



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000450914

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1504647-42.2023.8.26.0071, da Comarca de Bauru, em que é apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado RAFAEL PANISSOLO DA ROSA.

ACORDAM, em 14^a Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este Acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores AMARO THOMÉ (Presidente) E FÁTIMA GOMES.

São Paulo, 8 de maio de 2025.

MARCO DE LORENZI
RELATOR
Assinatura Eletrônica

Voto: 47773
Apelação: 1504647-42.2023.8.26.0071
Comarca: Bauru
Vara: 3ª Varal Criminal
Processo: Numeração única
Apelante: Ministério Público
Apelado: Rafael Panissolo da Rosa

DIREITO PENAL. IMPRONÚNCIA. APELAÇÃO MINISTERIAL. DESPROVIMENTO. Homicídio por Omissão imprópria. Vítima que caiu e sofreu lesão cracioencefálica. Acusado que, ciente da condição da vítima, abandonou-a dentro de veículo. Resultado morte. Necessidade de verificar se a omissão é penalmente relevante, o que reclama a análise da evitabilidade do resultado morte. Prova técnica que, devido à gravidade da lesão e possível uso de entorpecente pela vítima, não confirma a capacidade do omitente em efetivamente evitar o resultado morte acaso tivesse prestado socorro, ainda que de forma praticamente imediata. A dúvida técnica sobre a capacidade do réu de evitar o resultado morte torna insuficiente o indício de autoria para a pronúncia. Apelo desprovido.

Vistos...

Cuida-se de recurso de apelação contra decisão que impronunciou Rafael Panissolo da Rosa, por supostamente ter cometido o delito previsto no artigo 121, § 2º, incisos I (motivo torpe), IV (defesa dificultada) e VI, § 2ºA, inciso I (contra mulher por razões da condição de sexo feminino, envolvendo violência doméstica e familiar), do Código Penal, c.c. artigos 13, § 2º, alíneas “b” e “c”, e 18, inciso I, ambos do Código Penal (fls. 2677/2688).

Apela o Ministério Público. Pugna pela pronúncia do réu, sustentando haver prova da materialidade e indícios suficientes de autoria (fls. 2703/2723).

O apelo foi devidamente contrariado (fls. 2745/2753), contando os autos com parecer da Douta Procuradoria-Geral de Justiça, opinando pelo provimento do reclamo recursal (fls. 2776/2806).

É o relatório.

A acusação insistida é a de que, desde o período da manhã do dia 23.6.2023, no estabelecimento denominado *Loft Drive Motel*, localizado na Rodovia Elias Miguel Maluf, Km 5,3, cidade e comarca de Bauru, até o período compreendido entre às 22h do dia 23.6.2023 e 1h (aproximadamente) do dia 24.6.2023, na Rua Braz Fernandes, nº1, quadra 07, Parque Real, nesta cidade e comarca, Rafael, mediante omissão imprópria (ou conduta comissiva por omissão), por motivo torpe, mediante recurso que dificultou a defesa do ofendido e por razões da condição de sexo feminino (envolvendo violência doméstica e familiar), matou Léa Tereza Pinke.

Narra a denúncia:

“Ao que se apurou, o denunciado e a vítima mantinham relação amorosa desde o ano de 2021, inclusive moraram juntos na casa da vítima por algum tempo; porém, em razão das agressões físicas que sofria do denunciado, a vítima 'o teria colocado para fora de casa'; mesmo assim, continuaram mantendo relações amorosas, de modo que toda semana iam ao motel 'Loft Drive'; apurou-se, ainda, que a vítima costumava dar presentes e dinheiro, mediante transações via 'Pix', ao denunciado (conforme relato da testemunha Aline Eigenheer Pinke Torres de Moraes Klawahara, filha da vítima – fls.13/14 - e como se pode extrair do laudo pericial dos dados contidos no aparelho celular do denunciado, em que se verifica diversas mensagens trocadas entre ele e a

vítima – fls.132/139).

