

**DANO QUALIFICADO - SUBSTÂNCIA INFLAMÁVEL - DOLO - CULPA - ILÍCITO CIVIL -
MATERIALIDADE - AUSÊNCIA DE PROVA - PERÍCIA - NÃO-REALIZAÇÃO - ABSOLVIÇÃO**

- O crime de dano só é punível a título de dolo; assim, em caso de culpa, configura-se apenas o ilícito civil.

- O crime de dano é de natureza material, de efeitos permanentes. Seus vestígios constituem, propriamente, a infração, não se podendo dar por comprovada sua materialidade sem a realização da indispensável perícia para constatá-la.

- Não basta, para a condenação, a certeza da autoria, uma vez que a materialidade também é indispensável.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2.0000.00.504761-4/000 - Comarca de Visconde do Rio Branco - Relatora: Des.^a MARIA CELESTE PORTO

Acórdão

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 2.0000.00.504761-4/000, da Comarca de Visconde do Rio Branco, sendo apelante Floremil de Oliveira Júnior e apelado Ministério Público do Estado de Minas Gerais, acorda, em Turma, a Quinta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais DAR PROVIMENTO.

Presidiu o julgamento o Desembargador Alexandre Victor de Carvalho, e dele participaram os Desembargadores Maria Celeste Porto (Relatora), Antônio Armando dos Anjos (1º Vogal) e Vieira de Brito (2º Vogal).

O voto proferido pela Desembargadora Relatora foi acompanhado na íntegra pelos demais componentes da Turma Julgadora.

Belo Horizonte, 13 de setembro de 2005.
- *Maria Celeste Porto* - Relatora.

Notas taquigráficas

A Sr.^a Des.^a *Maria Celeste Porto* - Trata-se de apelação interposta por Floremil de Oliveira Júnior, que, inconformado com a r. sentença de f. 58/63, interpôs o recurso de f. 64v, por ter sido condenado nas sanções do art. 163, parágrafo único, II, c/c o art. 61, I, ambos do CP, à pena privativa de liberdade de dois anos e três meses de detenção, em regime inicial semi-aberto, e ao pagamento de 25 dias-multa, no mínimo legal.

Nas razões recursais, f. 70/71, a defesa pugna pela absolvição do apelante, alegando

que o incêndio por ele causado foi resultado de sua negligência, ao deixar o cigarro aceso sobre a cama, embaixo da qual havia guardado dois litros de cachaça, e sair para a rua sem se dar conta do perigo, sendo certo que a figura pela qual foi condenado não admite a modalidade culposa, mas somente o elemento subjetivo do dolo. Ademais, acrescenta que a materialidade não restou comprovada, ante a ausência de perícia técnica num delito que, inquestionavelmente, deixa vestígios.

Em contra-razões, f. 73/76, sustenta o ilustre representante do Ministério Público o provimento do apelo absolutório. No mesmo sentido é o parecer da douta Procuradoria-Geral de Justiça, que diverge apenas quanto à caracterização do dolo na conduta do recorrente (f. 82/85-TJ).

É o sucinto relatório.

Presentes os pressupostos de sua admissibilidade, conheço do recurso.

Não foram argüidas preliminares, nem tampouco vislumbro qualquer nulidade a ser declarada de ofício, motivo pelo qual passo ao imediato exame do mérito recursal.

Inconformada, insurge-se a defesa contra o decreto monocrático que condenou Floremil de Oliveira Júnior nas sanções do art. 163, parágrafo único, II, c/c o art. 61, I, ambos do CP, ao argumento de que não restou devidamente comprovado o dolo de sua conduta nem tampouco a materialidade do delito, uma

vez que imprescindível em delitos que deixam vestígios laudo pericial de constatação.

Após minuciosa e detida análise dos autos, na esteira do órgão ministerial de ambas as instâncias, vejo que razão lhe assiste no pleito absolutório.

Muito embora a autoria do delito reste incontestada pelas próprias confissões do apelante (f. 23 e 39), restam dúvidas acerca do elemento subjetivo e da materialidade.

Sabe-se que o crime de dano, previsto no art. 163 do CP, só é punido a título de dolo, ou seja, se a vontade do agente se dirige conscientemente a ofender certo bem jurídico.

