

Prova indiciária suficiente no processo penal¹

Pedro Eularino Teixeira Simão*

Sumário

1. O tema da prova indiciária e a sua relevância na atualidade. 2. Elementos integrantes da prova indiciária. 3. A suficiência probatória da prova indiciária no processo penal. 4. Pressupostos da prova indiciária suficiente. 5. Requisitos específicos da prova indiciária suficiente. 6. Considerações finais. Referências bibliográficas.

Resumo

O presente artigo pretende abordar aspectos relativos à prova indiciária e a valoração judicial da sua suficiência probatória no âmbito do processo penal. É certo que, até hoje, essa espécie de prova indireta carrega consigo um preconceito estigmatizante decorrente tanto do seu caráter extremamente subjetivo, quanto em razão de sua utilização de forma arbitrária no obsoleto sistema da prova “tarifada”. Naquela época, confundia-se os termos “indícios plenamente comprovados” e “mera suspeita”, o que resultou no cometimento de inúmeras injustiças. Por isso, objetiva-se neste estudo aprofundado sobre o tema, demonstrar que a prova indiciária pode, por si só, ser suficiente à condenação criminal, com respeito integral aos direitos e garantias fundamentais vigentes em um Estado Democrático de Direito. Para tanto, é imprescindível a superação do princípio da presunção de inocência, por meio de uma produção probatória que vá além de uma dúvida razoável. Além disso, é necessário que o julgador legitime o seu veredicto através da explicitação dos requisitos específicos da prova indiciária suficiente na fundamentação da sentença penal, esclarecendo aos jurisdicionados e à sociedade os parâmetros utilizados na formação do seu convencimento baseado exclusivamente na prova circunstancial.

Palavras-chave: Valoração da suficiência da prova indiciária no processo penal. Superação do princípio da presunção de inocência por meio da prova além de uma dúvida razoável. Necessidade de observância de requisitos específicos estabelecidos pela doutrina e jurisprudência estrangeira contemporânea.

¹ O presente Artigo expõe uma compilação das principais ideias jurídicas apresentadas pelo autor em sua Dissertação elaborada no curso de Mestrado em Direito Penal na Universidade de Lisboa (ULisboa).

* Mestre em Direito Penal pela Universidade de Lisboa (ULisboa). Doutorando em Direito Penal pela UERJ. Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Membro do GAECO.

1. O tema da prova indiciária e a sua relevância na atualidade

A prova indiciária, também conhecida como prova circunstancial,² ostentou por muito tempo um certo preconceito em sua admissão e valoração no âmbito do processo penal. Aqueles que negavam ou consideravam menor a força probatória dessa espécie de prova indireta se baseavam primordialmente em três fatores: o protagonismo que a prova indiciária assumiu no sistema da prova legal ou “tarifada”, no qual a tortura era considerada um meio legítimo de obtenção da confissão do acusado; a falta de compreensão do verdadeiro significado da prova indiciária, que muitas vezes era confundido com o de mera suspeita ou conjectura; e a necessidade de uma motivação mais robusta na sentença penal fundamentada exclusivamente com base na prova indiciária, com a explicitação do raciocínio lógico que conduziu o julgador à formação de sua convicção.³

No Brasil, alguma doutrina já chegou a classificar a prova indiciária como “a mais desgraçada, a mais enganosa, a mais satânica de todas as provas”. Segundo Rosa, “o indício, na eterna ironia das coisas, é a prova predileta da vida contra os inocentes”. Nesse sentido, afirmava que “com os indícios se chega a qualquer conclusão; imprime-se ao raciocínio a direção que se quiser. Condenar ou absolver é o que há de mais fácil e simples, quando o julgador aposta com os indícios o destino do processo”.⁴

Embora o preconceito em relação a essa espécie de prova indireta tenha ocorrido no passado, atualmente, a prova indiciária vem desempenhando um papel de protagonismo e máxima relevância no processo penal contemporâneo, sobretudo, no tocante à prevenção e combate às organizações criminosas, que vêm atuando, cada vez mais, com extrema perspicácia e dinamismo no cometimento de delitos de alta complexidade.

Aliás, não somente os integrantes do crime organizado, como também, qualquer delinquente tem a finalidade de ocultar os delitos perpetrados, sendo por este motivo, comum a ausência de provas diretas no processo penal. Diante disso, alguma doutrina sublinha que é “frequente” que o processo penal careça de prova direta da participação do acusado na prática do fato delituoso, a menos que este manifeste espontaneamente o desejo de confessar o delito.⁵

Consequentemente, as máfias, as milícias, os grupos de extermínio, o tráfico de drogas e outras ramificações do crime organizado, sempre buscarão a ocultação e destruição das provas do crime, principalmente, daquelas que se relacionam diretamente com o fato delituoso. Seja pela imposição da “lei do silêncio” que impera nas localidades dominadas pelo crime organizado, seja pela “queima de arquivo”

² A prova indiciária é uma prova indireta por ser constituída de indícios periféricos ao crime (fato principal), sendo também conhecida como “prova circunstancial” (*circumstantial evidence*). Tal nomenclatura é oriunda do sistema jurídico norte-americano. Ressaltamos que utilizaremos ambas as expressões ao longo deste Artigo, indistintamente, para designar a mesma espécie probatória.

³ SIMÕES, Euclides Dâmaso. Prova indiciária (contributos para o seu estudo e desenvolvimento em dez sumários e um apelo premente. In: *Revista Julgar*, nº 2, maio/agosto, 2007, p. 203-215, p. 205.

⁴ ROSA, Eliézer. *Dicionário de Processo Penal*. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1975, p. 131.

⁵ RUÇO, Alberto Augusto Vicente. *Prova Indiciária*. Coimbra: Gráfica Almondina, 2013, p. 21.

que, por vezes, vitimiza fatalmente as testemunhas oculares do fato ou quem possuía algum conhecimento sobre o esquema criminoso.

Tendo em vista todos os obstáculos impostos à efetividade da produção probatória no processo penal, exigir invariavelmente do julgador a existência de provas diretas do crime, para que possa formar a sua convicção, resultaria na impunidade do delito decorrente do inevitável fracasso da persecução penal.

Por essa razão, a doutrina estrangeira já sedimentou há tempos a grande importância da prova indiciária no âmbito do processo penal, pois nem sempre se tem à disposição a prova direta e, nesse caso, se faz necessária a utilização dos indícios, aliados a um “esforço intelectual lógico-jurídico”, com o fim de se alcançar a “verdade” dos fatos.⁶

Na mesma direção caminha a jurisprudência estrangeira, sobretudo, a portuguesa, espanhola, italiana e norte-americana, que, diversamente da brasileira⁷, abordam o tema da prova indiciária de modo específico e detalhado. Exemplo vivo é o Tribunal Constitucional da Espanha, que há mais de trinta anos fixou o entendimento – até hoje consolidado – de que “prescindir da prova indiciária conduziria à impunidade de certos delitos, especialmente aqueles que são praticados com particular astúcia, o que provocaria um sentimento de impotência social”.⁸

Dessa maneira, tanto a doutrina, quanto a jurisprudência de diversos países vêm se debruçando, cada vez mais, sobre o tratamento jurídico dispensado à prova indiciária, já que, em muitos casos criminais de alta complexidade, a prova circunstancial é a única prova existente no processo penal com força persuasiva suficiente para nortear o convencimento do julgador em direção à convicção.

Por isso, o problema jurídico proposto neste artigo reflete as seguintes indagações: nos casos em que o processo penal carece da existência de prova direta do crime, a prova indiciária poderá, por si só, ensejar uma condenação criminal em consonância com os direitos e garantias fundamentais do indivíduo? Em caso positivo, quais são as exigências processuais necessárias para que a prova circunstancial seja

⁶ PRIETO-CASTRO Y FERRANDIZ, Leonardo; GUTIÉRREZ DE CABIEDES, Eduardo. *Derecho Procesal Penal*. 2ª edição. Madrid: Editorial Tecnos, 1982, p. 252.

⁷ Pode-se afirmar que as peculiaridades inerentes à suficiência probatória da prova indiciária são pouco exploradas pela jurisprudência brasileira. Ainda que sem a explicitação dos seus pressupostos e requisitos específicos na motivação da sentença penal, a prova circunstancial é admitida e valorada, mesmo quando é a única prova disponível no processo penal. Nesse sentido, no julgamento do caso que ficou conhecido no Brasil como “Mensalão”, a ministra Rosa Weber, do Supremo Tribunal Federal, entendeu que “em determinadas circunstâncias, pela própria natureza do crime, a prova indireta é a única disponível e a sua desconsideração, *prima facie*, além de contrária ao Direito Positivo e à prática moderna, implicaria deixar sem resposta graves atentados criminais à ordem jurídica e à sociedade”. Ação Penal nº 470/2012 do STF. Disponível em: <www.stf.jus.br>

⁸ De acordo com a Sentença do Tribunal Constitucional da Espanha nº 174/85, de 17 de dezembro de 1985. Disponível em: <www.hj.tribunalconstitucional.es>. A jurisprudência do Tribunal Constitucional também é adotada pelo Tribunal Supremo da Espanha, que nas STS nº 2976/87, de 28 de abril de 1987 e STS nº 866/05, de 30 de junho de 2005, firmou o mesmo posicionamento aduzindo que “*prescindir de la prueba indiciaria conduciría, en ocasiones, a la impunidad, lo que provocaría una grave indefensión social*”. Disponível em: <www.poderjudicial.es>

considerada suficiente para fundamentar uma sentença penal condenatória, sem que haja violação ao princípio da presunção de inocência?

Já antecipando o nosso posicionamento, destaca-se que o objetivo primordial deste artigo é responder afirmativamente ao questionamento acima referido, baseando-se na solução fornecida pela doutrina e jurisprudência estrangeira sobre o tema, que indicam com precisão os pressupostos e requisitos específicos necessários para que a prova indiciária possa ser considerada “suficiente” para uma condenação criminal.

Antes de avançarmos, impõe-se dois esclarecimentos essenciais para melhor compreensão do tema tratado neste artigo.

Em primeiro lugar, entendemos por prova considerada “suficiente” aquela prova que possui uma integral capacidade para, por si só, fundamentar o livre convencimento do julgador, sem que seja necessária a sua complementação por qualquer outro elemento probatório. Essa prova pode ser: 1) direta, quando verse diretamente sobre o direito que se pretende comprovar; ou, 2) indireta, quando, partindo-se dos indícios, o julgador realiza uma inferência lógica para alcançar o fato principal que se deseja comprovar.⁹

Nesse sentido, a distinção entre prova direta e indireta deve se concentrar no ponto referencial que consiste no fato que se deseja comprovar. Consequentemente, a prova é direta quando o seu objeto recai sobre o próprio crime, ao passo que a prova é indireta quando recai sobre um fato-base, a partir do qual se infere o crime.¹⁰

Na prática processual, a prova direta seria, por exemplo, o depoimento de uma testemunha presencial de um crime de homicídio que viu o acusado desferindo disparos de arma de fogo contra a vítima fatal. Diversamente, a prova seria indireta, isto é, indiciária, se a testemunha do fato tivesse chegado logo após o assassinato, e presenciado um desafeto da vítima se evadindo do local do crime correndo com uma arma na mão.¹¹

A confissão do acusado, assim como, o reconhecimento pessoal em juízo, no qual a vítima de roubo reconhece o réu como autor do fato, também são espécies de prova direta. Já os fragmentos de impressão digital do acusado encontrados no volante do veículo furtado, ou a presença de sêmen do suspeito nas partes íntimas da vítima são consideradas provas indiretas, pois permitem ao julgador realizar inferências lógicas, de modo a presumir a autoria do crime patrimonial e sexual, respectivamente.¹²

⁹ Com esse mesmo entendimento, Gascón Abellán define a prova considerada “suficiente” como uma prova “plena”, isto é, “que tiene valor probatorio suficiente para fundar por si sola la decisión judicial sobre el hecho que se pretende probar”. GASCÓN ABELLÁN, Marina. *Los Hechos en el Derecho: Bases argumentativas de la prueba*, 3ª edição. Madrid: Marcial Pons, 2010, p. 87.

¹⁰ MALATESTA, Nicola Framarino Dei. *A lógica das provas em matéria criminal*. 2ª edição. Traduzido para o português por J. Alves de Sá. Lisboa: Livraria Clássica Editora, 1927, p. 104-110.

¹¹ Trata-se de hipótese de prova indireta mencionada por Gardner e Anderson. Assim, “*circumstantial evidence is a evidence that indirectly proves a fact in issue. Testimony that the defendant was at the scene of the crime and ran from the scene with a pistol in his or her hand is circumstantial, or indirect evidence*”. GARDNER, Thomas J.; ANDERSON, Terry. M. *Criminal evidence. Principles and cases*. 7ª edição, New York: Wadsworth, 2010, p. 82.

¹² GARDNER, Thomas J.; ANDERSON, Terry. M. *Criminal evidence. Principles and cases*. 7ª edição, New York: Wadsworth, 2010, p. 98.

Verifica-se, portanto, que o traço diferencial entre a prova direta e a indireta reside no “número de passos inferenciais” necessários à comprovação do fato criminoso.¹³ Diante disso, a prova direta refere-se imediatamente ao fato que se deseja comprovar, não havendo necessidade de o julgador realizar qualquer intermediação lógica entre o *factum probans* (indícios) e o *factum probandum* (fato principal que se deseja comprovar).

Por outro lado, a prova indireta exige que o juiz realize um raciocínio lógico composto de uma inferência ou, até mesmo, de uma cadeia inferencial, para ligar racionalmente o fato indiciário ao fato presumido, que se deseja comprovar no processo penal. Sem essa operação mental do julgador, torna-se impossível a formação da presunção judicial que fundamenta a comprovação do fato.¹⁴

Em segundo lugar, importa distinguir os “indícios de prova” da “prova indiciária”.

Sobre essa distinção, Mendonça¹⁵ nos ensina que “indícios de prova” são fatos dotados de verossimilhança (*fumus boni iuris*) que permitem ao julgador decidir baseando-se em um juízo de probabilidade, através de uma cognição sumária. Ou seja, o conceito nos remete à ideia de uma prova prematura ou em estágio inicial. Por isso, os “indícios de prova” não são capazes de comprovar plenamente o fato principal, viabilizando somente a prolação de decisões judiciais com caráter de provisoriedade.

Desse modo, “indícios de prova” nos remete à ideia de “começo ou princípio” de algo, razão pela qual, tais “indícios” têm a capacidade de gerar apenas uma convicção inferior à certeza moral do juiz. Significa dizer, que a valoração dos “indícios de prova” resultará tão somente em um juízo de probabilidade, inerente à precariedade das decisões cautelares no processo penal.

Exemplos vivos são a decretação da prisão preventiva (artigo 312 do CPPB), o sequestro de bens (artigo 125 CPPB) e a busca e apreensão (artigo 240 CPPB). Há ainda, decisões como a pronúncia do réu no procedimento relativo aos crimes dolosos contra a vida, nas quais se exige “indícios suficientes de autoria” (artigo 413 CPPB).

Já a “prova indiciária” é uma prova indireta, obtida por meio de um raciocínio inferencial que conecta uma pluralidade de indícios à presunção judicial. Diversamente dos “indícios de prova”, a “prova indiciária” autoriza o julgador decidir fundamentando-se em um juízo de certeza probatória extraído de uma cognição exauriente norteadas pelo contraditório e pela ampla defesa. Logo, a “prova indiciária” poderá ser capaz de, por si só, comprovar plenamente o fato principal (*factum probandum*), ensejando uma condenação criminal.

Isso porque, como o próprio nome nos remete intuitivamente, a “prova indiciária” é constituída de indícios, que por sua vez, são meios de prova com expressa

¹³ MIRANDA ESTRAMPES, Manuel. Prueba indiciaria y estándar de prueba en el Proceso Penal. In: *Revista Cuatrimestral del Poder Judicial del Estado de Sinaloa*, Año 1, nº 1, setembro/dezembro, 2012, p. 15-50, p. 17.

¹⁴ GARDNER, Thomas J.; ANDERSON, Terry. M. *Criminal evidence. Principles and cases*. 7ª edição, New York: Wadsworth, 2010, p. 85.

¹⁵ MENDONÇA, Andrey Borges de. Do processo e julgamento. In: CARLI, Carla Veríssimo de (org.). *Lavagem de dinheiro: prevenção e controle penal*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2011, p. 501-503.

previsão legal no artigo 239 do CPPB, inserido no Título VII, que trata “DA PROVA”. Ilustrativamente, a apreensão de um veículo subtraído na posse do suspeito, logo após o cometimento do furto, constitui uma prova indiciária que poderá nos remeter à descoberta da autoria do crime patrimonial perpetrado.

Interessa-nos, portanto, abordar profundamente a “prova indiciária”, que ostenta na atualidade inestimável importância na busca da “verdade” dos fatos, notadamente no que diz respeito ao combate dos delitos de alta complexidade praticados pelas organizações criminosas.

2. Elementos integrantes da prova indiciária

De fato, a complexidade estrutural da prova indiciária acabou resultando em uma pluralidade de nomenclaturas dessa espécie probatória indireta, referidas pela doutrina. No sistema jurídico norte-americano, que adota o *Common Law*, a prova indiciária é conhecida como prova circunstancial (*circumstantial evidence*); por sua vez, nos sistemas jurídicos brasileiro, português, espanhol e italiano, que acolhem o *Civil Law*, a prova indiciária também é chamada de prova por presunções.

Com relação à estrutura em si, a doutrina costuma apontar que a prova indiciária é composta necessariamente de três elementos: o indício, que é um fato conhecido ou indicador (*factum probans*); um fato desconhecido ou presumido, que é o que se pretende comprovar (*factum probandum* ou *thema probandum*); e uma inferência lógica, por meio da qual, partindo-se do fato conhecido, presume-se o fato que pretendíamos conhecer.¹⁶

Pode-se afirmar que, na realidade, a prova indiciária reflete uma presunção que parte de um fato conhecido para outro desconhecido, mediante a utilização de um raciocínio lógico inferencial. Logo, os indícios constituem o fato-base (conhecido) pelo qual se presume o fato-consequência (desconhecido) que concretiza a prova indiciária.¹⁷

Desse modo, a presunção que materializa a prova indiciária é estabelecida através da inferência, que é o fio condutor que liga o indício (*factum probans*) ao fato principal que se pretende comprovar (*factum probandum*). Em outras palavras, é o raciocínio lógico do julgador que extrai da evidência uma conclusão racional sobre o fato principal. É justamente essa conclusão que se consubstancia na presunção judicial, que é o resultado do procedimento inferencial.¹⁸

Segundo as lições de Taruffo, a inferência é o “fundamento lógico” da prova indiciária, pois desempenha a função de transformação de uma circunstância “bruta” em um fato dotado de valor probatório. Dessa forma, “quando inferências acerca da verdade de um enunciado relativo a um fato principal são traçadas supondo outro

¹⁶ QUIJANO, Jairo Parra. *Manual de Derecho probatório*. 3ª edição. Bogotá: Ediciones Librería del Profesional, 1992, p. 377.

¹⁷ MANS PUIGARNAU, Jaime M. *Lógica para juristas*. Barcelona: Bosch, 1969, p. 78-79.

¹⁸ BENTHAM, Jeremy. *Tratado de las pruebas judiciales*, Tomo I, reescrito por Estevan Dumont e traduzido para o espanhol por C.M.V. Paris: Bossange Frères, 1825, p. 30-31.

fato como premissa, este último é considerado um meio de prova indireto daquele fato principal”.¹⁹

No tocante ao procedimento inferencial, Ruço destaca que na reconstrução da “verdade” cada fato constitui um “fragmento da realidade comparável a uma peça de um *puzzle* que se encontra ligada, por todos os lados, a outras peças, através de recortes específicos, existindo uma interação recíproca entre peças que permitem formar apenas uma dada configuração singular”. Consequentemente, “um fato, para ser considerado uma parte daquele *puzzle*, ou um certo fragmento daquela realidade, tem de se harmonizar com todas as peças e fragmentos com os quais está em contato”.²⁰

3. A suficiência probatória da prova indiciária no processo penal

Após demonstrarmos a relevância do tema na atualidade e esclarecermos os elementos que integram a prova indiciária, chegamos no momento adequado para o enfrentamento do problema jurídico proposto neste artigo com a demonstração da respectiva solução fornecida pela doutrina e jurisprudência estrangeira.

Com esse objetivo, acentua-se que a doutrina italiana aponta que a “verdadeira transformação” da prova indiciária no cenário jurídico mundial adveio com o acolhimento global – tanto dos países que utilizam o *Civil Law*, como daqueles que acolhem o *Common Law* – do sistema da livre apreciação das provas, no qual o julgador é dotado de liberdade para formar a sua convicção, motivadamente, com base no arcabouço probatório produzido nos autos, inexistindo qualquer hierarquia legal predeterminada entre os meios de prova contidos no processo penal, sejam esses diretos e/ou indiretos.²¹

Assim, a ausência de subordinação *in abstracto* entre os meios probatórios diretos e indiretos permite ao julgador ponderar livremente o valor de cada prova produzida no contexto processual, diante das peculiaridades do caso concreto, de modo que a sentença penal possa ser fundamentada no resultado final da respectiva ponderação probatória (*weight of evidence*).

Em razão disso, nada obsta que a prova indiciária, que é uma prova indireta, seja considerada uma prova “plena” na formação do livre convencimento do magistrado.²² Reiteramos novamente, que consideramos prova “plena” aquela que é suficiente para, por si só, ensejar a certeza do julgador, no sentido da condenação ou absolvição do réu. É justamente o potencial desta espécie probatória alcançar a plenitude da

¹⁹ TARUFFO, Michele. *A Prova*. Traduzido para o português por João Gabriel Couto. São Paulo: Marcial Pons, 2014, p. 102-106.

²⁰ RUÇO, Alberto Augusto Vicente. *Prova Indiciária*. Coimbra: Gráfica Almondina, 2013, p. 62.

²¹ GIANTURCO, Vito. *La prova indiziaria*. Milão: Giuffrè, 1958, p. 8-9.

²² Sobre a possibilidade da prova indiciária constituir-se em prova plena com capacidade para, por si só, fundamentar uma sentença penal condenatória, Devis Echandiá assevera que “*la doctrina moderna ha sabido colocarla en su correcta posición de prueba principal, al lado de las otras ya estudiadas, a medida que mejoró la técnica de investigación y se precisaron sus requisitos, su naturaleza y los principios fundamentales para su valoración*”. DEVIS ECHANDIÁ, Hernando. *Teoría general de la prueba judicial*, tomo II. Buenos Aires: Victor P. De Zavalía, 1970, p. 615.

convicção do julgador no processo penal que motivou a nomenclatura do instituto – “prova indiciária suficiente”.

A nosso ver, quando o processo penal carece de provas diretas do crime, a prova indiciária eventualmente existente só comporta duas alternativas opostas e óbvias: ou a mesma é insuficiente e, conseqüentemente, acarretará a absolvição do acusado; ou, por outro lado, a prova indiciária é suficiente e, em decorrência disso, constitui-se em prova “plena” com aptidão para lastrear uma condenação criminal.

Com relação à capacidade da prova indiciária ser suficiente para, por si só, fundamentar uma condenação criminal, as jurisprudências espanhola e portuguesa caminham juntas no mesmo sentido, já que “a prova indiciária possui a mesma aptidão e eficácia da prova direta, para o fim de desvirtuar o princípio da presunção de inocência”.²³

O Tribunal Constitucional da Espanha acolhe o entendimento de que “à falta de prova direta de acusação, a prova indiciária é válida para enfraquecer a presunção de inocência sempre que exista uma mínima atividade probatória realizada com as garantias necessárias, referida a todos os elementos essenciais do delito, da qual se possa inferir razoavelmente os fatos e a participação do acusado nos mesmos”.²⁴

Com idêntico posicionamento sobre o tema, o Supremo Tribunal de Justiça de Portugal já se pronunciou reiteradas vezes sobre a valoração da suficiência probatória da prova indiciária, apontando que “o juízo valorativo do tribunal tanto pode assentar em prova direta do fato, como em prova indiciária da qual se infere o *factum probandum*, não estando excluída a possibilidade do julgador, em face da credibilidade que a prova lhe mereça e as circunstâncias do caso, valorar preferencialmente a prova indiciária, podendo esta por si só conduzir à sua convicção”.²⁵

Nesse sentido, se a prova indiciária suficiente é capaz de, por si só, fundamentar uma sentença penal condenatória, é necessário que o julgador redobre a sua atenção no momento de valorá-la, de maneira a reduzir ao máximo a possibilidade de ocorrência de erro de julgamento motivado por uma “apreciação descompromissada”²⁶ da referida prova indireta.²⁷

²³ De acordo com o Tribunal Supremo da Espanha, STS nº 416/09, de 5 de fevereiro de 2009. Disponível em: <www.boe.es>

²⁴ Nos moldes da Sentença do Tribunal Constitucional da Espanha nº 133/11, de 18 de julho de 2011. Disponível em: <www.tribunalconstitucional.es>

²⁵ Conforme o teor do acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal nº 07P2279, julgado em 05/07/2007. Disponível em: <www.dgsi.pt>

²⁶ Quando nos referimos ao termo “apreciação descompromissada”, tenciona-se abranger as situações processuais concretas nas quais o julgador valora uma prova indiciária como suficiente à condenação criminal, sem a observância dos pressupostos e requisitos inerentes a esta espécie probatória indireta.

²⁷ A respeito da possibilidade de ocorrência de erro nos julgamentos baseados exclusivamente na prova indiciária, Miranda Estrampes lembra que a prova direta também está sujeita à ocorrência de equívocos em sua valoração judicial. MIRANDA ESTRAMPES, Manuel. *La mínima actividad probatoria en el Proceso Penal*. Barcelona: José Maria Bosch, 1997, p. 224.

