

## RECURSO EXTRAORDINARIO Nº 85.652 — RIO GRANDE DO SUL

Relator: O Sr. Ministro Cordeiro Guerra

Recorrente: Banco Sul Brasileiro S/A

Recorrido: Riciéri Ruaro

### RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO CORDEIRO GUERRA: — v. acórdão recorrido assim resumiu a espécie e resolveu a controvérsia:

“O ora apelado pagou ao Banco Nacional do Comércio S.A., depois sucedido pelo ora apelante, uma nota promissória de sua emissão, cuja cobrança fora confiada pelo credor àquela instituição financeira, e cujo valor era de Cr\$ 40.000,00. O pagamento foi efetuado mediante entrega de quatro cheques, todos emitidos por terceiros, ao portador, à caixa do Banco, que, por sua vez, entregou ao devedor a aludida nota promissória, devidamente quitada no verso, mediante autenticação mecânica. Verificou depois o Banco que somente um dos cheques, no valor de Cr\$ . . . . 8.000,00 tinha suficiente provisão de fundos sendo os restantes devolvidos pelos bancos sacados por falta de cobertura. Diante dessa realidade, ajuizou o ora apelante a presente ação, por via da qual pretende haver do apelado o pagamento da quantia de Cr\$ 32.000,00, correspondente à soma dos valores dos cheques carentes de fundos.

As teses em confronto assim se resumem:

Apóia-se o apelante à consideração de que a entrega de cheques, de emissão própria ou de terceiros, sempre é feita **pro solvendo**, de modo que em si mesma não configura pagamento, mas no máximo um princípio de pagamento, que só se há de completar com a efetiva conversão do cheque em dinheiro. Assim, o cheque jamais igual-se em poder liberatório à moeda. Entregando cheques, em relação aos quais se vem a verificar a impossibilidade dessa conversão, o devedor não se libera. Se os cheques são de emissão de terceiro, sem que neles se haja vinculado por endosso ou aval aquele que os utilizou como meio de pagamento, este continua devedor, não pelos cheques, mas pela obrigação anterior que se não extinguiu.

De sua parte, o ora apelado sustenta, apoiado à lição de FONTES DE MIRANDA (*Tratado de Direito Privado*, v. 37, p. 229), que, dando quitação irrestrita e rasa, sem ressalva ou condição, o receptor do cheque o recebe **in soluto**, extinguindo-se, por consequência, a responsabilidade pelo pagamento. Verificada a falta ou insuficiência de fundos, outro caminho não resta a quem recebeu os cheques senão haver do emitente o correspondente valor. Esta foi a tese acolhida pela sentença ora em exame.

A controvérsia foi corretamente solucionada em primeiro grau.

**Via de regra**, a entrega de cheque se dá **pro solvendo**. Nenhum outro meio de pagamento se aproxima tanto do dinheiro, em força liberatória, mas ainda assim o cheque não se iguala à moeda, nem é propriamente, um substituto dela. Normalmente, pois, quem paga com cheque não se libera desde logo, mas transfere a responsabilidade do pagamento — responsabilidade que o sacado aceitará ou não. e só estará obrigado a aceitar **em face do emitente** se tiver em seu poder suficientes fundos providos por este.

Isto em regra. Mas, no caso dos autos, há particularidades deveras relevantes. O emitente não é o autor do pagamento, mas terceiro; os cheques entregues haviam sido emitidos ao portador e à obrigação cambiariforme neles consubstanciada não se vinculou de nenhum modo o pagante; o receptor, de sua vez, forneceu, ao autor do pagamento, integral e irrestrita quitação, entregando-lhe a nota promissória com anotação de pagamento.

