



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2240835 - RJ (2022/0346198-1)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE : **B D D**
ADVOGADOS : **PAULO MÁRCIO ENNES KLEIN - RJ100444**
BRUNO GIUSTO - RJ107145
ISABELA RODRIGUES TEIXEIRA ALVES KLEIN - RJ189038
FELIPE FRANCISCO PEIXOTO AZEREDO - RJ234167
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. FALTA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DA DECISÃO QUE INADMITIU O RECURSO ESPECIAL NA ORIGEM. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos termos da Súmula 182/STJ, não pode ser conhecido o agravo em recurso especial, por não ter impugnado de maneira específica todos os fundamentos da decisão de inadmissão do recurso especial na origem.
2. A decisão que inadmitiu o recurso especial na origem pautou-se nos seguintes fundamentos: ausência de prequestionamento, Súmula 7/STJ, Súmula 83/STJ e deficiência de cotejo analítico.
3. O agravante deixou de impugnar especificamente a ausência de prequestionamento, limitando-se a infirmar a incidência das Súmulas 7 e 83, do STJ, e a deficiência de cotejo analítico.
4. A Súmula 182/STJ impede o conhecimento do agravo em recurso especial.
5. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, prosseguindo no julgamento, por maioria, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Votaram vencidos os Srs. Ministros Messod Azulay Neto (voto-vista) e Daniela Teixeira.

Brasília, 09 de abril de 2024.

Ministro Ribeiro Dantas
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2240835 - RJ (2022/0346198-1)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE : **B D D**
ADVOGADOS : **FLAVIO NANTES BOLSONARO - DF067599**
 PAULO MÁRCIO ENNES KLEIN - RJ100444
 BRUNO GIUSTO - RJ107145
 ISABELA RODRIGUES TEIXEIRA ALVES KLEIN - RJ189038
 FELIPE FRANCISCO PEIXOTO AZEREDO - RJ234167
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. FALTA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DA DECISÃO QUE INADMITIU O RECURSO ESPECIAL NA ORIGEM. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos termos da Súmula 182/STJ, não pode ser conhecido o agravo em recurso especial, por não ter impugnado de maneira específica todos os fundamentos da decisão de inadmissão do recurso especial na origem.
2. A decisão que inadmitiu o recurso especial na origem pautou-se nos seguintes fundamentos: ausência de prequestionamento, Súmula 7/STJ, Súmula 83/STJ e deficiência de cotejo analítico.
3. O agravante deixou de impugnar especificamente a ausência de prequestionamento, limitando-se a infirmar a incidência das Súmulas 7 e 83, do STJ, e a deficiência de cotejo analítico.
4. A Súmula 182/STJ impede o conhecimento do agravo em recurso especial.
5. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por **B D D**, contra decisão monocrática da Presidência desta Corte Superior que, pelo óbice da Súmula 182/STJ, não conheceu do agravo em recurso especial (e-STJ, fls. 2.143-2.144).

Em suas razões, o agravante sustenta, em síntese, que "após a Segunda Vice-Presidência do TJRJ negar a admissibilidade dos recursos por, dentre outros fatores, restar ausente o prequestionamento quanto à violação aos arts. 155 e 212, apresentou-se Agravo contendo trecho elucidativo acerca de como tal violação aos dispositivos em comento se procedeu e como foi a questão exaustivamente julgada, a partir da oposição de embargos de declaração que, além de levar a matéria ao crivo do colegiado, também a prequestionou." (e-STJ, fl. 2.162)

Pede, ao final, o provimento do presente agravo, para prover também o recurso especial.

É o relatório.

VOTO

A decisão agravada deve ser mantida, pois a parte agravante não trouxe argumentos suficientes para sua alteração.

Como constatou a Presidência desta Corte Superior quando do julgamento monocrático, a decisão que inadmitiu o recurso especial na origem pautou-se nos seguintes fundamentos: ausência de prequestionamento, Súmula 7/STJ, Súmula 83/STJ e deficiência de cotejo analítico.

Todavia, o agravante deixou de impugnar especificamente a ausência de prequestionamento, limitando-se a infirmar a incidência das Súmulas 7 e 83, do STJ, e a deficiência de cotejo analítico.

Por conseguinte, a Súmula 182/STJ impede o conhecimento do agravo em recurso especial.

A corroborar:

"PROCESSO PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 83/STJ. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE. IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DA DECISÃO RECORRIDA. NECESSIDADE. ALEGAÇÕES GENÉRICAS E REITERAÇÃO DOS ARGUMENTOS REFERENTES AO MÉRITO DA CONTROVÉRSIA. INSUFICIÊNCIA. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.

