

**Incêndio - Ausência de exposição a perigo concreto da vida ou patrimônio de pessoas indeterminadas - Desclassificação do crime para dano qualificado - Possibilidade - Réu hipossuficiente - Assistência judiciária - Isenção de custas - Art. 10, II, da Lei Estadual nº 14.939/03**

Ementa: Apelação. Crime de incêndio. Ausência de exposição a perigo concreto da vida ou patrimônio de pessoas indeterminadas. Desclassificação para o delito de dano qualificado. Possibilidade. Custas processuais. Isenção. Inteligência do art. 10, inciso II, da Lei Estadual nº 14.939/03. Recurso provido em parte.

- Deve-se proceder à desclassificação do crime de incêndio para o de dano qualificado, se as circunstâncias apuradas nos autos estão a evidenciar que não houve exposição a perigo concreto da vida ou patrimônio de pessoas indeterminadas, visando o agente a danificar a casa da vítima.

- Tratando-se o réu hipossuficiente, assistido pela Defensoria Pública, deve ser isentado do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 10, II, da Lei Estadual nº 14.939/03.

Recurso provido em parte.

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0435.07.003706-2/001 -  
Comarca de Morada Nova de Minas - Apelante: Nichel  
Francisco da Silva - Apelado: Ministério Público do Estado  
de Minas Gerais - Relator: DES. AGOSTINHO GOMES  
DE AZEVEDO**

**Acórdão**

Vistos etc., acorda, em Turma, a 7ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Duarte de Paula, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO.

Belo Horizonte, 7 de julho de 2011. - *Agostinho Gomes de Azevedo* - Relator.

**Notas taquigráficas**

DES. AGOSTINHO GOMES DE AZEVEDO - Nichel Francisco da Silva foi denunciado pelo Ministério Público como incurso nas sanções do art. 250, § 1º, inciso I, do Código Penal.

Narra a denúncia que, no dia 27 de janeiro de 2007, por volta das 23h55min, na R. Joventina Maria da Fonseca, nº 53, Bairro Guará I, em Morada Nova de Minas, o denunciado provocou incêndio na residência de sua ex-esposa Michele Araújo de Souza.

Apurou-se que, após romper o relacionamento amoroso, o denunciado ameaçou atear fogo na residência da vítima, caso esta não se retirasse do local, sendo que, no dia dos fatos, informado de que a vítima não estaria em casa, ateou fogo no sofá, dando causa a um incêndio que danificou parte do imóvel e objetos que se encontravam em seu interior, tratando-se de casa habitada.

A denúncia foi recebida em 8 de agosto de 2008 (f. 35).

Citado por edital (f.46), o acusado apresentou, através do seu defensor, defesa preliminar às f. 47/52.

A audiência de instrução foi realizada no dia 30 de abril de 2009, ocasião em que foram inquiridas a vítima e cinco testemunhas, não tendo o réu comparecido para ser interrogado (f. 74/83).

O Ministério Público apresentou alegações finais às f. 85/89 e a defesa às f. 90/95.

Sentença às f. 103/112, publicada em 12 de março de 2010, restando o réu Nichel Francisco da Silva condenado nas sanções do art. 250, § 1º, inciso II, alínea a, do Código Penal, sendo-lhe imposta a pena de 3 (três) anos de reclusão, em regime aberto, e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário mínimo, sendo a pena corporal substituída por duas restritivas de direitos consistente em prestação de serviços à comunidade e limitação de final de semana.

As partes foram intimadas da sentença (f. 113-v, 115 e 118).

Inconformado, apelou o réu (f. 116 e 120/126), pretendendo, em síntese, a absolvição, por insuficiência de provas quanto à autoria, ou a desclassificação do crime de incêndio para o crime de dano ou de incêndio culposo.

Em contrarrazões, o Ministério Público pugnou pelo não provimento do recurso (f. 128/134). No mesmo sentido é o parecer da douta Procuradoria-Geral de Justiça (f. 139/143).

É o relatório.

Conheço do recurso, visto que presentes os pressupostos de sua admissibilidade.

Não tendo sido arguidas preliminares, nem vislumbrando vício na prestação jurisdicional, passo ao exame do mérito.

A materialidade delitiva encontra-se estampada no BO de f. 07/08 e laudo pericial de f. 14/22.

Já a autoria não se revelou segura em relação ao crime de incêndio, devendo o mesmo ser desclassificado para o crime de dano qualificado, não havendo dúvidas de que foi o acusado quem provocou o incêndio na casa da vítima.

