HABEAS CORPUS Nº 481.685 - RS (2018/0320357-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADOS	:	RAFAEL RAPHAELLI - RS032676 DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE	:	LUCEMAR DA SILVA

DECISÃO

Cuida-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado em benefício de LUCEMAR DA SILVA contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Estado do Rio Grande do Sul, no julgamento da Apelação n. 0188254-20.2018.8.21.7000.

Extrai-se dos autos que o paciente foi condenado à 5 anos, 11 meses e 3 dias de reclusão, em regime fechado, além do pagamento de 20 dias-multa, pela prática do delito tipificado no art. 250, § 1º, inciso II, *a*, do Código Penal (incêndio majorado).

Irresignada, a defesa interpôs apelação perante o Tribunal de origem que negou provimento ao recurso, em acórdão assim ementado:

> *APELAÇÃO-CRIME. INCÊNDIO. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. A ausência de exame pericial suprida pelo acervo probatório. Condenação mantida. Apelos improvidos. Unânime.* (fls. 374).

No presente *writ*, a impetrante sustenta que nos casos de crime de incêndio, é indispensável a realização da perícia para a comprovação da materialidade delitiva, nos termos dos arts. 158 e 159, amos do CPP, tendo em vista tratar-se de delito que deixa vestígio.

Afirma que a prova oral produzida, *in casu*, não supre a pericial.

Requer, liminarmente e no mérito, a cassação do acórdão impugnado.

A liminar foi indeferida às fls. 396/397.

Informações prestadas às fls. 403/435.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da decisão impugnada às fls. 444/452.

É o relatório.

Diante da hipótese de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a impetração sequer deveria ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal – STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça – STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal que justifique a concessão da ordem de ofício.

Acerca da ausência do exame pericial, assim se manifestou a Corte de origem:

> *Embora ausente laudo pericial, atestando a ocorrência do sinistro, o boletim de ocorrência, as fotografias, bem como a prova testemunhai revelam com suficiência o estado em que ficou o local, bem como apontam o réu como autor do delito de incêndio.*
>
> *Ademais, conforme se extrai das fotografias e do relatório de fls. 16/19, a perícia não foi realizada porque o local já havia sido "contaminado", uma vez que já havia pessoas limpando e retirando o que estava danificado. Outrossim, em relação a possibilidade de o fogo se alastrar para os demais imóveis, também se fez desnecessária a perícia, porquanto a casa que queimou divide parede com outra e a terceira fica mais ou menos um metro de distância.*
>
> *Além do mais, inexiste nos autos qualquer outro dado capaz de afastar a autoria delitiva. O réu foi visto no local pelas testemunhas momentos antes do incêndio e, correndo, logo após o fogo iniciar* (fl. 380).

In casu, verifica-se que o acórdão fustigado encontra-se em perfeita sintonia com o entendimento desta Corte Superior quando à "*possibilidade de substituição do laudo pericial por outros meios de prova, se o delito não deixar vestígios, se estes tiverem desaparecido ou, ainda, se as circunstâncias do crime não permitirem a confecção do laudo", caso dos autos,* (AgRg no REsp 1722389, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 16/04/2018). No mesmo sentido:

> *AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO. ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO.* ***INEXISTÊNCIA DE PERÍCIA. DEMONSTRAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO. DESAPARECIMENTO DOS VESTÍGIOS.*** *QUALIFICADORA MANTIDA. INSURGÊNCIA DESPROVIDA. 1. Segundo a pacífica*

jurisprudência desta Corte Superior, quando a conduta deixar vestígios, o exame de corpo de delito é indispensável à comprovação da materialidade do crime. ***Contudo, o laudo pericial poderá ser substituído por outros elementos de prova, desde que os vestígios tenham desaparecido por completo ou o lugar se tenha tornado impróprio para a constatação dos peritos.*** *2. Na espécie, o aresto combatido faz expressa menção ao desaparecimento dos vestígios da conduta, o que inviabilizou a realização de perícia no local, em razão do furto do cadeado e da corrente que trancavam a bicicleta objeto do crime, revelando-se, pois, viável a comprovação da qualificadora através de outros meios de prova, inclusive o depoimento do ofendido. 3. Assim, impõe-se a manutenção da decisão agravada, que ratificou a incidência da qualificadora referente ao rompimento de obstáculo. 4. Agravo improvido (AgRg no AREsp 1221770, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 01/06/2018).*

Ausente, portanto, flagrante constrangimento que justifique a concessão da ordem de ofício.

Ante o exposto, não conheço da presente impetração.

Publique-se.

Initme-se.

Brasília (DF), 19 de fevereiro de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator