



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2159553 - TO (2024/0274621-0)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
RECORRENTE : JOSIVALDO ITELVINO BARBOSA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. PRONÚNCIA BASEADA EM CONFISSÃO INFORMAL E EXTRAJUDICIAL INTRODUIDA NOS AUTOS POR TESTEMUNHA. CONFISSÃO COLHIDA EM ESTABELECIMENTO NÃO OFICIAL. AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL. TEORIA DA PERDA DA CHANCE PROBATÓRIA. ACUSAÇÃO QUE DEIXOU DE PRODUIR PROVA RELEVANTE. INAPLICABILIDADE DO IN DUBIO PRO SOCIETATE. DESPRONÚNCIA DO RÉU. RECURSO PROVIDO.

I. Caso em exame 1. Recurso especial interposto contra acórdão que manteve a pronúncia do recorrente pela prática de homicídio qualificado, com base em confissão extrajudicial introduzida por testemunho. 2. A defesa alegou fragilidade dos elementos de autoria e vícios de fundamentação na decisão de pronúncia, pleiteando a despronúncia ou, subsidiariamente, a nulidade da decisão. 3. O Tribunal de Justiça negou provimento ao recurso em sentido estrito e aos embargos infringentes, mantendo a pronúncia com base no princípio do in dubio pro societate.

II. Questão em discussão 4. A questão em discussão consiste em saber se a pronúncia pode ser mantida com base exclusivamente em confissão extrajudicial não documentada e introduzida por testemunho judicial, sem outras provas corroborativas.

III. Razões de decidir 5. A confissão extrajudicial informal, não documentada, não colhida em estabelecimento oficial, e introduzida por testemunho, ainda que judicial, não é admissível como prova suficiente para a pronúncia. 6. A ausência de confronto balístico e de apreensão da apontada arma utilizada no crime configura perda da chance probatória, inviabilizando a pronúncia. 7. "Há de se reconhecer que o in dubio pro societate não pode ser utilizado para suprir lacunas probatórias,

ainda que o standard exigido para a pronúncia seja menos rigoroso do que aquele para a condenação" (RHC 172039 / CE, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 2/4/2024, DJe 23/5/2024)

IV. Dispositivo e tese 8. Recurso provido para despronunciar o réu.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 06 de fevereiro de 2025.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2159553 - TO (2024/0274621-0)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
RECORRENTE : JOSIVALDO ITELVINO BARBOSA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. PRONÚNCIA BASEADA EM CONFISSÃO INFORMAL E EXTRAJUDICIAL INTRODUZIDA NOS AUTOS POR TESTEMUNHA. CONFISSÃO COLHIDA EM ESTABELECIMENTO NÃO OFICIAL. AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL. TEORIA DA PERDA DA CHANCE PROBATÓRIA. ACUSAÇÃO QUE DEIXOU DE PRODUIR PROVA RELEVANTE. INAPLICABILIDADE DO IN DUBIO PRO SOCIETATE. DESPRONÚNCIA DO RÉU. RECURSO PROVIDO.

I. Caso em exame 1. Recurso especial interposto contra acórdão que manteve a pronúncia do recorrente pela prática de homicídio qualificado, com base em confissão extrajudicial introduzida por testemunho. 2. A defesa alegou fragilidade dos elementos de autoria e vícios de fundamentação na decisão de pronúncia, pleiteando a despronúncia ou, subsidiariamente, a nulidade da decisão. 3. O Tribunal de Justiça negou provimento ao recurso em sentido estrito e aos embargos infringentes, mantendo a pronúncia com base no princípio do in dubio pro societate.

II. Questão em discussão 4. A questão em discussão consiste em saber se a pronúncia pode ser mantida com base exclusivamente em confissão extrajudicial não documentada e introduzida por testemunho judicial, sem outras provas corroborativas.

III. Razões de decidir 5. A confissão extrajudicial informal, não documentada, não colhida em estabelecimento oficial, e introduzida por testemunho, ainda que judicial, não é admissível

como prova suficiente para a pronúncia. 6. A ausência de confronto balístico e de apreensão da apontada arma utilizada no crime configura perda da chance probatória, inviabilizando a pronúncia. 7. "Há de se reconhecer que o in dubio pro societate não pode ser utilizado para suprir lacunas probatórias, ainda que o standard exigido para a pronúncia seja menos rigoroso do que aquele para a condenação" (RHC 172039 / CE, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 2/4/2024, DJe 23/5/2024)

IV. Dispositivo e tese 8. Recurso provido para despronunciar o réu.

RELATÓRIO

Considerando o Pacto Nacional do Judiciário pela Linguagem Simples (CNJ/Recomendação no 144/2023 e CNJ/Resolução no 376/2021), adoto o relatório de fls. 241-244 (e-STJ).

Parecer do Ministério Público Federal não provimento do recurso especial.

É o relatório.

VOTO

O recurso especial é tempestivo e está com a representação processual correta. O recorrente indicou os permissivos constitucionais que embasam o recurso e o dispositivo de lei federal supostamente violado, demonstrando pertinência na fundamentação (não incidência da súmula nº 284 do STF).

Observa-se, ainda, que o acórdão recorrido examinou expressamente a matéria arguida no recurso, cumprindo com a exigência do prequestionamento (não incidência da súmula 282 do STF).

Ademais, o acórdão apresentou fundamentos de cunho infraconstitucional (não incidência da súmula 126 do STJ).

Adiante, observo que a parte recorrente aponta como violados os artigos 619 e 413, § 1º, ambos do Código de Processo Penal, pugnando pela despronúncia do recorrente, em razão "*da fragilidade de elementos mínimos de autoria*", ou,

subsidiariamente, pela nulidade da decisão de pronúncia, "por vícios de fundamentação" (e-STJ fl. 216).

O recorrente foi pronunciado e condenado pela suposta prática do crime previsto no artigo 121, § 2º, IV, do Código Penal, com as implicações da Lei n. 8.072/90.

Irresignada, a defesa interpôs recurso em sentido estrito, buscando a reforma da sentença para despronunciar o recorrente, considerando a fragilidade de elementos mínimos de autoria do crime, nos termos do art. 414 do CPP; subsidiariamente, a reforma da sentença de pronúncia em razão da inexistência de fundamentação quanto à qualificadora.

A 3ª Turma da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins, acordou em, conhecer do recurso e, no mérito, por maioria de votos, negar-lhe provimento para manter inalterada a sentença de pronúncia, em acórdão cuja ementa se transcreve:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. AÇÃO PENAL. IMPRONÚNCIA. FRAGILIDADE DAS PROVAS. NÃO OCORRÊNCIA. EXCLUSÃO DA QUALIFICADORA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DA VÍTIMA. ALEGAÇÃO DESACOMPANHADA DE PROVA IRREFUTÁVEL. DEPOIMENTOS DE TESTEMUNHAS COLHIDO EM JUÍZO. PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO SOCIETATE. QUESTÃO A SER DIRIMIDA PELO CONSELHO DE SENTENÇA. PRONÚNCIA MANTIDA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. NA FASE DE PRONÚNCIA VIGORA O PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO SOCIETATE, DE MODO QUE, NÃO HAVENDO PROVA ROBUSTA, INCONTESTE A ATESTAR A TESE DE NEGATIVA DE AUTORIA OU EXCLUSÃO DA QUALIFICADORA, AUTORIZANDO O JUIZ DO CASO A DECIDIR SOZINHO A QUESTÃO, A DECISÃO SOBRE A AUTORIA DO CRIME DEVE SER RESERVADA AO CONSELHO DE SENTENÇA, SOB PENA DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA GARANTISTA INSERTA NO ARTIGO 5º, XXXVIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

2. PARA QUE SE REJEITE A PRONÚNCIA, RETIRANDO-SE DO CONSELHO DE SENTENÇA A SUA ATRIBUIÇÃO CONSTITUCIONAL, É PRECISO QUE HAJA PROVA INCONTESTE E ROBUSTA ACERCA DA NEGATIVA DE AUTORIA, O QUE INEXISTE NA ESPÉCIE.

3. HAVENDO PROVA DA MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE QUE A AUTORIA DO FATO RECAI SOBRE O RÉU, A PRONÚNCIA É MEDIDA QUE SE IMPÕE.

4. HÁ INDÍCIOS DE QUE O DELITO FOI COMETIDO MEDIANTE RECURSO QUE DIFICULTOU OU IMPOSSIBILITOU A DEFESA DA VÍTIMA, POR TER SIDO A VÍTIMA SURPREENDIDA COM DOIS DISPAROS DE ARMA DE FOGO, QUANDO ESTAVA DE COSTAS E DESARMADA, IMPOSSIBILITANDO QUALQUER REAÇÃO."

Na sequência, a defesa interpôs embargos infringentes (e-STJ fls. 81-91), os quais não foram providos, em acórdão ementado nos seguintes termos (e-STJ fl. 141):

EMENTA: PENAL. PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES NO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PLEITO DE NULIDADE DA DECISÃO POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. CONTEXTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA MANTER A PRONÚNCIA. APLICAÇÃO, NESTA FASE, DO IN DUBIO PRO SOCIETATE. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.

1. Em se tratando do procedimento do júri, a decisão de pronúncia dispensa provas robustas da materialidade do fato. Isso porque não é necessário, nessa fase processual, um juízo de certeza, mas somente um juízo de probabilidade da participação do réu no fato, sendo competência do Tribunal do Júri o exame do mérito, por opção constitucional.

2. In casu, a sentença de pronúncia encontra-se fundamentada. Na situação vertente, destaca-se o depoimento de uma testemunha que, ao ser inquirida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, informou que o acusado teria lhe confessado a prática delitiva.

3. Havendo, pois, provas da materialidade e indícios suficientes de autoria, a pronúncia é medida que se impõe.

4. Embargos infringentes improvidos.

Ocorre que a análise das razões suscitadas pela origem indica desconformidade com o entendimento desta Corte, conforme se verifica da fundamentação adotada no acórdão combatido (e-STJ fl. 135):

"In casu, como se observa, a sentença de pronúncia está devidamente fundamentada, após a transcrição das provas testemunhais, concluiu pelos indícios suficientes da autoria delitiva. Do mesmo modo, em relação às qualificadoras, veja-se:

Noutro viés, a qualificadora do motivo torpe ficou em tese caracterizada pelo fato do homicídio haver sido pretensamente motivada por brigas/disputas e vingança entre facções criminosas.

Entendo que, no presente caso, a qualificadora do recurso que impossibilitou a defesa da vítima (art. 121, §2º, IV do CP) deve ser admitida, uma vez que entendo que, neste momento, não há como afastá-la, pois, a vítima foi surpreendida e morta com dois disparos de arma de fogo que lhe atingiram na região dorsal e na nuca, sem chance de se defender, o que impõe a remessa de tal fato para decisão dos jurados, haja vista que a estes competem decidir se tal fato caracteriza a qualificadora narrada na denúncia.

Observa-se, de acordo com o depoimento da testemunha José Natal Dias Noleto que há indícios suficientes da autoria delitiva, pois ao ser inquirida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, informou que o acusado teria lhe confessado a prática delitiva.

Dessa forma, cabe unicamente ao Conselho de Sentença a análise profunda do contexto fático, tal como já decidiu o Exmo. Des. MOURA FILHO ao afirmar que "Ademais, a pronúncia decorre do mero juízo de probabilidade, devendo-se reservar exame mais apurado a respeito de sua pertinência ou não, assim como do inteiro teor da acusação para o Tribunal Popular Soberano, cuja competência lhe é constitucionalmente assegurada (art. 5.º inciso XXXVIII, alínea 'd', da CF/88). (RSE 0008097-15.2020.827.2700, 1ª Turma da 1ª Câmara Criminal, j. em 07/07/2020).

Muito embora o órgão ministerial tenha opinado pelo reconhecimento da nulidade da sentença de pronúncia, entendo que não há que se falar em falta de fundamentação, visto que o MM Juízo a quo expôs da forma clara a fundamentação da r. sentença."

Para melhor elucidar a questão, cita-se trecho da sentença no qual houve a citada **"transcrição das provas testemunhais"** que fundamentaram a presença dos indícios suficientes de autoria delitiva, *in verbis* (e-STJ fls. 23-26):

"No tocante a autoria do crime, a prova indiciária acha-se, do mesmo modo, satisfatoriamente constituída, diante dos depoimentos colhidos em juízo.

A testemunha Isabel Cristina Nunes da Silva, em juízo relatou:

"(...) Que estava no local (Fazenda Piçarreira), quando aconteceu, mas não sabe quem foi. Que o que aconteceu à noite foi visto no outro dia. Que na noite anterior só ouviu o disparo, mas não se recorda da quantidade. Que seu esposo não estava em casa. Que após o disparo, ninguém foi ao local. Que imaginou que fosse tiro de caça, pois não sabe identificar disparos de armas. Que não ficou sabendo de nada depois pois não conhecia ninguém. Que, no dia seguinte, a depoente viu o corpo e notou que tinha sido alvejado na cabeça. Que não ouviu falar que Josivaldo seria o autor do homicídio, pois sequer o conhecia. Que não conhecia a vítima e nem Raimundo." (grifei)

Antônio Francisco do Carmo Soares, inquirido como testemunha na fase judicial, afirmou:

"(...) Que só sabe do caso mas não sabe quem foi. Que apenas viu o morto e ouviu dois disparos de uns trezentos metros. Que após o disparo, não foram ao local. Que viram o corpo no dia seguinte. Que só tinha visto a vítima duas vezes antes mas nunca conversaram. Que, na época dos fatos, falavam que Josivaldo era o autor do homicídio. Que o depoente não conhece Raimundo. Que o tiro foi na cabeça (atrás) e no peito. Que não ouviu falar qual seria o motivo do crime. Que os fatos aconteceram entre 19:30 e 20h. Que nunca ouviu falar nada de Geneci, nem se era violento ou envolvido com confusões." (grifei)

Já a testemunha Vicente Abreu Farias, ao ser ouvido em audiência de instrução, respondeu:

"(...) Que não sabe dos fatos, apenas soube a notícia que Geneci havia sido morto. Que soube que a arma utilizada foi a que o depoente havia passado para José Natal se desfazer dela. Que após os fatos soube que José Natal emprestou ou deu a arma para Josivaldo, mas não sabe precisar. Que Josivaldo e José Natal eram cunhados. Que o depoente não sabe detalhes, apenas soube depois que disseram que a arma havia sido usada no crime mas o depoente não pode afirmar que seja verdade. Que não sabe nada sobre um suposto furto da arma. Que o depoente conhecia muito pouco Josivaldo e Geneci, não sabendo o depoente dizer se tinham amizade ou inimizade. Que o depoente os conhecia de vista. Que o depoente não sabe detalhes sobre a vida de Geneci (se solteiro, se bebia, se costumava se envolver em brigas ou confusões). Que o depoente nunca ouviu falar que Geneci fosse envolvido com furtos e tampouco de uma ameaça que Geneci tivesse feito contra o acusado." (grifei)

A Sra. Cleonice Pereira da Silva, inquirida como testemunha perante este juízo, disse:

"(...) Que não sabe nada sobre os fatos. Que na época dos fatos só ouviu falar que Geneci morreu, mas não sabe dia ou horas ou mesmo quem foi. Que não sabe do envolvimento de Josivaldo com os fatos. Que tem parentesco com José Natal mas não sabe se tem envolvimento com o crime. Que não tem nada contra ninguém e não tem contato com o réu, pois é caseira e praticamente não sai de casa. Que a depoente conhece Josivaldo e conhecia Geneci também. Que a depoente não tem nada a dizer sobre Geneci. Que Geneci era um conhecido e costumava ir à casa da depoente. Que a depoente não sabe dizer porque mataram Geneci. Que nunca ouviu dizer que Geneci já havia ameaçado Josivaldo. Que a depoente já ouviu falar que Geneci bebia mas nunca o viu ingerir bebidas alcoólicas. Que a depoente não sabe se Geneci trabalhava, sabe apenas que era solteiro e passava na casa da depoente para conversar. Que a depoente nunca ouviu falar que Geneci tivesse se envolvido com alguma confusão ou briga. Que a depoente não sabe dizer se Geneci era temido pelas pessoas. Que a depoente não tinha medo de Geneci. Que a depoente nunca ouviu falar sobre furto de espingarda ou mesmo que Geneci já tivesse furtado alguém. Que a depoente não sabe de que Geneci trabalhava." (grifei)

A testemunha Abdoral Gomes da Silva, ouvida durante a instrução processual, disse:

"(...) Que o depoente não sabe dos fatos, soube apenas que Geneci foi morto. Que não sabe quem o matou e que ninguém sabe. Que o depoente conhecia Josivaldo e Geneci de vista, pois moravam no povoado e não tinha intimidade de frequentar a casa deles e nem tinham contato. Que das antes dos fatos, apartou uma briga da vítima e o mandou ir embora para casa. Que nega ter dito em delegacia que recebeu proposta de Raimundo Elizande para matar Geneci. Que não lembra de ter dito em delegacia que Josivaldo teria matado Geneci a mando de Raimundo Elizande. Que também não disse que a arma usada era de José Natal. Que não confirma seu depoimento em delegacia. Que ninguém sabe quem viu,

como foi e quem foi. Que apenas ouviu comentários mas não pode dizer porque não sabe se é verdade. Que conhece Josivaldo de vista há muito tempo. Que o depoente não tem contato com o réu. Que o depoente nunca ouviu falar se o réu é envolvido com crimes. Que ouviu dizer que Josivaldo é um bom pedreiro. Que Josivaldo não tem má fama. Que não sabe se Josivaldo usava drogas ou bebidas alcoólicas. Que o depoente não sabe dizer nada sobre Geneci, apenas que bebia de vez em quando. Que o depoente nunca presenciou Geneci bêbado, apenas apartou uma briga dele e essa briga foi apenas de palavras. Que não sabe dizer que Geneci tivesse ameaçado alguém ou mesmo se envolvesse com brigas ou furtos. Que o depoente só vive na roça, não sabendo dar detalhes sobre as vidas de Geneci e Josivaldo." (grifei)

Por sua vez, a testemunha José Natal Dias Noletto, ao ser inquirida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, respondeu:

"(...) Que o réu conviva na casa do depoente e pegou o revólver calibre 38 sem o conhecimento do depoente. Que então o acusado cometeu o crime sem o conhecimento do réu. Que a arma ficava no quarto, dentro da bolsa. Que não sabe o motivo. Que Josivaldo disse ao depoente que Geneci teria jogado um copo de cachaça no rosto dele, mas o depoente não pode afirmar que é verdade. Que Josivaldo confessou ao depoente que matou Geneci. Que Josivaldo relatou ao depoente que fez uma emboscada a Geneci, teria chamado para irei juntos fazer um assalto e, chegando lá, entraram num matagal que dava acesso à casa e lá deu dois tiros pelas costas em Geneci. Que depois dos fatos, Josivaldo colocou a arma na bolsa do depoente (no mesmo lugar em que estava). Que, no dia seguinte, o depoente foi pegar a arma para caçar e percebeu que havia sido disparada. Que a arma ficava guardada municiada. Que Raimundo era compadre do depoente. Que não tem certeza que Raimundo tenha mandado matar Geneci. Que o depoente soube que Geneci teria furtado uma espingarda de Raimundo. Que o depoente acha que o crime foi planejado. Que o depoente afirma que foi Josivaldo quem lhe contou como foram os fatos. Que Geneci era perigoso, assaltante, roubava e batia em outras pessoas. Que Geneci era uma pessoa temida e a polícia havia dado umas carreiras nele. Que Geneci andava com arma de fogo e arma branca. Que Geneci usava drogas e bebia muito. Que o réu é casado com a irmã adotiva do depoente etinha facilidade de acesso à casa do depoente. Que Josivaldo e Geneci seconheciam, convivam de festas e fizeram amizade." (grifei)

Por fim, a testemunha Raimundo Dias da Silva, em audiência instrutória afirmou:

"(...) Que não sabe de nada a respeito do crime narrado na denúncia. Que não se recorda bem dos fatos, pois já fazem muitos anos. Que conhece Josivaldo como amigo e é gente boa, mas nunca ouviu falar nada dele. Que o depoente tinha amizade com Josivaldo e Geneci. Que não lembra se tinha uma arma que foi furtada. Que nunca criou gado. Que Josivaldo trabalhava como pedreiro. Que não sabe a motivação do crime. Que depois que Geneci morreu, Josivaldo continuou morando na região por muitos anos. Que declara que não mandou matar o Geneci." (grifei)

O réu, em seu interrogatório judicial, fez uso de seu direito

constitucional de permanecer em silêncio.

Do que restou demonstrado é de se concluir estarem presentes nos autos os requisitos autorizadores da pronúncia do réu, quais sejam: a existência do crime de homicídio qualificado por recurso que tornou impossível a defesa da vítima.

Daí se extrai, em análise perfunctória das provas contidas nos autos, que existem motivos suficientes para ensejar a pronúncia do réu. Havendo tais elementos se torna inviável a impronúncia. A natureza jurídica da sentença é de decisão interlocutória mista, atendendo-se à admissibilidade da acusação, sem adentrar ao mérito da causa. Não é necessária prova plena de autoria. O juiz verifica apenas se a acusação é viável, deixando o exame mais acurado para os jurados.

O Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento no sentido de que não é necessária a prova incontroversa da existência do crime para que o réu seja pronunciado, bastando, para tanto, que o juiz se convença daquela existência, impondo-se a pronúncia ainda que subsista dúvida (RT 523/377, 503/328, 522/361, 518/393, 500/302 e 584/319)."

(grifos no original)

Extraí-se dos excertos transcritos que o lastro probatório que embasou a pronúncia consiste, única e exclusivamente, no testemunho de José Natal Dias Noleto, o qual, em juízo, reproduziu a confissão que o réu lhe teria feito informalmente.

A testemunha Abdoral Gomes da Silva, sob o crivo do contraditório, retratou-se de seu depoimento prestado em sede policial, ao afirmar "*Que não lembra de ter dito em delegacia que Josivaldo teria matado Geneci a mando de Raimundo Elizande. Que também não disse que a arma usada era de José Natal. Que não confirma seu depoimento em delegacia.*" (e-STJ fl. 25).

Em audiência de instrução, a testemunha Vicente Abreu Farias disse que "*Que após os fatos soube que José Natal emprestou ou deu a arma para Josivaldo, mas não sabe precisar*" (e-STJ fl. 24).

A testemunha José Natal Dias Noleto, em juízo, afirmou que "*Que Josivaldo confessou ao depoente que matou Geneci*" e que a arma utilizada no crime seria de sua propriedade, da qual o réu teria se apossado para matar a vítima e depois a colocado novamente no lugar em que costumava ficar guardada (e-STJ fl. 25).

Ocorre que, a partir das provas elencadas na pronúncia e nos acórdãos que a confirmaram, não há confissão do réu, no inquérito policial ou em juízo.

Conforme entendeu a Terceira Seção deste Tribunal, "*A confissão extrajudicial somente será admissível no processo judicial se feita formalmente e de*

maneira documentada, dentro de um estabelecimento estatal público e oficial. Tais garantias não podem ser renunciadas pelo interrogado e, se alguma delas não for cumprida, a prova será inadmissível. A inadmissibilidade permanece mesmo que a acusação tente introduzir a confissão extrajudicial no processo por outros meios de prova (como, por exemplo, o testemunho do policial que a colheu)." (AREsp 2123334 / MG, relator Ministro Ribeiro Dantas, Terceira Seção, julgado em 20/06/2024, DJe 02/07/2024).

No caso, a confissão extrajudicial do réu foi introduzida nos autos por outro meio de prova, qual seja, o depoimento da testemunha para a qual o recorrente teria confessado os fatos, o que não se mostra admissível, conforme entendimento jurisprudencial acima transcrito.

