado do *bewijs* belga, o cheque, com as características atuais, surgiu, pela primeira vez, no século XVIII através de prática bancária adotada na Inglaterra. Ordens ou fórmulas em branco, contidas em cadernos dos quais podiam ser destacadas, era distribuídas aos depositantes, facilitando-lhes a retirada dos depósitos.

2.2 A Natureza Jurídica do Cheque

É bastante controvertida a natureza jurídica do cheque, de acordo com Amador Paes de Almeida²⁶, ensejou o aparecimento de inúmeras teorias que objetivam esclarecer a verdadeira natureza jurídica do cheque, destacando-se a teoria contratualista, insistindo em ver no cheque um contrato *sui generis*, em tudo semelhante ao contrato de compra e venda de moedas, a teoria de cessão, para a qual haveria uma cessão no ato do depósito bancário. Deixando de lado tais aspectos que envolvem mais as relações entre sacador e sacado, na realidade o cheque é uma ordem de pagamento. A faculdade circulatória mediante endossos sucessivos entre contrariar a sua própria natureza jurídica é que lhe empresta feição de título de crédito. O cheque de simples meio de pagamento pode transformar-se em título de crédito quando posto a circular por meio de endosso. Mesmo, porém, nas mãos do tomador que, por confiar no emitente, o recebeu em lugar do dinheiro, o cheque não deixa de ser um título de crédito de vida brevíssima em geral, mas título de crédito, com feição característica de documento necessário ao exercício literal e autônomo que nele se contém.

De acordo com Fran Martins²⁷

O cheque é uma ordem de pagamento, à vista, dada por quem possui provisão em mãos do sacado, em favor próprio ou de terceiros. Pode o beneficiário do cheque estar designado no mesmo ou o título ser ao portador. O sacado, depositário da provisão do

²⁵ ALMEIDA, Amador Paes de. **Teoria e prática dos títulos de crédito**. p. 111.

²⁶ ALMEIDA, Amador Paes de. **Teoria e prática dos títulos de crédito**. p. 112.

²⁷ MARTINS, Fran. **Títulos de crédito**. p. 284.

sacador, ao pagar o cheque, apenas cumpre a obrigação de devolver as importâncias que lhe foram confiadas, atendendo, assim, à determinação do depositante.

Waldirio Bulgarelli²⁸, explica que como a letra de câmbio, “o cheque é formalmente uma ordem de pagamento contendo os requisitos exigidos pela Lei”. Mas, como aquela, o cheque é substancialmente uma promessa de pagamento feita pela emitente; promessa indireta, promessa de fato de terceiro, promessa de que o sacado cumpria a ordem constante do cheque cujo emitente – do mesmo modo que o sacador da letra de cambio – se responsabiliza pessoalmente pelo pagamento que o sacado deixar de efetuar.

Ainda nos ensinamentos do doutrinador Fran Martins pode-se anotar o seguinte entendimento, “salienta que o cheque tem natureza jurídica autônoma, dotado pelo legislador de um estatuto particular para torná-lo próprio a preencher sua função econômica de instrumento de pagamento à vista e de compensação”.

Título de crédito próprio ou impróprio, ao cheque são aplicáveis princípios e normas cambiais que não se conflitam, naturalmente, com as características que lhe são inerentes.

3 A Natureza Jurídica do Cheque Pós-Datado

O cheque, como visto, é uma ordem de pagamento a vista, ou seja, não permite estipulação de prazo para pagamento; em virtude de previsão legal, como se afere no art. 32 da lei 7.357/85, que regulamenta o cheque.

Gladston Mamede²⁹, explica que a pós-datação do cheque, isto é, a emissão com data posterior, é ato jurídico válido, apenas não tem o poder de impedir o pagamento do cheque se há apresentação em data anterior á constante no título. Igualmente não impede a apresentação qualquer outra clausula ou observação, lançada na face ou no verso da cártula, que determine sua apresentação ou deposito em data futura.

Neste entendimento, de ser o cheque uma ordem de pagamento a vista, fica claro que o cheque pós-datado tem uma natureza diferente e peculiar do seu primitivo paradigma. Há que se entender que o ato de pós datar os cheques é válido

²⁸ BULGARELLI, Waldirio. **Títulos de crédito**. p. 308.

²⁹ MAMEDE, Gladston. **Títulos de crédito**. p. 277.

e mesmo não estando previsto em lei, é perfeitamente legal, pois como via de regra o direito comercial é batizado pela vivência do mercado cambiário.

3.1 A dicotomia do cheque como ordem de pagamento a vista e como título mercantil pós-datado;

Amador Paes de Almeida³⁰, explica que o cheque pós-datado, vulgarmente denominado “cheque pré-datado”, é aquele com data posterior à data em que efetivamente foi emitido.