Pois bem, no dia 22 de junho de 2023, no período noturno, a vítima e o denunciado foram ao motel 'Loft Drive' com o veículo VW/Fox, cor cinza, placas DHW 9275, de propriedade da vítima. Chegaram na portaria do estabelecimento (recepção) às 22h28 (cf. imagem registrada pela câmera de segurança do estabelecimento -fl.33) e, após, dirigiram-se para uma acomodação e ali pernoveram.

Ocorre que, no período da manhã do dia 23, a vítima sofreu uma queda no banheiro da acomodação, batendo a cabeça contra o solo, tendo convulsionado e perdido a consciência (cf. relatado pelo denunciado no interrogatório em aditamento de fls.61/64).

Contudo, o denunciado, mesmo podendo e tendo o dever de agir para impedir o resultado morte da vítima (acionando o SAMU, pedindo socorro a funcionários do motel ou levando a vítima a um hospital), permaneceu inerte.

E mais. Resolveu abandonar a vítima em bairro afastado da cidade a fim de dificultar que ela fosse localizada e socorrida, comportamento este que criou/incrementou o risco da produção do resultado naturalístico morte, que foi querido ou ao menos previsto e assumido como de provável ocorrência pelo denunciado.

Para tanto, colocou a vítima (ainda com vida) no banco do passageiro traseiro do veículo e a cobriu com um jaleco branco (vestimenta que provavelmente pertencia à vítima, cuja profissão era técnica em enfermagem). Na sequência, por volta das 10h37, conduziu o veículo até o portão de saída do estabelecimento (cf. imagem de fl.34). O denunciado tentou efetuar o pagamento com cartão de crédito, porém a transação não foi autorizada.

E, conforme narrado pela funcionária do estabelecimento, Jessica Fernandes Gonçalves Cardoso, nesse momento ela avistou 'no banco de trás uma pessoa deitada e coberta com umas blusas, tendo percebido que estava com uma calça clara'; disse, ainda, que o denunciado aparentava muito nervosismo, tendo ele dito 'que precisava levar ela no hospital e depois voltava para pagar, mas em nenhum momento informou onde estava a pessoa passando mal'. Ele ainda informou se chamar 'Felipe', contudo, para confirmar sua identidade, entregou seu RG à funcionária, que constatou que se chamava Rafael. A gerência, então, autorizou que 'ele deixasse algo de valor, então ele entregou um telefone celular Motorola vermelho'; assim, sua saída foi liberada, tendo ele deixado o local às 10h51 (imagem à fl.34).

O denunciado, então, conduziu o veículo até a Rua Braz Fernandes, defronte ao numeral 1 da quadra 7, Parque Real (local onde funciona uma 'biqueira de drogas' – cf. consta à fl.78 do relatório final) e ali abandonou o veículo com a vítima em seu interior, evadindo-se do local (conforme rota extraída do satélite do 'Google Maps', que pode ser acessado pelo seguinte link: <https://www.google.com.br/maps/dir/Loft+Drive+Motel+-+Rodovia+Elias+Miguel+Maluf+-+Ch%C3%A1caras+Cardoso,+Bauru+-+SP/Rua+Braz+Fernandes,+1-7+-+Bauru,+SP,+17057-020/@-22.3475202,-49.1287272,6911m/am=t/data=!3m1!1e3!4m17!4m16!1m5!1m1!1s0x94bf66a3dcb6b6af:0xb75dbbce88f267e0!2m2!1d-49.1170368!2d-22.3696011!1m5!1m1!1s0x94bf66757a16e547:0xc71cb4e4652170e5!2m2!1d-49.1210005!2d-22.3296895!6m3!1i0!2i0!3i5?hl=pt-PT&entry=ttu>).

Somente no dia seguinte, 24/06/2023, por volta das 13h59, Policiais Militares foram comunicados, via COPOM, de

que no local supra, uma mulher aparentemente sem vida fora encontrada no banco traseiro de um automóvel, VWFOX, de cor cinza. 'Ela estaria no banco traseiro deitada por cima do braço direito, com o braço esquerdo em cima da cabeça e coberta por um jaleco branco, aparentemente sem vida. Ato contínuo, visto que não respondia aos chamamentos, foi acionado uma unidade do SAMU, que ao comparecer no local', tendo a médica constatado o óbito da vítima, às 09h20. (fls.31 do relatório investigativo).

