

CHEQUE SEM FUNDOS

Protocolo n.º 1.802/71

Remetente: O Juízo da 13.ª Vara Criminal

P A R E C E R

O Crime de Estelionato, na sua forma de emitir cheque sem suficiente provisão de fundos em poder do sacado, ou frustração de seu pagamento, somente pode ser cometido por quem possui conta no estabelecimento bancário. E apenas o correntista pode impedir o recebimento do cheque de sua emissão. Ocorrência, in casu, dos crimes de estelionato, na modalidade prevista no caput do art. 171 do C. Penal, em cúmulo material com a infração da falsidade ideológica, art. 299, do Cód. Penal.

1 J. M. G. S. emitiu contra o Banco Sotto Maior S.A. o cheque de fls. 4 no valor de Cr\$ 3.000,00 (três mil cruzeiros), para pagamento de dívida de que era credor o sr. M. F. C.

Ocorre, entretanto, que o indiciado usou o talonário de sua esposa, devolvendo o estabelecimento sacado o cheque por falta de fundos. (fls. 4v.).

O Dr. Promotor Público, pelas considerações expostas a fls. 21/22v., requereu o **arquivamento** do inquérito, obtendo o plácito do ilustre Dr. Juiz (fls. 22 *infra*).

O lesado não se conformou. Solicitou a intervenção desta procuradoria-Geral, daí a formação de expediente n.º 2.749/70 (V. fls. 23), o qual se juntou com o **protocolo** n.º 2.871/70.

Parecer do ilustre Dr. Martinho da Rocha Doyie, por cópia, fls. 27/28v. dos autos. Para S. Exa. há **fraude no pagamento** (Art. 171, § 2.º VI, do C.P.). Mas, antes de desarquivar o inquérito solicitou as diligências apontadas no **parecer** citado.

Cumpridas, outro parecerista, o eminente Dr. Sergio Demoro Hamilton, examinou a hipótese. Entendeu S. Exa. que o crime de estelionato (**fraude no pagamento**) não se configurava. E aduziu: é que o eminente esposo de D.ª A. S., usou o talonário desta, que era a correntista individual do banco (fls. 38 e 62). Assim, para o Dr. Sergio Demoro Hamilton houve cúmulo material de infrações: crime do art. 299, do Cód. Penal, em que é sujeito passivo a própria D.ª A. S. e crime de estelionato (Art. 171 **caput**), em que é lesado o Sr. M. F. C.

Pediu diligências outras. E elas foram devidamente atendidas pela digna A.P.

Este é o **relatório**.

2. A hipótese é interessante, e não tem merecido um estudo mais acurado.

Data máxima venia, do Dr. Promotor Público o arquivamento não deveria ser requerido.

E, **concessa venia** do que se afirma no parecer de fls. 27/28, inexistiu o crime de **fraude no pagamento por meio de cheque**.

Está insofismável, no inquérito, que o indiciado usou o talonário de sua mulher, que possuía conta individual no banco sacado, para emitir o cheque 4.221.190, no valor de Cr\$ 3.000,00 (fls. 4). Ora, quando da emissão, 30 de abril de 1969, essa conta já se encontrava encerrada (V. fls. 35).

O próprio estabelecimento sacado comunicou à autoridade policial que o indiciado não tinha **conta individual**. E na conta que mantinha, no banco, com o nome social da Firma que explorava, havia apenas o saldo de Cr\$ 19,48 (V. fls. 35).

Nenhuma dúvida, pois, de que agiu com **fraude**. Nenhuma dúvida, pois, de que enganou o lesado com o uso de documento **ideologicamente falso**. E como obteve proveito em prejuízo alheio, consumando-se o estelionato mediante o **falsum**, o crime contra o patrimônio, de que é lesado M. F. C., é o do art. 171, **caput** do Código Penal, em **cúmulo material** com o crime de falsidade ideológica, de que é sujeito passivo D.^a A.S.