1. O insurgente não refutou a Súmula n. 83 do STJ, limitando-se a reiterar, genericamente, os termos constantes do AREsp.
2. Os "recursos devem impugnar especificamente os fundamentos da decisão cuja reforma é pretendida, não sendo suficientes alegações genéricas nem a reiteração dos argumentos referentes ao mérito da controvérsia" (AgRg no HC n. 624.133/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe 14/12/2021)
3. Não é cabível o enfrentamento de teses de mérito se não suplantado o juízo de inadmissibilidade recursal e "diante da ocorrência de preclusão consumativa, mostra-se inviável buscar, no agravo regimental, suprir as deficiências existentes na fundamentação das razões do agravo em recurso especial" (AgRg no AREsp n. 2.032.402/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 6ª Turma, DJe 06/05/2022).
4. Na hipótese dos autos, verifica-se que a decisão que previamente inadmitiu o recurso especial considerou a ausência de prequestionamento e Súmula 83/STJ.
5. Entretanto, a parte agravante deixou de impugnar especificamente os referidos fundamentos. Conforme já assentado pela Corte Especial do STJ, a decisão de inadmissibilidade do recurso especial não é formada por capítulos autônomos, mas por um único dispositivo, o que exige que a parte agravante impugne todos os fundamentos da decisão que, na origem, não admitiu o recurso especial. Precedente.
6. Em atenção ao princípio da dialeticidade recursal, a impugnação deve ser realizada de forma efetiva, concreta e pormenorizada, não sendo suficientes alegações genéricas ou relativas ao mérito da controvérsia, sob pena de incidência, por analogia, da Súmula n. 182 do STJ.
7. Agravo regimental desprovido." (AgRg no AREsp n. 2.094.944/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 23/8/2022, DJe de 26/8/2022.)

Ademais, a Corte Especial do STJ manteve o entendimento da necessidade de impugnação específica de todos os fundamentos da decisão agravada, sob pena de incidência da Súmula 182/STJ.

Eis a ementa do aresto paradigma:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DE TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. ART. 544, § 4º, I, DO CPC/1973. ENTENDIMENTO RENOVADO PELO NOVO

CPC, ART. 932.

1. No tocante à admissibilidade recursal, é possível ao recorrente a eleição dos fundamentos objeto de sua insurgência, nos termos do art. 514, II, c/c o art. 505 do CPC/1973. Tal premissa, contudo, deve ser afastada quando houver expressa e específica disposição legal em sentido contrário, tal como ocorria quanto ao agravo contra decisão denegatória de admissibilidade do recurso especial, tendo em vista o mandamento insculpido no art. 544, § 4º, I, do CPC, no sentido de que pode o relator "não conhecer do agravo manifestamente inadmissível ou que não tenha atacado especificamente os fundamentos da decisão agravada" - o que foi reiterado pelo novel CPC, em seu art. 932.
2. A decisão que não admite o recurso especial tem como escopo exclusivo a apreciação dos pressupostos de admissibilidade recursal. Seu dispositivo é único, ainda quando a fundamentação permita concluir pela presença de uma ou de várias causas impeditivas do julgamento do mérito recursal, uma vez que registra, de forma unívoca, apenas a inadmissão do recurso. Não há, pois, capítulos autônomos nesta decisão.
3. A decomposição do provimento judicial em unidades autônomas tem como parâmetro inafastável a sua parte dispositiva, e não a fundamentação como um elemento autônomo em si mesmo, ressoando inequívoco, portanto, que a decisão agravada é incindível e, assim, deve ser impugnada em sua integralidade, nos exatos termos das disposições legais e regimentais.
4. Outrossim, conquanto não seja questão debatida nos autos, cumpre registrar que o posicionamento ora perfilhado encontra exceção na hipótese prevista no art. 1.042, caput, do CPC/2015, que veda o cabimento do agravo contra decisão do Tribunal a quo que inadmitir o recurso especial, com base na aplicação do entendimento consagrado no julgamento de recurso repetitivo, quando então será cabível apenas o agravo interno na Corte de origem, nos termos do art. 1.030, § 2º, do CPC.
5. Embargos de divergência não providos". (EAREsp 746.775/PR, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/09/2018, DJe 30/11/2018)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.
É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2022/0346198-1 PROCESSO ELETRÔNICO AgRg no AREsp 2.240.835 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00232035120218190001 202224701117 232035120218190001

EM MESA

JULGADO: 12/03/2024
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : B D D
ADVOGADOS : PAULO MÁRCIO ENNES KLEIN - RJ100444
BRUNO GIUSTO - RJ107145
ISABELA RODRIGUES TEIXEIRA ALVES KLEIN - RJ189038
FELIPE FRANCISCO PEIXOTO AZEREDO - RJ234167
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio Qualificado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : B D D
ADVOGADOS : PAULO MÁRCIO ENNES KLEIN - RJ100444
BRUNO GIUSTO - RJ107145
ISABELA RODRIGUES TEIXEIRA ALVES KLEIN - RJ189038
FELIPE FRANCISCO PEIXOTO AZEREDO - RJ234167
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

CERTIDÃO

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

"Após o voto do Sr. Ministro Relator negando provimento ao agravo regimental, pediu vista o Sr. Ministro Messod Azulay Neto."