Isso porque, diante do elevado grau de subjetividade da prova indiciária,²⁸ para que lhe seja outorgada a qualidade de prova “plena”, é exigível o “máximo rigor crítico” na valoração de sua força probatória no processo penal, haja vista os “riscos e perigos” dela decorrentes.²⁹

Dessa maneira, torna-se imprescindível que na valoração judicial da prova indiciária seja realizado um “enlace lógico” entre o fato-base (indícios) e o fato-consequência (fato presumido), de modo que o resultado do raciocínio inferencial do julgador reflita uma conclusão “racional” e “nunca arbitrária”.³⁰

Embora a avaliação criteriosa da suficiência probatória da prova indiciária não seja normalmente visualizada na jurisprudência brasileira, os tribunais superiores espanhóis e portugueses apreciam a força probatória da prova circunstancial de forma específica e detalhada, com o fim precípua de conferir maior segurança jurídica na sua aplicabilidade prática processual, legitimando a fundamentação da sentença penal nela baseada.

Seguindo essa linha de raciocínio, é possível afirmar com base na jurisprudência portuguesa e espanhola, que a prova indiciária só será “suficiente” ou “plena”, se forem observados os pressupostos e requisitos específicos estabelecidos pelas reiteradas decisões judiciais dos tribunais superiores portugueses e espanhóis, já que, em regra, a maioria dos sistemas jurídicos processuais penais, tal como ocorre no Código de Processo Penal brasileiro, possui um vácuo legislativo a respeito desse tema, não contemplando expressamente o procedimento e os critérios a serem utilizados pelo julgador na valoração da referida espécie probatória indireta.

Diante disso, com base na doutrina e jurisprudência estrangeira, vamos expor a seguir os pressupostos e requisitos específicos inerentes à valoração judicial da prova indiciária suficiente que, a nosso ver, devem ser utilizados pelo julgador como um “norte a ser seguido”, quando este se depara com a seguinte dúvida existente no interior da sua mente no momento do julgamento: quais são os parâmetros ou critérios de suficiência probatória que deverão legitimar a formação do convencimento do juiz baseado exclusivamente na prova indiciária?

A resposta a essa indagação consubstancia-se precisamente na observância pelo julgador dos pressupostos e requisitos específicos inerentes à prova indiciária suficiente, através da positividade de uma motivação específica na sentença penal que contemple tais exigências processuais, que serão detalhadas a seguir.

²⁸ PASTOR ALCOY, Francisco. *Prueba Indiciaria y Presunción de Inocencia*. Valencia: Editorial Práctica de Derecho S. L., 1995, p. 17.

²⁹ DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Teoría general de la prueba judicial*, tomo II. Buenos Aires: Victor P. De Zavalia, 1970, p. 618.

³⁰ Nos termos das Sentenças do Tribunal Supremo da Espanha de 24 de abril de 1995 e 9 de fevereiro de 1998. Disponível em: <www.boe.es>

4. Pressupostos da prova indiciária suficiente

O objetivo primordial do processo penal é a descoberta da verdade “aproximada” dos fatos com o fim de garantir ao réu um julgamento adequado com a observância dos direitos fundamentais do indivíduo. Dentre esses, aquele que mais se sobressai diante do conflito entre a pretensão punitiva Estatal e a liberdade individual é, indubitavelmente, o direito do acusado ser considerado inocente até que haja uma sentença penal condenatória transitada em julgado em seu desfavor.

Tendo em vista a mencionada meta relativa a um processo penal equânime, considera-se pressuposto deste todo elemento probatório necessário e suficiente para se alcançar a comprovação plena da materialidade e autoria do fato criminoso. Nesse sentido, o pressuposto essencial para um julgamento adequado é o respeito absoluto à presunção de inocência. Consequentemente, para que a prova indiciária seja considerada suficiente a ensejar uma condenação criminal, é imprescindível que esta seja capaz de superar o obstáculo imposto por este princípio constitucional.

Note-se, contudo, que a presunção de inocência tem sido visualizada no Direito Moderno sob o ângulo do *standard probatório proof beyond a reasonable doubt*, isto é, a responsabilidade penal do acusado deve ser provada “além de qualquer dúvida razoável”, de modo que somente a presença de uma dúvida robusta na mente do julgador, a respeito da participação do réu no evento delitivo, culminará, inexoravelmente, na prevalência da presunção de inocência em detrimento da pretensão punitiva Estatal.

A prova além de uma dúvida razoável é aquela que deixa o julgador “firmemente convencido da culpa do réu”.³¹ Diante dessa definição, acreditamos que a tendência processual penal contemporânea caminha em direção a uma releitura do princípio da presunção de inocência, eis que o ideal é que esse postulado constitucional deva ser interpretado em consonância com o *standard probatório anglo-saxônico proof beyond a reasonable doubt*.

Seguindo essa linha de raciocínio, pensamos que o melhor método de interpretação do alcance do princípio da presunção de inocência é aquele que utiliza o *standard proof beyond a reasonable doubt* como parâmetro de suficiência probatória, uma vez que ambos os preceitos são “reflexos de uma mesma imagem”, estando lado a lado em prol de um julgamento adequado em conformidade com os ditames do Estado Democrático de Direito.

Assim sendo, se a culpa do acusado no evento criminoso não for provada além de qualquer dúvida razoável, a presunção de inocência impõe a absolvição do réu. Por outro lado, se a culpa do acusado pela prática do delito for provada além de

³¹ Tal orientação é amplamente utilizada até hoje nos Estados Unidos em julgamentos criminais, e reproduz exatamente o teor da Instrução nº 21 do modelo-padrão de instruções aos jurados no Tribunal do Júri, elaborado pelo Centro Judicial Federal norte-americano. (*Federal Judicial Center, Pattern Criminal Jury Instructions: Report of the Subcommittee on Pattern Jury Instructions, Committee on the Operation of the Jury System, Judicial Conference of the United States, Second Edition, January, 1987*). Disponível em: <www.fjc.gov>

qualquer dúvida razoável, a presunção de inocência não subsistirá, cedendo espaço à força condenatória do arcabouço probatório produzido no processo penal.³²

Destarte, o princípio da presunção de inocência e o *standard* da prova além de uma dúvida razoável são os dois pressupostos que entendemos serem essenciais à constituição, não somente, de uma prova indiciária suficiente, mas também, de qualquer arcabouço probatório robusto – seja esse composto de provas diretas, indiretas, ou de ambas – com aptidão para fundamentar uma condenação criminal no processo penal.

Por fim, ressaltamos que tais pressupostos, se complementam e se compatibilizam reciprocamente, pois, em nosso sentir, a superação do princípio da presunção de inocência deverá ser concretizada processualmente através da observância do *standard* probatório norte-americano da prova além de uma dúvida razoável (*proof beyond a reasonable doubt*).

5. Requisitos específicos da prova indiciária suficiente

Conforme já mencionado, em regra, os ordenamentos jurídicos processuais penais não contemplam expressamente os requisitos específicos necessários à suficiência probatória da prova indiciária no processo penal. Apesar do vácuo legislativo difuso, tais elementos são essenciais para uma valoração segura e coerente dessa espécie probatória indireta, haja vista a subjetividade decorrente do raciocínio realizado pelo julgador na construção lógica da presunção judicial que concretiza a prova circunstancial.

Tendo em vista que o pressuposto de toda condenação criminal sob à égide de um Estado Democrático de Direito é a superação do princípio da presunção de inocência, por meio de uma produção probatória que vá além de qualquer dúvida razoável que possa existir em favor do acusado, torna-se exigível que na apreciação judicial da força persuasiva da prova indiciária, a conexão entre o fato-base (indícios) e o fato-consequência (fato presumido que materializa a prova indiciária) seja realizada de modo a se alcançar a certeza jurídica amparada em uma elevadíssima probabilidade de ocorrência do fato principal objeto da controvérsia processual.

Justamente por ser a prova indiciária uma “prova de raciocínio”, Coelho pondera que a sua valoração judicial no sistema da livre apreciação das provas exige do julgador “grande perspicácia, atenção e prudência, sendo realmente difícil o domínio de sua técnica”. Em razão disso, adverte que “qualquer deslize ou precipitação no trânsito deste cipoal de múltiplas e variadas circunstâncias pode levar à areia movediça dos sofismas, viciando as conclusões e precipitando lamentáveis enganos e erros judiciários”.³³

³² CHAMBERS JR., Henry L. Reasonable certainty and reasonable doubt. In: *Marquette Law Review*, nº 3, Volume 81, 1998, p. 655-704, p. 672.

³³ COELHO, Walter. *Prova indiciária em matéria criminal*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, Fundação Escola Superior do Ministério Público, 1996, p. 59.

Diante dessa complexidade intelectual de raciocínio inerente à apreciação adequada da força persuasiva da prova indiciária no processo penal, é imprescindível que o julgador avalie o peso probatório da evidência com a máxima cautela, de maneira que a sentença penal fundamentada exclusivamente com base na prova indireta seja lastreada em uma convicção “objetivável e motivável”.³⁴

Seguindo essa linha de raciocínio, pensamos que uma valoração adequada da suficiência probatória da prova indiciária no processo penal exige o preenchimento de determinados requisitos, sem os quais, a prova indiciária não poderá ser considerada suficiente para, por si só, ensejar uma sentença penal condenatória.

Obviamente, nada impede e inclusive é comum, que a prova circunstancial seja valorada em conjunto com os demais elementos probatórios diretos e/ou indiretos, de modo a reforçar o convencimento do julgador na busca da solução da controvérsia processual. Contudo, o principal objetivo desse tópico é trazer à baila os requisitos específicos da prova indiciária suficiente à condenação criminal.

Relembramos que o sistema da livre apreciação das provas confere ampla discricionariedade ao julgador para avaliar, motivadamente, o peso probatório de todos os meios de prova produzidos nos autos, sejam esses diretos e/ou indiretos. Consequentemente, a convicção do magistrado poderá ser fundamentada em qualquer prova plena, inclusive, na prova indiciária suficiente, que é aquela capaz de, por si só, conduzir o julgador à certeza probatória acerca da comprovação do fato principal.

Para que a prova indiciária possa ser considerada suficiente à condenação criminal, vamos buscar inspiração nas avançadas jurisprudências espanhola e portuguesa que, há algumas décadas, estabeleceram detalhadamente os requisitos necessários à suficiência probatória da prova circunstancial no processo penal.

Trata-se de jurisprudência estrangeira consolidada – que a nosso sentir, poderia ser adotada em nossos tribunais – no sentido de que para a prova indiciária ser capaz de, por si só, superar o princípio da presunção de inocência através de uma condenação criminal, é necessário que o julgador identifique os elementos essenciais da prova circunstancial, explicitando-os especificamente na fundamentação da sentença penal.

Na Espanha, tanto o Tribunal Constitucional, quanto o Tribunal Supremo condicionam a valoração da suficiência probatória da prova indiciária à identificação pelo julgador de uma série de requisitos específicos da prova circunstancial. Somente assim, a prova indiciária poderá ser considerada uma “prova de cargo” apta à desvirtuação da presunção *iuris tantum* de inocência.³⁵

Nesse sentido, segundo o Tribunal Constitucional da Espanha, a prova indiciária poderá, por si só, sustentar um pronunciamento condenatório sem que haja violação

³⁴ De acordo com o teor do Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal nº 233/08.1PBGDM.P3.S1, julgado em 23/02/2011. Disponível em: <www.dgsi.com.pt>

³⁵ Nos termos da Sentença do Tribunal Constitucional da Espanha nº 174/85, de 17 de dezembro de 1985, “el resultado de la prueba ha de ser tal que pueda racionalmente considerarse «de cargo», es decir, que los hechos cuya certeza resulte de la prueba practicada, acrediten la culpabilidad del acusado”. STC nº 174/85, de 17 de dezembro de 1985. Disponível em: <www.boe.es>

ao princípio da presunção de inocência, desde que: 1) os fatos-base (indícios) estejam “plenamente comprovados”; 2) os fatos constitutivos do delito sejam extraídos “precisamente” dos indícios provados; 3) seja possível controlar a razoabilidade da inferência, de modo que se explique na fundamentação da sentença penal o “enlace lógico entre os fatos-base e o fato-consequência”.³⁶

O aprofundamento desses e de outros requisitos é melhor detalhado e complementado pelo Tribunal Supremo da Espanha, que possui vasta jurisprudência sobre o tema e, conseqüentemente, nos fornece uma visão mais específica sobre os elementos essenciais da prova indiciária suficiente à condenação criminal.³⁷

De acordo com o Tribunal Supremo da Espanha, quando o processo penal careça de provas diretas, a prova indiciária poderá ultrapassar a barreira da presunção de inocência, através da comprovação da participação do acusado no fato criminoso, desde que estejam presentes os seguintes requisitos: 1) pluralidade de indícios; 2) os indícios devem estar plenamente comprovados por prova lícita; 3) os indícios devem ser concordantes e convergentes; 4) inexistência de contraíndícios com força neutralizadora dos indícios acusatórios; 5) “enlace preciso e direto” entre os fatos-base e o fato-consequência; 6) racionalidade lógica das inferências extraídas dos indícios.³⁸