Os cheques assim emitidos têm alterada sensivelmente a sua função, a rigor perdendo sua natureza de cheque, transformando-se em mera promessa de pagamento, conquanto mantenham sua eficácia executiva extrajudicial.

Ainda Almeida³¹ discorre que o cheque pós-datado, emitido em garantia de dívida, não se desnatura como título cambiariforme, tampouco como título executivo extrajudicial.

De acordo com Amador Paes de Almeida³²:

A circunstância de haver sido aposta no cheque data futura, embora possua relevância na esfera penal, no âmbito dos direitos civil e comercial trás como única consequência prática a ampliação real do prazo de apresentação.

Também é este o entendimento de Fabio Ulhoa Coelho³³ que discorre sobre o assunto:

O cheque tem se revelado, no mercado consumidor brasileiro, o instrumento mais ágil e apropriado à documentação do crédito concedido pelos empresários, fornecedores de mercadorias e serviços. Ao se parcelar o preço do fornecimento em duas ou mais vezes, tem – se proferido geralmente, para comodidade de ambas as partes, a entrega pelo consumidor de tantos cheques quantas forem as parcelas, emitidos com data futura (o cheque pós-datado que, além dos círculos dos cultores do direito cambiário, todos conhecem por cheque pré-datado).

³⁰ ALMEIDA, Amador Paes de. **Teoria e pratica dos títulos de credito**. p. 155.

³¹ ALMEIDA, Amador Paes de. **Teoria e pratica dos títulos de credito**. p. 155.

³² ALMEIDA, Amador Paes de. **Teoria e pratica dos títulos de credito**. p. 155.

³³ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**. p. 452.

Conforme destaca Fábio Ulhoa Coelho³⁴, “o crescente uso desse tipo de cheque representa, sem dúvida, um certo desvio da natureza do título, criado para instrumentalizar pagamentos à vista”. A lei checaria fulmina com a ineficácia absoluta a inserção, no título, de qualquer menção contrária ao seu pagamento à vista (LC, art. 32). Ou seja, o banco sacado deve pagar o cheque de que conste data posterior ao da apresentação, atendidos evidentemente os demais pressupostos da liquidação (regularidade de assinatura, existência de fundos etc.).

Fábio Ulhoa Coelho³⁵, explica:

Que as instituições financeiras, no desenvolvimento de suas atividades típicas, descontam títulos de créditos (duplicatas e notas promissórias, fundamentalmente), antecipando ao seu credor o valor do crédito a se realizar em data futura – na verdade, parte desse valor, para lucrar com a diferença – e recebendo-os por endosso.

Em princípio, o cheque, no rigor de seu perfil tradicional de ordem de pagamento à vista, não se prestara ao desconto. Contudo, o larguíssimo uso da pós-datação como forma de documentar a concessão do crédito ao consumidor, e a aceitação desse instrumento por empresas de fomento mercantil, forçou as autoridades monetárias a autorizarem aos bancos o desconto de cheques pós-datados, como a de qualquer outro título de crédito.

3.2 As Peculiaridades do Cheque Pós-Datado no Sistema Jurídico Financeiro Nacional

Existem duas possibilidades de apresentação de cheque. A primeira possibilidade se resume na apresentação do cheque antes do dia indicado como data de emissão. A segunda possibilidade consiste na apresentação do cheque após o dia indicado.

A lei 7.357/85, que regulamenta o cheque dispõe em seu art. 32, parágrafo único, a possibilidade de o cheque ser apresentado antes do dia indicado como data de emissão:

Art. 32 O cheque é pagável à vista. Considera-se não-estrita qualquer menção em contrário. Parágrafo único - O cheque

³⁴ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**. p. 452.

³⁵ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**. p. 454.

apresentado para pagamento antes do dia indicado como data de emissão é pagável no dia da apresentação.³⁶

Portando, a legislação deixa claro que o cheque que for emitido com data posterior à data posterior à data em que for apresentado, deve este ser pago, anulando a possibilidade de existência legal de cheque pós-datado.