Aguardam os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Daniela Teixeira e Reynaldo Soares da Fonseca.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2022/0346198-1 PROCESSO ELETRÔNICO AgRg no AREsp 2.240.835 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00232035120218190001 202224701117 232035120218190001

EM MESA

JULGADO: 09/04/2024
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : B D D
ADVOGADOS : PAULO MÁRCIO ENNES KLEIN - RJ100444
BRUNO GIUSTO - RJ107145
ISABELA RODRIGUES TEIXEIRA ALVES KLEIN - RJ189038
FELIPE FRANCISCO PEIXOTO AZEREDO - RJ234167
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio Qualificado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : B D D
ADVOGADOS : PAULO MÁRCIO ENNES KLEIN - RJ100444
BRUNO GIUSTO - RJ107145
ISABELA RODRIGUES TEIXEIRA ALVES KLEIN - RJ189038
FELIPE FRANCISCO PEIXOTO AZEREDO - RJ234167
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

CERTIDÃO

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

"Prosseguindo no julgamento, a Turma, por maioria, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Votaram vencidos os Srs. Ministros Messod Azulay Neto (voto-vista) e Daniela Teixeira.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2240835 - RJ (2022/0346198-1)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE : B D D
ADVOGADOS : FLAVIO NANTES BOLSONARO - DF067599
PAULO MÁRCIO ENNES KLEIN - RJ100444
BRUNO GIUSTO - RJ107145
ISABELA RODRIGUES TEIXEIRA ALVES KLEIN - RJ189038
FELIPE FRANCISCO PEIXOTO AZEREDO - RJ234167
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

VOTO-VISTA

Pedi vista dos autos para melhor compreensão do caso e reflexão sobre dois temas que se entrecruzam, a saber, o tema concernente à necessidade de se entregar ao Conselho de Sentença um conjunto indiciário o mais possível saneado, visando a livrar o jurado leigo de indução a raciocínio equivocado na formação do veredicto; e, ainda, refletir sobre o *standard* probatório necessário para fundamentar a pronúncia do réu.

Trata-se de agravo regimental em agravo em recurso especial interposto por B D D contra decisão que inadmitiu o seu recurso especial, interposto com fundamento no art. 105, III, *a* e *c*, do CRFB, o qual trazia quatro teses para análise:

a) violação aos arts. 158-A, §1º, 158-B, IV e 158-C, todos do CPP, produzidas mediante violações à cadeia de custódia; b) violação aos arts. 155 e 212, do CPP, argumentando que as provas foram produzidas unicamente no inquérito e o testemunho sobre circunstâncias indiretas (testemunho de “ouvir dizer”) do fato denunciado não são suficientes para a pronúncia; c) violação aos arts. 74 e 419, de vez que na primeira fase do Tribunal do Júri é possível analisar se foram produzidos indícios mínimos acerca do dolo do recorrente, tal qual como indicado na denúncia, especialmente quando a tese acusatória for de dolo eventual; e d) violação ao art. 413, do CPP, dada a incompatibilidade entre a acusação por dolo eventual e a qualificadora objetiva prevista no inciso IV, do § 2º do art. 121 (... ou outro meio que dificulte ou impossibilite a defesa do ofendido).

Inicialmente, importa considerar que estamos diante de fato funesto, intolerável e, infelizmente, reiterado. Contudo, é fato que, na qualidade de juízes togados, devemos observância ao caso concreto, bem como aos ditames da ciência penal na busca da verdade processual, que subsidiará o julgamento pelo Conselho de Sentença.

A ciência penal e, principalmente, a probatória tem avançado de maneira a emprestar confiabilidade às provas que subsidiarão os julgamentos. Cabe aos operadores do direito, que emitimos juízo de valor sobre tais fatos, lançarmos mão de maneira inarredável de verdadeiros instrumentos científicos postos a nossa disposição, como não tiveram chance, os que nos antecederam. Mormente no caso em estudo, em que nenhuma das testemunhas presenciou o momento em que foram desferidos os disparos.

Com base nestas premissas, se analisarão os fundamentos da decisão recorrida proferida no recurso em sentido estrito no Tribunal de origem, que chega a admitir possíveis contradições entre os atos de prova, contudo, entendeu que tais contradições não afastariam os indícios do crime contra a vida por dolo eventual supostamente praticado pelo recorrente.

Confiram-se seus termos:

"EMENTA: Recurso em Sentido Estrito. Decisão de pronúncia pelo delito do artigo 121, §§2º, incisos IV, e 4º, parte final, c/c artigo 61, II, alíneas “g”, ambos do Código Penal. Rejeitada a preliminar de quebra da cadeia de custódia de elementos de prova apreendidos no local do crime, que, por si só, não implica obrigatoriamente na imprestabilidade ou nulidade dos elementos de prova. Eventuais irregularidades devem ser observadas pelo juízo com os demais elementos produzidos na instrução criminal, e após essa confrontação o magistrado, caso não encontre sustentação na prova cuja cadeia de custódia foi violada, poderá retirá-la dos autos ou declará-la nula.