Destaque-se ainda, que algumas decisões do Tribunal Supremo da Espanha dividem os requisitos da prova indiciária suficiente em duas espécies: formais e materiais.³⁹ Sob esse ângulo, seriam requisitos formais: a) que a sentença expresse quais são os indícios provados que servem de fundamento para realização da inferência lógica; b) que a sentença explique a racionalidade do raciocínio inferencial através do qual, partindo-se dos indícios, chegou-se à convicção sobre a responsabilidade penal do acusado. Por sua vez, seriam requisitos materiais: a) a comprovação plena de uma pluralidade de indícios acusatórios, exceto, quando o indício único possua uma “singular potência acreditativa”; b) que os indícios sejam concomitantes ao fato principal que se pretende comprovar; c) que os indícios sejam interrelacionados e se

³⁶ De acordo com as Sentenças do Tribunal Constitucional da Espanha STC nº 175/12, de 15 de outubro de 2012; STC nº 300/05, de 21 de novembro de 2005; STC nº 111/08, de 22 de setembro de 2008; STC nº 133/14, de 22 de julho de 2014; STC nº 146/14, de 22 de setembro de 2014, entre outras. Disponível em: <www.poderjudicial.es>

³⁷ No tocante aos requisitos específicos da suficiência da prova indiciária no processo penal, o Tribunal Supremo da Espanha possui, há décadas, vasta jurisprudência consolidada sobre o tema, sendo exemplos as sentenças STS nº 286/16, de 7 de abril de 2016; STS nº 615/16, de 8 de julho de 2016; STS nº 500/15, de 24 de julho de 2015; STS nº 797/15, de 29 de novembro de 2015; STS nº 318/15, de 28 de maio de 2015; STS nº 720/14, de 22 de outubro de 2014; STS nº 444/14, de 9 de junho de 2014; STS nº 359/14, de 30 de abril de 2014; STS nº 433/13, de 29 de maio de 2013; STS nº 533/13, de 25 de junho de 2013; STS nº 1911/00, de 12 de dezembro de 2000; STS nº 728/00, de 24 de abril de 2000; STS nº 363/00, de 1º de março de 2000; STS nº 171/00, de 14 de fevereiro de 2000; STS nº 141/00, de 9 de fevereiro de 2000; STS nº 83/00, de 1º de fevereiro de 2000; STS nº 1654/99, de 26 de novembro de 1999; STS nº 435/99, de 10 de junho de 1999; STS nº 269/99, de 26 de fevereiro de 1999; STS nº 861/98, de 22 de junho de 1998; STS nº 584/98, de 14 de maio de 1998; STS nº 649/98, de 12 de maio de 1998, entre outras. Disponível em: <www.boe.es>

³⁸ Nos termos da Sentença do Tribunal Supremo da Espanha, STS nº 1536/94, de 8 de março de 1994. Atualmente, o Tribunal Supremo continua seguindo a mesma linha de raciocínio, sendo exemplo a STS nº 4175/16, de 27 de setembro de 2016. Disponível em: <www.boe.es>

³⁹ Nesse sentido, a STS nº 190/17, de 19 de janeiro de 2017. Disponível em: <www.boe.es>

reforcem entre si; d) razoabilidade da conclusão obtida por inferência, devendo esta, ser fundamentada nas “regras de lógica e experiência”.⁴⁰

Em Portugal, a jurisprudência dos Tribunais Superiores segue os mesmos passos do país ibérico vizinho, no tocante à admissibilidade da prova indiciária no processo penal, bem como, quanto aos requisitos específicos de suficiência probatória da prova circunstancial.

Com relação à admissibilidade da prova indiciária, o Tribunal Constitucional de Portugal firmou entendimento no sentido de que “não é possível dizer que a utilização deste meio de prova atenta contra a presunção de inocência ou contra o princípio *in dubio pro reo*. O que sucede é que a presunção de inocência é superada por uma presunção de sinal oposto prevalecente, não havendo lugar a uma situação de dúvida que deva ser resolvida a favor do réu”.⁴¹

Portanto, ainda que inexista prova direta do fato criminoso, a jurisprudência portuguesa consolidou o posicionamento de que nada obsta que a prova indiciária seja capaz de, por si só, gerar a certeza na convicção do julgador, uma vez que a apreciação judicial do seu valor probatório se insere no âmbito da discricionariedade motivada decorrente do sistema da livre apreciação das provas.

No entanto, para que a prova circunstancial possa ser considerada plena e capaz de ensejar uma condenação criminal com respeito ao princípio da presunção de inocência, o Supremo Tribunal de Justiça de Portugal busca fundamentação nos requisitos elencados pela jurisprudência espanhola, afirmando que “a prova indiciária é suficiente para determinar a participação no fato punível se da sentença constarem os fatos-base (requisito de ordem formal) e se os indícios estiverem completamente demonstrados por prova direta (requisito de ordem material), os quais devem ser de natureza inequivocamente acusatória, plurais, contemporâneos do fato a provar e, sendo vários, estar interrelacionados de modo a que reforcem o juízo de inferência”.⁴²

Na contramão das avançadas jurisprudências espanhola e portuguesa, relativamente ao detalhamento dos requisitos essenciais da prova indiciária suficiente no processo penal, a jurisprudência brasileira é escassa no que diz respeito ao referido tema. Geralmente, as sentenças judiciais fundamentadas exclusivamente com base na prova indiciária não fazem alusão expressa aos seus requisitos específicos, de modo que, no nosso entendimento, a ausência de explicitação desses parâmetros de valoração judicial poderá resultar, até mesmo, na violação do princípio do devido processo legal, em virtude de a motivação da sentença penal ser insuficiente à legitimação do veredicto emanado pelo Poder Judiciário.

⁴⁰ Nos moldes da Sentença do Tribunal Supremo da Espanha, STS nº 673/16, de 25 de fevereiro de 2016. Disponível em: <www.boe.es>

⁴¹ Acórdão do Tribunal Constitucional de Portugal nº 391/15, processo nº 526/15, julgado em 12/08/2015. Disponível em: <www.dgsi.pt>

⁴² De acordo com o teor do acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal nº 07P4588, julgado em 12/09/2007. No mesmo sentido, são os acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça nº 417/09.5YRPTR.S2, julgado em 26/01/2011, e nº 1/09.3FAHRT.L1.S1, julgado em 09/02/2012. Disponível em: <www.dgsi.com.pt>

O fato é, que diante de uma prova tão subjetiva e complexa – como é o caso da prova indiciária – o Poder Judiciário tem o dever de motivar precisamente uma eventual condenação criminal nela baseada, de forma que tanto o acusado, quanto a sociedade saibam exatamente as razões de fato e de direito que conduziram o magistrado àquele determinado veredicto.

Quanto à imprescindibilidade da prova indiciária preencher certos requisitos para que a mesma possa ser considerada capaz de ensejar uma condenação criminal, parcela da doutrina brasileira defende tal necessidade,⁴³ como por exemplo Moura, quando sustenta que “para constituírem prova segura, os indícios devem ser em número plural, graves e concordantes, e as inferências que outorgam devem ser convergentes ao mesmo resultado, de tal maneira que, em conjunto, mereçam plena credibilidade e levem ao magistrado o absoluto convencimento sobre o fato investigado. Uma vez analisados todos os indícios em conjunto, se não houver qualquer motivo que os desvirtue, e concorrerem todos, de forma unívoca, para uma conclusão segura e clara, isto é, sem que subsistam dúvidas razoáveis, poder-se-á dizer que os diversos indícios reunidos são suficientes para levar à indispensável certeza que sustentam a sentença”.⁴⁴

Enfim, verifica-se que tanto nas jurisprudências espanhola e portuguesa, quanto na visão doutrinária sobre os requisitos específicos de suficiência probatória da prova indiciária no processo penal existe uma tênue variação de requisitos, que a depender do órgão prolator da decisão ou do jurista especializado no tema, altera, aumenta ou diminui a quantidade e/ou variedade dos requisitos necessários à condenação criminal baseada exclusivamente na prova circunstancial.

Enquanto uns dividem os requisitos específicos da prova indiciária suficiente em formais e materiais, outros falam em requisitos de existência, validade e eficácia, e ainda há aqueles que não realizam qualquer classificação. Entendemos que em virtude da valoração judicial da suficiência probatória da prova indiciária ser um assunto complexo e de extrema relevância no processo penal moderno, o ideal é que – tal como ocorre na análise das circunstâncias judiciais no momento da aplicação da pena pelo julgador (artigo 59 CP) – os requisitos inerentes à prova circunstancial sejam elencados expressamente na fundamentação da sentença penal, da maneira mais inteligível possível, a fim de evitar motivações exaustivas e desnecessárias.

Por essa razão, vamos abordar a seguir os oito requisitos que pensamos serem essenciais para que seja possível identificar quando a prova indiciária poderá ser considerada plena, isto é, suficiente, por si só, para ensejar uma condenação criminal adequada ao caso concreto e em consonância com os direitos e garantias fundamentais vigentes em um Estado Democrático de Direito.

⁴³ GOMES, Márcio Schlée. *A prova indiciária no crime de homicídio: lógica, probabilidade e inferência na construção da sentença penal*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2016, p. 208-209.

⁴⁴ MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis. *A prova por indícios no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 99.

a) Indícios plenamente comprovados

O primeiro passo para que a prova indiciária possa ser considerada suficiente à condenação criminal, é a comprovação plena dos indícios constitutivos do fato indiciário (*factum probans*) na fase de investigação, o que deverá ser corroborado judicialmente ao longo do processo penal, sob à luz do contraditório e da ampla defesa.

Significa dizer, que a inferência realizada pelo julgador deverá ter como ponto de partida um fato-base sólido e seguro,⁴⁵ pois, caso contrário, o raciocínio lógico engendrado resultará apenas em meras suspeitas ou conjecturas,⁴⁶ às quais se diferenciam bruscamente da prova indiciária, por não serem consideradas um meio de prova.

Com relação ao mencionado requisito específico da prova circunstancial, a doutrina acentua que o indício “carece de valor probatório quando o mesmo não é completamente certo quanto ao fato em se funda”.⁴⁷ Por esse motivo, o julgador não poderá “apoiar-se em dado meramente provável, nem hipotético”, uma vez que “a base da argumentação, que é o fato conhecido, deve ser certa”.⁴⁸

Desse modo, a convicção judicial só poderá ser fundamentada exclusivamente nos indícios se esses forem “concludentes em sua constatação”, sendo necessária, portanto, a comprovação absoluta das evidências, para que seja possível utilizá-las de base para uma presunção judicial.⁴⁹

Nesse contexto, tanto o Tribunal Constitucional,⁵⁰ quanto o Tribunal Supremo da Espanha⁵¹ possuem jurisprudência consolidada, no sentido de que a prova indiciária deve partir de indícios plenamente comprovados, uma vez que é incabível construir certezas sobre a base de simples probabilidades.⁵² Isso porque, se o fato-base constituído de indícios for incerto, “corre-se o risco de construir um castelo de argumentação lógica que não está sustentado em bases sólidas”.⁵³

⁴⁵ DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Teoría general de la prueba judicial*, tomo II. Buenos Aires: Victor P. De Zavalia, 1970, p. 629.

⁴⁶ Nos termos da Sentença do Tribunal Constitucional da Espanha, STC nº 229/88, de 1º de dezembro de 1988. Disponível em: <www.boe.es>

⁴⁷ MITTERMAIER, Carl Joseph Anton. *Tratado General de la Prueba en Materia Criminal*. 3ª edição. Traduzido para o espanhol por Pedro Aragoneses Alonso. Madrid: Imprenta de la Revista de Legislación, 1877, p. 393-397.

⁴⁸ MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis. *A prova por indícios no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 82.

⁴⁹ CORDÓN AGUILAR, Julio César. *Prueba indiciaria y presunción de inocencia en el Proceso Penal*. Salamanca: Instituto Vasco de Derecho Procesal (IVADP), 2011, p. 193.

⁵⁰ Conforme se extrai do teor da Sentença do Tribunal Constitucional da Espanha, STC nº 24/97, de 11 de fevereiro de 1997. No mesmo sentido, STC nº 61/05, de 14 de março de 2005 e STC nº 175/12, de 15 de outubro de 2012. Disponível em: <www.boe.es>

⁵¹ Nesse sentido, o Tribunal Supremo da Espanha decidiu na STS nº 6215/10, de 24 de novembro de 2010, que “la prueba indiciaria puede sustentar un pronunciamiento de condena, sin menoscabo del derecho a la presunción de inocencia, siempre que: a) Los indicios se basen en hechos plenamente probados y no en meras sospechas, rumores o conjeturas, sino en hechos plenamente acreditados”. Disponível em: <www.boe.es>

⁵² Nos termos da Sentença do Tribunal Constitucional da Espanha, STC nº 174/85, de 17 de dezembro de 1985. No mesmo sentido, STC nº 169/86, de 22 de dezembro de 1986. Disponível em: <www.boe.es>

⁵³ TONINI, Paolo. *A prova no Processo Penal italiano*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 12.

b) Pluralidade de indícios

Ao estabelecer os requisitos de admissibilidade e valoração dos indícios no processo penal italiano, o artigo 192, nº 2 do *Codice di Procedura Penale* determinou que “a existência de um fato não pode ser deduzida por meio de indícios, a menos que estes sejam graves, precisos e concordantes”.

