

# ESTÂNDARES DE PROVA E PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA: DESCONSTRUINDO UM EQUÍVOCO

## STANDARDS OF EVIDENCE AND PRESUMPTION OF INNOCENCE: DECONSTRUCTING MISCONCEPTION

**Anderson Pires Giampaoli**

Mestre em Direito Probatório pela Universidade de Barcelona. Professor de Criminologia na Academia de Polícia de São Paulo (ACADEPOL).

Professor de Direito Processual Penal na UNITA e na PROORDEM. Delegado de Polícia no estado de São Paulo (PCSP).

Link Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6389905236681008>

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3762-6843>

[agiampaoli@uol.com.br](mailto:agiampaoli@uol.com.br)

**Resumo:** O presente escrito objetiva desfazer um equívoco, consistente na confusão que se faz entre estandar de prova e presunção de inocência. Assim, partindo da concepção de um Processo Penal racionalista voltado para a busca da verdade, da correta aplicação da lei penal e do respeito aos direitos do acusado, as linhas que se seguem tratam do raciocínio judicial a partir da sua valoração e posterior decisão. Para tanto, serão trazidas para o bojo do breve estudo noções de epistemologia jurídica, de erro judiciário e da regra intitulada *in dubio pro reo*.

**Palavras-chave:** Estandar de prova; Presunção de inocência; Epistemologia jurídica; Erro judiciário; *In dubio pro reo*.

**Abstract:** This writing aims to dismantle a misconception, consistent in the confusion that is made between a standard of proof and presumption of innocence. Thus, starting from the conception of a rationalistic criminal procedure aimed at the search for truth, the correct application of criminal law and respect for the rights of the accused, the lines that follow deal with judicial reasoning from its valuation and subsequent decision. To this end, notions of legal epistemology, judicial error and the rule entitled *in dubio pro reo* will be brought to the fore of the brief study.

**Keywords:** Evidence standard; Presumption of innocence; Legal epistemology; Judicial error; *In dubio pro reo*.

### 1. Introdução

O cometimento de uma conduta definida pelo Estado-legislador como crime na maioria das sociedades contemporâneas legitima o Estado-juiz, com o auxílio de outras instituições de controle formal da criminalidade, em especial a polícia e o Ministério Público, a imputar ao acusado a prática de um fato pretérito. A consequência será, a depender do bem jurídico violado, a imposição de uma pena, em regra, de prisão, supervisionada pelo Estado-administração. Para tanto, leia-se, impor a um cidadão uma pena privativa de liberdade, o corpo social, outrossim, por intermédio do Estado-legislador, exige, comumente, a instauração e o regular andamento de um processo, com respeito aos direitos e às garantias do acusado.

Por força dos recortes necessários e da limitação deste escrito, temas de relevância como a hipótese a ser construída pela polícia por meio do método abduativo (AGUILERA, 2020, p. 43); a proposição formulada pela acusação, a qual será objeto de prova; os indícios ou razões epistêmicas que darão (ou não) sustentação à hipótese formulada e, ainda, toda a atividade probatória desenvolvida no curso do processo cujo escopo principal é a busca da verdade não poderão ser abordados. O enfoque a ser dado, assim, se voltará à valoração, individual (atomística) e coletiva (holística), dos elementos de prova produzidos sob o contraditório e a ampla defesa, dando-se ênfase ao momento da decisão judicial, denominado terceira e última etapa da atividade probatória (FERRER BELTRÁN, 2016, p. 93).

Nessa linha de raciocínio, seguindo o pensamento de **Gascón Abellán** (2010, p. 67), para atingir o ponto culminante do Processo

Penal, instrumento de implementação de política pública (FERRER BELTRÁN, 2017, p. 148), o juiz, valendo-se de um silogismo prático, verifica se a sua premissa menor (o resultado do raciocínio acima mencionado, ou seja, o enunciado probatório) subsome-se à premissa maior (a norma proibitiva com consequências penais) e extrai a conclusão, que resultará, a depender da justificação e consoante exposto anteriormente, em condenação ou absolvição do acusado.

Para decidir por meio de uma série de inferências, o juiz, sem se ater ao seu estado psicológico, deve raciocinar e estabelecer se a hipótese fática proposta pela acusação restou demonstrada e corroborada pelos elementos de prova trazidos para o processo. Ainda, deve verificar se hipóteses alternativas, tais como as apresentadas pela defesa, não superaram as da acusação.