Em tais condições, o Banco, recebendo como se dinheiro fosse o valor expresso nos cheques, liberou o devedor, de modo que, no caso, o cheque funcionou como verdadeiro substituto da moeda. Para precaver-se contra a eventualidade de inexistência ou insuficiência de fundos, de modo a que por ela pudesse responder o autor do pagamento, teria o Banco dois caminhos: ou

exigir deste a vinculação pessoal à obrigação chéquica, ou suspender a quitação, condicionando-a à liquidação dos cheques. Em qualquer das pontas da alternativa, o momento adequado à doação de tais cautelas era o da entrega dos cheques: na primeira, a constituição de alguma garantia chéquica como o endosso ou aval; na segunda, a retenção da nota promissória ou o lançamento na correspondente quitação, fornecida em separado, de cláusula que a fizesse depender da liquidação dos cheques. Na primeira hipótese, extinta estaria a obrigação anterior, mas no mesmo momento nasceria a responsabilidade pelo cheque; na segunda a própria obrigação originária permaneceria íntegra. De um ou outro modo, continuaria o que entregou os cheques obrigado ao pagamento.

Descurando de adotar qualquer dessas cautelas, admitiu o Banco uma novação subjetiva, por via da qual ficou liberado o autor do pagamento. Não se diga que tal solução ensejaria enriquecimento sem causa. O patrimônio do devedor nenhum acréscimo experimentou, eis que transferiu ele ao credor valor recebido de terceiro. Nem o receptor dos cheques sofreu dano, eis que, concomitantemente à extinção de um crédito, a titularidade de um outro se lhe transmitiu. Nesse sentido é a já mencionada lição de mestre PONTES DE MIRANDA:

“Se na ocasião de pagar, o devedor quer pagar com cheque, cu o credor recusa o cheque e incorre em mora o devedor, ou o credor aceita o cheque, e não se pode pensar em mora e a responsabilidade pelo pagamento cessou. Começa a responsabilidade dos cheques que nada tem com o negócio jurídico de que se irradiara a obrigação de pagar” (ob. e loc. cit.). O raciocínio é simples: quando se aceita pagamento mediante cheque — e implica tal aceitação a quitação passada sem ressalva ou condição — recebe-se o cheque *in soluto*, atribuindo-se-lhe a função de substituto da moeda que ele normalmente não tem. Aliás, se de pagamento se trata, não há mais o que discutir: pagamento *pro solvendo* envolveria contradição em termos, embora possa haver entrega, transferência ou cessão *pro solvendo*, vale dizer, *sem pagamento*.

Argumenta o apelante que “a tradição do cheque ao portador” (como a emissão própria de cheque) “também não libera o devedor. A dação *in soluto* é exceção, que deve resultar de manifestação expressa de quem recebe”. Absolutamente certo. Mas faltou estabelecer a distinção necessária entre *tradição de cheque e pagamento com cheque*. Aquela não envolve necessariamente este, dependendo a caracterização do pagamento, como também corretamente frisa o apelante em suas doutas razões, de “manifestação expressa de quem recebe”. Mas, que manifestação seria essa, senão o reconhecimento de que a entrega do cheque foi acolhida *como pagamento*? E que forma poderia ter dita manifestação, mais inequívoca e clara do que a quitação plena e incondicionada da dívida que se pagou com cheque? O caso dos autos situa-se precisamente no âmbito da exceção, não no da regra: o cheque foi recebido como pagamento, isto é *pro soluto*.

A conclusão da sentença é, pois, incensurável.

Inconformado intentou o vencido recurso extraordinário pelas letras a e d do permissivo constitucional invocando julgados do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo que sustentam: “O cheque é recebido *pro solvendo* e não *pro soluto*, se não tiver provisão o pagamento é ineficaz”. “Nenhuma dúvida há de que o pagamento por meio de cheque é *pro solvendo* e não *pro soluto*”. “O cheque recebe-se *pro solvendo* e não *pro soluto*. A sua aceitação de maneira alguma representa novação à dívida primitiva que continua subsistente se o título não é pago por ausência de suficiente provisão.” Nesse sentido é o ensinamento da doutrina, bem exposta em CUNHA PEIXOTO (O Cheque — vol. 2º, nº 403).

Indeferido o apelo extremo, interposto o agravo, dei-lhe provimento para melhor exame.

É o relatório.

#### VOTO

O SENHOR MINISTRO CORDEIRO GUERRA (Relator): — O cheque é ordem de pagamento, representa um título de exação destinado aos pagamentos e liquidação, não é instrumento de crédito, teoricamente falando, obser-

va J. X. CARVALHO DE MENDONÇA, que conclui: "O cheque não tem o poder liberatório da moeda; transmite-se sempre **pro solvendo**. Não constitui novação" (Tratado de Direito Comercial Brasileiro, vol. 4, 2ª parte, p. 457/458, 3ª ed.).