Amador Paes de Almeida³⁷, discorre ainda que todo beneficiário de um cheque tem um prazo para apresentá-lo ao banco (sacado), para o respectivo resgate. A convenção de Genebra³⁸, no seu art. 29, estabelece os seguintes prazos para apresentação:

[...]

oito dias, no país onde foi passado;

Vinte dias, num país diferente daquele em que é pagável;

Setenta dias, num país diferente daquele em que é pagável, encontrando-se este país em diferente parte do mundo.³⁹

O Brasil, entretanto, aderiu com reservas ao dispositivo referido, por força do que dispõe o art. 14 do Anexo II da Convenção:

Qualquer das altas partes contratantes reserva-se a faculdade de prolongar o prazo ficado na alínea 1 do art. 29 da Lei Uniforme e de determinar os prazos da apresentação no que respeita aos territórios submetidos à sua soberania.⁴⁰

Waldirio Bulgarelli⁴¹ explica que o cheque é sempre pagável a vista; mas o portador tem o prazo de 30 (trinta) dias – se na mesma praça – para apresentá-lo e de 60 (sessenta) dias – se em outra praça.

³⁶ BRASIL. **Lei nº 7.357**, de 02 de setembro de 1985. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7357.htm. Acesso em 20 out. 2012.

³⁷ ALMEIDA, Amador Paes de. **Teoria e prática dos títulos de crédito**. p. 115.

³⁸ <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tiduniversais/dih-conv-IV-12-08-1949.html>. Acessado em 26 de Março de 2013.

³⁹ ALMEIDA, Amador Paes de. **Teoria e prática dos títulos de crédito**. p. 124.

⁴⁰ ALMEIDA, Amador Paes de. **Teoria e prática dos títulos de crédito**. p. 125.

⁴¹ BULGARELLI, Waldirio. **Títulos de crédito**. p. 319.

Desta forma, um título, neste caso o cheque que foi criado para ser uma ordem de pagamento à vista, e que mercadologicamente é adotado como título mercantil pós-datado, cabendo possíveis sanções para a apresentação antecipada deste, não pode ser negada por parte do sacado a apresentação, mesmo que sem fundos monetários ao sacador, pois para todos os fins ainda é uma ordem de pagamento à vista.

3.3 As Possíveis Sanções ao Descumprimento Temporal do Acordado no Cheque Pós-Datado.

Permeando o que já foi estudado anteriormente, entende-se que a apresentação antecipada de cheque pós-datado causa efeitos sancionáveis pecuniários, sejam eles danos materiais ou danos morais. Conforme jurisprudências que demonstram o afirmado:

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - CHEQUE PRÉ DATADO APRESENTADO PREVIAMENTE AO PACTUADO - DEVOLUÇÃO DA CÁRTULA POR INSUFICIÊNCIA DE FUNDOS - EQUÍVOCO NA APRESENTAÇÃO ANTECIPADA RECONHECIDO - INSCRIÇÃO INDEVIDA NO CADASTRO DE EMITENTES DE CHEQUES SEM FUNDOS - DANO MORAL COMPROVADO - MINORAÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO - VALOR DO RESSARCIMENTO QUE CORRESPONDE AO GRAVAME - CARÁTER COMPENSATÓRIO E PUNITIVO DA VERBA - RAZOABILIDADE - RECURSO DESPROVIDO.

Ementa da redação: A título de danos morais, pacificou-se na doutrina e na jurisprudência que restando caracterizada a conduta negligente do estabelecimento na apresentação antecipada de cheque pós-datado, ocasionando sua devolução por insuficiência de fundos e a inscrição irregular em cadastro da instituição financeira, por si só, é o bastante para dar motivo à reparação do abalo sofrido.

No que concerne à fixação do quantum indenizatório, a paga pecuniária não há que representar enriquecimento sem causa para quem pleiteia o ressarcimento. Todavia, o valor imposto deverá ser suficiente para desestimular o ofensor à reiteração da prática danosa. Processo: 003.024025-0. Relator: Salete Silva Sommariva. Origem: Blumenau. Órgão Julgador: Primeira Câmara de Direito Civil. Julgado em: 04/05/2004. Juiz Prolator: Carlos Roberto da Silva. Classe: Apelação Cível (grifou-se)

Sendo este o entendimento de alguns doutrinadores como Gladston Mamede⁴², que explica, no plano do Direito Civil, obrigacional, o acordo feito entre emitente e beneficiário, nomeado ou não, para que o cheque seja apresentado posteriormente tem validade jurídica, podendo ser civilmente responsabilizado aquele que apresenta antecipadamente o cheque, ao caixa ou à câmara de compensação, antes do prazo acordado. Habitualmente defere-se a indenização pelos danos materiais e morais que sejam ocasionados pela devolução pelo banco, por falta de fundos, do cheque que foi apresentado antes do prazo que as partes tinham convencionado para tanto.

De acordo com a observação de Gladston Mamede⁴³ de a simples devolução da cártula provocada, no mínimo, danos morais, pois abala o crédito, o bom nome do sacador, seja ele pessoa física ou jurídica. Bom nome é importante recordar, que é regido pelo Código Civil, como se afere dos arts. 16 a 20, culminados com o art. 52, no que se refere às pessoas jurídicas.

Amador Paes de Almeida⁴⁴, explica conquanto o cheque emitido como garantia de pagamento pós-datado possa ser apresentado ao banco antes da data convencionada, tal fato consubstancia, por parte do credor, violação a um ajuste entre as partes.

Conforme esclarece Amador Paes de Almeida⁴⁵ resultando de verdadeiro acordo, não pode o beneficiário romper unilateralmente o avençado, apresentando o cheque ao banco antes da data designada. Se o faz, age, senão dolosamente, com certeza com culpa, ensejando, por via de consequência, indenização por danos morais. Com efeito, a apresentação antecipada pode, e normalmente ocasiona, graves prejuízos ao emitente, tais como encerramento da conta bancária, inscrição de seu nome no Cadastro de Emitentes de Cheques Sem fundos, corte no fornecimento de cartões de crédito e vendas a prazo, ocasionando, não raras vezes, a insolvência com suas terríveis sequelas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

⁴² MAMEDE, Gladston. **Títulos de crédito**. p. 278.

⁴³ MAMEDE, Gladston. **Títulos de crédito**. p. 278.

⁴⁴ ALMEIDA, Amador Paes de. **Teoria e pratica dos títulos de credito**. p. 157.

⁴⁵ ALMEIDA, Amador Paes de. **Teoria e pratica dos títulos de credito**. p. 157.

Após certa época o cheque desgarrou-se, por assim dizer, da letra de cambio, com a qual era confundido (embora, no sistema inglês, ainda seja considerado uma letra de cambio a vista, sacada sobre banqueiro) tomando as características que o configuram. Distingue-se o cheque da letra de cambio, pois no cheque o sacado deve ser sempre uma instituição financeira, sendo ele uma ordem de pagamento a vista que requer provisão de fundos no momento da emissão, só pode ser emitida a vista e não comporta o aceite.

No tocante os problemas e as hipóteses levantadas no início da pesquisa, tem-se que, a legislação brasileira não prevê a possibilidade da emissão de cheque de forma a prazo, **CONFIRMANDO** a primeira hipótese.

Em nosso sistema penal não há a caracterização de ato ilícito, pois *nullum crimen sine lege*, não há crime sem lei anterior que o defina, restando a segunda hipótese também **CONFIRMADA**. Ademais se constata que a natureza jurídica do cheque pós-datado é a mesma que o de seu primitivo paradigma, contudo ressalvado as suas peculiaridades quanto ao avençado, cabendo dano pecuniário caso haja um ato unilateral discordante.

Conclui-se que o cheque como título mercantil evoluiu durante o tempo e contrariou sua própria natureza transformando-se em um contrato. Sendo assim mesmo sendo uma ordem de pagamento a vista com a apresentação antecipada de um cheque pactuado para data futura, caracteriza quebra de contrato, logo caracteriza dano moral, restando por fim a terceira hipótese também **CONFIRMADA**, devendo, contudo este assunto ser mais aprofundado em objeto de estudo posterior, que virá a complementar o presente.

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

ALMEIDA, Amador Paes de. **Teoria e pratica dos títulos de credito**. 27. ed. ver, atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2008.

BRASIL. **Lei nº 7.357**, de 02 de setembro de 1985. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7357.htm.

BULGARELLI, Waldirio. **Títulos de crédito**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2000. p.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

SCHNEIDER, Jorge Luis; BRANDT, Nelcy Renatus. A Natureza Jurídica do Cheque Pós-Datado. **Revista Eletrônica de Iniciação Científica**. Itajaí, Centro de Ciências Sociais e Jurídicas da UNIVALI. v. 4, n.4, p. 513-529, 4º Trimestre de 2013. Disponível em: www.univali.br/ricc - ISSN 2236-5044.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**: direito de empresa. volume 1, 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**: responsabilidade civil. Volume 7, 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS, Tribunal de Justiça do. **Apelação Cível 36.433/95**. Publicado na RT 732/318. Disponível em www.tjdft.jus.br.

GONCALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil**. 13. ed. SÃO PAULO: Saraiva, 2011.

MAMEDE, Gladston. **Títulos de crédito**: de acordo com o novo código civil, lei n 10.406, de 10-1-2002. São Paulo: Atlas, 2003.

OLIVEIRA, Marcius Geraldo Porto de. **Dano moral**: proteção jurídica da consciência. 3. ed. São Paulo: LED, 2003.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial**: de acordo com a lei n. . 16. ed. São Paulo: Atlas, .101, de 9-2-2005. 2 volume, 25 ed. Revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2007.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**: responsabilidade civil. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.