Materialidade comprovada. Há indícios que o Policial efetuou os tiros que causaram a morte da pequena vítima de 5 anos de idade, quando brincava na porta de sua casa. Ao Júri Popular cabe decidir sobre o animus necandi.

Decisão de pronúncia expôs as provas da materialidade e os indícios de autoria, conforme artigo 413, do Código de Processo Penal, competente ao juiz natural–Tribunal do Júri, apreciar todas as teses defensivas, sob risco de usurpação da competência do juiz natural.

Preliminar rejeitada.

Recurso desprovido."

Este é o ponto que chama a atenção no caso concreto e que trago à reflexão relativamente ao grau a se tolerar a presença de tais contradições no acervo indiciário, considerando a necessidade do controle de qualidade do conjunto probatório que este será submetido ao jurado leigo, transferindo o peso de se atribuir valor técnico-jurídico a tais contradições para a formação do juízo de culpa do réu.

Como se verá, as alegações recursais trazem preliminar relativa à irregularidade na produção das perícias, quebrando, com isso, a cadeia de custódia e violando-se a lei. Sendo assim, as razões se dirigem à technicalidade da produção do conjunto indiciário.

Tal argumentação, a meu sentir, demanda juízo de admissibilidade que se baseia em critérios técnicos e jurídicos, a reclamar o olhar de um técnico (juiz togado), apto a cancelar a regularidade do material produzido que informará a análise do jurado leigo. Dessa forma, a título de exemplo, assim como se exige que o juiz da causa fixe a pena depois do veredicto do Conselho de Sentença, de igual modo se deve raciocinar na fase que antecede o julgamento pelo Tribunal do Júri. Mormente no caso em estudo, em que nenhuma das testemunhas presenciou o momento em que foram desferidos os disparos, fato a ser analisado a seguir.

Paralelamente a tal raciocínio, observo a formação de algum consenso em torno da elevação do grau de certeza dos indícios de autoria (*standard* ou parâmetro probatório) exigido para que se pronuncie o réu. É certo que a decisão de pronúncia possui suas particularidades, dentre elas a exigência de delimitar o contexto indiciário sem se exceder nos termos, entregando um panorama consistente sem emissão de juízo de valor sobre ele.

Nesse sentido, vem se manifestando o Supremo Tribunal Federal, conforme, o ministro Gilmar Mendes, no voto condutor do ARE 1.067.392, a partir de uma perspectiva cognitivista, consignou que "*a submissão de um acusado ao julgamento pelo tribunal do júri pressupõe a existência de um lastro probatório consistente no sentido da tese acusatória. Ou seja, requer-se um standard probatório um pouco inferior, mas ainda assim dependente de uma preponderância de provas incriminatórias*" (ARE n. 1.067.392, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 2/7/2020).

E, ainda, o ministro Celso de Mello, no HC n. 180.144, de 09/10/2020, deliberou: "*A regra "in dubio pro societate" - repelida pelo modelo constitucional que*

consagra o processo penal de perfil democrático- revela-se incompatível com a presunção de inocência, que, ao longo de seu virtuoso itinerário histórico, tem prevalecido no contexto das sociedades civilizadas como valor fundamental e exigência básica de respeito à dignidade da pessoa humana".

Também neste Superior Tribunal de Justiça, no Resp n. 2.091.647, foi deliberada a elevada probabilidade indiciária para a pronúncia:

"RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO SIMPLES. DECISÃO DE PRONÚNCIA. IN DUBIO PRO SOCIETATE. NÃO APLICAÇÃO. STANDARD PROBATÓRIO. ELEVADA PROBABILIDADE. NÃO ATINGIMENTO. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA OU PARTICIPAÇÃO. DESPRONÚNCIA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A Constituição Federal determinou ao Tribunal do Júri a competência para julgar os crimes dolosos contra a vida e os delitos a eles conexos, conferindo-lhe a soberania de seus vereditos. Entretanto, a fim de reduzir o erro judiciário (art. 5º, LXXV, CF), seja para absolver, seja para condenar, exige-se uma prévia instrução, sob o crivo do contraditório e com a garantia da ampla defesa, perante o juiz togado, que encerra a primeira etapa do procedimento previsto no Código de Processo Penal, com a finalidade de submeter a julgamento no Tribunal do Júri somente os casos em que se verifiquem a comprovação da materialidade e a existência de indícios suficientes de autoria, nos termos do art. 413, caput e § 1º, do CPP.

2. Assim, tem essa fase inicial do procedimento bifásico do Tribunal do Júri o objetivo de avaliar a suficiência ou não de razões para levar o acusado ao seu juízo natural. O juízo da acusação (judicium accusationis) funciona como um importante filtro pelo qual devem passar somente as acusações fundadas, viáveis, plausíveis e idôneas a serem objeto de decisão pelo juízo da causa (judicium causae). A pronúncia consubstancia, dessa forma, um juízo de admissibilidade da acusação, razão pela qual o Juiz precisa estar “convencido da materialidade do fato e da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação” (art. 413, caput, do CPP).

3. A leitura do referido dispositivo legal permite extrair dois standards probatórios distintos: um para a materialidade, outro para a autoria e a participação. Ao usar a expressão “convencido da materialidade”, o legislador impôs, nesse ponto, a certeza de que o fato existiu; já em relação à autoria e à participação, esse convencimento diz respeito apenas à presença de indícios suficientes, não à sua demonstração plena, exame que competirá somente aos jurados.

4. A desnecessidade de prova cabal da autoria para a pronúncia levou parte da doutrina – acolhida durante tempo

considerável pela jurisprudência – a defender a existência do in dubio pro societate, princípio que alegadamente se aplicaria a essa fase processual. 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

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. (STJ, Resp n. 2.091.647, Sexta Turma, Min. Rogério Schietti Cruz, DJe de 03/10/2023).

É notável que, pela própria racionalidade processualística, o *standard* probatório exigido para o recebimento da denúncia seja inferior àquele necessário para a pronúncia do réu, em virtude do momento processual e de suas características.

E, por óbvio, a exigência de um *standard* probatório consistente requer um acervo indiciário saneado e livre de contradições técnicas, o que induz à questão sobre quem possui aptidão para verificar a regularidade dos elementos indiciários e admitir a prova ou os indícios de autoria do fato: o juiz togado ou o Conselho de Sentença.

Como se sabe, admitir não é fazer a valoração subjetiva da prova, mas a valoração objetiva, ou seja, é lançar olhar crítico e preocupado com o controle epistêmico da prova até então produzida com vistas a filtrar o que é idôneo para subsidiar o exame pelo jurado.

Pois bem.

Os fatos dizem respeito ao crime de homicídio doloso contra a vida (dolo eventual) em que o réu, policial militar, teria efetuado disparos de arma de fogo que supostamente atingiram a vítima, de cinco anos de idade, em frente à sua casa.

O recorrente foi pronunciado pelo Juízo da 03ª Vara Criminal da Comarca de Niterói/RJ pela prática do crime tipificado no artigo 121, §§2º, inciso IV, e 4º, parte final, c/c o artigo 61, inciso II, alínea “g”, ambos do Código Penal.

O TJRJ negou provimento ao seu recurso em sentido estrito, rejeitando a preliminar de quebra da cadeia de custódia de elementos de prova apreendidos no local entendendo que eventuais nulidades ou imprestabilidades na construção do acervo probatório devem ser observadas pelo juízo com os demais elementos de prova. Concluiu, ainda, provada a materialidade e presentes os indícios de autoria, a cumprir as exigências do art. 413 do CPP.

Interposto o recurso especial, sobreveio decisão que inadmitiu o seu recurso.

Em seu agravo no recurso especial, os argumentos expendidos pelo agravante refutam especificamente os fundamentos da decisão de inadmissibilidade na origem, no que importa, bem como comprovou ter realizado o efetivo cotejo analítico, razão pela qual entendo que deve ser conhecido o agravo e passo a examinar o recurso especial.

Da leitura do recurso especial, observam-se quatro teses jurídicas propostas pelo recorrente, já mencionadas acima. Destas, tenho que uma delas é preliminar às

demais e cumpriu todos os requisitos necessários para o seu exame neste Tribunal Superior, a saber, a tese da quebra da cadeia de custódia prevista no art. 158-A do CPP .

Como já aludido, o ponto crucial a ser examinado diz respeito ao controle de qualidade da prova, ante a alegada irregularidade na formação do contexto probatório da autoria relativamente aos Laudos de Reconhecimento Visuográfica do Local de Crime (fls. 40 dos autos originais) e de Exame de Local (fls. 108) atestam que o local do suposto crime não estava preservado quando da chegada da equipe policial para a realização da perícia.

Colhe-se da decisão de pronúncia que o quadro indiciário da autoria foi composto dos depoimentos colhidos na fase policial, corroborados pelos depoimentos prestados em Juízo, bem como diante do Laudo de Exame de Local de fls. 99/110.

O recorrente alega em preliminar que o referido Laudo foi produzido sem o adequado equipamento para tanto, conforme consta do próprio documento produzido pelo perito, o que impossibilitou fazer a reconstituição da trajetória do projétil, tampouco, segundo seus termos, foi possível afirmar se a perfuração teria sido desferida por um fuzil, conforme depoimento transcrito no julgamento dos embargos de declaração na origem.