Assim, a Polícia Civil deu início às investigações do caso. Conforme narrado pela autoridade policial, o trabalho investigativo ocorreu da seguinte forma (fls.72/76):

'Com a instauração do inquérito policial foi expedida a ordem de serviço nº 66/2023 (fl. 12) para que a Equipe de Investigação realizasse diligências visando esclarecer cabalmente os fatos, elaborando relatório conclusivo.

Conforme INFORMAÇÃO elaborada pela Equipe de Investigação deste Delegacia (fls. 31/36), Rafael Panissolo da Rosa passou a ser investigado como pela morte de Lea Tereza Pink'.

Importa esclarecer inicialmente que o BO foi registrado, a princípio, como 'morte suspeita', por não ter sido encontrada lesão aparente na vítima, todavia, após exame necroscópico, o médico legista encontrou lesão na cabeça da vítima, mais precisamente na região 'parietal-temporal direita' e um hematoma subgaleal na mesma região, bem como hemorragia encefálica intensa, concluindo que a causa da morte se deu por traumatismo crânio-encefálico, motivo pelo qual a natureza do BO foi alterada para 'homicídio'.

A partir dessa constatação pelo médico-legista e com a informação dada pelo perito criminal que realizou o exame

no sítio do evento e achou dentro do veículo VW/FOX em que a vítima foi encontrada morta um bilhete do Motel Loft Drive, onde referido veículo havia estado no dia anterior (23/06/2023), a Equipe de Investigação diligenciou até o motel e obteve imagens do veículo entrando no dia 22/06/2023 às 22h28 e saindo no dia seguinte, entre 10h37 e 10h51 (permaneceu 14 minutos na portaria até deixar o local) bem como conseguiu informações preliminares, com os funcionários que relataram o ocorrido, alegando que o veículo VW/FOX tinha realmente estava no local com um casal, que pernitoou no motel e saiu no dia seguinte, deixando o celular pois não tinham dinheiro e o cartão bancário não foi aceito, o que permitiu a anotação dos dados qualificativos do cliente Rafael Panissolo da Rosa e do veículo VW/FOX prata placa DHW9275, sendo a funcionária que anotou tais informações intimada a comparecer nesta Delegacia para reconhecimento da pessoa que apresentou a cédula de identidade como Rafael Panissolo.

No mesmo dia em que foi instaurado este inquérito, 26/06/2023, procedeu-se à oitiva formal da filha da vítima, Sra. Aline Eigenheer Pinke Torres de Moraes Klawahara (fls. 13/14), tendo ela dito, em suma que sua mãe mantinha um relacionamento amoroso com Rafael Panissolo da Rosa dede 2021, inclusive teriam morado juntos na casa de sua mãe por algum tempo, porém, ela o teria colocado pra fora de casa pois que não aguentava mais as brigas. Aline relatou que sua mãe já havia lhe contado que constantemente era agredida fisicamente por Rafael e costumava ver machucados em seu corpo, inclusive no rosto, porém, nunca registrou boletim de ocorrência. Disse que sua mãe passou a usar drogas depois de se envolver com Rafael, pois ele é usuário. Aline contou que sua mãe lhe disse que toda semana ia com Rafael no motel LoftDrive. Afirmou ter ficado sabendo que sua mãe costumava comprar roupas para Rafael, inclusive havia lhe dado um telefone celular. Disse ter tomando

conhecimento da morte de sua mãe pela polícia, que lhe telefonou comunicando o ocorrido. Disse ter constatado inúmeras transações de PIX da conta de sua mãe para Rafael dias antes do ocorrido. Aline reconheceu o telefone celular de sua mãe, um Motorola cor vermelha que foi deixado em 'penhor' no motel LoftDrive, tendo informado a senha para desbloqueio e autorizado acesso ao seu conteúdo para fins de investigação. Disse, por fim, que Rafael não compareceu ao velório e sepultamento de sua mãe e não fez nenhum contato com a família de sua mãe, tendo o reconhecimento fotograficamente na ocasião de sua oitiva (fls. 15).