Como se sabe, *"[a] pronúncia é um juízo de admissibilidade da acusação que não exige prova inequívoca da materialidade e da autoria delitivas. Todavia, por implicar na submissão do acusado ao julgamento popular, a decisão de pronúncia deve satisfazer um standard probatório minimamente razoável"* AgRg no REsp n. 2.017.497/RS, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 16/10/2023, DJe de 19/10/2023).

No entanto, a pronúncia não pode se basear tão somente em um único depoimento de testemunha que introduz nos autos confissão extrajudicial, não colhida em ambiente público e oficial, não documentada e completamente informal.

Vale destacar que a jurisprudência desta Corte de Justiça se consolidou no sentido de ausência de lastro probatório para pronúncia quando esta é baseada na confissão extrajudicial - colhida pela autoridade policial, o que sequer ocorreu no presente feito - e em testemunhos indiretos, em casos que guardam similitude com os presentes autos, senão confira-se:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. TRIBUNAL DO JÚRI. PRONÚNCIA. PLEITO DE RESTABELECIMENTO DA PRONÚNCIA DO ACUSADO. PRONÚNCIA LASTREADA EXCLUSIVAMENTE EM ELEMENTOS DE INFORMAÇÃO PRODUZIDOS NA FASE INQUISITIVA E EM TESTEMUNHOS INDIRETOS NÃO RATIFICADOS NA FASE JUDICIAL OU SEM INDICAÇÃO DA FONTE DIRETA DA INFORMAÇÃO. INVIABILIDADE. ALEGADO REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOCORRÊNCIA. REVALORAÇÃO JURÍDICA DE MOLDURA FÁTICA EXPRESSAMENTE DELINEADA NO ACÓRDÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INAPLICABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. É firme o entendimento desta Corte Superior no

sentido de que o amparo probatório da decisão de pronúncia deve ser bastante para demonstrar a materialidade do fato e indicar a existência de indícios suficientes de autoria ou participação, cabendo ao juiz, nesse momento processual, analisar e dirimir dúvidas pertinentes à admissibilidade da acusação. Assim, eventuais incertezas quanto ao mérito devem ser dirimidas pelo Tribunal do Júri, órgão constitucionalmente competente para o processamento e julgamento de crimes dolosos contra a vida. Precedentes. 2. A absolvição sumária somente é possível quando houver prova unívoca de excludente de ilicitude ou culpabilidade, ao passo que a impronúncia depende do não convencimento do julgador quanto à materialidade do fato ou à existência de indícios suficientes de autoria ou de participação. 3. Esta Corte Superior possui jurisprudência consolidada no sentido de que "a legislação em vigor admite como prova tanto a testemunha que narra o que presenciou, como aquela que ouviu. A valoração a ser dada a essa prova é critério judicial, motivo pelo qual não há qualquer ilegalidade na prova testemunhal indireta" (HC 265.842/MG, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Rel. p/ Acórdão Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 16/8/2016, DJe 1º/9/2016). Precedentes. 4. Conquanto inexistente, no ordenamento jurídico pátrio, impedimento legal ao testemunho indireto (de "ouvir dizer" ou "hearsay rule"), o grau de confiabilidade dessa modalidade de depoimento, sem a indicação da fonte direta da informação trazida pela testemunha e não corroborado minimamente por outros elementos, não é o mesmo daquele prestado pela testemunha que depõe pelo que sabe per proprium sensum et non per sensum alterius, na medida em que os relatos podem se alterar quando passam de boca a boca, impedindo que o acusado refute, com eficácia, as imputações. 5. Sob essas premissas, a jurisprudência desta Corte Superior se consolidou no sentido de não admitir que a pronúncia esteja fundada, tão somente, em depoimentos de "ouvir falar", sem que haja indicação dos informantes e/ou de outros elementos que corroborem tal versão, tampouco que seja baseada exclusivamente em elementos colhidos na fase inquisitiva da persecução penal. Afinal, não se pode impor ao denunciado o ônus de se defender na esfera penal, com todas as consequências daí decorrentes, sem que haja lastro probatório mínimo a ensejar o início da persecução criminal. Precedentes. 6. **Na espécie, inviável admitir-se o prosseguimento de uma ação penal com fundamento, unicamente, em elementos de informação produzidos na fase policial, consistentes na confissão extrajudicial (na fase judicial, o acusado permaneceu em silêncio) e em testemunhos indiretos, de insuficiente valor probatório, não ratificados sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, em afronta ao art. 155, do CPP, e/ou sem indicação clara da fonte da informação. Nesse contexto, era mesmo de rigor o restabelecimento da decisão de impronúncia.** 7. Ora, "configura perda da chance probatória, a inviabilizar a pronúncia, a omissão estatal quanto à produção de provas relevantes que poderiam esclarecer a autoria delitiva, principalmente quando a acusação se contenta com testemunhos indiretos e depoimentos colhidos apenas no inquérito" (AgRg no AREsp n. 2.097.685/MG, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 16/8/2022, DJe 22/8/2022), como na hipótese dos autos. 8. In casu, o conhecimento e provimento do recurso especial interposto pela defesa prescindiu de reexame de fatos e provas, na medida em que a questão suscitada demandou tão somente a reavaliação jurídica da moldura fática já expressamente delineada pelas instâncias ordinárias, não incidindo, portanto, o óbice da Súmula n. 7/STJ. Precedentes. 9. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 2698775 / MT, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 15/10/2024, DJe 22/10/2024)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. ROUBO. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. PRONÚNCIA BASEADA EM ELEMENTOS DO INQUÉRITO POLICIAL. INADIMISSIBILIDADE. ART. 155 DO CPP. DEPOIMENTO EXTRAJUDICIAL NÃO CONFIRMADO EM JUÍZO E NÃO CORROBORADO POR OUTRAS PROVAS JUDICIAIS. FILMAGENS. PROVA IRREPETÍVEL. FONTE DE PROVA NÃO VALORADA PROFUNDAMENTE PELO JUÍZO PROCESSANTE. AUSÊNCIA DE APREENSÃO DAS ARMAS E DE PERÍCIA BALÍSTICA. PERDA DA CHANCE PROBATÓRIA. CONFISSÃO JUDICIAL RETRATADA. GRAU MÍNIMO DE AGÊNCIA EPISTÊMICA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Na espécie, o acusado foi pronunciado com base no depoimento extrajudicial de um correú retratado em juízo e não corroborado por outras provas no decorrer da ação penal. 2. Em relação às filmagens, verifica-se que a decisão não elenca elemento concreto que indica os indícios de autoria, na medida em que não houve um exame aprofundado da prova, a ponto de confirmar a identidade dos acusados, que, consoante os depoimentos testemunhais, estavam encapuzados, que apenas constata a imagem de um carro na área do banco, que pertencia ao correú Paulo Rogério e, que no fim das investigações, nem foi o carro usado no delito, o que também não suportaria a pronúncia. 3. Quanto à apreensão das munições, não se observa menção de perícia balística para identificação das armas de origem e tampouco houve a apreensão do referido armamento, o que caracterizaria, inclusive, perda da chance probatória, na medida em que este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que "configura perda da chance probatória, a inviabilizar a pronúncia, a omissão estatal quanto à produção de provas relevantes que poderiam esclarecer a autoria delitiva, principalmente quando a acusação se contenta com testemunhos indiretos e depoimentos colhidos apenas no inquérito" (AgRg no AREsp 2.097.685/MG, de minha relatoria, Quinta Turma, julgado em 16/8/2022, DJe de 22/8/2022). 4. **Esta Corte Superior possui entendimento de que a pronúncia não pode se fundamentar exclusivamente em elementos colhidos durante o inquérito policial, sem que estes tenham sido confirmados em juízo. Não há como se manter uma pronúncia, decisão que encerra uma fase tão importante e determinante do procedimento do Júri, com base em uma confissão extrajudicial, consideradando-a como se fosse a prova mais importante colhida. No caso, a única passível de assegurar a acusação.** 5. No Estado Democrático de Direito, a força argumentativa das convicções dos magistrados deve ser extraída de provas submetidas ao contraditório e à ampla defesa. Isso porque o mínimo flerte com decisões despóticas não é tolerado e a liberdade do cidadão só pode ser restringida após a superação do princípio da presunção de inocência, medida que se dá por meio de procedimento realizado sob o crivo do devido processo legal. Importa registrar que a prova produzida extrajudicialmente é elemento cognitivo destituído do devido processo legal, princípio garantidor das liberdades públicas e limitador do arbítrio estatal. 6. "...caso não reste repetida no curso da ação penal, a confissão extrajudicial deve ser desprezada pelo julgador enquanto elemento desfavorável ao réu. [...] É importante lembrar que, quando ouvido em juízo, o acusado encontra-se no exercício de um grau de agência epistêmica muito maior do que aquele presente no inquérito policial. [...] Evidente, pois, que a capacidade de o acusado tomar decisões livres e informadas sobre o que dizer - sua agência - é maior no processo judicial, quando comparada à pequena agência que tinha durante a investigação" (NAVARRO RIBEIRO DANTAS, Marcelo; DE LUCENA MOTTA,

Thiago. Injustiça epistêmica agencial no processo penal e o problema das confissões extrajudiciais retratadas. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, vol. 9, n. 1, p. 129-166, jan./abr. 2023. <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v9i1.791>). 7. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC 784734 / RS, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 26/6/2023, DJe 29/06/2023)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INSURGÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PROCESSO PENAL. TRIBUNAL DO JÚRI. PRIMEIRA FASE. PRONÚNCIA. PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO SOCIETATE. PSEUDONORMA. INAPLICABILIDADE. ACUSAÇÃO PAUTADA EM TESTEMUNHOS INDIRETOS (DE OUVIR DIZER) E NO CLAMOR POPULAR. IMPOSSIBILIDADE. OVERCHARGIN. CONSTATAÇÃO. DESPRONÚNCIA MANTIDA. REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O entendimento dogmático (outroa) firmado quanto à aplicabilidade do princípio do in dubio pro societate, na rarefeita fase de pronúncia (ora aplicado pelo Tribunal a quo e suplicado pelo Órgão ministerial), vem sendo arrefecido ? à luz da subjacente teoria da dissonância cognitiva (Festinger, 1957) ? por ambas Cortes de Superposição. 2. Com efeito, não mais se aplica a referida ?pseudonorma?, com base nos edificantes princípios da legalidade, do devido processo legal e, sobretudo, da presunção de inocência, conjugados à interpretação sistêmica dos arts. 413 e 414, ambos do CPP, quando o standard probatório delineado nos autos não preenche (necessário) juízo de probabilidade (e não de mera prospecção/possibilidade) da acusação. 3. Conforme já pontuado pela Suprema Corte, nos autos do RE 593.443/SP, com repercussão geral reconhecida (Tema n. 154/STF), eventual decisão judicial de impronúncia de réu, despida de justa causa (fumus commissi delicti), não viola a atribuição persecutória a cargo do Parquet (como dominus litis), tampouco usurpa a competência constitucional ? atribuída pelo constituinte originário ? do legitimado juiz natural Popular, para regular processamento e julgamento dos crimes dolosos contra a vida. 4. **Ambas as Cortes de Superposição têm assentado que elementos informativos, colhidos exclusivamente na fase inquisitorial, a exemplo da confissão extrajudicial e/ou quando fincados em testemunhos indiretos, de ouvir dizer (hearsay testimony), não se afiguram aptos, segundo inteligência sistemática dos arts. 155, caput, e 413, ambos do CPP, a amparar eventual pronúncia da parte acusada.** 5. A submissão do agente a (temerário) julgamento perante o Conselho de Sentença, por suposta prática de crime(s) doloso(s) contra a vida e eventual (is) conexo(s) ? notadamente quando não corroborados (indícios mínimos de autoria delitiva inquisitorial) com outros elementos de convicção, em dialética fase processual, ainda que em sede de rarefeito juízo de prelibação acusatório (judicium accusationis), configura manifesto e insustentável (overchargin) excesso acusatório. 6. Na espécie, conforme delineado no acórdão recorrido, a suposta ofendida, em juízo, relatou que não visualizou quem efetuou os disparos, mas que ouviu dizer que foi realmente a acusada. Por sua vez, a também suposta vítima L.N.D., em juízo, disse que apenas conseguiu visualizar que, no momento dos fatos, uma mulher entrou na casa, podendo afirmar que seria Poliane, tendo em vista que as demais pessoas que a conheciam assim disseram. No mesmo sentido, o depoimento da testemunha Maxwellian, podendo afirmar que não conhecia Poliane e que, quando do depoimento em sede policial, havia ouvido rumores de que seria ela a responsável pelos disparos. Por fim, no depoimento judicial de E.C.F.S. restou delineado que, estava na cena do crime, dizendo que, após os disparos a autora gritou alguma coisa, mas não conseguiu compreender. afirmou que, posteriormente aos fatos, o nome de

Poliane, ora recorrente, passou a ser indicado como da autora dos disparos, sendo tal informação ouvida de pessoas da região. 7. Nesse panorama, a despronúncia da increpada ? nos contornos do art. 414, parágrafo único, do CPP e em alinhamento aos primados (intransponíveis) da presunção de "não culpabilidade" e do Estado Democrático "de Direito" ? constitui medida de rigor. 8. Tal delineamento recursal, não permeado por fundamentos novos, justifica ? com amparo nos incidentes efeitos iterativo e reiterativo do regimental -, em juízo de sustentação, a manutenção incólume da decisão (monocrática) ora agravada. 9. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 2583236 / MG, Ministro Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Sexta Turma, julgado em 10/9/2024, DJe 13/09/2024)

No caso concreto, tem-se constrangimento ilegal consubstanciado na pronúncia baseada, única e exclusivamente, em confissão informal, extrajudicial e não colhida em ambiente público e oficial, introduzida nos autos por prova testemunhal.

Além disso, a testemunha José Natal Dias Noletto informou que a arma supostamente utilizada no crime seria aquela de sua propriedade, a qual teria sido novamente guardada em sua bolsa pelo réu. No entanto, a partir da leitura da pronúncia e das decisões que a confirmaram, não há notícias de que tenha ocorrido o confronto balístico entre os projeteis da citada arma e aqueles encontrados no corpo da vítima, tampouco de que tenha ocorrido a apreensão do armamento.

"Ora, "configura perda da chance probatória, a inviabilizar a pronúncia, a omissão estatal quanto à produção de provas relevantes que poderiam esclarecer a autoria delitiva, principalmente quando a acusação se contenta com testemunhos indiretos e depoimentos colhidos apenas no inquérito" (AgRg no AREsp n. 2.097.685/MG, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 16/8/2022, DJe 22/8/2022), como na hipótese dos autos." (AgRg no AREsp 2698775 / MT, relator Ministro Reynaldo Soares Da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 10/15/2024, DJe 22/10/2024).

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. ROUBO. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. PRONÚNCIA BASEADA EM ELEMENTOS DO INQUÉRITO POLICIAL. INADIMISSIBILIDADE. ART. 155 DO CPP. DEPOIMENTO EXTRAJUDICIAL NÃO CONFIRMADO EM JUÍZO E NÃO CORROBORADO POR OUTRAS PROVAS JUDICIAIS. FILMAGENS. PROVA IRREPETÍVEL. FONTE DE PROVA NÃO VALORADA PROFUNDAMENTE PELO JUÍZO PROCESSANTE. AUSÊNCIA DE APREENSÃO DAS ARMAS E DE PERÍCIA BALÍSTICA. PERDA DA CHANCE PROBATÓRIA. CONFISSÃO JUDICIAL RETRATADA.

GRAU MÍNIMO DE AGÊNCIA EPISTÊMICA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Na espécie, o acusado foi pronunciado com base no depoimento extrajudicial de um correú retratado em juízo e não corroborado por outras provas no decorrer da ação penal. 2. Em relação às filmagens, verifica-se que a decisão não elenca elemento concreto que indica os indícios de autoria, na medida em que não houve um exame aprofundado da prova, a ponto de confirmar a identidade dos acusados, que, consoante os depoimentos testemunhais, estavam encapuzados, que apenas constata a imagem de um carro na área do banco, que pertencia ao correú Paulo Rogério e, que no fim das investigações, nem foi o carro usado no delito, o que também não suportaria a pronúncia. 3. **Quanto à apreensão das munições, não se observa menção de perícia balística para identificação das armas de origem e tampouco houve a apreensão do referido armamento, o que caracterizaria, inclusive, perda da chance probatória, na medida em que este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que "configura perda da chance probatória, a inviabilizar a pronúncia, a omissão estatal quanto à produção de provas relevantes que poderiam esclarecer a autoria delitiva, principalmente quando a acusação se contenta com testemunhos indiretos e depoimentos colhidos apenas no inquérito" (AgRg no AREsp 2.097.685/MG, de minha relatoria, Quinta Turma, julgado em 16/8/2022, DJe de 22/8/2022).** 4. Esta Corte Superior possui entendimento de que a pronúncia não pode se fundamentar exclusivamente em elementos colhidos durante o inquérito policial, sem que estes tenham sido confirmados em juízo. Não há como se manter uma pronúncia, decisão que encerra uma fase tão importante e determinante do procedimento do Júri, com base em uma confissão extrajudicial, consideradando-a como se fosse a prova mais importante colhida. No caso, a única passível de assegurar a acusação. 5. No Estado Democrático de Direito, a força argumentativa das convicções dos magistrados deve ser extraída de provas submetidas ao contraditório e à ampla defesa. Isso porque o mínimo flerte com decisões despóticas não é tolerado e a liberdade do cidadão só pode ser restringida após a superação do princípio da presunção de inocência, medida que se dá por meio de procedimento realizado sob o crivo do devido processo legal. Importa registrar que a prova produzida extrajudicialmente é elemento cognitivo destituído do devido processo legal, princípio garantidor das liberdades públicas e limitador do arbítrio estatal. 6. "...caso não reste repetida no curso da ação penal, a confissão extrajudicial deve ser desprezada pelo julgador enquanto elemento desfavorável ao réu. [...]. É importante lembrar que, quando ouvido em juízo, o acusado encontra-se no exercício de um grau de agência epistêmica muito maior do que aquele presente no inquérito policial. [...]. Evidente, pois, que a capacidade de o acusado tomar decisões livres e informadas sobre o que dizer - sua agência - é maior no processo judicial, quando comparada à pequena agência que tinha durante a investigação" (NAVARRO RIBEIRO DANTAS, Marcelo; DE LUCENA MOTTA, Thiago. Injustiça epistêmica agencial no processo penal e o problema das confissões extrajudiciais retratadas. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, vol. 9, n. 1, p. 129-166, jan./abr. 2023. <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v9i1.791>). 7. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC 784734 / RS, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 26/6/2023, DJe 29/06/2023)

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. IMPRONÚNCIA. INDÍCIOS DE AUTORIA AFASTADOS PELO TRIBUNAL ESTADUAL. ALTERAÇÃO DO ENTEDIMENTO. INCURSÃO NA SEARA PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ILEGALIDADE

DA PRONÚNCIA. HEARSAY TESTIMONY. INTELIGÊNCIA DO ART. 155 DO CPP. PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O Tribunal do Júri é composto por juízes leigos, pessoas do povo, cujo veredicto é soberano, conforme disposto no art. 5º, inciso XXXVIII. Podem ocorrer situações que, eventualmente, fujam da lógica ordinária, com a possibilidade de coexistência de decisões conflitantes, mas permitidas pelo ordenamento jurídico, neste caso, por se tratar de decisão independente e soberana, elevada à garantia constitucional. 2. A pronúncia é decisão interlocutória mista, que julga admissível a acusação, remetendo o caso à apreciação do Tribunal do Júri. É mero juízo de admissibilidade e não de mérito. Havendo dúvida razoável, em lugar de absolver, deve o feito ser remetido ao Tribunal do Júri, juiz natural da causa, por disposição constitucional. Necessária, todavia, a existência de provas suficientes, seja para condenar ou para absolver, dependendo da avaliação que os jurados farão do contexto probatório. Essa é a dúvida razoável a ser dirimida pelo Conselho de Sentença. 3. No caso, o Tribunal de origem procedeu a análise dos pressupostos para o exercício da função do Tribunal do Júri, e verificou a ausência de indícios suficientes de autoria a autorizar a submissão dos recorridos ao Colegiado leigo. 4. A alteração do entendimento do acórdão recorrido, no que se refere à existência de materialidade e indícios de autoria, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado em recurso especial. Inteligência da Súmula 7/STJ. 5. Lado outro, como é de conhecimento, é ilegal a sentença de pronúncia baseada, unicamente, em testemunhos colhidos no inquérito policial, de acordo com o art. 155 do Código de Processo Penal - CPP e, indiretos - de ouvir dizer (hearsay) -, por não se constituírem em fundamentos idôneos para a submissão da acusação ao Plenário do Tribunal do Júri (HC n. 746.873/GO, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 27/9/2022, DJe de 30/9/2022). 6. Ademais, a sentença que pronunciou os agravados baseou-se, em suma, em elementos da fase policial que não foram confirmados em juízo, o que viola frontalmente o art. 155 do CPP, bem como em testemunho indireto - também conhecido como testemunho de "ouvir dizer" ou hearsay testimony -, o qual não é admitido para submeter alguém a julgamento perante o Conselho de Sentença, ressaltando-se que: [a] razão do repúdio a esse tipo de testemunho se deve ao fato de que, além de ser um depoimento pouco confiável, visto que os relatos se alteram quando passam boca a boca, o acusado não tem como refutar, com eficácia, o que o depoente afirma sem indicar a fonte direta da informação trazida a juízo (REsp 1924562/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 4/5/2021, DJe de 14/5/2021). 7. **Cumpra assinalar, outrossim, que: [...] configura perda da chance probatória, a inviabilizar a pronúncia, a omissão estatal quanto à produção de provas relevantes que poderiam esclarecer a autoria delitiva, principalmente quando a acusação se contenta com testemunhos indiretos e depoimentos colhidos apenas no inquérito (AgRg no AREsp n. 2.097.685/MG, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 16/8/2022, DJe de 22/8/2022), assim como na hipótese dos autos. Precedentes do STJ.** 8. Mostra-se, portanto, o acórdão recorrido em concordância com a jurisprudência do STJ. Daí, a pretensão recursal não há de prosperar, uma vez que incidente na espécie a Súmula 83/STJ, de possível aplicação tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional, de acordo com a jurisprudência do STJ. 9. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 2302192 / RS, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 30/5/2023, DJe 05/06/2023)

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ROUBO MAJORADO. ESTUPRO. CONDENAÇÃO FUNDAMENTADA EM RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. CONFIRMAÇÃO EM JUÍZO. INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ART. 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INCONSISTÊNCIAS NAS DECLARAÇÕES DA VÍTIMA. FRAGILIDADE PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE OUTRA FONTE MATERIAL INDEPENDENTE DE PROVA. LEADING CASE D A SEXTA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: HC 598.886/SC, REL. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ. APLICAÇÃO DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE PROBATÓRIA. ACUSAÇÃO QUE DEIXOU DE PRODUZIR PROVA RELEVANTE. FILMAGENS DO LOCAL EM QUE PRATICADO O DELITO NÃO SOLICITADAS OU ANALISADAS PELOS ÓRGÃOS DE PERSECUÇÃO PENAL. ABSOLVIÇÃO DE RIGOR. ORDEM DE HABEAS CORPUS CONCEDIDA. 1. O reconhecimento pessoal realizado em solo policial e judicial não observou o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal e inexistiu fonte material independente de prova apta a fundamentar o édito condenatório. Ademais, as declarações da vítima apresentaram diversas inconsistências e houve interferência direta dos agentes estatais no ato de reconhecimento, prejudicando, assim, a fiabilidade da prova. 2. Além das sérias inconsistências e das indevidas interferências no procedimento de reconhecimento, houve grave falha na persecução penal, relativamente à produção de provas. De fato, os crimes teriam sido praticados no interior de um ônibus e a própria denúncia indica que haveria outros passageiros no referido veículo no momento dos fatos, todos eles, in casu, potenciais testemunhas da ação delitiva. No entanto, nenhum dos referidos passageiros, à exceção da ofendida, foi ouvido, seja em juízo ou em solo policial. Ainda, durante a investigação preliminar, a autoridade policial requisitou à empresa responsável pelo ônibus em que praticados os crimes informações sobre a existência de imagens do momento da conduta. A referida empresa indicou não notar "nenhuma ação anormal em nenhum dos 12 coletivos" no interregno de tempo mencionado pela autoridade, e se prontificou a enviar os arquivos contendo as imagens para os órgãos estatais competentes, os quais, contudo, se mantiveram inertes e não solicitaram o traslado das imagens ao caderno probatório, o que chama a atenção, pois, em um contexto de fragilidade probatória, o depoimento dos demais passageiros do veículo coletivo e a filmagem do circuito interno de monitoramento do ônibus onde foi praticado o crime poderiam pôr a termo esse cenário de incerteza, comprovando a tese acusatória ou até mesmo atestando a inocência do Acusado. 3. **Aplica-se, ao caso, a teoria da perda de uma chance probatória, a qual dispõe que "o Estado não pode perder a oportunidade de produzir provas contra o acusado, tirando-lhe a chance de um resultado pautado na (in)certeza. Todas as provas possíveis se constituem como preceitos do devido processo substancial, já que a vida e a liberdade do sujeito estão em jogo"** (ROSA, Alexandre Moraes da. RUDOLFO, Fernanda Mambrini. A teoria da perda de uma chance probatória aplicada ao processo penal. In Revista Brasileira de Direito. v. 13, n. 3, dez. 2017, p. 464; sem grifos no original. Disponível em: php/revistadedireito/article/view/2095/1483). 4. Apesar de os fatos serem gravíssimos e ser dever do Estado não incorrer em proteção insuficiente aos bens jurídicos mercedores de tutela penal, essa obrigação não pode ser cumprida da maneira mais cômoda, com a prolatação de condenações baseadas em prova frágil, mormente quando possível a produção de elemento probatório que, potencialmente, possa resolver adequadamente o caso penal. É de se concluir, portanto, que a prova produzida não pode lastrear, por si só, o decreto

condenatório, impondo-se a absolvição do Paciente. De fato, em razão da grave falha instrutória, a condenação foi amparada tão somente no reconhecimento fotográfico realizado com a interferência direta de agentes estatais e no depoimento da vítima prestado em juízo que apresentou inconsistências substanciais na descrição do sujeito. Não foram ouvidas outras testemunhas, não houve confissão por parte do Réu e a res furtiva não foi apreendida em seu poder. 5. Ordem de habeas corpus concedida para absolver o Paciente, nos termos do art. 386, inciso V, do Código de Processo Penal. (HC 706365 / RJ, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 23/5/2023, DJe 30/05/2023, RSTJ vol. 270 p. 997)

A Constituição Federal consagra, como consectário da presunção de inocência (art. 5º, LVII), o *in dubio pro reo*. Destaco a existência de uma corrente crítica do princípio em discussão, cujo posicionamento é constitucionalmente mais adequado, a exemplo da recente decisão do Supremo Tribunal Federal no habeas corpus 227.328/PR, na qual o Ministro Gilmar Mendes consigna que:

No processo penal, a dúvida sempre se resolve em favor do réu, de modo que é imprestável a resolução em favor da sociedade. / O suposto "princípio in dubio pro societate", invocado pelo Ministério Público local e pelo Tribunal de Justiça não encontra qualquer amparo constitucional ou legal e acarreta o completo desvirtuamento das premissas racionais de valoração da prova. Além de desenfocar o debate e não apresentar base normativa, o in dubio pro societate desvirtua por completo o sistema bifásico do procedimento do júri brasileiro com o total esvaziamento da função da decisão de pronúncia.

Diante disso, afirma-se na doutrina que:

"Ao se delimitar a análise do in dubio pro societate no espaço atual do direito brasileiro não há como sustentá-la por duas razões básicas: a primeira se dá pela absoluta ausência de previsão legal. Desse brocardo e, ainda, pela ausência de qualquer princípio ou regra orientadora que lhe confira suporte político-jurídico de modo a ensejar a sua aplicação; a segunda razão se dá em face da existência expressa da presunção de inocência no ordenamento constitucional brasileiro, conferindo por meio de seu aspecto probatório, todo o suporte político-jurídico do in dubio pro reo ao atribuir o ônus da prova à acusação, desonerando o réu dessa incumbência probatória" (NOGUEIRA, Rafael Fecury. Pronúncia: Valoração da Prova e Limites à Motivação. Dissertação de Mestrado, Universidade de São Paulo, 2012, p. 215).

Assim, ressalta-se que "com a adoção do in dubio pro societate, o Judiciário se distancia de seu papel de órgão contramajoritário, no contexto democrático e constitucional, perdendo a posição de guardião último dos direitos fundamentais" (DIAS, Paulo P. F. A decisão de pronúncia baseada no in dubio pro societate. EMais, 2018, p. 202). (Grifei)

Sobre o princípio do *in dubio pro societa*, a doutrina de Domingos Barroso da Costa e Rafael Raphaelli dispõe:

O in dubio pro societa, em nossas circunstâncias, nada mais é que um dos muitos caminhos pelos quais o estado de polícia vem progressivamente se infiltrando e substituindo o Estado de Direito proposto pela Constituição de 1988, justamente pelas mãos dos que têm por dever preservá-lo, impondo a razão às formas ilegítimas de exercício de poder que o ameaçam. (A faixa verde no júri 3: reflexões teóricas e práticas de defesa. D'Plácido, 2021, p 143). (grifo acrescido)

Esse mesmo entendimento é corroborado pela doutrina de Rodrigo Faucz Pereira e Silva e Daniel Ribeiro Surdi de Avelar:

O Tribunal do Júri somente será competente para o julgamento a partir do momento em que o magistrado proferir decisão de pronúncia. Sem uma pronúncia fundamentada em provas, o acusado enviado a júri é exposto ao risco de ser condenado sem elementos mínimos para tal. Essa exposição ao risco é bastante ampliada com a utilização do "adágio" do in dubio pro societate. Por mais que hoje em dia estejam se multiplicando as críticas em torno deste "princípio", ele ainda é amplamente utilizado nas decisões das principais cortes do país (referência a STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 1.832.692/RS, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. em 06/02/2020; STJ, 5ª Turma, HC 524.020/SC, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. em 04/02/2020).

Ao contrário do milenar princípio do in dubio pro reo, utiliza-se uma anomalia jurídica criada para retirar a responsabilidade do juiz togado e remeter um caso duvidoso ao exame popular. Isto é, de acordo com este malfadado "princípio", caso o juiz tiver dúvida sobre materialidade, autoria ou mesmo sobre os elementos do crime, deverá submeter o acusado a júri popular (Manual do Tribunal do Júri. 2 ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2023, p. 319). (grifo acrescido)

Nesta Corte Superior, o eminente Ministro Rogério Schietti Cruz tratou brilhantemente sobre tema em acórdão assim ementado:

(...)

Todavia, o fato de não se exigir um juízo de certeza quanto à autoria nessa fase não significa legitimar a aplicação da máxima in dubio pro societate - que não tem amparo no ordenamento jurídico brasileiro - e admitir que toda e qualquer dúvida autorize uma pronúncia. Aliás, o próprio nome do suposto princípio parte de premissa equivocada, uma vez que nenhuma sociedade democrática se favorece pela possível condenação duvidosa e injusta de inocentes.

