

## Incêndio qualificado - Desclassificação - Dano - Queixa-crime - Decadência

Ementa: Apelação criminal. Incêndio qualificado. Preliminar. Nulidade da sentença. Ausência de fundamentação. Não ocorrência. Rejeição. Mérito. Autoria e materialidade devidamente comprovadas. Desclassificação para o delito de dano simples com decretação da extinção da punibilidade pela decadência do direito de queixa. Recurso parcialmente provido.

- O incêndio só se configura diante da existência de perigo comum. Quando tal não acontece, o fato de atear fogo em uma propriedade ou local determinado, provocando a destruição de parte do patrimônio lá existente, caracteriza o dano previsto no art. 163 do Código Penal, que não poderá ser apreciado, nos termos do art. 167 do

Código Penal, ante a ausência de queixa-crime formalizada pelo ofendido no prazo legal.

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0040.03.015765-1/001 -  
Comarca de Araxá - Apelante: F.A.M. - Apelado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Vítima: C.M.C.  
- Relatora: DES.ª MÁRCIA MILANEZ**

### Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 6ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, em REJEITAR A PRELIMINAR E DAR PARCIAL PROVIMENTO, DECRETANDO, DE OFÍCIO, A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE, PELA DECADÊNCIA DO DIREITO DE QUEIXA.

Belo Horizonte, 12 de março de 2013. - *Márcia Milanez* - Relatora.

### Notas taquigráficas

DES.ª MÁRCIA MILANEZ - F.A.M. e R.B.M., qualificados nos autos, foram denunciados pela prática da conduta delitativa tipificada no art. 250, § 1º, alínea *h*, na forma do art. 29, ambos do Código Penal, porquanto, no dia 14 de fevereiro de 2003, por volta das 15h, na zona rural de Araxá, especificamente na Fazenda Cruzeiro, agindo em concurso, atearam fogo, expondo a perigo a integridade física e o patrimônio de outrem, causando danos em extensa área de pastagem.

Concluída a instrução probatória, o *i. Magistrado a quo* proferiu a sentença de f. 123/131, por meio da qual julgou parcialmente procedente o pedido contido na denúncia para absolver o acusado R., nos termos do art. 386, IV, do Código de Processo Penal; e condenar F. como incurso nas sanções do art. 250, § 1º, inciso II, *h*, *c/c* art. 65, I, ambos do Código Penal, a cumprir 4 (quatro) anos de reclusão, em regime aberto, e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, no seu valor mínimo, sendo a pena corporal ao final substituída por duas restritivas de direitos, a teor do art. 44 do Estatuto Penal, consistentes em prestação de serviços comunitários e prestação pecuniária de 3 (três) salários mínimos.

Inconformado, recorreu o sentenciado F., arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença por ausência de fundamentação. No mérito, requer a absolvição, ao argumento de que não há provas da autoria e do nexa causal entre a conduta praticada e o incêndio ocorrido. Alternativamente, requer a desclassificação do crime para o do art. 41 da Lei 9.605/98 (f. 142/145).

Respondido o apelo (f. 146/150), subiram os autos, e, nesta instância, a douta Procuradoria de Justiça manifestou-se por seu desprovimento (f. 158/164).

É, em síntese, o relatório.

Conheço do recurso, presentes os requisitos objetivos e subjetivos de admissibilidade.

A título de preliminar, argui a d. defesa do recorrente a nulidade da sentença, por ausência de fundamentação.

Analisando a decisão combatida, verifico que não assiste razão ao apelante.

Com efeito, da análise da decisão hostilizada, depreendem-se os motivos de convencimento do douto Julgador acerca da ocorrência do crime pelo qual restou condenado o acusado. A fundamentação utilizada pelo insigne Magistrado obedeceu fielmente ao preceito constitucional contido no art. 93, IX, da Carta Magna, inexistindo qualquer vício hábil a macular a sentença, que atendeu ao princípio do livre convencimento do julgador, devidamente motivado nas provas dos autos (art. 155 do Código de Processo Penal).

O *i. Sentenciante*, após examinar a prova produzida (f. 125/126), expôs as razões de fato e de direito pelas quais condenou o réu, possibilitando-lhe saber o que atacar em eventual recurso. Sendo assim, estando examinado o quadro probatório e demonstradas, claramente, as razões de seu convencimento, como ocorreu na espécie, não se pode falar em ausência de fundamentação.

Isso posto, rejeito a preliminar arguida.

No mérito, restou comprovado nos autos que, no dia 14 de fevereiro de 2003, por volta das 15h, na Fazenda Cruzeiro, zona rural de Araxá, o apelante causou incêndio em uma área de aproximadamente 90 hectares.

Dúvida não há quanto à materialidade, suficientemente provada pelo laudo pericial de f. 33/37, sendo incontroversa, de igual modo, a autoria, assumida pelo ora apelante, nas oportunidades em que foi ouvido, estando a confissão confortada pela prova testemunhal produzida. F., desde suas primeiras declarações prestadas na delegacia, confirmou que “ateou fogo na pastagem da fazenda” e que quando voltavam para casa “foi jogando palitos de fósforos pelas pastagens” (f. 30/31 e 80).

O corréu absolvido R. referiu que, no momento em que voltavam, parou o carro para colher limões, momento em que o apelante ateou fogo em “um capinzal” (f. 81).

Por sua vez, a testemunha M.S.S. disse que viu um veículo nas proximidades da lagoa na fazenda e que um de seus ocupantes ateava fogo nas pastagens. Afirmou ainda ter observado que, “enquanto iam embora, iam parando e ateando fogo ao longo do caminho, nas matas que serpenteiam a estrada vicinal que dá acesso à fazenda...” (f. 112).

O laudo acostado às f. 33/37, como já mencionado, comprova a materialidade, tendo sido constatado pelos peritos que “todas as áreas atingidas eram paralelas a estradas rurais que cortavam a propriedade, elemento indicativo de que o autor transitava pelas vias concomitantemente ao início das queimadas”.

Há, portanto, comprovação cabal do nexa entre a conduta confessadamente praticada pelo apelante e o resultado danoso.

Resta, pois, verificar se o fato narrado na denúncia e pelo qual o apelante foi condenado encontra tipificação nas disposições do art. 250, § 1º, *h*, do Código Penal.

Causar incêndio é provocar, motivar, produzir combustão. Todavia, acrescenta a lei: expondo a perigo a vida, a integridade física ou o patrimônio de outrem. Constitui, pois, condição indeclinável que haja perigo no fogo, pois o incêndio, em sua significação penal, é tão somente o fogo que, por sua expressividade ou condições, ocasiona risco efetivo a pessoas ou coisas. Deve haver perigo concreto, e não presumido, para número indeterminado de pessoas ou bens, pois “é indispensável a efetiva situação de perigo para a vida, a incolumidade física ou o patrimônio de outrem” (FRAGOSO, H. *Lições de direito penal*. Parte Especial. 1965, v. III, p. 772).

Portanto, não basta que o agente tenha ateado fogo em uma propriedade ou local determinado, provocando a destruição de parte do patrimônio lá existente. Tal infração penal pressupõe a existência de perigo efetivo ou concreto para pessoas ou coisas indeterminadas. Sem essa potencialidade de dano comum, não se pode falar em delito de incêndio, embora se admita a existência de outro crime.

É como ensina Damásio de Jesus:

O incêndio deve expor a perigo a vida, a integridade física ou o patrimônio de um número indeterminado de pessoas (perigo comum). Se o fogo não tiver nenhuma potencialidade lesiva à vida, à integridade física ou ao patrimônio de um número indeterminado de pessoas, o delito não estará caracterizado, podendo configurar-se o dano, se presentes as suas elementares. (*Código Penal anotado*. 8. ed. Saraiva, 1998, p. 738.)

Segundo Nelson Hungria, o crime em exame pode ser assim definido:

é a voluntária causação de fogo relevante, que, investindo uma coisa individuada, subsiste por si mesmo e pode propagar-se, expondo a perigo coisas outras ou pessoas, não determinadas ou indetermináveis de antemão. A exigência do perigo efetivo ou concreto (que deve ser comum, como acentua a epígrafe da subclasse a que pertence o crime em exame) é expressa no artigo 250, que assim dispõe: ‘Causar incêndio, expondo a perigo a vida, a integridade física ou o patrimônio de outrem’, etc. Antes de tudo, a coisa a que se põe fogo deve achar-se em lugar no qual o incêndio possa difundir-se, ameaçando coisas outras ou pessoas, indeterminadamente. (*Comentários*. v. IX, p. 23/25.)

No caso, o incêndio ocorreu na zona rural, em área de aproximadamente 90 hectares, destinada a pastagem. Pelo que se infere das fotografias de f. 35/37, no local, não há residências ou aglomerado de pessoas, não havendo, assim, comprovação de que o crime colocou em risco uma coletividade, pelo que não há falar em crime de incêndio.

Em casos semelhantes, decidiram nossos tribunais:

O fogo posto constitui crime de incêndio desde que haja perigo comum; o só fato de incêndio não é constitutivo

desse crime, residindo nessa circunstância a distinção entre o crime de incêndio e o de dano. Há dano, portanto, quando o incêndio não gera perigo comum para os bens; o perigo comum mede-se objetivamente para pessoa e bens e o crime considera-se consumado desde que seu autor perde a possibilidade de dominar o fogo, de controlá-lo, pelos progressos feitos. (TJSP - AC - Rel. Thrasylbo de Albuquerque - RT 189/32.)

Fogo ateado por vingança em canalvia que, entretanto, não se propagou para as propriedades vizinhas. Desclassificação para dano qualificado, também descrito na denúncia. (TJSP - AC - Rel. Adalberto Spagnuyolo - RT 533/331 e RJTJSP 82/378.)

Também este Tribunal de Justiça já decidiu nesse sentido:

Incêndio. Crime. Descaracterização. Crime de dano. Ação penal. Ministério Público. Incompetência para a iniciativa da ação penal. - Não há crime de incêndio se o fogo não teve potencialidade para expor a perigo a vida, a integridade física ou o patrimônio de um indeterminado número de pessoas. - Se o agente simplesmente destrói, inutiliza ou deteriora coisa alheia, cometendo o fato típico fundamental do crime de dano, a ação penal é exclusivamente privada, que se procede mediante queixa. É nulo o processo iniciado pelo Ministério Público. (*Jurisprudência Mineira* 129/266, Rel. Gudesteu Biber.)

Incêndio. Crime contra a incolumidade pública. - Para que o fogo colocado pelo acusado em pastagem de propriedade alheia pudesse configurar o crime em espécie, seria necessário que houvesse perigo para a vida, integridade física ou patrimônio de um indeterminado número de pessoas. Não tendo ocorrido perigo comum, fica afastado o delito de incêndio imputado ao réu. (TJMG - AC 1.0000.00.213583-8/000 - Rel. Des. Mercêdo Moreira.)

Portanto, não restando comprovado que o delito colocou em risco uma coletividade, não havendo prova do perigo comum, há de se desclassificar o crime em testilha para aquele previsto no art. 163 do Código Penal - crime de dano -, que não poderá ser apreciado, nos termos do art. 167 do Código Penal, ante a ausência de queixa-crime formalizada pelo ofendido no prazo legal.

Ressalte-se a impossibilidade de se operar a desclassificação para o crime do art. 41 da Lei 9.605/98, como pretendido pela i. defesa, por não se tratar, na espécie, de provocar incêndio em mata ou floresta, também não se configurando o crime de dano qualificado, previsto no art. 163, parágrafo único, II, ausente a elementar “com emprego de substância inflamável ou explosiva”.

Com tais considerações, dou provimento parcial ao recurso, para desclassificar o delito previsto no art. 250, § 1º, II, *h*, do Código Penal, imputado a F.A.M., para aquele do art. 163, *caput*, do Código Penal, decretando, de ofício, a extinção da punibilidade, pela decadência do direito de queixa.

Custas, na forma da lei.

DES. RUBENS GABRIEL SOARES - De acordo com a Relatora.

DES. FURTADO DE MENDONÇA - De acordo com a Relatora.

*Súmula* - REJEITARAM A PRELIMINAR E DERAM PARCIAL PROVIMENTO, DECRETANDO, DE OFÍCIO, A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE, PELA DECADÊNCIA DO DIREITO DE QUEIXA.

...