O acusado não foi ouvido em juízo e, na Depol, embora tenha negado a autoria delitiva, admitiu ter ameaçado a vítima de atear fogo na residência, caso ela não a desocupasse, tendo ainda afirmado inicialmente que, quando chegou à cidade foi direto para o bar de sua propriedade, afirmando posteriormente que esteve na casa do genitor da vítima. Confira-se:

Que chegando nesta cidade foi até o bar de sua propriedade e por volta de 00h foi dormir; que não esteve na casa de sua esposa no dia dos fatos; [...] que o declarante esteve na casa do pai de Michele assim que chegou nesta cidade, isto é, por volta das 22h, a fim de deixar seu filho com Michele; que o declarante não chegou a ir à casa de sua esposa, porque Mary, filha de Valdemar, havia lhe informado que Michele não estava em casa; que, em certa ocasião, cerca de 3 (três) meses antes do fato em apuração, o declarante realmente chegou a afirmar que iria colocar fogo na casa de sua esposa, que se recusava a sair da casa; que a casa estava no nome do declarante [...] (f. 26).

As vítimas e as testemunhas, por sua vez, confirmaram as ameaças proferidas pelo acusado de incendiar a casa da vítima, tendo a vítima, inclusive, afirmado que uma testemunha viu o acusado na rua na data dos fatos. Vejamos:

que uma vizinha viu o denunciado subindo a rua, sozinho, por volta de onze e meia da noite, na hora em que a casa pegou fogo, só que essa vizinha morreu ano passado; que tinha pouco tempo que tinha se separado do denunciado; que o denunciado estava morando nos fundos de um bar, e disse à declarante que era para ela sair de casa, porque ele queria morar no local; que o denunciado disse que, se a declarante não saísse da casa em vinte e quatro horas, ele iria pôr fogo na casa, dizendo ainda que a declarante iria ficar na rua, sem nada; que o denunciado fez essa ameaça para a declarante e sua genitora na mesma semana em que

a casa pegou fogo [...] (declarações da vítima Michele Araújo de Souza, f. 76/77).

que não se recorda o dia exato da semana em que ocorreu o incêndio, sendo que, neste dia, o denunciado foi até a casa da declarante com o filho [...]; que o denunciado não foi devolver a criança, estava apenas procurando pela vítima [...]; que, no dia anterior, na quinta-feira, o denunciado disse à declarante que a vítima tinha vinte e quatro horas para sair da casa, porque senão iria colocar fogo na casa [...]; que vizinhos falam que viram o denunciado chamando e saindo do local [...] (depoimento da testemunha Maria Aparecida Alves de Souza, f. 78/79).

que, um dia antes dos fatos, Nichel afirmou na presença do depoente que, caso Michele não saísse da casa, colocaria fogo lá [...]; que o depoente acredita que Nichel tenha capacidade para praticar tal ato pelo seu comportamento [...].

que confirma as declarações prestadas na fase inquisitorial à f. 28 (depoimentos da testemunha Francisco Araújo Bezerra, f. 28 e 80).

que apenas tomou conhecimento de que o denunciado teria feito uma ameaça anterior, segundo comentários de vizinhos e pessoas que estavam no local; que as pessoas diziam que o denunciado havia dito que, se o mesmo não ficasse com a casa, ele iria colocar fogo e queimar tudo o que tinha no local [...] (depoimento da testemunha Marcos Antônio Fernandes, f. 82).

O laudo pericial de f. 14/22 atestou que o incêndio foi provocado.

Vale frisar que, como bem ressaltou o il. Juiz *a quo*, tal tipo de agressão não é comum, ao contrário, é singular, o que torna a autoria delituosa indubitável, tanto mais se considerarmos que o acusado nem sequer compareceu em juízo para se defender, não tendo arrolado nenhuma testemunha para corroborar a versão apresentada.

Entretanto, diante da prova amealhada aos autos, realmente, assiste razão à defesa quanto à desclassificação do crime de incêndio para o crime de dano.

O crime de incêndio exige a ocorrência de perigo concreto a um número indeterminado de pessoas ou patrimônios e, por óbvio, não é esse o caso dos autos.

*In casu*, o acusado visava tão somente danificar a propriedade da vítima, ou seja, sua ação foi direcionada ao dano àquele patrimônio. Não visava ele expor a perigo a vida da vítima ou de outrem, tampouco o patrimônio dos vizinhos ou de quem quer que seja.

Além disso, o laudo pericial de f. 14/22 atestou que não houve exposição “a perigo a integridade física da vítima e/ou de terceiros”.

Com efeito, a prova do crime de incêndio, mormente em razão da gravidade do delito, deve ser firme e inconcussa, não devendo incidir a conduta prevista no art. 250 do CP, quando existir um mínimo de dúvida acerca da finalidade do agente ao atear fogo na residência.

*In casu*, ao contrário do que entendeu o douto Sentenciante, o fato de o acusado ter ateadado fogo na residência da vítima não autoriza, por si só, a conclusão

de que intentava expor sua vida e de outrem a perigo ou ainda patrimônio indeterminado, sendo certo que, diante das declarações anteriormente transcritas, ele visava mesmo causar dano à vítima especificamente, e não a pessoas indeterminadas.

Nesse sentido é a jurisprudência:

Apelação criminal. Crime de incêndio. Inexistência de perigo concreto. *Emendatio libelli*. Desclassificação para o crime de dano qualificado. - Para a configuração do crime de incêndio, é condição essencial que haja perigo, qual seja que coloque em risco efetivo e concreto pessoas ou coisas. Inexistindo o perigo, em concreto, para a vida de pessoas, a incolumidade pública ou o patrimônio de outrem, devem os agentes ser condenados pelo delito de dano qualificado. Provimento parcial ao recurso que se impõe (TJMG - AC nº 1.0702.08.435541-2/001 - Rel. Des. Antônio Carlos Cruvinel - j. em 03.02.2009 - pub. em 06.03.2009).

Apelação criminal. Incêndio doloso em casa destinada a habitação. Desclassificação para dano qualificado. Possibilidade. Ausência de comprovação de perigo concreto para a vida ou patrimônio de um número indeterminado de pessoas. Recurso provido, declarada extinta a punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva. - Para a configuração do crime de incêndio, é condição essencial que haja o dolo de perigo, qual seja a vontade de colocar em risco efetivo e concreto pessoas ou coisas. Inexistindo o perigo, em concreto, para a vida de pessoas, a incolumidade pública ou o patrimônio de outrem, deve o agente ser condenado pelo delito de dano qualificado. Pelas provas carreadas nos autos, o que se identifica na conduta da ré é a vontade consciente de provocar dano ao patrimônio de vítimas determinadas, o que afasta o elemento subjetivo exigido pelo crime de incêndio (TJMG - AC nº 1.0344.02.004232-3/001 - Rel. Des. Fernando Starling - j. em 23.09.2009 - pub. em 21.10.2009).

Assim, não restou cabalmente demonstrada a prática do crime de incêndio, de tal sorte que o melhor, e mais prudente, é desclassificar o crime para o de dano qualificado pelo emprego de substância inflamável, em homenagem ao princípio do *in dubio pro reo*.

Por tais razões, procedo à desclassificação da imputação constante da denúncia para a do art. 163, parágrafo único, inciso II, do Código Penal, pelo que passo à dosagem da pena cabível ao apelante.

Considerando que todas as circunstâncias judiciais foram favoráveis ao réu, como bem analisou o il. Juiz *a quo*, fixo a pena-base no mínimo legal, ou seja, em 6 (seis) meses de detenção e 10 (dez) dias-multa, fixado o dia-multa no mínimo legal, pena que torno definitiva diante da ausência de agravantes ou atenuantes, bem como de causas de diminuição ou aumento de pena.

O cumprimento da pena corporal será feito inicialmente no regime aberto, conforme determinação do art. 33, § 2º, alínea c, do Código Penal, em face da primariedade do sentenciado.

Todavia, conforme os arts. 43 e seguintes do CP, considerando que o sentenciado é primário, substituo a pena privativa de liberdade aplicada (seis meses de detenção), por uma pena restritiva de direito, qual seja

limitação de final de semana, conforme especificado na própria sentença combatida, observadas as regras do art. 48 do Código Penal.

Finalmente, considerando que o apelante foi assistido pela Defensoria Pública, deve ser isentado do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 10, II, da Lei Estadual nº 14.939/03.

Mediante tais considerações, dou parcial provimento ao recurso, para desclassificar o crime de incêndio para o delito previsto no art. 163, parágrafo único, inciso II, do CP, aplicando ao apelante a pena de 6 (seis) meses de detenção e pagamento de 10 (dez) dias-multa, substituída a pena privativa de liberdade pela pena de limitação de final de semana, concedendo-lhe ainda a isenção do pagamento das custas processuais.

É como voto.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES DUARTE DE PAULA e MARCÍLIO EUSTÁQUIO SANTOS.

*Súmula* - DERAM PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO.