

RECURSO DE HABEAS CORPUS
N.º 43.598 — GB

Supremo Tribunal Federal

Terceira Turma

Relator: O Sr. Ministro Prado Kelly.
Impetrante: Antônio Evaristo de Moraes Filho. Recorrente: Abdul Kader El Samad. Recorrido: Tribunal de Justiça do Estado da Guanabara.

O pagamento do valor do cheque, antes do oferecimento da denúncia, desautoriza a condenação por crime previsto no art. 171, § 2.º, VI, do C. Penal.

— Reiteração de critério jurisprudencial.

Provimto do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados êstes autos de Recurso de *Habeas Corpus* número 43.598, em que é recorrente Abdul Kader El Samad e é recorrido o Tribunal de Justiça do Estado da Guanabara, decide a 3.ª Turma do Supremo Tribunal Federal, à unanimidade, dar provimento ao recurso, de acôrdo com as notas juntas.

Distrito Federal, 16 de setembro de 1966. — *Gonçalves de Oliveira*, Presidente. — *Prado Kelly*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Prado Kelly: — A matéria de fato e de direito vem assim exposta no acórdão da 2.ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Guanabara, à fls. 13:

“O paciente está condenado como incurso no art. 171, § 2.º, n.º VI, por haver, como sócio gerente de “Confecções Samitex Ltda.”, emitido um cheque de Cr\$ 187.000, sem dispor de suficiente provisão em poder do sacado. Alega que, antes da instauração do processo de ação penal, reembolsou o portador do cheque, o que excluiu o crime ou, pelo menos, tornou possível a aplicação do art. 171, § 1.º, do C. Penal. Alega, ainda, que emitiu o cheque por erro, na persuasão de que possuísse fundos, ignorando que o estabelecimento bancá-

rio lançara, a débito de sua conta, uma nota promissória de que era devedor.

Há, realmente, acórdãos que sufragam a tese defendida pelo ilustre impetrante, mas com tal opinião é impossível concordar, por se assentar em erro técnico. Verificado a fraude no pagamento por meio do cheque, o que ocorre no momento em que o cheque é entregue ao portador, consumado ficou o crime, que não desaparece pelo ressarcimento do dano. Este, nos termos do art. 48, IV, letra b, só funciona como atenuador da pena. Em lugar nenhum do mundo se define a emissão do cheque como uma tentativa de estelionato, de modo a permitir a regra da desistência voluntária ou do arrependimento eficaz. O crime se consuma no momento em que o emitente faz a entrega do cheque, ou quando êste é apresentado ao sacado, segundo outros autores.

Pelo mesmo motivo, não se pode aplicar, em caso de pagamento, a regra do art. 171, § 1.º, pois o dano foi o do montante do cheque, embora posteriormente reparado. Não há, pois, como considerar, em tal caso, de pequeno valor o prejuízo.

Quanto a ter havido erro na emissão, persuadido o sacador de que possuía fundos, é matéria de prova, insuscetível de exame através de *habeas corpus*. O erro essencial efetivamente isenta de pena o agente e no caso não se fez prova material de ter sido avisado o paciente, do lançamento a débito de sua conta bancária. A simples palavra do gerente do banco não parece suficiente, pois, certamente, não iria confessar haver lançado mão dos depósitos de seu cliente, fazendo justiça pelas próprias mãos, à revelia dêste. E a conspirar no sentido da ocorrência de erro está o fato da emissão do cheque para pagamento de uma duplicata, a substituição de um título por outro, ambos suscetíveis de protesto, e do cheque, podendo resultar processo-crime contra o subscritor. Mas o Dr. Juiz compreendeu os fatos de outro modo e só o exame dos autos, através de recurso regular, poderá ensejar nova decisão.”

Insiste o recorrente, por seu illustre advogado, que "o reconhecimento do erro essencial seria o suficiente para a concessão da ordem por falta de justa causa", mas acrescenta:

"... 4. Outros fundamentos, porém, deduzidos na petição de fls. 2, usque 5, igualmente autorizam o deferimento do pedido.

5. Com efeito, constitui fato assente o de que o paciente, antes da instauração do inquérito policial, tão logo teve conhecimento do protesto do cheque, efetuou o pagamento do mesmo ao credor. O despacho instaurador do inquérito data de 31-3-65 e a quitação do título deu-se a 8 de março do mesmo ano.

6. Em reiterados julgados transcritos na inicial, êsse Egrégio Supremo Tribunal Federal decidiu que o pagamento do valor do cheque, antes do oferecimento da denúncia, desautoriza a condenação pelo crime previsto no art. 171, § 2.º, VI, do C. Penal. Tal entendimento se consagrou no julgamento dos *habeas corpus* n.º 42.172 e 42.723, dos quais foram relatores, respectivamente, os Ministros Luiz Gallotti e Hahne-mann Guimarães (vide *R.T.J.* 33-418 e 36-185).

7. A esta jurisprudência do Pretório Excelso não se amoldou o V. acórdão recorrido que, igualmente, não reconheceu sequer ao pagamento do cheque, antes do início da ação penal, o efeito de possibilitar a concessão dos benefícios previstos no artigo 171, § 1.º, do C. Penal."...

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Prado Kelly (Relator): — A denúncia (certidão de fô-lha 6) afirma que o cheque em questão, de 15-1-65, havia sido entregue pelo acusado, na própria data da emissão, a Belarmino Coutinho Rodrigues, como pagamento de uma duplicata, sendo certo que o lesado ignorava a ausência de cobertura bancária.

Mas, no interrogatório, adiantou o réu haver pago o cheque e êste fato foi confirmado por Belarmino Coutinho Rodrigues (fls. 7) e é dado por

certo nas informações de fls. 11 e no próprio acórdão de fls. 13.

A prova da quitação, em 8-3-65, consta à fls. 6 verso.

Antecedeu, portanto, à instauração do inquérito (31-3-65).

A jurisprudência desta Côrte se firmou no sentido de que, em tais hipóteses, o fato do pagamento desautoriza a condenação para o crime previsto no art. 171, § 2.º, VI, do C. Penal (acórdão em *R.T.J.* 33-418 e 33-185).

Dou provimento ao recurso, para conceder a ordem, por falta de justa causa.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte:

Deram provimento, por decisão unânime.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Gonçalves de Oliveira. Relator, o Exmo. Sr. Ministro Prado Kelly. Tomaram parte no julgamento os Excelentíssimos Srs. Ministros Eloy da Rocha, Prado Kelly, Hermes Lima e Gonçalves de Oliveira. Licenciado o Exmo. Sr. Ministro Luiz Gallotti, Presidente da Turma.

Brasília, 16 de setembro de 1966.
— José Amaral, Secretário de Turma.

(Rev. Trim. Jur. 41/754).

HABEAS CORPUS N.º 43.647 — DF

Supremo Tribunal Federal

Segunda Turma

Relator: O Sr. Ministro Vilas Boas
Paciente: Hélio Pimentel

1) *Cheque sem fundos. Ressarcimento do prejuízo. Inexistência de justa causa para o procedimento criminal.*

2) *Habeas Corpus concedido.*

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Resolve a 2.ª Turma do Supremo Tribunal Federal, unânime, conceder a ordem, *ut notas taquigráficas.*

Custas *ex lege.*