CUNHA PEIXOTO, ao estudar a prescrição do cheque, também, é categórico:

"O cheque, como vimos, não opera novação: é dado **pro solvendo** e não **pro soluto**. É meio particular de pagamento. O Tesouro não garante o pagamento nele declarado. De sorte que, evidentemente, este pagamento está sujeito a uma condição — o recebimento. Com a entrega do cheque, o credor libera-se provisoriamente. Não sendo o título pago, considera-se subsistente a dívida primitiva, já que com a emissão do cheque não se criou nova dívida; procurou-se apenas saldar a obrigação primitiva.

EMILE OLLIVER, por ocasião da discussão da lei francesa, ao versar o assunto, isso mesmo demonstrou de maneira irrespondível:

"Toutes les fois que par un fait quelconque imputable au tireur, le porteur du chèque aura été mal payé, la créance primitive conservera toute son ancienne vigueur. Il se passera exactement ce qui se passerait si un de vous, mon créancier, se présentait chez moi pour me demander une somme de cent francs, et que je prisse dans mon tiroir cent pièces de monnaie fausses."

"Que se passerait-il en pareil cas? Le créancier qui aurait pris en paiement ces cent pièces de monnaie fausses reviendrait le lendemain et me dirait: "Je suis allé chez un changeur, où j'ai examiné moi-même les cent pièces que vous m'avez données; ce ne sont pas de pièces réelles, ce sont des fiches de jeu, par exemple, que de bonne ou de mauvaise foi, vous avez prises pour des pièces d'argent. Il n'y a pas eu de paiement sérieux; reprenez vous jetons et donnez-moi cent pièces bonnes. Si vous résistez, je vous traduis devant la justice et je vous fais condamner.

Eh bien, pour le chèque délivré, il faut faire exactement le même raisonnement. Vous me donnez un chèque; pour une cause quelconque, soit parce

que la provision n'a pas été fournie, soit parce que des créanciers du tireur ont fait opposition dans les mains du tiré, la provision disparaît: c'est absolument comme si j'avais reçu des pièces de monnaie fausses. Je reviendrai à ce-lui qui m'avaits donné le chèque, et je lui dirai: Vous m'avez mal payé, et puisque vous m'avez mal payé, payez-moi de nouveau bien, le chèque n'ayant pu opérer l'extinction de la créance, et je reviens et je réclame en vertu du titre originaire."

Se a dívida primitiva tem uma prescrição de maior duração, sobrevive a do cheque; se estava sujeita a uma prescrição menor, fica essa absorvida pela ação cambial.

Doutra maneira ninguém aceitaria esse título, visto como seria mais seguro o recebimento do próprio dinheiro em contado, ou a continuação do crédito primitivo, cuja prescrição, regida pelo direito comum, é em geral, mais longa do que a da ação cambial.

Não há como pensar alguns, com a sustentação da sobrevivência da ação primitiva, a transformação de uma dívida em duas. O que se verifica é a possibilidade de o credor exigir o pagamento por meio de duas vias processuais." (O Cheque — V. II, p. 457).

Realmente, como observa POUYER QUERTIER citado por CUNHA PEIXOTO, "le chèque sans provision au moment même de la création du titre, c'est de la fausse monnaie" (idem, I vol. p. 80).

Claro, portanto, a meu ver, que o cheque sem fundos, próprio ou de terceiros, dado em pagamento, nenhum poder liberatório pode ter, equiparado que é à moeda falsa.

Assim, também, nenhum valor pode ter uma quitação dada por erro, já que os cheques, recebidos de boa fé, nenhum valor real representavam.

"Tant que le chèque n'a pas été encaissé par le porteur, le tireur n'est pas libéré de l'obligation pour l'exécution de laquelle il a remis de chèque: il en na pareillement de tous les remettants d'un chèque pour l'exécution de leur obligation envers le recepteur. La remise d'un cheque ne saurait, dès lors, constituer un paiement à bonne date, ni représenter des offres réelles." (Le Chèque — por VASSEUR e MARIN, Tome II, p. 135/136, 1969).

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.