Buscando inspiração na alusão do Código de Processo Penal italiano à necessidade de pluralidade de indícios, a doutrina e a jurisprudência estrangeiras sublinham que a suficiência probatória da prova indiciária somente poderá ser considerada “plena” quando o fato-base que origina a presunção judicial seja alicerçado em vários indícios. Isso porque, diante do princípio da presunção de inocência e do *in dubio pro reo*, entende-se majoritariamente que é inadmissível fundamentar uma condenação criminal com base em apenas um único indício, por mais grave que este seja.⁵⁴

Assim, o requisito da pluralidade de indícios parece lógico por pelo menos dois motivos: primeiro, porque se evita ou reduz o risco de erro de julgamento causado por uma conclusão errônea baseada em somente um indício “essencialmente equívoco”. Segundo, porque tendo em vista que o raciocínio inferencial inerente à prova indiciária é de natureza presuntiva, quanto mais indícios acusatórios existirem, maior será a probabilidade de ocorrência do fato principal que se pretende comprovar (*factum probandum*).⁵⁵

Deve-se mencionar que parcela da jurisprudência portuguesa destaca que há uma exceção à regra da pluralidade, que ocorre quando o único indício seja fundamentado em leis naturais que não admitem exceção.⁵⁶ Nessa hipótese específica, a evidência solitária poderia ser considerada, por si só, suficiente à condenação criminal. Seria o caso, por exemplo, da conclusão contundente extraída de preceitos cientificamente comprovados como o conhecimento notório e incontestável de que “todo homem é mortal”.⁵⁷

A jurisprudência espanhola também diverge quanto à questão, existindo decisões do Tribunal Supremo da Espanha no sentido de que “indício único é indício nulo”.⁵⁸ Com base nesse entendimento, já se decidiu relativamente a um casal acusado

⁵⁴ SERRA DOMÍNGUEZ, Manuel. La función del indicio en el Proceso Penal. In: *Estudios de Derecho Procesal*. Barcelona: Ariel, 1969, p. 709-710.

⁵⁵ GASCÓN ABELLÁN, Marina. *Los Hechos en el Derecho: Bases argumentativas de la prueba*. 3ª edição. Madrid: Marcial Pons, 2010, p. 139.

⁵⁶ DELLEPIANE, Antonio. *Nova teoria da prova*. 7ª edição. Traduzido para o português por Érico Maciel. Campinas: Minelli, 2004, p. 123-127.

⁵⁷ Apesar de a referida exceção ser amplamente mencionada genericamente nas decisões do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal, não encontramos na jurisprudência situações concretas, uma vez que nem mesmo o exame de DNA confere “certeza absoluta” (100%) em seu resultado. Não obstante, de acordo com o Supremo Tribunal de Justiça, “quando não se fundamentem em leis naturais que não admitem exceção os indícios devem ser vários”. Nos termos dos acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal nº 241/08.2GAMTR.P1.S2, julgado em 23/02/2011, e nº 07P4588, julgado em 12/09/2007. Disponível em: <www.dgsi.com.pt>

⁵⁸ De acordo com o teor da Sentença do Tribunal Supremo da Espanha nº 1536/1994, de 8 de março de 1994 “tiene que existir pluralidad de indicios, no siendo suficiente uno solo, pudiendo muy bien decirse “indicium unus, indicidum nullus””. Disponível em: <www.poderjudicial.es>

de crime de tráfico de drogas que embora a convivência matrimonial no mesmo domicílio onde se guarda a droga possa presumir a sua posse compartilhada dos cônjuges, para fins de tráfico e lucro comum, tal dedução “não pode ser baseada somente na situação fática da união conjugal decorrente da convivência debaixo do mesmo teto”.⁵⁹

Por outro lado, numerosas decisões do Tribunal Supremo da Espanha se posicionam no sentido de que, excepcionalmente, o indício único poderá constituir uma presunção judicial suficiente, por si só, para fundamentar uma sentença penal condenatória.⁶⁰ Ocorre que esse entendimento abrange especificamente o elemento subjetivo do crime de tráfico de drogas, no qual a intenção de mercancia pode ser deduzida a partir de um único indício, qual seja, a apreensão em poder do acusado de quantidade de entorpecente “superior a duas doses habituais para o consumo”.⁶¹

Trata-se do que a jurisprudência espanhola define como indício único de “singular potência acreditativa” ou de “especial significação probatória”.⁶² Dessa maneira, de acordo com o referido entendimento, a presunção de inocência pode ser superada pela força probatória da “racionalidade do enlace entre o indício – quantidade da droga apreendida em poder do acusado, superior a duas doses habituais para o consumo – e a afirmação presumida – que o acusado possuía as drogas com a intenção de traficar – que é o elemento determinante para comprovar o fato principal que se pretende demonstrar”, qual seja, o crime de tráfico de drogas.⁶³

⁵⁹ Nos moldes da Sentença do Tribunal Supremo da Espanha, STS de 14 de fevereiro de 1994. No mesmo sentido: STS de 4 de março de 1994 e STS nº 5456/86, de 14 de outubro de 1986. Disponível em: <www.poderjudicial.es>

⁶⁰ Destaque-se que o referido posicionamento também encontra precedentes no âmbito da jurisprudência dos tribunais portugueses. Dessa maneira, já se decidiu que: “a base indiciária deve ser constituída, preferencialmente, por uma pluralidade de indícios (concordantes ou convergentes de modo a que se reforcem mutuamente), mas é admissível que um só seja suficiente se o seu significado for determinante”. Acórdão do Tribunal da Relação do Porto nº 2/13.7GCETR.P1.3, julgado em 09/09/2015. E também: “um único indício nem sempre tem uma força persuasiva inferior à da prova direta ou demonstrativa”. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, processo nº 10693/2008-3, julgado em 07/01/2009. Disponível em: <www.dgsi.pt.>

⁶¹ Segundo o Tribunal Supremo da Espanha, “en materia de prueba de indicios es la regla que sean necesarios varios hechos básicos (indicios) para que puedan considerarse suficientes como fundamento de una condena o para acreditar algún dato desfavorable para el reo. Excepcionalmente pueden existir supuestos concretos en que al efecto baste con un solo indicio por su especial valor de convicción, como ocurre en los casos en que, para el delito de posesión de drogas para el tráfico, es necesario acreditar ese destino (el tráfico), y se utiliza como hecho básico en la correspondiente prueba de indicios, el de la cuantía de la sustancia tóxica poseída que, cuando rebasa determinados límites, diferentes según la clase de droga y demás circunstancias concretas, vale por sí solo para dejar de manifiesto ese destino”. Sentença do Tribunal Supremo da Espanha, STS nº 3556/01, de 30 de abril de 2001. Disponível em: <www.poderjudicial.es>

⁶² Nos moldes das Sentenças do Tribunal Supremo da Espanha, STS nº 190/17, de 19 de janeiro de 2017; STS nº 8103/97, de 29 de maio de 1997; STS nº 8485/00, de 21 de novembro 2000; STS nº 2756/05, de 29 de abril de 2005; STS nº 6531/08, de 21 de novembro de 2008; STS nº 7788/09, de 11 de dezembro de 2009; e STS nº 673/16, de 25 de fevereiro de 2016. Disponível em: <www.poderjudicial.es>

⁶³ CORDÓN AGUILAR, Julio César. *Prueba indiciaria y presunción de inocencia en el Proceso Penal*. Salamanca: Instituto Vasco de Derecho Procesal (IVADP), 2011, p. 209-210. Prossegue o referido doutrinador esclarecendo que “el nexo entre hecho-base y hecho-consecuencia se fundamenta en el razonamiento, según el cual, la cantidad de droga incautada supera aquella que habitualmente podría destinarse al consumo personal; dicho razonamiento, excluyendo cualquier otro, permite deducir la intención de tráfico de la droga (elemento subjetivo del tipo penal)”

Um exemplo prático de indício único capaz de fundamentar uma condenação criminal foi elencado na Sentença do Tribunal Supremo da Espanha nº 3604/07, de 20 de maio de 2007. Na situação concreta, a perícia datiloscópica recolheu as impressões digitais do suspeito no recipiente de plástico que tinha sido enterrado com as drogas em local de difícil acesso. Naquela ocasião, o tribunal espanhol considerou a referida prova técnica, aliada às demais circunstâncias do caso concreto, uma prova plena alicerçada no indício único de “singular potência acreditativa”.⁶⁴

De fato, parte da doutrina concorda com o entendimento acima exposto ponderando que não há nenhum obstáculo para que a prova indiciária possa se formar com base em apenas um único indício, pois o que mais importa na valoração da suficiência probatória da prova indiciária é a “racionalidade do enlace preciso e direto” entre o fato-base (composto de um ou vários indícios) e a presunção que materializa a prova circunstancial.⁶⁵

Nesse sentido, Gascón Abellán acentua que o requisito da pluralidade de indícios não pode ser interpretado em termos absolutos, já que nada impede que o fato principal seja comprovado a partir de um único indício, desde que a sua “qualidade epistemológica” resulte em um elevadíssimo valor probatório capaz de, por si só, fundamentar a sentença penal condenatória.⁶⁶

Consequentemente, seguindo essa linha de raciocínio conclui-se que a força probatória destruidora da presunção de inocência, inerente à prova indiciária suficiente, dependerá, não do número de indícios, mas da solidez da conexão entre o fato indiciário e a afirmação presumida, uma vez que “os indícios não se contam, mas sim, se pesam”.⁶⁷ Contudo, é bom lembrar que, probabilisticamente, quanto maior for o número de indícios concordantes e convergentes em um determinado sentido, menor será a “possibilidade de azar” na formação da convicção do julgador.⁶⁸

c) Gravidade dos indícios

Com previsão legal expressa no artigo 192, nº 2 do *Codice di Procedura Penale* (CPP italiano), a gravidade do indício se relaciona diretamente com a capacidade persuasiva do elemento indiciário na formação da convicção do julgador. Considera-se grave o indício “resistente às objeções” e possuidor de um elevado poder de convencimento,

⁶⁴ Nos moldes da Sentença do Tribunal Supremo da Espanha nº 3604/07, de 30 de maio de 2007. Disponível em: <www.poderjudicial.es>

⁶⁵ MIRANDA ESTRAMPES, Manuel. *La mínima actividad probatoria en el Proceso Penal*. Barcelona: José Maria Bosch, 1997, p. 234-239.

⁶⁶ GASCÓN ABELLÁN, Marina. *Los Hechos en el Derecho: Bases argumentativas de la prueba*. 3ª edição. Madrid: Marcial Pons, 2010, p. 139.

⁶⁷ DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Teoría general de la prueba judicial*, tomo II. Buenos Aires: Victor P. De Zavalia, 1970, p. 673.

⁶⁸ DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Teoría general de la prueba judicial*, tomo II. Buenos Aires: Victor P. De Zavalia, 1970, p. 654.

como ocorre quando o raciocínio inferencial baseado nas regras de experiência exprima um altíssimo grau de probabilidade de ocorrência do *factum probandum*.⁶⁹

Dependendo da intensidade persuasiva do indício, este poderá ser considerado “necessário”,⁷⁰ o que significa dizer, que as relações entre o fato-base e o fato-consequência são tão conectadas, que da existência do primeiro, extrai-se naturalmente a plena comprovação do último. Assim, quanto mais estreito for o vínculo entre o fato indiciário e a presunção, mais grave será o indício.⁷¹

Por isso, é de suma importância que na valoração judicial da força probatória dos indícios seja verificada a submissão destes “à análise crítica destinada a verificá-los, precisá-los e avaliá-los”, para que os indícios sejam definidos como “graves, medianos ou leves”, a fim de facilitar o julgador a alcançar uma conclusão contundente, com base na ponderação do valor persuasivo da prova indiciária produzida no bojo do processo penal.⁷²

Relativamente à definição dos indícios em “graves, medianos ou leves”, devemos recordar os ensinamentos de Bentham, reproduzidos pelo Supremo Tribunal de Justiça de Portugal no sentido de que “não é pela circunstância de se inscreverem nesta última espécie que os indícios devem ser afastados pois que o pequeno indício conjugado com outros pode assumir uma importância fundamental”.⁷³

Tendo em vista a presunção de inocência e o *in dubio pro reo*, pensamos que a prova indiciária suficiente à condenação criminal requer a existência de ao menos um indício grave na composição do seu fato-base, que dá origem à presunção judicial comprobatória do *factum probandum*.

Isso porque, como a sentença penal condenatória exige o pressuposto da superação absoluta do obstáculo imposto pelo princípio da presunção de inocência, sob o ângulo do *standard* probatório da prova além de uma dúvida razoável (*proof beyond a reasonable doubt*), torna-se imprescindível a soma de uma pluralidade de indícios (graves, medianos e/ou leves) concordantes e convergentes no sentido de uma conclusão única e inabalável.

⁶⁹ Nos termos dos Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal nº 936/08.0JAPRT.S1, julgado em 07/04/2011; nº 420/06.7GAPVZ.S1, julgado em 18/05/2011; nº 1/09.3FAHRT.L1.S1, julgado em 09/02/2012; e nº 417/11.5GBLLE.E1.S1, julgado em 06/02/2014. Disponível em: <www.dgsi.com.pt>

⁷⁰ Segundo o Tribunal Supremo da Espanha, “en el caso de indicio necesario, este contará con eficacia probatoria autonomía y suficiente, es decir bastará por sí solo”. Sentença do Tribunal Supremo da Espanha, STS nº 4175/16, de 27 de setembro de 2016. Disponível em: <www.poderjudicial.es>

⁷¹ MITTERMAIER, Carl Joseph Anton. *Tratado General de la Prueba en Materia Criminal*. 3ª edição. Traduzido para o espanhol por Pedro Aragoneses Alonso. Madrid: Imprenta de la Revista de Legislación, 1877, p. 361.

⁷² Nesse sentido, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal nº 241/08.2GAMTR.P1.S2, julgado em 23/02/2011. Disponível em: <www.dgsi.com.pt>

⁷³ Nos moldes do Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal nº 233/08.1PBGDM.P3.S1, julgado em 09/02/2012. Disponível em: <www.dgsi.com.pt>

d) Precisão dos indícios

Também elencada no artigo 192, nº 2 do *Codice di Procedura Penale* (CPP italiano) como um dos requisitos de validade e eficácia da prova indiciária, a precisão dos indícios⁷⁴ decorre de “um enlace preciso e direto” entre o fato-base e o fato-consequência estabelecido por uma presunção judicial.⁷⁵ Em outras palavras, o indício é preciso “quando não é suscetível de outras interpretações”.⁷⁶

Logo, a existência dessa íntima conexão lógica entre os indícios e o fato que se pretende comprovar (*factum probandum*) exige uma ligação precisa e direta entre os primeiros e o último, de modo que “não se permita realizar outras inferências contrárias igualmente válidas epistemologicamente”.⁷⁷

Diante disso, é imprescindível que não só os indícios, mas também a inferência lógica seja precisa, isto é, que “não seja arbitrária, absurda, infundada” ou “excessivamente aberta”, no sentido de que a valoração racional dos indícios possa conduzir o julgador a uma “conclusão alternativa perfeitamente razoável” que explique os fatos de outra maneira, sem determinar a participação do acusado na prática do crime.⁷⁸

e) Concordância dos indícios

Segundo o artigo 192, nº 2 do *Codice di Procedura Penale* (CPP italiano), a concordância é um dos requisitos essenciais para que a presunção extraída de uma pluralidade de indícios seja considerada um meio de prova válido, eficaz e pleno.

Nesse diapasão, a concordância demonstra a contemporaneidade entre os indícios, além da interrelação recíproca entre esses, de modo que “ajustem-se entre si”, produzindo um “todo coerente e natural”.⁷⁹ Ou seja, os indícios deverão ser “concordes, não se repelindo, nem se anulando”,⁸⁰ de maneira que a conclusão mais provável apontada por cada um deles seja compatível.

⁷⁴ É bom lembrar, que alguns doutrinadores como Gascón Abellán tratam os termos “precisão” e “univocidade” como sinônimos. Nesse sentido, “*el indicio es unívoco o preciso cuando conduce necesariamente al hecho desconocido; es, por el contrario, equívoco cuando puede ser debido a muchas causas o ser causa de muchos efectos*”. GASCÓN ABELLÁN, Marina. *Los Hechos en el Derecho*: Bases argumentativas de la prueba, 3ª edição. Madrid: Marcial Pons, 2010, p. 152.

⁷⁵ Sentença do Tribunal Supremo da Espanha, STS nº 1536/94, de 8 de março de 1994. Disponível em: <www.poderjudicial.es>

⁷⁶ De acordo com os Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal nº 936/08.0JAPRT.S1, julgado em 07/04/2011, nº 420/06.7GAPVZ.S1, julgado em 18/05/2011, nº 1/09.3FAHRT.L1.S1, julgado em 09/02/2012 e nº 417/11.5GBLLE.E1.S1, julgado em 06/02/2014. Disponível em: <www.dgsi.com.pt>

⁷⁷ Sentença do Tribunal Supremo da Espanha, STS nº 4175/16, de 27 de setembro de 2016. Disponível em: <www.poderjudicial.es>

⁷⁸ Sentença do Tribunal Supremo da Espanha, STS nº 190/17, de 19 de janeiro de 2017. Disponível em: <www.poderjudicial.es>

⁷⁹ MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis. *A prova por indícios no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 92-93.

⁸⁰ COELHO, Walter. *Prova indiciária em matéria criminal*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, Fundação Escola Superior do Ministério Público, 1996, p. 70.

Sobre esse requisito específico da prova indiciária suficiente, Vishinski pondera que é muito importante que a ligação existente entre a pluralidade de indícios (fato-base) e a afirmação presumida (fato-consequência) seja como “anéis de uma mesma cadeia”. Assim, “se um anel se desprender, desagregará toda a cadeia e, conseqüentemente, apenas existirá um conglomerado de indícios dispersos, sem conexão mútua interna”.⁸¹

Acerca da necessidade de concordância entre os fatos indiciários, a fim de que seja alcançada uma comprovação segura do *factum probandum*, o Supremo Tribunal de Justiça de Portugal já decidiu reiteradas vezes que os indícios devem estar “interrelacionados de modo que reforcem o juízo de inferência”.⁸² Logo, a presunção judicial concretizadora da prova indiciária será a “normal e típica consequência” dos indícios *per se* e globalmente considerados.⁸³

Com o mesmo entendimento sobre o referido requisito da prova indiciária suficiente, o Tribunal Supremo da Espanha também possui jurisprudência consolidada⁸⁴ no sentido de que os indícios devem ser articulados, de maneira que “reciprocamente se reforcem e não se neutralizem”.⁸⁵

Em razão disso, a jurisprudência espanhola aponta que a natureza periférica dos indícios exige não somente a estreita ligação destes com o fato principal que se pretende comprovar (*factum probandum*), como também, a interrelação entre eles, pois a força probatória da prova indiciária decorre justamente do grau de conexão lógica e recíproca entre os indícios.⁸⁶

f) Convergência dos indícios

Tanto a concordância, quanto a convergência são requisitos específicos da prova indiciária suficiente. Entretanto, enquanto a primeira diz respeito à contemporaneidade e compatibilidade dos indícios entre si, de forma a produzir um “conjunto coerente e natural”,⁸⁷ a segunda refere-se às “inferências indiciárias”, no sentido de que estas

⁸¹ VISHINSKI, Andrei. *A Prova Judicial no Direito Soviético*. Traduzido para o português por Roberto Pereira de Vasconcelos. Rio de Janeiro: Editora Nacional de Direito, 1957, p. 217.

⁸² Nos termos do Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal nº 07P4588, julgado em 12/09/2007. Disponível em: <www.dgsi.pt> Disponível em: <www.dgsi.com.pt>

⁸³ De acordo com o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal nº 420/06.7GAPVZ.S1, julgado em 18/05/2011. Disponível em: <www.dgsi.com.pt>

⁸⁴ Conforme entendimento pacífico do Tribunal Supremo da Espanha, os indícios devem estar “interrelacionados, cuando sean varios, de modo que se refuercen entre sí”. Nesse sentido: STS nº 363/00, de 1º de março de 2000; STS nº 728/00, de 24 de abril de 2000; STS nº 673/16, de 25 de janeiro de 2016; STS nº 190/17, de 19 de janeiro de 2017, entre outras. Disponível em: <www.poderjudicial.es>

⁸⁵ Nos moldes da Sentença do Tribunal Supremo da Espanha nº 1676/99, de 23 de novembro de 1999. Disponível em: <www.poderjudicial.es>

⁸⁶ Segundo o Tribunal Supremo da Espanha nas sentenças STS nº 1479/98, de 5 de março de 1998; STS nº 1501/10, de 21 de janeiro de 2010; STS nº 5119/10, de 22 de setembro de 2010; STS nº 4175/16, de 27 de setembro de 2016. Disponível em: <www.poderjudicial.es>

⁸⁷ MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis. *A prova por indícios no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 95-96.

deverão ser obtidas com a ajuda da lógica e das regras de experiência, de modo que todas reunidas não possam levar a conclusões diversas.⁸⁸

Assim, a convergência nos remete à ideia de “unidirecionalidade”, pois, para que a prova indiciária possa ser considerada suficiente à condenação criminal, é imprescindível que além dos indícios serem contemporâneos e compatíveis entre si, também direcionem o julgador a uma única conclusão, acima de qualquer dúvida razoável porventura existente em favor do acusado.⁸⁹

Isso porque, a força probatória dos indícios no processo penal depende não somente da pluralidade de indícios, como também, da intensidade da conexão lógica entre o fato-base e a presunção judicial.⁹⁰ Logo, “não basta que os vários indícios concorram de maneira a formar um todo harmônico, mas é indispensável que de cada um deles possa obter-se a mesma inferência sobre o fato que se investiga”.⁹¹

Nesse diapasão, durante o procedimento de valoração da suficiência probatória da prova indiciária, o julgador deverá estabelecer previamente a concordância entre os indícios, para depois verificar a existência de inferências lógicas convergentes em uma mesma direção.

Verifica-se, portanto, que a concordância das evidências é o “ponto de partida” para que, em seguida, o julgador, por meio de um raciocínio lógico possa constatar a existência ou inexistência de convergência dos indícios para um determinado ponto em comum, uma vez que é possível “haver concordância sem convergência”.⁹²

Note-se que quando se aprecia a eficácia probante da prova indiciária no processo penal, deve-se analisar a existência de uma “dupla harmonia”: uma entre os próprios indícios, que é a concordância; e outra relativa à única conclusão possível extraída do raciocínio inferencial do julgador, que é a convergência. É justamente a verificação dessa “dupla harmonia” que resultará em uma valoração adequada da suficiência probatória da prova circunstancial.⁹³

Baseando-se nessa mesma linha de pensamento, a jurisprudência portuguesa é uníssona quanto à necessidade de convergência das inferências lógicas realizadas pelo julgador, uma vez que os indícios “devem ser concordantes, convergindo na

⁸⁸ DELLEPIANE, Antonio. *Nova teoria da prova*. 7ª edição. Traduzido para o português por Érico Maciel. Campinas: Minelli, 2004, p. 123-127.

⁸⁹ COELHO, Walter. *Prova indiciária em matéria criminal*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, Fundação Escola Superior do Ministério Público, 1996, p. 65-66.

⁹⁰ Nos termos da Sentença do Tribunal Supremo da Espanha nº 4175/16, de 27 de setembro de 2016. Nesse mesmo sentido: STS nº 1479/98, de 5 de março de 1998, STS nº 1501/10, de 21 de janeiro de 2010 e STS nº 5119/10, de 22 de setembro de 2010. Disponível em: <www.poderjudicial.es>

⁹¹ MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis. *A prova por indícios no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 93.

⁹² COELHO, Walter. *Prova indiciária em matéria criminal*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, Fundação Escola Superior do Ministério Público, 1996, p. 67-68.

⁹³ VISHINSKI, Andrei. *A Prova Judicial no Direito Soviético*. Traduzido para o português por Roberto Pereira de Vasconcelos. Rio de Janeiro: Editora Nacional de Direito, 1957, p. 218.

direção da mesma conclusão do fato indiciante, assim se convertendo o conhecimento provável, encoberto, em conhecimento límpido e firme à luz do dia”.⁹⁴

Ademais, seguindo esse mesmo caminho, a doutrina e a jurisprudência espanhola exigem que a correlação lógica entre os indícios e a presunção seja visualizada em um “duplo sentido”: no sentido “positivo”, já que os indícios devem culminar em uma única conclusão; e no sentido “negativo”, pois as circunstâncias indiciárias deverão conduzir à exclusão de qualquer outra conclusão.⁹⁵

Consequentemente, a presunção judicial estabelecida pela prova indiciária deverá ser originada de indícios “congruentes e unidirecionais”,⁹⁶ que demonstrem um “enlace preciso e direto” entre o fato indiciário e a afirmação presumida (*factum probandum*), de modo que “não haja nenhuma outra possibilidade alternativa, que possa se reputar razoável e compatível com os indícios existentes”.⁹⁷

g) Inexistência de contraindícios com capacidade neutralizadora da força probatória dos indícios acusatórios

Os indícios podem ser positivos ou negativos.⁹⁸ Positivos ou acusatórios são aqueles que resultam na comprovação da existência de um fato ou circunstância em desfavor do acusado, mediante uma presunção extraída através do raciocínio inferencial do julgador. Em contrapartida, negativos são os contraindícios, também conhecidos como “indícios de sinal contrário”,⁹⁹ que consistem em fatos indiciários favoráveis ao acusado, dos quais se pode obter uma conclusão contrária àquela fornecida pelos indícios acusatórios.¹⁰⁰

Dessa maneira, enquanto os indícios positivos podem comprovar a presença do acusado na cena do crime, por meio do recolhimento pela perícia técnica, das impressões digitais do suspeito no local do delito, os contraindícios ou indícios negativos podem enfraquecer ou, até mesmo, neutralizar os indícios acusatórios evidenciando claramente a improcedência da acusação formulada em desfavor do réu.¹⁰¹

No primeiro caso, o contraindício apenas enfraquece o poder persuasivo da prova indiciária, razão pela qual, permanece a possibilidade de a tese acusatória

⁹⁴ Nos moldes do Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal nº 417/11.5GBLLE.E1.S1, julgado em 06/02/2014. Disponível em: www.dgsi.com.pt

⁹⁵ MIRANDA ESTRAMPES, Manuel. *La mínima actividad probatoria en el Proceso Penal*. Barcelona: José María Bosch, 1997, p. 244.

