

Acusar ou não acusar? Eis a questão... O *in dubio pro societate* como forma perversa de lidar com a dúvida no processo penal brasileiro

Marcio Ferreira Rodrigues Pereira *

Resumo: No âmbito do Direito Processual Penal, em pelo menos dois momentos marcantes da persecução penal em juízo (recebimento da denúncia e decisão de pronúncia), a fórmula *in dubio pro societate* vem sendo repetida à exaustão por significativo setor da comunidade jurídica. A pretensão deste estudo é desvelar tanto o caráter perverso que tal discurso encobre como a carência de base constitucional para o referido brocardo.

Palavras-chave: princípio do *in dubio pro societate*; princípio do *in dubio pro reo*; admissibilidade da acusação; pronúncia.

Prosecute or not prosecute? In dubio pro societate is(?) the solution. A perverse way to deal with doubt in the criminal justice process

Abstract: Under the Criminal Procedural Law, at least two moments in the criminal prosecution in court (receiving the complaint and the decision to prosecute), the formula *in dubio pro societate* has been repeated to exhaustion by a significant sector of the legal community. The intention of this study is to reveal both the perverse nature that such discourse obscures how the lack of constitutional basis for that maxim.

Key words: *in dubio pro societate* principle; *in dubio pro reo* principle; admissibility of the accusation; pronouncement.



* **MARCIO FERREIRA RODRIGUES PEREIRA** é Professor Assistente da Faculdade de Direito da Universidade Católica de Salvador; Mestre em Cultura e Sociedade pela Universidade Federal da Bahia e advogado.



Sculpture of Hamlet, from Coventry, UK. [Wikipedia](#)

O “princípio” do *in dubio pro societate* é costumeiramente invocado por vasto setor comunidade jurídica em, pelo menos, dois momentos específicos da *persecutio criminis*: no ato de recebimento da inicial penal e na fase de pronúncia no procedimento do júri.

Tanto em um como em outro momento, uma das idéias fundamentais representadas pelo referido “princípio” é a seguinte: a dúvida quanto à autoria da infração penal que, normalmente, milita em prol do réu (*in dubio pro reo*), nessas situações especiais, resolve-se a favor da sociedade (da acusação, portanto).

Note-se, de plano, que só se cogita da regra do *in dubio pro societate* quando está em jogo a autoria da infração penal. Dito em outros termos: não há que se falar em *in dubio pro societate* quando o que está em questão é a materialidade do fato. É que, neste particular, exige-se que o magistrado esteja convencido de que o fato existiu, tanto para receber a inicial penal, quanto para pronunciar o acusado. Desse modo, seja pela via do exame de corpo de delito, seja por meio de outra prova apta a demonstrar a materialidade do fato (testemunhal, v. g.¹), o certo é que, repita-se, é preciso estar convencido quanto à existência de

¹ Superior Tribunal de Justiça: HC 23898/MG de 21/11/2002; HC 22899/SC de 08/10/2002;

um fato com aparência de criminoso. Na linha do que estamos sustentando aqui consultar: Pacheco (2010, p. 528), Nucci (2006, p. 757), Oliveira (2010, p. 696) e jurisprudência do Supremo Tribunal Federal²

Esclarecido esse ponto, retomemos o tema.

No caso de recebimento da exordial acusatória, segundo dizem, justifica-se a fórmula *in dubio pro societate*, pois não se exige certeza da autoria da infração penal, bastando, ao revés, a presença de um mínimo de provas (suporte probatório mínimo³) para que se possa receber a peça acusatória.

Ademais, consoante afirmam, não deve o juiz, nesse momento (recebimento da inicial), fazer incursão aprofundada nas provas, pois, agindo assim, estaria incorrendo em pré-julgamento do caso.

Por esses motivos, é que sufragam que a dúvida deve ser resolvida pela admissibilidade da peça acusatória (ou seja: a favor da sociedade).

Pensando dessa maneira, estão, por exemplo, Demercian e Maluly (2009, p. 388) e Bonfim (2010, p. 525), asseverando este último que: “na fase do recebimento da denúncia vigora o princípio do *in dubio pro societate*, ou seja, caso haja dúvida sobre a pertinência da ação penal, deve ela ser admitida”.

² HC 81646/PE julgado em 04/06/2002.

³ O suporte probatório mínimo para o regular exercício da ação penal (ou, simplesmente, “justa causa”) é, por muitos, considerado a quarta condição da ação penal (além das tradicionais: possibilidade jurídica do pedido, legitimidade de parte e interesse de agir). Significa a presença de elementos razoáveis, idôneos de prova, que sejam aptos a deflagrar uma ação penal contra alguém. Nesse particular, consultar: Afrânio Silva Jardim (*Direito processual penal*. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, pp. 95 e 169).

Comungam dessa opinião também os tribunais superiores. Vejamos um exemplo:

STJ (RHC 21170/RS julgado em 04/09/2007): Quando a denúncia descreve conduta que, em tese, constitui crime, incabível é a alegação de falta de justa causa, tanto mais porque, nessa fase processual, prevalece o princípio do *in dubio pro societate*, bastando, para o recebimento da denúncia, a mera probabilidade de procedência da ação penal.

No que concerne à decisão de pronúncia (art. 413 do CPP⁴), é também com muita frequência que se invoca o aludido “princípio” do *in dubio pro societate*. As razões para a adoção do brocardo nesse momento decisório são as seguintes.

Primeiro, diz-se que, em sede de decisão de pronúncia (assim como ocorre no recebimento da inicial penal), não se exige certeza da autoria do réu, mas, apenas, conforme sublinha o próprio art. 413 do CPP, indícios suficientes desta.

Ademais, outro motivo dado pela tradicional doutrina para sustentar o *in dubio pro societate* na fase de pronúncia diz respeito à questão do juiz natural da causa no procedimento do júri. Explica-se. Como no júri o juiz natural da causa são os jurados (e não o magistrado togado), eventual dúvida a respeito da admissibilidade da acusação deve ser resolvida pelo tribunal popular. É comum, pois, encontrar, em diversos manuais de processo penal e decisões jurisprudenciais, a seguinte frase: “na dúvida, deve o juiz pronunciar o acusado”.

⁴ “Art. 413. O juiz, fundamentadamente, pronunciará o acusado, se convencido da materialidade do fato e da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação”.

Adotando essa forma de pensar, estão diversos autores como: Pacheco (2010, P. 528), Mirabete (2006, p. 1084), Lima (2009, p. 846), Bonfim (2010, p. 555), afirmando este último que: “na dúvida, cabe ao juiz pronunciar, encaminhando o feito ao Tribunal do Júri, órgão competente para o julgamento da causa. Nessa fase vigora a máxima *in dubio pro societate*”.

Nessa mesma linha, manifestam-se os tribunais superiores:

STJ (HC 135724/PE julgado em 23/03/2010): Por ocasião da pronúncia vige o princípio *in dubio pro societate*, ou seja, na dúvida, compete ao Tribunal do Júri a soberana decisão sobre a autoria criminosa.

Pois bem, o que acabamos de ver sobre o “princípio” do *in dubio pro societate* trata-se de tradicional orientação que, há muito, domina o cenário jurídico brasileiro.

Entretanto, tendo em mente o contemporâneo sistema processual penal brasileiro, pensamos que diversas críticas podem ser lançadas ao aludido “princípio”, devendo mesmo a sua constitucionalidade ser colocada em xeque.

Na realidade, não estamos sozinhos nisso, pois certo setor da doutrina vem se opondo com veemência ao *in dubio pro societate*, como, por exemplo: Nucci (2006, p. 711), Greco Filho (2010, p. 397), Rangel (2007, p. 523), Tourinho Filho (2010, p. 739) Choukr (2009, p. 693), Aury Lopes Jr. (2009, p. 281) e Oliveira (2010, p. 696).

É, pois, acompanhado desses autores que pretendemos, nas próximas linhas, efetuar uma leitura crítica do mencionado princípio.

Primeiramente, deve-se registrar que, apesar da impropriedade do termo “in

dubio pro societate” frente ao sistema processual penal contemporâneo (algo que comentaremos mais abaixo), se se pretende concluir, a partir dessa expressão, pela inexigibilidade de certeza quanto à autoria de uma infração penal (e apenas isto) no momento do recebimento da inicial penal e da pronúncia, não vemos maiores problemas nessa conclusão (embora, repita-se, o termo é inadequado).

De fato, assiste razão à tradicional doutrina quando diz que, no momento de recebimento da peça acusatória e na fase de pronúncia, não se pode exigir certeza quanto à autoria da infração penal.

No primeiro caso (recebimento), seria mesmo bastante incoerente exigir qualquer certeza do magistrado. Isto porque, cumpre recordar que a inicial penal, normalmente, ampara-se numa investigação preliminar (inquérito policial, p. ex.), que carece de contraditório, ampla defesa, etc. Assim, como se exigir um juízo de certeza frente a um material probatório colhido em fase pré-processual? Ademais, é preciso lembrar que a eventual tentativa de se obter “certezas” no ato de recebimento da peça acusatória conduziria a um indesejável pré-julgamento do caso.

Em se tratando de pronúncia, a necessidade de certeza quanto à autoria é igualmente (e corretamente) dispensada. Nesta hipótese, apesar de o juiz possuir provas produzidas sob o pálio do contraditório, da ampla defesa, e das demais garantias do devido processo legal, não pode o magistrado proferir uma decisão pautada em “certezas”, pois, agindo assim, estaria subtraindo a competência do tribunal popular – juiz natural para esse tipo de causa. Atento a isso, o legislador ordinário exigiu – não certeza da autoria

– mas indícios suficientes desta (vide art. 413 do CPP).

Porém, embora concordemos com esses clássicos dizeres efetuados pela tradicional doutrina brasileira, não podemos deixar de registrar que o emprego da expressão *in dubio pro societate* – mesmo que seja para apenas dar o sentido logo acima exposto – parece-nos totalmente inadequado. Inadequado porque, diante do sistema de garantias da Constituição Federal, revela-se impróprio (para não dizer inviável) sustentar algo como: “na dúvida em prol da sociedade”. É que vige em nosso sistema processual penal – em todos os procedimentos, inclusive no do júri – os princípios constitucionais do estado jurídico de inocência e do *in dubio pro reo*. Assim, não encontra amparo constitucional uma regra como a do *in dubio pro societate*. Na realidade, não é apenas uma questão de inexistência de amparo constitucional, há, em verdade, total incompatibilidade com a Constituição.

Oliveira (2010, p. 174), na linha do que está sendo apresentado aqui, também não vê como “aceitar semelhante princípio (ou regra) em uma ordem processual garantista”.

Também questionando a base constitucional do “princípio” do *in dubio pro societate* estão Lopes Jr. (2009, 281) e Tourinho Filho (2010, p. 740), dizendo este último que admitir o referido princípio entre nós

é desconhecer que num País cuja Constituição adota o princípio da presunção de inocência torna-se em heresia sem nome falar em *in dubio pro societate*. Muito a propósito, Ada P. Grinover et al.: “Em todo e qualquer tipo de processo penal nenhuma presunção pode superar as estabelecidas em favor do acusado ou do condenado” (...).

Desse modo, tendo em vista a incompatibilidade da expressão frente à Constituição, pensamos ser necessário varrê-la do cenário jurídico brasileiro (doutrina e jurisprudência).

Assim, no caso de recebimento da inicial penal, melhor seria falar em juízo de admissibilidade da acusação. Ou seja, havendo suporte probatório mínimo (entendido como elementos razoáveis, sérios, idôneos de prova) recebe-se a peça acusatória.

Igualmente, na hipótese de pronúncia, não se deve falar em *in dubio pro societate*. É preferível trocar o termo por admissibilidade da acusação. A diferença, segundo nos parece, é que, aqui (pronúncia), o suporte deverá ser mais robusto do que o do recebimento da inicial penal. Existindo indícios suficientes de autoria (leia-se: indícios aptos a gerar uma eventual condenação pelos jurados), submete-se o acusado aos juízes leigos – verdadeiros juízes naturais da causa.

Fosse apenas uma questão de inadequação terminológica da expressão *in dubio pro societate* frente à Constituição de 1988, menos mal, encerraríamos o presente trabalho neste mesmo parágrafo. O problema, no entanto, como se tentará demonstrar a seguir é bem maior.

Com efeito, a referida expressão criou no Brasil certa “cultura jurídica” perversa e violadora de garantias fundamentais do indivíduo. Isto porque, a idéia do *in dubio pro societate*, ao arraigar-se profundamente no pensamento do julgador em duas importantes etapas da persecução penal (recebimento da inicial penal e pronúncia), fez com que o magistrado, em caso de dúvida, abandonasse os princípios do estado jurídico de inocência e do *in dubio pro reo*,

resolvendo a questão em prol da sociedade.

Pensamos que essa prática – deveras autoritária – revela-se absolutamente incompatível com o sistema de garantias da Constituição Federal. A “dúvida” não pode ser resolvida em prol da sociedade. Pergunta-se, lembrando as lições de Lopes Jr. (2009, p. 281) e Rangel (2007, p. 79): em matéria de admissibilidade da acusação, de onde se tirou a idéia de que uma situação duvidosa pode ser resolvida em prol da sociedade? Pelo contrário, a dúvida deve ser resolvida, por imperativo constitucional (estado jurídico de inocência e *in dubio pro reo*), em prol do acusado, julgando-se, portanto, inadmissível a acusação (seja não recebendo a inicial penal; seja impronunciando o réu; ou o absolvendo sumariamente; conforme o caso).

Sobre o tema, tratando especificamente da pronúncia, diz Tourinho Filho (2010, p. 740):

Se o juiz tem dúvida, a solução é a impronúncia ou a absolvição. Nunca a pronúncia. Mesmo em se tratando de *in dubio pro societate*, na realidade esse princípio é essencialmente falso. Se o juiz não encontra prova que dê respaldo a um decreto condenatório, a absolvição não é um nenhum *favor rei*. “El juez no duda cuando absolve. Está firmemente seguro, tiene la plena certeza. De que? De que faltan pruebas para condenar” (Santiago S. Melendo. *In dubio pro reo*. Buenos Aires: EJE, 1971, p. 158). Se na pronúncia o juiz fica na dúvida, a solução é a impronúncia ou a absolvição.

E arremata Nucci (2006, p. 711):

É preciso destacar que o controle judiciário sobre a admissibilidade da acusação necessita ser firme e fundamentado, tornando-se

inadequado remeter a julgamento pelo Tribunal do Júri um processo sem qualquer viabilidade de haver condenação do acusado. A dúvida razoável, que leva o caso ao júri, é aquela que permite tanto a absolvição quanto a condenação. Assim, não é trabalho do juiz togado “lavar as mãos” no momento de efetuar a pronúncia, declarando, sem qualquer base efetiva em provas, haver dúvida; e esta deve ser resolvida em favor da sociedade, remetendo o processo a julgamento pelo Tribunal Popular.

Nessa senda, afastando também a idéia de *in dubio pro societate*, afluíram-se corretas as palavras de Greco Filho (2010, p. 370), quando discorre sobre a postura que o magistrado deve ter na fase de pronúncia:

O raciocínio do juiz da pronúncia, então, deve ser o seguinte: segundo minha convicção, se este réu for condenado haverá uma injustiça? Se sim, a decisão deverá ser de impronúncia ou de absolvição sumária.

Ainda sobre a pronúncia, criticaríamos dizendo que a tradicional orientação sobre o tema parece ter criado uma verdadeira ode à competência dos jurados para as causas do júri, que chega ao ponto de atropelar (ignorar) garantias constitucionais fundamentais como a do estado jurídico de inocência e a do *in dubio pro reo*. Parece haver verdadeiro “pavor” de suprimir qualquer crime doloso contra a vida da apreciação do “Supremo” Tribunal Popular. Porém, não se vêem maiores “temores” quando o que está em jogo é a possibilidade de ocorrer um julgamento injusto pautado, para piorar,

na convicção íntima dos jurados⁵. Pelo contrário, o que se observa é até certa desenvoltura. Esquecem-se que, assim como a Constituição previu no seu art. 5º a instituição do júri com competência para julgar os crimes dolosos contra a vida (inciso XXXVIII, alínea “d”), previu, no mesmo dispositivo (art. 5º), princípios como o estado jurídico de inocência (inciso LVII). Conclusão: não faz sentido (e é deveras perversa) essa excessiva preocupação com o juiz natural da causa no procedimento do júri (mera questão de competência), em detrimento de garantia muito mais relevante: a liberdade do indivíduo.

Ainda, corroborando as idéias que estamos apresentando aqui, não poderíamos deixar de mencionar outros dois ferrenhos críticos do “princípio” em questão. Estamos falando de Rangel (2007, p. 79 e 593) e Lopes Jr. (2009, p. 281). Abaixo, transcrevemos algumas críticas que esses autores realizam.

O primeiro, comentando sobre o uso do brocardo no momento de recebimento da inicial penal, assevera que:

O chamado princípio do *in dubio pro societate* não é compatível com o Estado Democrático de Direito, onde a dúvida não pode autorizar uma acusação, colocando uma pessoa no banco dos réus (...). O Ministério, como defensor da ordem jurídica e dos direitos individuais e sociais indisponíveis, não pode, com base na dúvida, manchar a dignidade da pessoa humana e ameaçar a liberdade de locomoção com uma acusação penal. (...) Não há nenhum dispositivo legal que autorize esse chamado princípio do *in dubio pro societate*. O ônus da prova (...) é do

⁵ Vale lembrar que o júri brasileiro adota a regra da íntima convicção dos jurados, isto é, estes decidem a sorte do réu sem a necessidade de fundamentação.

Estado e não do investigado. Jogá-lo no banco dos réus com a alegação de que *na instrução o MP provará os fatos que alegou* é achincalhar com os direitos e garantias individuais, desestabilizando a ordem jurídica com sérios comprometimentos ao Estado Democrático de Direito.

E, sobre a aplicação do famigerado “princípio” na fase de pronúncia, sublinha que:

Se há dúvida, é porque o Ministério Público não logrou êxito na acusação que formulou em sua denúncia, sob o aspecto da autoria e materialidade, não sendo admissível que sua falência funcional seja resolvida em desfavor do acusado, mandando-o a júri, onde o sistema que impera, lamentavelmente, é o da íntima convicção. O próprio processo judicial instaurado, por si só, já é um gravame social para o acusado, que, agora, tem a sua dúvida a seu favor e, se houve dúvida quando se ofereceu denúncia, o que, por si só, não poderia autorizá-la, não podemos perpetuar essa dúvida e querer dissipá-la em plenário, sob pena dessa dúvida autorizar uma condenação pelos jurados.

Lopes Jr. (2010, p. 281), ao seu turno, discorrendo sobre a aplicação do *in dubio pro societate* na fase de pronúncia, declara que:

Não se pode admitir que os juízes pactuem com acusações infundadas, escondendo-se atrás de um princípio na recepção pela Constituição, para, burocraticamente, pronunciar os réus, enviando-lhes para o tribunal do júri e desconsiderando o imenso risco que representa o julgamento nesse complexo ritual judiciário.

(...) insistimos em que nesse momento decisório [pronúncia] aplica-se a presunção de inocência e o *in dubio pro reo*.

Por fim, é também digno de destaque que, ainda que timidamente, alguns tribunais estaduais vêm se insurgindo contra a idéia do *in dubio pro societate*, adotando a antitética fórmula: *in dubio pro reo*. Segue um exemplo disso: “aplicação do aforismo do *in dubio pro reo* e não do *in dubio pro societate*” (TJ/PR RT 534/416).

Referências

- BONFIM, E. M. **Curso de Processo Penal**. 5ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2010.
- CHOUKR, F. H. **Código de Processo Penal**. Comentários consolidados e crítica jurisprudencial. 3ª Edição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.
- DEMERCIAN, P. H.; MALULY, J. A. **Curso de Processo Penal**. 4ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2009.
- GRECO FILHO, V. **Manual de Processo Penal**, 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- LIMA, M. P. **Manual de Processo Penal**. 4 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.
- LOPES JR., A. **Direito Processual Penal e sua Conformidade Constitucional**. Volume II. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.
- MIRABETE, J. F. **Código de Processo Penal Comentado**. 11ª Edição. São Paulo: Atlas, 2006.
- NUCCI, G. de S. **Código de Processo Penal Comentado**. 5ª Edição. São Paulo: RT, 2006.
- OLIVEIRA, E. P. de. **Curso de Processo Penal**. 11ª Edição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.
- PACHECO, D. F. **Direito Processual Penal**. Teoria crítica e práxis. 7 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.
- RANGEL, P. **Direito Processual Penal**. 13ª Edição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.