Jessica Fernandes Gonçalves Cardoso, funcionária do motel Loft Drive, foi formalmente ouvida sobre o caso (fls. 16/17) nesta delegacia, no dia 26/06/2023, tendo auxiliado bastante no esclarecimento dos fatos. Disse que trabalha de recepcionista no motel no turno das 6h00m as 14h00m e no dia 23/06/2023, sexta-feira, estava trabalhando quando por volta de 10h30m um veículo VW/FOX cinza parou na portaria para sair do motel, tendo visto que o cliente estava dirigindo mas não havia ninguém no banco de passageiros dianteiro. Afirmou que o cliente era conhecido seu de vista pois frequentava o local duas a três vezes por semana com uma mulher mais velha que ele. Afirmou que o rapaz tentou passar o cartão mas não foi autorizado, então ele tentou passar um cartão roxo da Nubank, mas também não foi autorizado. Percebeu que o rapaz estava bastante nervoso e disse que precisava levar ela no hospital e depois voltava para pagar, mas em nenhum momento informou onde estava a pessoa passando mal. Contou que o rapaz disse ser chamar Felipe, mas quando lhe pediu o RG para confirmar sua identidade, e após certa resistência acabou entregando, viu que seu nome era Rafael. A gerência autorizou que ele deixasse algo de valor, então ele entregou um telefone celular Motorola vermelho e o portão foi liberado. Disse ter visto no banco de trás uma pessoa deitada e coberta com umas blusas, tendo percebido

que estava com uma calça clara. Anotou a placa do veículo e os dados pessoais do rapaz. Contou que esse casal sempre ia no motel no horário entre 8h00m e 12h00m e era sempre o rapaz que estava dirigindo o carro, mas ela que pagava a conta. Confirmou que eles entraram no motel no dia 22/06/2023 as 22h24m e saíram no dia 23/06/2023 as 10h35 e durante o período em que permaneceram no motel não foi observada nenhuma anormalidade pelos funcionários. Por fim, Jessica reconheceu por fotografia tanto Rafael quanto Lea, como sendo as pessoas acima mencionadas (fls. 18/19).

O telefone celular da vítima Lea foi formalmente arrecadado e encaminhado ao Instituto de Criminalística para exame pericial de extração e dados (fls. 21/22) e tão-logo seja elaborado o laudo pericial de extração e respectivo relatório técnico de análise investigativa por policiais civis desta Delegacia, os documentos correlatos serão juntados aos autos para instrução deste feito.

No dia 27/06/2023, com as informações já obtidas, foi distribuída a medida cautelar acima indicada, com representação pela prisão temporária, por 30 dias, e mandados de busca e apreensão para os endereços de Rafael Panissolo da Rosa, havendo manifestação favorável do Ministério Público e decisão judicial desse R. Juízo de Direito autorizando as medidas, com consequente expedição dos mandados de prisão e de busca e apreensão.

Dia 30/06/2023 Rafael Panissolo da Rosa compareceu nesta Delegacia acompanhado de seu advogado, Dr. Marcos Paulo Sena Santos Ballester, sendo então dado cumprimento ao mandado de prisão temporária e apreendido seu telefone celular e cartão bancário cor 'roxa', do Nubank, que estavam em sua posse, não sendo, pois, cumpridas diligências nos endereços cujas buscas estavam autorizadas

judicialmente por perda de interesse, considerando que os objetos de interesse para a investigação foram localizados.

Rafael foi então formalmente interrogado (fls. 28/30) mas negou envolvimento na morte de Lea. Confirmou que estiveram juntos no motel, com o carro dela, mas disse que nada de anormal aconteceu, e que após pernoitarem no local, onde consumiram cocaína, deixaram o motel no dia seguinte, estando ela 'passando mal' ao seu lado no banco de passageiro dianteiro, tendo ela pago a conta com o cartão bancário dela e dali foram direto até um posto de combustível perto de sua casa onde desceu e ela foi embora com o carro, dizendo que iria no Parque Real comprar mais drogas e depois disso não a viu mais. Após ser formalmente ouvido, Rafael foi encaminhado para a Cadeia Pública de Pirajuí, após ser submetido a exame de corpo de delito e posteriormente transferido para o CDP de Bauru.

