

A não liberação do devedor pela simples entrega do cheque é uma regra consagrada tanto na Grã-Bretanha como nos Estados Unidos, e muitos outros países, salvo o Uruguai que, por disposição expressa de lei, equipara o cheque legalmente emitido à moeda (art. 16) (idem p. 138/139).

Razão, pois, assiste ao v. acórdão prolatado na Apelação nº 74.349-SP, de que foi relator o ilustre Desembargador MINHOTO JUNIOR.

“O cheque constitui mera ordem de pagamento. O beneficiário o recebe pro solvendo e não pro soluto. Muito expressiva é a lição de RODRIGO OTAVIO, citada na Revista dos Tribunais — vol. 77/170: “O cheque, valendo dinheiro, pois que representa a presunção legal de que à vista será substituído por dinheiro, não é dinheiro, entretanto. Por isso a entrega do cheque para o pagamento de uma dívida, não importa novação e nenhuma modificação se opera na situação jurídica do beneficiário, em face do passador, antes da apresentação do cheque, isto é, antes do momento em que se solicita a transferência do cheque em dinheiro. Com

a entrega do cheque há um princípio de pagamento resolutivo, há uma delegação, uma indicação de pagamento, mas não há ainda pagamento” (Revista Forense, vol. 171/238).

De nenhum valor, portanto, o fato de haver sido quitada a nota promissória pelo Caixa do Banco, pois a falta de ressalva, não exclui a realidade de não ter sido pago o débito.

De outro modo, validar-se-ia o pagamento feito com moeda falsa, e dar-se-ia ao cheque sem fundos, emitido por terceiro, e aceito de boa fé, o poder liberatório da moeda.

Penso que não se deve desencorajar a boa fé no mundo dos negócios, nem estimular a esperteza dos que dela se valem para lograr os que confiam na palavra, ou nos cheques dos devedores.

Por esses motivos, patente o dissídio jurisprudencial conheço do recurso e lhe dou provimento para julgar procedente a ação nos termos da inicial, excluída correção monetária, por se tratar de dívida de dinheiro.

É o meu voto.

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

FRAUDE PROCESSUAL

Fraude processual. Não há que se cogitar do delito de fraude processual (art. 347, parágrafo único do Código Penal) que exige o dolo genérico e específico na ação do agente ao afastar-se do local do crime com as armas de que se utilizou para praticá-lo.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Criminal nº 151 em que é recorrente a Justiça, sendo recorrido Sebastião Vergílio da Silva,

Acordam os Juizes da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, em negar provimento ao recurso.

Assim decidem de conformidade com o douto parecer da Procuradoria da Justiça de fls. 106/111, que integrará o presente acórdão na forma regimental.

Rio de Janeiro, 5 de abril de 1976.

C. Oliveira Ramos, Presidente;
A. Pires e Albuquerque, Relator.

PARECER

Egrégia 1ª Câmara Criminal:

1. Consta que o acusado tentara matar um desafeto, o ferira, e em aberratio ictus, igualmente atingira terceiro. Na Polícia, declarou aquele que se desfizera da arma (fls. 12 — verso), mas, em Juízo, tudo negou, principalmente a autoria (fls. 76). Na pronúncia, o Dr. Juiz a quo declarou a tentativa e a aberratio, mas negou a fraude processual. Sobre esta última parte recorreu o Dr. Promotor, contra-arrazoando o Dr. Defensor Público, ambos argumentando eruditamente.

2. O art. 347, § único do Código Penal brasileiro tem esta redação: "Inovar artificialmente, na pendência de processo civil ou administrativo, o estado de lugar, de coisa ou de pessoa, com o fim de induzir a erro o juiz ou o perito: pena-detenção, de 3 meses a 2 anos, e multa de um cruzeiro a dez cruzeiros; § único: se a inovação se destina a produzir efeito em processo penal, ainda que não iniciado, as penas aplicam-se em dobro."

3. Lembra Nelson Hungria que: "Inspirado no art. 347 do Código Italiano, o dispositivo visa a coibir os artificios tendentes ao falseamento da prova e, conseqüentemente, aos erros de julgamento, seja em favor, seja em prejuízo de qualquer dos interessados" ("Comentários ao Código Penal", vol. 9º, pág. 495, ed. 1958).

4. Em sendo assim, passemos a ter como bússola o melhor comentador da parte especial do Código Penal Italiano, o inoxidável Manzini.

5. Na estrutura do crime em exame, o Dr. Promotor demonstrou a semrazão da alegação de invalidade do § único, pois este vigora per se, e da possibilidade do cometimento do delito ainda na fase procedimental, no que encontra acolhida, também, em Manzini:

"Il procedimento penal si inizia, cioè imprende il suo corso, anche prima che il giudice sia investito dell'azione penale, e senza che occorra che si proceda contro uno o più imputati determinati (anche contro ignoti), contre le investigazioni preliminari dell'autorità giudiziaria conseguenti alla notizia di un reato. Ma il momento iniziale del procedimento penale ha qui scarsa importanza, dato que il fatto costitutivo del delitto puo commetersi anche anteriormente a tale inizio" (Trattato di Diritto Penale Italiano, vol. 9º, págs. 819/820, ed. 1950. Os grifos são da Procuradoria).

6. As possíveis dificuldades do caso, porém, não são as do item 5 deste Parecer (aliás, relativamente simples), mas as duas que a seguir serão expostas. Uma delas será atinente à tipicidade do delito, e a outra, à culpabilidade.

7. Vejamos a primeira. Se o agente matasse a vítima e deixasse junto ao cadáver, não a arma mortífera, mas a de outra pessoa, haveria alteração e aquele teria feito **inovação artificial**. Mas se o agente **suprimisse** maliciosamente uma prova criminal? Todos os comentadores **brasileiros** falam em vários tipos de ação na espécie (alterar, modificar, substituir, deformar e subverter). E a ação de **suprimir**? Não se referem a ela, mas o notável **Manzini** e os demais penalistas italianos prevêem a **supressão**, embora lhe dêem o caráter de soldado de reserva:

"Se, pertanto, l'immutazione artificiosa preveduta nell' art. 374, è commessa, ad es., mediante, sottrazione, soppressione, distruzione o deterioramento di corpi di reato, di atti, di documenti o di altre cose mobili soggette a particolare custodia pubblica, deve applicarsi, di regola, l'art. 351. Ma poichè questo articolo contiene, a sua volta, la riserva qualora il fatto non costituisca un più grave delitto, sarà invece da applicarsi il titolo di frode processuale, ove ne ricorrano tutti i requisiti, quante volte codesto sia aggravato per effetto della seconda, terza o quarta circostanza preveduta nell'art. 375" (Vincenzo Manzini, obra e vol. citados, pág. 817).

Destarte, e em princípio, é punível a **supressão**.

8. Afastada a primeira dificuldade jurídica, passemos a segunda, que é a da pesquisa do elemento subjetivo no caso presente.

A fraude processual é informada pelo dolo. E dolo **específico**, que deve ficar provado:

"Il dolo specifico è dato al fine particolare di trarre in inganno il giudice in un atto d'ispezione o di esperimento giudiziale, ovvero il perito o il consulente tecnico del giudice civile nell'esecuzione della perizia o delle operazioni relative alla consulenza tecnica: fine che deve essere provato, non essendo sufficiente la direzione soltanto oggettiva del fatto" (Manzini, *ibidem*, pág. 827).

Ora, se o réu matasse alguém, tivesse se esquecido do revólver junto ao corpo da vítima, e voltado para apanhar a arma e se desfazer dela, ainda se poderia dizer que o acusado tivera o dolo direto de suprimir prova contra ele, e de lançar confusão no processo.

Mas, no caso vertente, o réu não matou ninguém. Praticou tentativa e saiu ostensivamente com a arma — ou melhor — com duas armas, uma em cada mão (fls. 86 — v.), indo-se embora, a correr (fls. 86 — v.).

Nesse tocante da existência da arma, é impossível negar a sua materialidade, e assim, desinfluyente é o seu não aparecimento. E o que ficou notório não causa prejuízo processual.

O réu, negando a autoria, nega, ipso facto, a arma, mas tapa o sol com a peneira, pois não induz a erro a quem quer que seja.

E não revela dolo! O Dr. Defensor Público, com grande percuciência e sabedoria, disse que se o réu desaparecesse com a arma dele, réu estaria exercendo, nada mais nada menos, do que um seu direito, inerente à sua defesa (fls. 103).

Lógico! Isso faz parte do instinto de conservação e da autodefesa do ser humano! Ninguém vai arranjar corda para o próprio pescoço!

Aliás, seria até ridículo, se o agente, depois do cometimento de um crime de morte, fosse à Delegacia e dissesse:

— “Dr. Comissário: aqui está a arma do crime, a minha arma! O sr. já pode mandar periciá-la, a fim de que não haja possibilidade de fraude processual.”

Ora, o réu tem o apelido de “Tião Maluco” (fls. 86 — v.). Pode ser maluco... Mas não é cretino...

Há certas atitudes que são inerentes à salvaguarda da ânsia de liberdade que qualquer um tem, dentro de si, atitudes, estas, que ficam impuníveis.

Por que é que não deve responder pelo crime de desobediência (art. 330 do C.P.) aquele que foge, sem violência, ao receber voz de prisão de autoridade? Pelo motivo acima exposto...

No caso, o réu já foi pronunciado corretamente pela tentativa de morte e suas conseqüências. Por que pronunciá-lo por uma pretensa fraude processual, onde o dolo inexistente de forma claríssima?

O Dr. Juiz a quo tem poderes, de plano, para eliminar incongruências que poderiam tumultuar o julgamento dos jurados, tanto mais que a avaliação do dolo, no caso, é uma avaliação técnica, imprópria para Júri, que é geralmente formado por Juizes leigos em Direito.

Opina, destarte, a Procuradoria pelo desprovimento do recurso da Promotoria Pública.

Rio de Janeiro, 28 de novembro de 1975.

Jorge Guedes, 15º Procurador da Justiça

ROUBO TENTADO

Roubo tentado. Autoria plenamente configurada. Pena aplicada em excesso, com a indevida compensação de causas de aumento e diminuição previstas respectivamente, nas partes especial e geral do Código Penal. Provimento parcial do apelo para redução da pena.

Vistos, relatados e discutidos estes autos da apelação criminal nº 759, da Capital, em que são apelantes MÁRIO TEIXEIRA DE VASCONCELLOS e ANTONIO PEREIRA FILHO; apelada, a Justiça Pública:

ACORDAM os Juizes que integram a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, à unanimidade, dar parcial provimento

ao apelo para reduzir a pena de reclusão imposta aos apelantes para três anos, seis meses e 20 dias, pelos fundamentos a seguir expostos.

Os apelantes, no auto de prisão em flagrante, confessaram a prática delituosa; e embora em Juízo um deles, Antonio Pereira Filho, tenha feito integral retratação (fls. 31), observa-se que o outro, Mário Teixeira de Vasconcellos, praticamente a confirmou, admitindo,