Data venia, não comungo do entendimento de que o simples fato de destruir, inutilizar ou deteriorar coisa alheia implique, necessariamente, vontade de causar prejuízo, pois, no próprio caso dos autos, os fatos se mostram como mero desdobramento de uma conduta negligente e irresponsável, punível somente na seara civil.

Conforme o apurado, no dia 4 de fevereiro de 2002, por volta das 14h30min, no Município de Visconde do Rio Branco/MG, Floremil de Oliveira Júnior, completamente embriagado e após brigar com sua amásia, deixou o cigarro sobre a cama e saiu para a rua, esquecendo-se de que havia guardado, debaixo do referido móvel, dois litros de cachaça. Certo é que, quando voltou ao imóvel, que alugava de Nivaldo Carlos Miranda, encontrou-o em chamas e destruído, como noticiam as fotos de f. 8/10.

In casu, não foi apresentada qualquer prova capaz de desconstituir sua versão, mostrando-se os dizeres da vítima, de que Floremil havia gritado pela rua que atearia fogo na casa, como mera conjectura, talvez fruto de rumores na vizinhança (f. 24 e 47), tal qual a afirmação da inicial de que o acusado teria espalhado álcool pela casa.

Ademais, importante destacar que o crime de dano é de natureza material, de efeitos per-

manentes. Seus vestígios constituem, propriamente, a infração. Por isso, não se pode dar por comprovada sua materialidade sem a realização da indispensável perícia para constatá-la.

A perícia é um meio de prova a que se atribui um valor especial. Tanto é que o Código de Processo Penal, em seu art. 158, não permite que a confissão do acusado a substitua.

Consiste ela em um exame elaborado por pessoa, em regra, profissional, sobre circunstâncias ou situações que tenham relevância para o processo. Nada mais é do que o documento elaborado pelos peritos, o qual deve conter a descrição minuciosa do objeto examinado, fotografias, etc. Ou seja, é indispensável que sejam apontadas as percepções colhidas, descrevendo, de forma técnica, o objeto examinado.

O fato de o caso analisado ter ocorrido em uma comarca do interior, onde nem sempre se encontram peritos oficiais, não justifica a aceitação das fotos colhidas como se fossem um laudo pericial. A lei exige esse tipo de prova em crimes que deixam vestígios. Portanto, já prevendo esse tipo de situação, abre exceções para que outras pessoas, de curso superior, façam as vezes de peritos, elaborando laudos que estejam ligados ao seu conhecimento técnico.

Assim, indispensável a comprovação pericial do resultado danoso, para que se possa reconhecer a materialidade do crime de dano.

Confira-se:

O apelante, com o objetivo de empreender fuga da Cadeia Pública de Porto Ferreira, acabou por serrar duas barras de ferro da grade da cela X-10...

No entanto, em se tratando de crime de dano, delito material por excelência, sempre deixa vestígios. Imprescindível, portanto, prova pericial, *ex vi* dos arts. 158 e 564, III, *b*, ambos do CPP.

Acontece que, no caso em apreço, a perícia não foi concretizada. A autoridade policial limitou-se a elaborar um auto de avaliação de serviço de solda efetuado na reparação de duas barras de ferro, estimado em R\$ 60,00.

Ora, esse auto de avaliação de nada serve, pois não relata em que consistiu o dano. É preciso que não se confunda perícia para constatar o dano com a avaliação do serviço para reparar esse dano. Aquele é um auto em que se descrevem observações do perito, enquanto este é o valor estimado do serviço para repará-lo. O corpo de delito se comprova através da perícia, sendo certo que o laudo deve registrar a existência e a realidade do próprio delito.

Bem por isso a jurisprudência, inclusive do STF, nunca dispensou o exame de corpo de delito nas infrações desse tipo (*RT*, 522/396; 579/348; STF, *HC* 56.140, *RHC* 62.743/9; *JUTACrim*, 76/251 e 81/534).

Com efeito, em não sendo elaborado o exame pericial, a materialidade do crime previsto no art. 163, parágrafo único, do CP, não restou comprovada (TACrimSP, AC 1.028.567/2, Rel. Juiz San Juan França, *Bol. IBCCrim*, 52/184).

Por assim entender, dou provimento ao recurso, para absolver Floremil de Oliveira Júnior das sanções do art. 163, parágrafo único, II, do CP, nos termos do art. 386, VI, do CPP.

É como voto.

Custas, *ex lege*.

-:-