Às fls. 37/50 temos o laudo pericial elaborado pelo IC/Bauru referente ao exame do local da 'morte suspeita', descrevendo o que foi encontrado e ilustrando com fotografias. De interesse, a ausência o encontro do veículo aberto e sem a chave de ignição e a vítima morta no banco de trás, sendo óbito constatado por médico do SAMU. Também uma bolsa preta contendo medicação 'tarja preta' e receita de 'antidepressivo', além de dois jalecos com manchas de sangue humano. Além disso, o recibo de pagamento de permanência no motel Loft Drive – 'hospedagem na suíte E – Bagda estando das 22h24min do dia 22/06/2023 até as 15h00 do dia seguinte'. Também foram encontradas latas de bebidas, vazias, sendo coletado material genético e feito levantamento papiloscópico. A vítima estava vestida de calça e blusa apenas, com um jaleco cobrindo-a da cintura para baixo. Não foi constatado pelo perito sinais de violência externa ou lesões de defesa,

todavia, a vítima apresentava sangramento pelo nariz. Foi encontrada a carteira contendo documentos de Lea Tereza Pinke. O perito descartou a hipótese de morte acidental em razão das circunstâncias.

O laudo necroscópico da vítima Lea Tereza Pinke (fls. 51/54) descreve histórico de uso de drogas e depressão. Ao exame interno, constatou-se: 'HEMATOMA SUBGALEAL GRANDE COM APROXIMADAMENTE 10 CM DE DIÂMETRO, TÁBUA ÓSSEA ÍNTEGRA, HEMORRAGIA INTRACRANIANA EXTENSA PRINCIPALMENTE EM LOBO TEMPORAL E PARIETAL À DIREITA'. A conclusão é de que a morte se deu por TRAUMATISMO CRANIENCEFÁLICO, com tempo de morte de 12 a 15 horas ao momento do início da necrópsia, que ocorreu às 15h00m do dia 24/06/2023 (sábado). Houve coleta de material para exame complementares (anatomopatológico e toxicológico), cujo laudo pericial respectivos protesta-se pela posterior juntada, tão logo seja elaborado e disponibilizado pelo IML.

Nesta data Rafael Panissolo da Rosa foi conduzido até esta Delegacia de Polícia, após a devida autorização judicial (fls. 56/60) e resolveu apresentar nova versão para os fatos, sendo novamente INTERROGADO em ADITAMENTO (fls. 61/64), na presença de seu advogado, alegando, desta vez, que, de fato, esteve com Lea no motel, conforme já havia dito, mas que na manhã da quinta-feira, dia 23/06/2023, ela teria caído no banheiro, sozinha, vindo a sofrer convulsão e perder a consciência, tendo então se desesperado e a colocado no banco de trás do carro, deixando o motel e a abandonando o carro com ela dentro no local onde foi encontrado e seguindo a pé para sua casa, deixando de prestar-lhe socorro por medo das consequências.

Diante das circunstâncias e veementes indícios de autoria e prova da materialidade do crime, Rafael Panissolo da

Rosa foi formalmente indiciado, conforme preconiza o §6º do art. 2º da Lei 12.830/2013, pela prática do crime de homicídio qualificado (feminicídio), tipificado no art. 121, §2º, VI, do Código Penal (fls. 55 e 65).

Após o ato Rafael foi encaminhado ao CDP de Bauru (fls. 67) depois de ser submetido a exame de corpo de delito (fls. 66), tendo sido constatada pelo médico legista 'escoriações lineares e paralelas em região anterior do punho esquerdo', tendo Rafael referido 'automutilação há 5 dias', sendo então pesquisado e encontrado o BO nº JN0919/2023 – DEL.SEC.BAURU PLANTÃO (fls. 68) de natureza 'não criminal - auto lesão', onde consta que no dia 19/07/2023 às 22h00m o preso Rafael Panissolo da Rosa havia se cortado na região do pulso com uma lâmina do aparelho descartável de barbear, sofrendo lesões aparentemente leves e, ao ser inquirido sobre os fatos, disse que sofre de depressão e por estar preso pensou em tirar a própria vida (...).'