Confirmam-se seus termos (fls. 1700):

Pela análise, pelo que posso afirmar é houve tiro ali. Daquele muro eu consegui determinar a região de onde foi efetuado o tiro que transfixou aquele muro. É o que consigo afirmar. Então, vou além. Eu não consigo afirmar que a transfixação daquele muro foi causado por um projétil de fuzil, mais o que posso afirmar é que aquela transfixação foi produzida por um tiro e esse tiro foi efetuado a partir da região que consegui determinar no laudo, que foi aquela região inferior.

Ora, a preservação do local é a condição sem a qual é impossível a formação da cadeia de custódia, mormente no caso em questão no qual não há indicação mínima da situação no momento do ocorrido, já que ainda se discute se havia ou não a troca de tiros entre traficantes e policiais. Ou seja, a preservação do local era imprescindível para indicar minimamente a dinâmica dos acontecimentos, a partir da qual se analisarão todos os indícios de autoria.

A cadeia de custódia, introduzida no CPP pela Lei 13.964/2019, refere-se ao conjunto de todos os procedimentos utilizados para manter e documentar a história

cronológica dos vestígios coletados em locais ou em vítimas de crimes, para rastrear sua posse e manuseio a partir de seu reconhecimento até o descarte. (atual artigo 158-A do CPP)

Infere-se, a partir da leitura do dispositivo que o legislador verticalizou o rigor no que concerne aos procedimentos relativamente à produção da prova. Nesse sentido, em seu primeiro parágrafo, faz menção à preservação do local do crime como fase inicial da referida cadeia.

Confirmam-se seus termos:

"Art. 158-A. Considera-se cadeia de custódia o conjunto de todos os procedimentos utilizados para manter e documentar a história cronológica do vestígio coletado em locais ou em vítimas de crimes, para rastrear sua posse e manuseio a partir de seu reconhecimento até o descarte. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

§ 1º O início da cadeia de custódia dá-se com a preservação do local de crime ou com procedimentos policiais ou periciais nos quais seja detectada a existência de vestígio. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

§ 2º O agente público que reconhecer um elemento como de potencial interesse para a produção da prova pericial fica responsável por sua preservação. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

§ 3º Vestígio é todo objeto ou material bruto, visível ou latente, constatado ou recolhido, que se relaciona à infração penal. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)."

Em que pese a omissão da Lei n. 13.964/2019 quanto às consequências processuais para o descumprimento dos dispositivos supratranscritos, não há racionalidade alguma em se entender que o legislador produziu a normatização do referido procedimento para não repercutir na esfera do direito penal, notadamente no âmbito do direito probatório.

Consigno, ainda, que a posição deste Tribunal Superior sobre tal violação é no sentido de que o reconhecimento de eventual nulidade em virtude da quebra da cadeia de custódia não deve ocorrer de forma automática, mas será analisada no caso concreto em atenção às suas peculiaridades e à existência de outras provas legítimas, devendo, o recorrente demonstrar que o procedimento de colheita e conservação da prova foram maculados.

Nesse sentido:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA DA PROVA. AUSÊNCIA DE LACRE. FRAGILIDADE DO MATERIAL PROBATÓRIO RESIDUAL. ABSOLVIÇÃO QUE SE MOSTRA DEVIDA. ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. HIGIDEZ DA CONDENAÇÃO. ORDEM CONCEDIDA.

1. A superveniência de sentença condenatória não tem o condão de prejudicar a análise da tese defensiva de que teria havido quebra da cadeia de custódia da prova, em razão de a substância entorpecente haver sido entregue para perícia sem o necessário lacre. Isso porque, ao contrário do que ocorre com a prisão preventiva, por exemplo – que tem natureza rebus sic standibus, isto é, que se caracteriza pelo dinamismo existente na situação de fato que justifica a medida constritiva, a qual deve submeter-se sempre a constante avaliação do magistrado –, o caso dos autos traz hipótese em que houve uma desconformidade entre o procedimento usado na coleta e no acondicionamento de determinadas substâncias supostamente apreendidas com o paciente e o modelo previsto no Código de Processo Penal, fenômeno processual, esse, produzido ainda na fase inquisitorial, que se tornou estático e não modificável e, mais do que isso, que subsidiou a própria comprovação da materialidade e da autoria delitivas.

2. Segundo o disposto no art. 158-A do CPP, "Considera-se cadeia de custódia o conjunto de todos os procedimentos utilizados para manter e documentar a história cronológica do vestígio coletado em locais ou em vítimas de crimes, para rastrear sua posse e manuseio a partir de seu reconhecimento até o descarte".

3. A autenticação de uma prova é um dos métodos que assegura ser o item apresentado aquilo que se afirma ele ser, denominado pela doutrina de princípio da mesmidade.