5. O in dubio pro societate, "na verdade, não constitui princípio algum, tratando-se de critério que se mostra compatível com regimes de perfil autocrático que absurdamente preconizam, como acima referido, o primado da ideia de que todos são

culpados até prova em contrário, em absoluta desconformidade com a presunção de inocência [...] (Voto do Ministro Celso de Mello no ARE n. 1.067.392/AC, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª T., DJe 2/7/2020). Não pode o juiz, na pronúncia, "lavar as mãos" - tal qual Pôncio Pilatos - e invocar o "in dubio pro societate" como escusa para eximir-se de sua responsabilidade de filtrar adequadamente a causa, submetendo ao Tribunal popular acusações não fundadas em indícios sólidos e robustos de autoria delitiva.

6. Não há falar que a negativa de aplicação do in dubio pro societate na pronúncia implicaria violação da soberania dos vereditos ou usurpação da competência dos jurados, a qual só se inaugura na segunda etapa do procedimento bifásico. Trata-se, apenas, de analisar os requisitos para a submissão do acusado ao tribunal popular sob o prisma dos standards probatórios, os quais representam, em breve síntese, "regras que determinam o grau de confirmação que uma hipótese deve ter, a partir das provas, para poder ser considerada provada para os fins de se adotar uma determinada decisão" (FERRER BELTRÁN, Jordi. Prueba sin convicción: estándares de prueba y debido proceso. Madrid: Marcial Pons, 2021, p. 24) ou, nas palavras de Gustavo Badaró, "critérios que estabelecem o grau de confirmação probatória necessário para que o julgador considere um enunciado fático como provado, sendo aceito como verdadeiro" (BADARÓ, Gustavo H. Epistemologia judiciária e prova penal. 2 ed., São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. 241).

7. Segundo Ferrer-Beltrán, "o grau de exigência probatória dos distintos standards de prova para distintas fases do procedimento deve seguir uma tendência ascendente" (op. cit., p. 102), isto é, progressiva, pois, como explica Caio Massena, "não seria razoável, a título de exemplo, para o recebimento da denúncia - antes, portanto, da própria instrução probatória, realizada em contraditório - exigir um standard de prova tão alto quanto aquele exigido para a condenação" (MASSENA, Caio Badaró. Prisão preventiva e standards de prova: propostas para o processo penal brasileiro. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, v. 7, n. 3, p. 1.631-1.668, set./dez. 2021).

8. Essa tendência geral ascendente e progressiva decorre, também, de uma importante função política dos standards probatórios, qual seja, a de distribuir os riscos de erro entre as partes (acusação e defesa), erros estes que podem ser tanto falsos positivos (considerar provada uma hipótese falsa, por exemplo: condenação de um inocente) quanto falsos negativos (considerar não provada uma hipótese verdadeira, por exemplo: absolvição de um culpado) (FERRER-BELTRÁN, op. cit., p. 115-137). Deveras, quanto mais embrionária a etapa da persecução penal e menos invasiva, restritiva e severa a medida ou decisão a ser adotada, mais tolerável é o risco de um eventual falso positivo (atingir um inocente) e, portanto, é mais atribuível à defesa suportar o risco desse erro;

por outro lado, quanto mais se avança na persecução penal e mais invasiva, restritiva e severa se torna a medida ou decisão a ser adotada, menos tolerável é o risco de atingir um inocente e, portanto, é mais atribuível à acusação suportar o risco desse erro.

9. É preciso, assim, levar em conta a gravidade do erro que pode decorrer de cada tipo de decisão; ser alvo da abertura de uma investigação é menos grave para o indivíduo do que ter uma denúncia recebida contra si, o que, por sua vez, é menos grave do que ser pronunciado e, por fim, do que ser condenado. Como a pronúncia se situa na penúltima etapa (antes apenas da condenação) e se trata de

medida consideravelmente danosa para o acusado - que será submetido a julgamento imotivado por jurados leigos -, o standard deve ser razoavelmente elevado e o risco de erro deve ser suportado mais pela acusação do que pela defesa, ainda que não se exija um juízo de total certeza para submeter o réu ao Tribunal do Júri.

10. Deve-se distinguir a dúvida que recai sobre a autoria - a qual, se existentes indícios suficientes contra o acusado, só será dirimida ao final pelos jurados, porque é deles a competência para o derradeiro juízo de fato da causa - da dúvida quanto à própria presença dos indícios suficientes de autoria (metadúvida, dúvida de segundo grau ou de segunda ordem), que deve ser resolvida em favor do réu pelo magistrado na fase de pronúncia. Vale dizer, também na pronúncia - ainda que com contornos em certa medida distintos - tem aplicação o in dubio pro reo, consectário do princípio da presunção de inocência, pedra angular do devido processo legal.

11. Assim, o standard probatório para a decisão de pronúncia, quanto à autoria e a participação, situa-se entre o da simples preponderância de provas incriminatórias sobre as absolutórias (mera probabilidade ou hipótese acusatória mais provável que a defensiva) - típico do recebimento da denúncia - e o da certeza além de qualquer dúvida razoável (BARD ou outro standard que se tenha por equivalente) - necessário somente para a condenação. Exige-se para a pronúncia, portanto, elevada probabilidade de que o réu seja autor ou partícipe do delito a ele imputado.

12. A adoção desse standard desponta como solução possível para conciliar os interesses em disputa dentro das balizas do ordenamento. Resguarda-se, assim, a função primordial de controle prévio da pronúncia sem invadir a competência dos jurados e sem permitir que o réu seja condenado pelo simples fato de a hipótese acusatória ser mais provável do que a sua negativa.

13. Na hipótese dos autos, segundo o policial Eduardo, no dia dos fatos, ele ouviu disparos de arma de fogo e, em seguida, uma moradora do bairro, onde ele também residia, bateu à sua porta e informou que os atiradores estavam em um veículo Siena de cor preta.

O policial, então, saiu com um colega de farda para acompanhar e abordar o veículo, o que foi feito. Na ocasião, estavam no carro o recorrente (condutor) e os corréus (passageiros). Em revista, foram encontradas armas de fogo com os corréus e, na delegacia, eles confessaram o crime e confirmaram a versão do recorrente de que ele havia sido apenas solicitado como motorista para levá-los até o local, esperar em uma farmácia por alguns minutos e trazê-los de volta, e não tinha relação com os fatos. Uma testemunha sigilosa e o irmão do recorrente foram ouvidos e afirmaram que ele trabalhava há cerca de cinco anos com transporte de passageiros.

14. Não há nenhum indício robusto de que o recorrente haja participado conscientemente do crime, porque: a) nenhum objeto ilícito foi apreendido com ele; b) nenhum elemento indicativo de que ele conhecesse ou tivesse relação com os corréus nem com a vítima foi apresentado; c) não consta que ele haja tentado empreender fuga dos policiais na condução do veículo quando determinada a sua abordagem d) os corréus negaram conhecer o acusado e afirmaram que ele era apenas motorista; e) as testemunhas de defesa confirmaram que o acusado trabalhava com transporte de passageiros. Ademais, a confirmar a fragilidade dos indícios existentes contra ele, o recorrente - ao contrário dos corréus - foi solto na audiência de custódia e o Ministério Público inicialmente nem sequer ofereceu denúncia em seu desfavor porque entendeu que ainda não tinha elementos suficientes para tanto. Só depois da instrução e da

pronúncia dos corréus é que, mesmo sem nenhuma prova nova, decidiu denunciá-lo quando instado pelo Magistrado a se manifestar sobre a situação do acusado.

15. Uma vez que não foi apontada a presença de indícios suficientes de participação do recorrente no delito que pudessem demonstrar, com elevada probabilidade, o seu envolvimento no crime, a despronúncia é medida de rigor.

16. Recurso especial provido para despronunciar o acusado.

(REsp n. 2.091.647/DF, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 26/9/2023, DJe de 3/10/2023.) (grifei).

Há de se reconhecer, portanto, que o princípio *in dubio pro societate* não pode ser utilizado para suprir lacunas probatórias, ainda que o standard probatório exigido para a pronúncia seja menos rigoroso do que aquele para a condenação.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial a fim de despronunciar o réu JOSIVALDO ETELVINO BARBOSA.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2024/0274621-0

REsp 2.159.553 / T O
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 00133828120238272700

PAUTA: 04/02/2025

JULGADO: 04/02/2025

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JOSIVALDO ITELVINO BARBOSA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio Qualificado

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.