Como acima pontuado, o laudo necroscópico da vítima Lea Tereza Pinke, descreveu fls. 51/54) que ela apresentava “HEMATOMA SUBGALEAL GRANDE COM APROXIMADAMENTE 10 CM DE DIÂMETRO, TÁBUA ÓSSEA ÍNTEGRA, HEMORRAGIA INTRACRANIANA EXTENSA PRINCIPALMENTE EM LOBO TEMPORAL E PARIETAL À DIREITA', concluindo que a morte se deu por TRAUMATISMO CRANIOENCEFÁLICO, 'com tempo de morte de 12 a 15 horas ao momento do início da necrópsia, que ocorreu às 15h00m do dia 24/06/2023 (sábado).'

Assim, diante desta conclusão, tem-se que a vítima foi a óbito aproximadamente entre às 22h do dia 23 de junho e 01h do dia 24 de junho de 2023, portanto, quando já havia sido abandonada pelo denunciado no interior do veículo, depois que saiu do motel.

Ante o contexto, pode-se concluir que o

denunciado perpetrou o crime de homicídio mediante omissão imprópria (crime omissivo impróprio ou comissivo por omissão).

Isso porque, o fato de o denunciado ir ao motel junto com a vítima, com quem mantinha relação íntima de afeto (local, aliás, que iam com frequência), conduzindo o carro dela e de estar apenas os dois na acomodação, atraiu para si a posição de 'garante' ou 'garantidor', assumindo a responsabilidade de impedir ou empreender esforços para tentar impedir o resultado morte da vítima decorrente da queda; logo, ao constatar que a vítima havia batido a cabeça contra o chão, ficando em estado de inconsciência e sofrendo convulsões, tinha o dever jurídico de socorrê-la/buscar socorro, o que lhe era perfeitamente possível, porém, assim não o fez; omissão, portanto, penalmente relevante, a teor do disposto no art. 13, § 2º, alínea "b" e "c", do Código Penal.

Não bastasse, mediante conduta (ativa) anterior, levou a vítima do motel para local afastado da cidade, abandonando-a no interior do veículo e cobrindo-a com um jaleco, criando/incrementando o risco da ocorrência do resultado morte, pois tal circunstância certamente retardou e dificultou a localização e o socorro da vítima; assim, atraiu para si o dever jurídico de impedir/tentar impedir o resultado morte, porém assim não o fez (já que abandonou a vítima no local e dali se evadiu, com graves lesões de seu conhecimento, pois sabia de sua convulsão/inconsciência, além de sangramento nasal) omissão que também se revela penalmente relevante, consoante se extrai do disposto no art. 13, § 2º, alínea "b" e "c", do Código Penal (ingerência/situação precedente).

Tem-se, assim, que o crime foi cometido por motivo torpe, já que, além de omitir socorro à vítima, abandonou-a, posteriormente, em bairro mais afastado da cidade, conduta que retardou e

dificultou a localização da vítima por terceiros e a consequente prestação de socorro a ela, sob a justificativa de 'medo das consequências' demonstrando insensibilidade moral e depravação espiritual incomuns, abjeção que a lei penal especialmente incrimina.

Houve recurso que dificultou a defesa da ofendida, tendo em vista que ao omitir socorro à vítima (o que lhe era exigido e perfeitamente possível, dada sua condição de “garante”), bem como levá-la, inconsciente, do motel para outro local (onde, aliás, funcionava uma biqueira de drogas), abandonando-a no interior do veículo (deitada no banco traseiro, coberta por um jaleco), o denunciado dificultou a localização e a consequente prestação de socorro à vítima inconsciente, vale dizer, empreendeu esforços que dificultaram a defesa da vida da vítima por terceiros.