⁹⁶ Sentença do Tribunal Supremo da Espanha nº 4964/09, de 7 de julho de 2009. Disponível em: <www.poderjudicial.es>

⁹⁷ Nos termos da Sentença do Tribunal Supremo da Espanha nº 3068/96, de 21 de maio de 1996. Disponível em: <www.poderjudicial.es>

⁹⁸ COELHO, Walter. *Prova indiciária em matéria criminal*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, Fundação Escola Superior do Ministério Público, 1996, p. 71.

⁹⁹ VÁZQUEZ SOTELO, José Luis. Presunción de inocencia y prueba indiciaria. In: GONZÁLEZ-CUÉLLAR SERRANO, Nicolás (dir.). *Investigación y prueba en el proceso penal*. Madrid: Colex, 2006, p. 73.

¹⁰⁰ DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Teoría general de la prueba judicial*, tomo I. Bogotá: Temis, 2002, p. 661.

¹⁰¹ COELHO, Walter. *Prova indiciária em matéria criminal*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, Fundação Escola Superior do Ministério Público, 1996, p. 73.

prevalecer sobre a tese defensiva. Um bom exemplo seria a comprovação pela Defesa do réu da inexistência de qualquer dívida financeira entre a vítima e o acusado, de forma a acarretar somente a exclusão da qualificadora “motivo torpe” em um suposto crime de homicídio qualificado.

Por outro lado, existem contraíndícios que além de enfraquecer a tese acusatória, também a neutralizam, isto é, tornam mais verossímil a tese defensiva a ponto de ensejar a absolvição do réu. Trata-se da hipótese conhecida como “álibi”, na qual o acusado consegue provar cabalmente que estava em outro lugar no exato momento da prática do delito. Com tal comprovação, a consequência mais provável do desfecho do processo penal é a absolvição do acusado, diante do forte abalo na verossimilhança da conclusão alinhavada pela tese ministerial amparada nos indícios acusatórios.¹⁰²

Seguindo essa linha de raciocínio, conclui-se que a função do contraíndício no processo penal é a de enfraquecimento ou neutralização da presunção judicial estabelecida com base na pluralidade de indícios acusatórios, que, por sua vez, constituem o núcleo fático que origina a prova indiciária.¹⁰³

Por essa razão, a jurisprudência espanhola elenca como um dos requisitos necessários à suficiência probatória da prova indiciária no processo penal a “inexistência de contraíndícios com força neutralizadora dos indícios acusatórios”,¹⁰⁴ uma vez que os indícios positivos “não devem ser desvirtuados ou desmentidos por contraíndícios, porque senão se anulam e perdem a sua credibilidade”.¹⁰⁵

De igual modo, a jurisprudência portuguesa sublinha que quando o livre convencimento do julgador é fundamentado exclusivamente na prova circunstancial, deve-se afastar “a existência de contraíndícios, pois que tal existência cria uma situação de desarmonia que faz perder a clareza e o poder de convicção do quadro global da prova indiciária”.¹⁰⁶

Enfim, tendo em vista o fato de que a busca da “verdade” no processo penal é visualizada pelo juiz de acordo com a maior ou menor probabilidade de ocorrência dos fatos indiciários, acusatórios ou não, alegados pelas partes, torna-se imprescindível na prática jurídica processual que o julgador, diante do conjunto probatório contido nos autos, também examine cautelosamente todos os contraíndícios existentes, a fim de

¹⁰² MITTERMAIER, Carl Joseph Anton. *Tratado General de la Prueba en Materia Criminal*. 3ª edição. Traduzido para o espanhol por Pedro Aragonese Alonso. Madrid: Imprenta de la Revista de Legislación, 1877, p. 227.

¹⁰³ Nesse sentido, Cabral aponta o caráter dúplice dos contraíndícios observando que “o contraíndício destina-se a infirmar a força da presunção produzida e, caso não tenha capacidade para tanto, pela sua pouca credibilidade, mantém-se a presunção que se pretendia elidir”. CABRAL, José Santos. Prova indiciária e as novas formas de criminalidade. In: *Revista Julgar*, nº 17, maio/agosto, 2012, p. 13-33, p. 23.

¹⁰⁴ GOMES, Márcio Schlée. *A prova indiciária no crime de homicídio: lógica, probabilidade e inferência na construção da sentença penal*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2016, p. 208-209.

¹⁰⁵ Nos moldes das Sentenças do Tribunal Supremo da Espanha nº 35/93, de 21 de janeiro de 1993; nº 1368/93, de 10 de junho de 1993; e nº 1536/94, de 8 de março de 1994. Disponível em: <www.poderjudicial.es>

¹⁰⁶ Nos termos do acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal nº 241/08.2GAMTR.P1.S2, julgado em 23/02/2011. Disponível em: <www.dgsi.com.pt>

eliminar qualquer aparência “enganosa” ou “dúbia”, relativa à suficiência probatória da prova indiciária.¹⁰⁷

De qualquer modo, nunca é demais lembrar os ensinamentos de Bentham quando afirma que “toda a lógica judicial consiste em fazer uma valoração justa e exata desses fatos que probabilizam ou desprobabilizam o fato principal. Qualquer equívoco nessa valoração produz injustiça. Quando se trata de um delito, se se omite ou se computa por menos do seu valor um só fato corroborativo, pode o culpado livrar-se da pena que merece. Se se olvida ou valora por menos um fato infirmativo pode ser condenado um inocente”.¹⁰⁸

h) Motivação específica com a explicitação do raciocínio inferencial utilizado pelo julgador na fundamentação da sentença penal

O dever de fundamentação das decisões judiciais é uma garantia constitucional¹⁰⁹ inerente ao Estado Democrático de Direito que se insere no âmbito do Devido Processo Legal, pois visa assegurar a todos os jurisdicionados uma “tutela judicial efetiva” que se legitima através da explicitação das razões de fato e de direito apontadas pelo julgador na motivação da sentença penal.¹¹⁰

Recorde-se ainda, que há muito tempo atrás, Bentham já ponderava que “não basta que a decisão judicial seja justa, mas que também pareça justa”¹¹¹. Consequentemente, a imprescindibilidade da justificação dos motivos conducentes à livre convicção do juiz permite o controle da racionalidade do ato judisdcional,¹¹² já que a fundamentação representa o “espelho revelador de eventuais erros do julgador”.¹¹³

A obrigatoriedade de motivação do ato decisório, além de explicitar a racionalidade da decisão, garante simultaneamente a publicidade desta perante toda a sociedade, o que reflete a “dimensão pedagógica” inerente à fundamentação da

¹⁰⁷ MALATESTA, Nicola Framarino Dei. *A lógica das provas em matéria criminal*. 2ª edição. Traduzido para o português por J. Alves de Sá. Lisboa: Livraria Clássica Editora, 1927, p. 256-260.

¹⁰⁸ BENTHAM, Jeremy. *Tratado de las pruebas judiciales*, Tomo II, reescrito por Estevan Dumont e traduzido para o espanhol por C.M.V. Paris: Bossange Frères, 1825, p. 112-113.

¹⁰⁹ Sobre a exigência de motivação das decisões judiciais, o artigo 93, inciso IX da Constituição da República Federativa do Brasil assegura que “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade”. De igual modo, a referida garantia constitucional também é prevista expressamente em diversos ordenamentos jurídicos europeus, dentre os quais, mencionamos a Constituição Espanhola, que prevê no artigo 120, item nº 3 que “*Las sentencias serán siempre motivadas*”; a Constituição Portuguesa, que dispõe no artigo 205, item nº 1, que “as decisões dos tribunais que não sejam de mero expediente são fundamentadas na forma prevista na lei.”; e o artigo 111 da Constituição Italiana, que garante que “*Tutti i provvedimenti giurisdizionali devono essere motivati*”.

¹¹⁰ GOMES FILHO, Antônio Magalhães. *A motivação das decisões penais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 75.

¹¹¹ BENTHAM, Jeremy. *Tratado de las pruebas judiciales*, Tomo II, reescrito por Estevan Dumont e traduzido para o espanhol por C.M.V. Paris: Bossange Frères, 1825, p. 96.

¹¹² Nesse diapasão, Taruffo assinala que a motivação é uma “*justificación racional elaborada ex post respecto de la decisión, cuyo objetivo es, en todo caso, permitir el control sobre la racionalidad de la propia decisión*”. TARUFFO, Michele. *La prueba de los hechos*. Traduzido para o espanhol por Jordi Ferrer Beltrán. Madrid: Editorial Trotta, 2002, p. 435-436.

¹¹³ CALAMANDREI, Piero. *Proceso y democracia*. Traduzido para o espanhol por H. Fix Zamudio. Buenos Aires: EJE, 1960, p. 117.

sentença penal, possibilitando assim, um “controle democrático e de responsabilização externa da função jurisdicional”.¹¹⁴

Ocorre que, quando a comprovação do fato principal no processo penal for amparada exclusivamente com base na prova indiciária, há a necessidade de uma “motivação ainda mais exigente”,¹¹⁵ de maneira que a sentença penal explicita de forma inteligível o raciocínio inferencial utilizado pelo julgador na conexão lógica entre os indícios e a presunção conclusiva estabelecida pela prova indiciária.¹¹⁶

Por isso, a jurisprudência espanhola elenca como um dos requisitos essenciais à suficiência probatória da prova indiciária no âmbito do processo penal o dever de o julgador explicitar na fundamentação da sentença o “enlace preciso e direto” existente entre o fato-base e o fato-consequência, de modo a reduzir ao mínimo possível o risco de ocorrência de alguma arbitrariedade no veredicto estabelecido pela sentença penal, decorrente da ausência de conexão lógica do raciocínio inferencial realizado pelo magistrado na formação da sua convicção.¹¹⁷

Em outras palavras, significa dizer que as inferências extraídas dos indícios plenamente comprovados nos autos devem ser “racionais e lógicas”, de forma a demonstrar o “enlace preciso e direto” entre o arcabouço indiciário convergente e a dedução realizada pelo julgador,¹¹⁸ que, por sua vez, em nenhuma hipótese poderá ser “arbitrária, incoerente ou absurda”.¹¹⁹

Entendemos que a eventual omissão na sentença penal relativa ao dever de motivação específica inerente à prova indiciária suficiente, poderá acarretar violação ao direito do acusado à “Tutela Jurídica Efetiva”, que se ampara no devido processo legal. Já o Tribunal Supremo da Espanha caracteriza a obrigatoriedade de fundamentação

¹¹⁴ FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y razón. Teoría del Garantismo Penal*. Traduzido para o espanhol por P. Andrés Ibañez, A. Ruiz Miguel, J. C. Bayón, J. Terradillos y R. Cantarero. Madrid: Trotta, 1995, p. 623.

¹¹⁵ Conforme decidido pelo Supremo Tribunal de Justiça de Portugal, “quando estão em causa factos julgados provados em resultado de prova indiciária, impõe-se uma motivação ainda mais exigente, de modo a demonstrar o exacto *iter* do raciocínio desenvolvido, de modo a possibilitar ao tribunal de recurso o reexame do caminho seguido em ordem a verificar se está ou não em conformidade designadamente com as regras de experiência”. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça nº 350/98.4TAOLH.S1, julgado em 08/06/2011. Disponível em: <www.dgsi.pt>

¹¹⁶ GOMES, Márcio Schlée. *A prova indiciária no crime de homicídio: lógica, probabilidade e inferência na construção da sentença penal*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2016, p. 208-209.