4. De forma bastante sintética, pode-se afirmar que o art. 158-B do CPP detalha as diversas etapas de rastreamento do vestígio: reconhecimento, isolamento, fixação, coleta, acondicionamento, transporte, recebimento, processamento, armazenamento e descarte. O art. 158-C, por sua vez, estabelece o perito oficial como sujeito preferencial a realizar a coleta dos vestígios, bem como o lugar para onde devem ser encaminhados (central de custódia). Já o art. 158-D disciplina como os vestígios devem ser acondicionados, com a previsão de que todos os recipientes devem ser selados com lacres, com numeração individualizada, "de forma a garantir a inviolabilidade e a idoneidade do vestígio".

5. Se é certo que, por um lado, o legislador trouxe, nos arts. 158-A a 158-F do CPP, determinações extremamente detalhadas de como se deve preservar a cadeia de custódia da prova, também é certo

que, por outro, ficou-se silente em relação aos critérios objetivos para definir quando ocorre a quebra da cadeia de custódia e quais as consequências jurídicas, para o processo penal, dessa quebra ou do descumprimento de um desses dispositivos legais. No âmbito da doutrina, as soluções apresentadas são as mais diversas.

6. Na hipótese dos autos, pelos depoimentos prestados pelos agentes estatais em juízo, não é possível identificar, com precisão, se as substâncias apreendidas realmente estavam com o paciente já desde o início e, no momento da chegada dos policiais, elas foram por ele dispensadas no chão, ou se as sacolas com as substâncias simplesmente estavam próximas a ele e poderiam eventualmente pertencer a outro traficante que estava no local dos fatos.

7. Mostra-se mais adequada a posição que sustenta que as irregularidades constantes da cadeia de custódia devem ser sopesadas pelo magistrado com todos os elementos produzidos na instrução, a fim de aferir se a prova é confiável. Assim, à míngua de outras provas capazes de dar sustentação à acusação, deve a pretensão ser julgada improcedente, por insuficiência probatória, e o réu ser absolvido.

9. O fato de a substância haver chegado para perícia em um saco de supermercado, fechado por nó e desprovido de lacre, fragiliza, na verdade, a própria pretensão acusatória, porquanto não permite identificar, com precisão, se a substância apreendida no local dos fatos foi a mesma apresentada para fins de realização de exame pericial e, por conseguinte, a mesma usada pelo Juiz sentenciante para lastrear o seu decreto condenatório. Não se garantiu a inviolabilidade e a idoneidade dos vestígios coletados (art. 158-D, § 1º, do CPP). A integralidade do lacre não é uma medida meramente protocolar; é, antes, a segurança de que o material não foi manipulado, adulterado ou substituído, tanto que somente o perito poderá realizar seu rompimento para análise, ou outra pessoa autorizada, quando houver motivos (art. 158-D, § 3º, do CPP).

9. Não se agiu de forma criteriosa com o recolhimento dos elementos probatórios e com sua preservação; a cadeia de custódia do vestígio não foi implementada, o elo de acondicionamento foi rompido e a garantia de integridade e de autenticidade da prova foi, de certa forma, prejudicada. **Mais do que isso, sopesados todos os elementos produzidos ao longo da instrução criminal, verifica-se a debilidade ou a fragilidade do material probatório residual, porque, além de o réu haver afirmado em juízo que nem sequer tinha conhecimento da substância entorpecente encontrada, ambos os policiais militares, ouvidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, não foram unânimes e claros o bastante em afirmar se a droga apreendida realmente estava em poder do paciente ou se a ele pertencia.**

10. Conforme deflui da sentença condenatória, não houve outras provas suficientes o bastante a formar o convencimento judicial sobre a autoria do crime de tráfico de drogas que foi imputado

ao acusado. Não é por demais lembrar que a atividade probatória deve ser de qualidade tal a espantar quaisquer dúvidas sobre a existência do crime e a autoria responsável, o que não ocorreu no caso dos autos. Deveria a acusação, diante do descumprimento do disposto no art. 158-D, § 3º, do CPP, haver suprido as irregularidades por meio de outros elementos probatórios, de maneira que, ao não o fazer, não há como subsistir a condenação do paciente no tocante ao delito descrito no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006.

11. Em um modelo processual em que sobrelevam princípios e garantias voltadas à proteção do indivíduo contra eventuais abusos estatais que interfiram em sua liberdade, dúvidas relevantes hão de merecer solução favorável ao réu (favor rei).

12. Não foi a simples inobservância do procedimento previsto no art. 158-D, § 1º, do CPP que induz a concluir pela absolvição do réu em relação ao crime de tráfico de drogas; foi a ausência de outras provas suficientes o bastante a formar o convencimento judicial sobre a autoria do delito a ele imputado. A questão relativa à quebra da cadeia de custódia da prova merece tratamento acurado, conforme o caso analisado em concreto, de maneira que, a depender das peculiaridades da hipótese analisada, pode haver diferentes desfechos processuais para os casos de descumprimento do assentado no referido dispositivo legal.