3. O indiciado é elemento de maus antecedentes. Já andou freqüentando o Código Penal (fls. 19)... Como muito bem obtemperou o ilustre parecerista de fls. 1 a 3 deste expediente, o indiciado cometeu dois crimes: o de falsidade ideológica e o de estelionato. Usou o talonário de sua consorte, fazendo declaração falsa, visto como, àquela altura, a conta-corrente de D. Alzira já se encontrava **encerrada** (fls. 35). E foi de sua **autoria** a emissão, aliás, não somente confessada (fls. 13v), como deixada irrefutável pelo laudo pericial do Instituto de Criminalística (fls. 67/68).

O Dr. Sergio Demoro Hamilton, dissentindo de Martinho da Rocha Doyle, anotou que: "**Se (...) o indiciado não era o titular da 'conta-corrente a que estava vinculado o cheque em questão, não poderia, evidentemente, ser sujeito ativo do crime de emissão de cheque sem fundos'**" (fls. 2, do parecer).

E prosseguindo, arremata: "**(...) a prova está a demonstrar que o cheque pertencia ao talão de A.S. mulher do indiciado. Só ela poderia praticar o crime de art. 171, § 2.º, VI, do Código Penal'**" (ibidem).

O cheque é criado com a **emissão**. A emissão exaure-se com a **assinatura**. Quem assina é **emissor** ou **emitente**. Se o indiciado preencheu o cheque de talonário alheio, crime houve, mas não o

de fraude no meio de pagamento. (Art. 171, § 2.º, VI). O engodo, nessa hipótese, em que se viu enovelado o credor, encontra suporte fáctico no **caput** do art. 171 do Código Penal.

Em circunstância assemelhada a esta, assim discorreu o Egrégio Tribunal de Alçada Criminal de S. Paulo, na Apelação Criminal n.º 16.546:

“O crime era questionado, em qualquer de suas duas modalidades (emissão de cheque ou frustração de seu pagamento), somente pode ser cometido por quem possui conta no estabelecimento bancário. Cheque emitido fora dessa hipótese, — não é cheque, é título forjado e seu emissor responde por estelionato segundo uns, por falsificação segundo outros, e por ambos, em concurso formal ou material, segundo uma terceira orientação. E apenas o correntista pode impedir o recebimento de cheque de sua emissão, como bem salienta o Carlos Fulgêncio da Cunha Peixoto, em sua monografia “O Cheque”: “O art. 171, § 2.º, VI considerou criminoso quem emite cheque sem fundos ou frustra-se ao pagamento.” “Ora, se o emissor do cheque pode, havendo fundo suficiente, evitar o pagamento do título (...)” (Acórdão à unanimidade de votos da 3.ª Câmara Criminal, de 26 de fevereiro de 1970; relator, SILVA LEME, in *Revista dos Tribunais*, vol. 413/277).

4. No caso dos autos, ocorreram os crimes de **estelionato** em sua modalidade do artigo 171, **caput**, em cúmulo material com a infração de **falsidade ideológica**, inculpada no artigo 299, do Código Penal.

Diante de que foi apurado, com as novas provas obtidas, o caso, agora, é de **desarquivamento** do inquérito. E para os fins determinados neste **parecer** contra o indiciado.

Ex-positis, pela remessa do presente inquérito policial ao Juízo da 13.ª Vara Criminal, competente por distribuição, com os officios de praxe, instruído com cópia do presente parecer e do **despacho** que o apreciar, para que outro Promotor Público, que não o oficiante de fls. 21v./22, promova a responsabilidade criminal de J. G. S., pela infringência dos artigos 171, **caput** e 299, do Código Penal. c.c. o art. 51, **caput**, do mesmo diploma repressivo.

Cidade do Rio de Janeiro, GB, 16 de junho de 1972.

LUIZ BRANDÃO GATTI

2.º Promotor Público

Por Delegação do Procurador-Geral