¹¹⁷ O referido entendimento é amplamente acolhido pelo Tribunal Supremo da Espanha. Exemplificativamente, na STS nº 9344/91, de 8 de março de 1991 decidiu-se que “*la deducción lógica que ha de expresar el enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano (art. 1.253 del Código Civil), la cual debe exteriorizarse en el propio texto de la sentencia para mostrar así públicamente que la libertad del Juzgador no ha sido utilizada de modo arbitrario*”. Sentença do Tribunal Supremo da Espanha nº 9344/91, de 8 de março de 1991. No mesmo sentido, há diversas outras decisões mais recentes do Tribunal Supremo, como a STS nº 4175/16, de 27 de setembro de 2016; e a STS nº 190/2017, de 19 de janeiro de 2017. Disponível em: <www.poderjudicial.es>

¹¹⁸ De acordo com as Sentenças do Tribunal Constitucional da Espanha nº 174/85, de 17 de dezembro de 1985 e nº 175/85, de 17 de dezembro de 1985. Disponível em: <www.poderjudicial.es>

¹¹⁹ Nos moldes da Sentença do Tribunal Supremo da Espanha nº 1536/94, de 8 de março de 1994. Disponível em: <www.poderjudicial.es> (Acesso em: 19/01/2019). A jurisprudência portuguesa caminha nessa mesma direção. Veja-se, por exemplo, o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal nº 07P4588, julgado em 12/09/2007. Disponível em: <www.dgsi.pt>

das decisões judiciais como uma “implicação necessária” do princípio da presunção de inocência previsto no artigo 24, nº 2 da Constituição espanhola.¹²⁰

Portanto, o raciocínio inferencial utilizado pelo julgador deverá ser obrigatoriamente esclarecido na fundamentação da sentença penal motivada exclusivamente com base na prova indiciária, possibilitando assim, que o acusado tenha pleno conhecimento das razões factuais e jurídicas que conduziram o magistrado à formação do seu livre convencimento. Ressalte-se ainda, que tal esclarecimento é importante, sobretudo, para garantir ao réu a efetividade do seu direito ao duplo grau de jurisdição, por meio da via recursal.¹²¹

Em resumo, pode-se afirmar que o dever de motivação específica com a explicitação na sentença penal do juízo inferencial realizado pelo magistrado possui uma tripla função, quais sejam: 1) permitir o autocontrole pelo próprio juiz que utiliza a presunção resultante da pluralidade de indícios convergentes; 2) facilitar a argumentação no manejo dos recursos, já que a defesa passa a conhecer o raciocínio dedutivo-indutivo que conectou o fato-base à presunção; 3) possibilitar o controle das inferências realizadas pelo julgador e pelos Tribunais Superiores, que avaliarão a “racionalidade, coerência e logicidade” daquelas.¹²²

Por fim, frise-se que a obrigatoriedade de motivação específica na sentença relativa à suficiência probatória da prova indiciária no processo penal dispensa uma fundamentação extensa e maçante, pois, de acordo com o Tribunal Supremo da Espanha, é desnecessário que a explicitação do raciocínio inferencial seja exaustiva ou de grande amplitude, sendo suficiente apenas o esclarecimento dos pontos referências básicos a partir dos quais o julgador realizou a dedução lógica que resultou na presunção constitutiva da prova circunstancial.¹²³

6. Considerações finais

O ordenamento jurídico processual penal brasileiro acolheu como sistema de valoração probatória o livre convencimento motivado sendo certo que a característica essencial deste é o tratamento igualitário a todos os meios de prova *in abstracto*, sejam eles diretos ou indiretos, devendo a força e a credibilidade de cada elemento probatório ser avaliada pelo julgador no caso concreto.

¹²⁰ Conforme decidido na Sentença do Tribunal Supremo da Espanha nº 1690/03, de 12 de março de 2003. Frise-se que o próprio Tribunal Constitucional da Espanha já reafirmou esse posicionamento, uma vez que *“la íntima relación que une la motivación y el derecho a la presunción de inocencia, que no en vano consiste en que la culpabilidad ha de quedar plenamente probada, lo que es tanto como decir expuesta o mostrada. La culpabilidad ha de motivarse y se sustenta en dicha motivación, de modo que sin motivación se produce ya una vulneración del derecho a la presunción de inocencia”*. Sentença do Tribunal Constitucional da Espanha nº 145/05, de 6 de junho de 2005. No mesmo sentido, STC nº 175/12, de 15 de outubro de 2012. Disponível em: <www.poderjudicial.es>

¹²¹ Nos termos da Sentença do Tribunal Supremo da Espanha nº 4924/99, de 9 de julho de 1999. Disponível em: <www.poderjudicial.es>

¹²² MIRANDA ESTRAMPES, Manuel. *La mínima actividad probatoria en el Proceso Penal*. Barcelona: José María Bosch, 1997, p. 246-247.

¹²³ De acordo com a Sentença do Tribunal Supremo da Espanha de 31 de maio de 1993. Disponível em: <www.poderjudicial.es>

Nesse contexto, com base na avançada doutrina e jurisprudência portuguesa e espanhola, no tocante à valoração da suficiência da prova indiciária no âmbito do processo penal, é possível realizarmos uma compilação dinâmica de oito requisitos específicos inerentes a essa espécie probatória indireta, de modo que se possa extrair um caminho claro e objetivo a ser seguido pelo julgador na apreciação da prova indiciária suficiente.

Assim, exige-se a verificação de determinados requisitos específicos, sem os quais, a prova indiciária não poderá ser considerada suficiente para, por si só, ensejar uma sentença penal condenatória. Trata-se de entendimento doutrinário e jurisprudencial consolidado, há décadas, na Espanha e em Portugal, no sentido de que para que a prova indiciária possa ser considerada capaz de superar a presunção de inocência através de uma condenação criminal, é necessário que o julgador identifique explicitamente na fundamentação da sentença penal os requisitos essenciais inerentes à suficiência probatória da prova circunstancial.

A nosso ver, tais requisitos devem ser explicitados na fundamentação da sentença penal, de maneira dinâmica, a fim de evitar motivações exaustivas e ininteligíveis, tal como ocorre no momento de avaliação e ponderação das circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal, mais precisamente na primeira fase da aplicação da pena.

Dessa forma, à luz da doutrina e jurisprudência portuguesa e espanhola, entendemos ser imprescindível a exposição de oito requisitos específicos na fundamentação da sentença penal condenatória, para conferir *status* de prova “suficiente” à prova indiciária no âmbito do processo penal. Tais requisitos específicos da prova indiciária servirão para nortear a valoração judicial “mais objetiva possível”, de uma espécie probatória “tão subjetiva”, garantindo assim, de modo eficaz, o devido processo legal aos jurisdicionados e a toda sociedade, que terão pleno conhecimento do porquê da condenação ou absolvição do réu, com base exclusivamente na prova indiciária.

Em face do exposto, pensamos ser imprescindível à suficiência probatória da prova indiciária no processo penal os seguintes requisitos: 1) os indícios formadores do fato-base (*factum probans*) deverão estar plenamente comprovados nos autos; 2) deverá existir uma pluralidade de indícios; 3) ao menos um indício deverá ser grave, isto é, possuir uma “singular potência acreditativa” ou “especial significação probatória”; 4) os indícios deverão ser precisos; 5) os indícios deverão ser concordantes, contemporâneos e interrelacionados entre si; 6) deverá existir convergência dos indícios em direção a mesma conclusão; 7) deverá inexistir contraíndícios com capacidade neutralizadora da força probatória dos indícios acusatórios; 8) deverá haver uma motivação específica na sentença penal com a explicitação dos requisitos inerentes à prova indiciária, e também, do raciocínio inferencial utilizado pelo julgador para estabelecer a conexão lógica entre o fato-base (indícios) e o fato-consequência (prova indiciária resultante da presunção judicial).

Em tempos de maximização contínua dos direitos e garantias fundamentais do cidadão, seria ideal a implementação pela jurisprudência pátria deste procedimento

de valoração da prova indiciária, exemplo originário dos países ibéricos, que por sua vez, também buscaram inspiração sobre o tema nos sistemas jurídicos processuais penais italiano e norte-americano.

Com o sugerido impulso jurisprudencial pátrio, tal como ocorreu nos países supramencionados, a Comunidade Jurídica Brasileira afastaria de vez qualquer preconceito em desfavor da prova indiciária “suficiente”, para outorgar-lhe o seu valor merecido no âmbito do processo penal, sobretudo, em razão da necessidade cada vez mais premente de utilização segura desta importante ferramenta probatória, primordialmente nos casos que envolvam delitos de alta complexidade praticados pelas organizações criminosas.

Referências bibliográficas

BENTHAM, Jeremy. *Tratado de las pruebas judiciales*, Tomo I, reescrito por Estevan Dumont e traduzido para o espanhol por C.M.V. Paris: Bossange Frères, 1825.

_____. *Tratado de las pruebas judiciales*, Tomo II, reescrito por Estevan Dumont e traduzido para o espanhol por C.M.V. Paris: Bossange Frères, 1825.

CABRAL, José Santos. Prova indiciária e as novas formas de criminalidade. *In: Revista Julgar*, nº 17, maio/agosto, 2012, p. 13-33.

CALAMANDREI, Piero. *Proceso y democracia*. Traduzido para o espanhol por H. Fix Zamudio. Buenos Aires: EJE, 1960.

CHAMBERS JR., Henry L. Reasonable certainty and reasonable doubt. *In: Marquette Law Review*, nº 3, Volume 81, 1998, p. 655-704.

CLIMENT DURÁN, Carlos. *La Prueba Penal*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 1999.

COELHO, Walter. *Prova indiciária em matéria criminal*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, Fundação Escola Superior do Ministério Público, 1996.

CORDÓN AGUILAR, Julio César. *Prueba indiciaria y presunción de inocencia en el Proceso Penal*. Salamanca: Instituto Vasco de Derecho Procesal (IVADP), 2011.

DELLEPIANE, Antonio. *Nova teoria da prova*. 7ª edição. Traduzido para o português por Érico Maciel. Campinas: Minelli, 2004.

DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Teoría general de la prueba judicial*, tomo II. Buenos Aires: Victor P. De Zavalía, 1970.

_____. *Teoría general de la prueba judicial*, tomo I. Bogotá: Temis, 2002.

FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y razón. Teoría del Garantismo Penal*. Traduzido para o espanhol por P. Andrés Ibañez, A. Ruiz Miguel, J. C. Bayón, J. Terradillos y R. Cantarero. Madrid: Trotta, 1995.

GARDNER, Thomas J.; ANDERSON, Terry. M. *Criminal evidence. Principles and cases*. 7ª edição, New York: Wadsworth, 2010.

GASCÓN ABELLÁN, Marina. *Los Hechos en el Derecho: Bases argumentativas de la prueba*. 3ª edição. Madrid: Marcial Pons, 2010.

GIANTURCO, Vito. *La prova indiziaria*. Milão: Giuffrè, 1958.

GOMES, Márcio Schlée. *A prova indiciária no crime de homicídio: lógica, probabilidade e inferência na construção da sentença penal*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2016.

GOMES FILHO. Antônio Magalhães. *A motivação das decisões penais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MALATESTA, Nicola Framarino Dei. *A lógica das provas em matéria criminal*. 2ª edição. Traduzido para o português por J. Alves de Sá. Lisboa: Livraria Clássica Editora, 1927.

MANS PUIGARNAU, Jaime M. *Lógica para juristas*. Barcelona: Bosch, 1969.

MENDONÇA, Andrey Borges de. Do processo e julgamento. In: CARLI, Carla Veríssimo de (org.). *Lavagem de dinheiro: prevenção e controle penal*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2011, p. 501-503.

MIRANDA ESTRAMPES, Manuel. *La mínima actividad probatoria en el Proceso Penal*. Barcelona: José Maria Bosch, 1997.

_____. Prueba indiciaria y estándar de prueba en el Proceso Penal. In: *Revista cuatrimestral del Poder Judicial del Estado de Sinaloa*, Año 1, nº 1, setembro/dezembro, 2012, p. 15-50.

MITTERMAIER, Carl Joseph Anton. *Tratado General de la Prueba en Materia Criminal*. 3ª edição. Traduzido para o espanhol por Pedro Aragonese Alonso. Madrid: Imprenta de la Revista de Legislación, 1877.

MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis. *A prova por indícios no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

PASTOR ALCOY, Francisco. *Prueba Indiciaria y Presunción de Inocencia*. Valencia: Editorial Práctica de Derecho S. L., 1995.

PRIETO-CASTRO Y FERRANDIZ, Leonardo; GUTIÉRREZ DE CABIEDES, Eduardo. *Derecho Procesal Penal*. 2ª edição. Madrid: Editorial Tecnos, 1982.

QUIJANO, Jairo Parra. *Manual de Derecho probatório*. 3ª edição. Bogotá: Ediciones Librería del Profesional, 1992.

ROSA, Eliézer. *Dicionário de Processo Penal*. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1975.

RUÇO, Alberto Augusto Vicente. *Prova Indiciária*. Coimbra: Gráfica Almondina, 2013.

SERRA DOMÍNGUEZ, Manuel. La función del indicio en el Proceso Penal. In: *Estudios de Derecho Procesal*. Barcelona: Ariel, 1969.

SIMÕES, Euclides Dâmaso. Prova indiciária (contributos para o seu estudo e desenvolvimento em dez sumários e um apelo premente. In: *Revista Julgar*, nº 2, maio/agosto, 2007, p. 203-215.

TARUFFO, Michele. *La prueba de los hechos*. Traduzido para o espanhol por Jordi Ferrer Beltrán. Madrid: Editorial Trotta, 2002.

_____. *A Prova*. Traduzido para o português por João Gabriel Couto. São Paulo: Marcial Pons, 2014.

TONINI, Paolo. *A prova no Processo Penal italiano*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

VÁZQUEZ SOTELO, José Luis. Presunción de inocencia y prueba indiciaria. In: GONZÁLEZ-CUÉLLAR SERRANO, Nicolás (dir.). *Investigación y prueba en el proceso penal*. Madrid: Colex, 2006.

VISHINSKI, Andrei. *A Prova Judicial no Direito Soviético*. Traduzido para o português por Roberto Pereira de Vasconcelos. Rio de Janeiro: Editora Nacional de Direito, 1957.