13. Permanece hígida a condenação do paciente no tocante ao crime de associação para o tráfico de drogas (art. 35 da Lei n. 11.343/2006), porque, além de ele próprio haver admitido, em juízo, que atuava como olheiro do tráfico de drogas e, assim, confirmando que o local dos fatos era dominado pela facção criminosa denominada Comando Vermelho, esta Corte Superior de Justiça entende que, para a configuração do referido delito, é irrelevante a apreensão de drogas na posse direta do agente.

14. Porque proclamada a absolvição do paciente em relação ao crime de tráfico de drogas, deve ser a ele assegurado o direito de aguardar no regime aberto o julgamento da apelação criminal. Isso porque era tecnicamente primário ao tempo do delito, possuidor de bons antecedentes, teve a pena-base estabelecida no mínimo legal e, em relação a esse ilícito, foi condenado à reprimenda de 3 anos de reclusão (fl. 173). Caso não haja recurso do Ministério Público contra a sentença condenatória (ou, se houver e ele for improvido) e a sanção permaneça nesse patamar, fica definitivo o regime inicial mais brando de cumprimento de pena.

15. Ordem concedida, a fim de absolver o paciente em relação à prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, objeto do Processo n. 0219295-36.2020.8.19.0001. Ainda, fica assegurado ao réu o direito de aguardar no regime aberto o julgamento do recurso de apelação" (HC n. 653.315, Sexta Turma, Min. Rogério Schietti Cruz, DJe de 01/02/2022).

No caso concreto, temos que a sentença de pronúncia foi fundamentada nos Laudos periciais e nos depoimentos das testemunhas indiretas, conforme já aludidos neste voto. O que nos induz a pensar que não há elementos a serem conjugados com os laudos a fim de se superar a alegação de quebra da cadeia de custódia.

Esclareço que todos os depoimentos das testemunhas constam do julgado dos embargos de declaração opostos na origem pela Defesa, não sendo necessária incursão em elementos fáticos ou alteração da versão apresentada no no Acórdão recorrido (fls. 1.657/1708).

Observe-se que os depoimentos de "ouvir dizer", são também considerados nesta Corte insuficientes para a pronúncia do réu. Estes podem ser tolerados se corroborados por outros atos de prova. Incabível, assim, o juízo positivo de admissibilidade da acusação com exclusivo respaldo em testemunho de "ouvir dizer", suposto meio de prova que não se revela apto, *de per si*, embasar uma decisão de pronúncia (*AgRg no HC n. 771.973/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 7/2/2023, DJe de 13/2/2023 e AgRg no HC n. 801.257/BA, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 12/6/2023, DJe de 14/6/2023*).

Fato é que se observam no caso concreto os dois fenômenos inconsistentes, que, poderiam ser admitidos se corroborados por outros elementos, contudo, tendo ocorrido simultaneamente, são insuficientes por si sós, o que a meu sentir retira a idoneidade de ambos para a formação do acervo probatório qualificado para ser entregue ao Conselho de Sentença.

Tenho que, recorrendo ao critério da preponderância dos elementos de prova para a pronúncia, apresentado pela doutrina contemporânea e acolhido pela jurisprudência, requer-se a prevalência de elementos incriminatórios em detrimento dos absolutórios para a pronúncia. Para tal aferição, necessário um acervo de elementos construído de maneira regular, para se atingir o *standard* ou parâmetro probatório razoável para pronunciar o réu.

Na hipótese, é de se concluir que, para além das falas emitidas no calor dos fatos e diante do clamor público, repito, absolutamente justificável, não há tecnicamente segundo a posição desta Corte a preponderância de elementos incriminatórios em

detrimento de outros elementos.

Não afirmo com isto a preponderância deste ou daquele elemento, mas sim a impossibilidade de se deliberar sobre a questão, vez que ambos os elementos usados como fundamento da decisão de pronúncia, embora não nulifiquem *de per si* a decisão, quando presentes simultaneamente devem invalidar sim a conclusão pela pronúncia do réu, ante a ausência de outros elementos a convalidar um ou outro.

Por fim, mister esclarecer que não comungo do entendimento do *in dubio pro societatis*. Trata-se de postulado de tamanha generalidade que tudo pode conter, fazendo da dúvida não esclarecida pela acusação, pressuposto para a utilização do aforismo. Aforismo este que desincumbe o juiz do ônus da fundamentação consistente e não encontra previsão legal ou constitucional a sustentá-lo.

A jurisprudência chega a tolerar tal brocardo, na fase inicial do processo, quando ainda não seria razoável exigir que a acusação prova robusta os atos supostamente praticados pelo denunciado. Contudo, contemporaneamente, e cada vez mais iterativa, é a posição segundo a qual se exige *standard* probatório mais coeso para a pronúncia do réu, conforme já analisado.

Por todo exposto, voto no sentido de dar provimento ao agravo regimental para conhecer o agravo em recurso especial e dar provimento ao recurso especial para despronunciar o acusado, na forma do art. 414, *caput* e parágrafo único, do CPP.

É o voto.