O crime de homicídio foi praticado contra mulher em razão da condição de sexo feminino, já que praticado no contexto de violência doméstica e familiar (agente e vítima mantinham relação íntima de afeto)” (fls. 1/14).

Pois bem.

A materialidade é incontroversa.

Também incontroverso que Rafael se encontrava na companhia da vítima em um quarto de motel quando ela bateu a cabeça e ficou desacordada, bem como que tinha consciência de que deveria socorrê-la e, mesmo assim, limitou-se a colocá-la no VW/FOX e se dirigir até uma biqueira onde a abandonou no interior do veículo, porquanto assim por ele afirmado em juízo e corroborado pela prova acusatória (fls. 2557-mídia).

Induvidoso, portanto, que Rafael se

encontrava na posição de garante, nos termos do artigo 13, § 2º, do Código Penal.

No entanto, há que se verificar se a conduta omissiva é penalmente relevante, o que reclama análise da evitabilidade do resultado. Em outras palavras, cumpre perquirir se a ação esperada do agente era capaz da real possibilidade de evitar o resultado danoso, circunstância sem a qual não se considera a omissão penalmente relevante.

Da Corte Superior, da lavra do Ministro Reynaldo Soares da Fonseca: *“Portanto, os pressupostos do crime omissivo impróprio são diversos dos crimes comissivos, devendo se aferir 'o dever jurídico de agir para evitar o resultado; evitabilidade do resultado pela ação do agente; possibilidade de o agente agir para evitar o resultado; produção do resultado que devia ter evitado'.* (AZEVEDO, Marcelo André de; SALIM, Alexandre. *Direito Penal. Parte Geral. 5. ed. rev., ampl. e atual. Salvador/BA: JusPodivm, 2015, p. 180*)” (STJ - RHC 53018 / CE, Relator(a): Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA (1170), T5 - QUINTA TURMA, Data de Julgamento: 19/06/2017, Data de Publicação: 29/06/2017 - sublinhei).

Com efeito, tal como salientado na decisão vergastada, o laudo pericial em complementação dispôs não possuir elementos suficientes para afirmar que o resultado morte teria sido evitado no caso de *“socorro praticamente imediato”*, e isto em razão, destaca-se, da *“gravidade e extensão do quadro de traumatismo craniocéfálico”* da vítima, o que se soma à anotação de que *“também o fato da detecção de Cocaína e seus produtos ao exame toxicológico* (da vítima), *o que pode também entrar na cadeia de fatores contribuintes para o resultando final morte”* (fls. 2654).

Em outras palavras, a teor da prova técnica, em face da gravidade da lesão da vítima, quiçá associada ao uso de entorpecente, não há certeza quanto à capacidade do omitente em efetivamente evitar o resultado morte acaso tivesse prestado socorro, ainda que de forma praticamente imediata. Não há certeza de que a omissão de Rafael contribuiu concretamente para o resultado morte. O quadro não permite concluir que a omissão é penalmente relevante para a imputação de homicídio por omissão imprópria.

Não se trata de existência de dúvida que, nesta fase, como se sabe, deve militar em favor da sociedade. Trata-se de dúvida que, por sua natureza estritamente técnica, torna o indício de autoria insuficiente para o decreto de pronúncia.

A respeito, pondera Vicente Grecco Filho que *“o juiz deverá impronunciar o réu se não se convencer da existência do crime ou de indício suficiente de que seja o réu o seu autor. Prova da existência do crime significa convicção de certeza sobre a materialidade, ou seja, exemplificando no homicídio, certeza sobre a ocorrência da morte não natural, provocada por alguém. Indício suficiente de autoria significa a existência de elementos probatórios que convençam da possibilidade razoável de que o réu tenha sido o autor da infração. Na falta de um ou de outro, o juiz deverá julgar improcedente a denúncia ou a queixa.”* (in Manual de Processo Penal, Ed. Saraiva, 8ª Edição, p. 394).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso interposto pelo Ministério Público, mantendo, assim, a respeitável sentença, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

MARCO DE LORENZI

RELATOR

Assinatura Eletrônica