

EXTORSÃO INDIRETA. ELEMENTO SUBJETIVO

PROCESSO N.º E-15/5.704/81

Procedência: Juízo de Direito da 19.^a Vara Criminal da Comarca da Capital

Art. 40 do Código de Processo Penal. Crime de extorsão indireta. Ausente o elemento subjetivo do tipo que exige ter sido o documento recebido pelo agente em circunstância que caracterize abuso da situação de alguém. Parecer no sentido do arquivamento do expediente.

PARECER

1. O Dr. Dalton Costa, Juiz da 19.^a Vara Criminal da Comarca da Capital, atendendo a requerimento do órgão do Ministério Público em exercício junto àquele Juízo, fez remeter a esta Procuradoria Geral da Justiça peças extraídas do Processo n.º 36.549 (Inquérito n.º 221/80 da 14.^a Delegacia Policial), objetivando a verificação de ocorrência de crime de ação penal pública diverso daquele já examinado no citado procedimento.

2. Cuida-se de pagamento feito com cheque sem a necessária provisão de fundos em poder do sacado, mas que teria sido dado em garantia de dívida, e não em sua finalidade específica de ordem de pagamento à vista.

3. Diante da documentação acostada aos autos do mencionado Inquérito 221/80, concluiu o Promotor de Justiça em exercício na 19.^a Vara Criminal que não estava caracterizado o crime previsto no art. 171, § 2.º, inciso VI do Código Penal, e, em conseqüência, requereu o arquivamento do Inquérito, determinado em seguida pelo órgão jurisdicional. Na mesma promoção, o membro do M.P. requereu, ainda, a extração de peças para esta Procuradoria, eis que vislumbra na conduta da sedizente lesada a prática de crime de ação penal pública.

4. Permitto-me, *data venia*, discordar do entendimento do ilustre colega.

5. Trata-se de relação comercial, confirmada pelo emitente do cheque, que alegou devolução da mercadoria, não comprovando, contudo, tal assertiva, nem a regularidade de suas operações bancárias. Mas, tomemos como certo que o título foi emitido em garantia de dívida. Mesmo assim, tal fato isoladamente, não basta para caracterizar ilícito penal, que na hipótese consubstanciar-se-ia no tipo previsto no art. 160 do Estatuto Repressivo.

6. Com efeito, prescreve o citado dispositivo legal que o crime de extorsão indireta consiste em

“Exigir ou receber, como garantia de dívida, abusando da situação de alguém, documento que pode dar causa a procedimento criminal contra a vítima ou contra terceiro.”

7. Ora, secundando Hungria (*Comentários*, vol. VII, pág. 80, Forense, 1967), podemos afirmar que são três os elementos essenciais deste crime: “a) exigência ou recebimento de documento que possa dar causa a processo penal contra a vítima ou terceiro; b) abuso da situação de necessidade do sujeito passivo; c) intuito de garantir ameaçadoramente o pagamento de dívida”.

8. Logo, não basta o recebimento de documento garantidor de dívida, mas é indispensável que tal atitude seja tomada em circunstâncias que demonstrem abuso da situação de necessidade do sujeito passivo. É o que Hungria denominou “dolo de aproveitamento”, esclarecendo que “ninguém pode duvidar que somente em caso de pressão das circunstâncias um homem normal se disponha a garantir o credor com um documento capaz de lhe acarretar processo penal” (*obra citada* — pág. 82).

9. No mesmo sentido, Heleno Fragoso, *in Lições de Direito Penal*, Parte Especial 1, pág. 352, José Bushatsky Editor, São Paulo, 1976, ensina que: “Não haverá crime sem que a ação tenha sido praticada abusando o agente da situação da vítima. Não se trata, aqui, de simples situação do devedor, mas, sim, da condição de penúria financeira em que se encontra o devedor ou terceiro a ele ligado, de suas dificuldades prementes ou da urgente necessidade para a satisfação de compromissos pessoais inadiáveis, reais ou supostos” (grifos do original). E, ainda, Damásio de Jesus, que esclarece: “é requisito indeclinável do tipo a existência de uma situação angustiosa do ofendido, que o faz, premido pela necessidade, entregar, como garantia da dívida, ao sujeito ativo, o documento ilícito” (*in Direito Penal*, 2.º volume, Parte Especial, pág. 348, Ed. Saraiva, 1979). Logo, a figura típica exige, além do dolo, “outro elemento subjetivo, contido na expressão “abusando da situação de alguém”. É necessário que o sujeito tenha consciência de que está abusando da situação financeira aflitiva do ofendido” (Damásio — *obra citada*, pág. 349). Outro não é, de resto, o entendimento adotado pela jurisprudência (TJRJ, ap. 318, “RJ” 259/262, *apud* Celso Delmanto, Código Penal, pág. 158, Ed. Saraiva, 1980).

10. Por esta razão, afirma Fragoso que tal crime é “quase sempre praticado tendo em vista prestação ilegítima em dinheiro, que o agente procura garantir através da ameaça de processo criminal contra o devedor” (*obra citada*, pág. 350). Magalhães Noronha chega

mesmo a aproximá-lo da *usura*, também com ele relacionada, ainda que exemplificativamente, na Exposição de Motivos do Código Penal Brasileiro.

11. De outro lado, da leitura dos autos do Inquérito em apenso, verifica-se que na hipótese em exame não se encontra presente esse elemento subjetivo do tipo — abusar da situação de alguém — indispensável à perfeita caracterização da figura delituosa.

12. Na verdade, não se pode afirmar, ou mesmo supor, que o emittente do cheque estivesse em situação de “penúria financeira”, firmando o documento premido por tal circunstância. Ao contrário, em seu depoimento é fácil verificar certa segurança e tranqüilidade com relação aos seus negócios.

13. Por outro lado, e apenas para tornar mais sólido o entendimento ora esposado, vale salientar que a Jurisprudência já se tem manifestado no sentido de que não se configura o crime do art. 160 do Código Penal se o cheque é pré-datado, não dando ensejo a procedimento penal legítimo (TJSP, HC. 128.299, “RT” 486/253, *apud* Celso Delmanto, Código Penal, pág. 158, Ed. Saraiva, 1980). Ora, outra não foi a razão do arquivamento; logo, não há que se falar, na espécie, em extorsão indireta.

14. Ante o exposto, inexistindo crime a ser apurado, opino no sentido do *arquivamento* do expediente, devolvendo-se os autos em apenso ao Juízo de origem, com os agradecimentos de estilo.

Rio de Janeiro, 31 de maio de 1982.

ELISABETH DE MORAES CASSAR

Por delegação do Procurador-Geral
da Justiça

Aprovo.

NERVAL CARDOSO

Procurador-Geral da Justiça