Eis, aqui, a inserção dos institutos indicados no título destes apontamentos, que buscam desconstruir, a partir da epistemologia jurídica, a ideia segundo a qual estândares de prova e garantia do estado de inocência de qualquer pessoa acusada de um crime são sinônimos.<sup>1</sup>

### 2. A epistemologia jurídica

O Processo Penal, nas sociedades ocidentais modernas, é um instrumento de cognição (GASCÓN ABELLÁN, 2010, p. 49), de busca da verdade, entendida como correspondência (FERRAJOLI, 2010, p. 50-51) entre aquilo que se afirma em juízo (proposição) e o que de fato ocorreu fora dos autos. Ocorre que tal procura, nos organismos sociais democráticos, não constitui o único objetivo a

ser perseguido, havendo outros valores em jogo, por exemplo, a correta aplicação da lei penal e os direitos do acusado (BADARÓ, 2019, p. 275). Pois bem, é nesse incessante esforço promovido pelos diversos atores do sistema de justiça criminal que os aportes da epistemologia jurídica ganham relevância (LAUDAN, 2013, p. 23).

Preocupada com o conhecimento dos fatos (*quaestio facti*), e não da norma (*quaestio iuris*), a epistemologia jurídica auxilia esses agentes a raciocinar e a justificar as questões de fato trazidas ao bojo do Processo Penal (MATIDA; HERDY, 2016, p. 209). Por meio dela, é possível verificar se as diversas regras e institutos regulamentados pela lei processual penal de um determinado país refletem o comprometimento da sociedade com a perquirição da verdade e com a diminuição de erros judiciários, tais como a condenação de inocentes ou a absolvição de culpados (LAUDAN, 2013, p. 22).

Tal perspectiva implica analisar não apenas os meios de prova ou o sistema de valoração do conjunto probatório adotados por determinada comunidade, sendo necessário o estudo de todas as regras institucionalizadas, constitucionais ou infraconstitucionais, apontando o seu caráter epistêmico ou não.

Assim, exemplificando, o direito que o réu tem de recorrer de uma decisão condenatória de primeira instância é uma regra epistêmica, pois permite que juizes de uma instância superior revisem o ato e, se for o caso, corrijam a decisão anteriormente dada, valorando novamente a prova. Por outro lado, impedir que decisões judiciais sejam revistas, tal como ocorre com as sentenças absolutórias proferidas pelos jurados no sistema estadunidense, configura um claro preceito antiepistêmico.

Conclui-se o presente tópico consignando que, a partir dos aportes da epistemologia jurídica, é possível oferecer propostas, tais como a incorporação de padrões de prova para as principais decisões tomadas no curso de uma persecução penal, de modificação do sistema normativo-processual, reduzindo, assim, a quantidade daquilo que se denomina de falsos positivos e falsos negativos (AGUILERA, 2020, p. 20).

### 3. A presunção de inocência e a regra do *in dubio pro reo*

O estado de inocência de uma pessoa acusada de um crime, garantia historicamente prevista, por exemplo, na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789,<sup>2</sup> é uma proteção que acompanha o infrator da lei desde o cometimento daquele, razão pela qual, na doutrina e na jurisprudência, pondera-se que há várias facetas na sua exata compreensão (FERRER BELTRÁN, 2010, p. 169).

Inicialmente, observa-se uma dimensão extraprocessual da referida garantia, dirigida, a título de exemplo, aos particulares, com especial atenção aos meios de comunicação, que são impedidos de imputar um crime a um determinado cidadão até que sobrevenha uma sentença condenatória em seu desfavor.

Sob outra perspectiva, analisando a extensão processual, além de ser princípio informador de toda a persecução, a garantia em estudo é uma regra de tratamento, vale dizer, o acusado não pode ser considerado culpado até o advento de uma sentença penal condenatória, o que impede, como regra, que o juiz lhe imponha uma medida privativa de liberdade antes da decisão que o condene ou o inocente.

Prossequindo, destaca-se ainda a faceta de regra probatória da salvaguarda. Embora não haja consenso nesse aspecto, o que se leva em consideração é a atividade de produzir provas em si mesma, ou seja, a conformação, a admissibilidade e a produção de razões epistêmicas (elementos de prova ou indícios) por intermédio dos diversos meios de prova admitidos.

Por fim, e aqui está a faceta que interessa ao presente estudo, destaca-se a dimensão do estado de inocência como regra de julgamento ou de juízo. Pois bem, nesta perspectiva, qual seja, a de pensar e aplicar a garantia quando da decisão proferida pelo juiz, o que se leva em consideração é a valoração do conjunto probatório produzido no curso do processo. Desse modo, não se comprovando a culpa do réu (não corroboração dos elementos de prova com a proposição inicialmente formulada) a partir do padrão de prova exigido pelo sistema jurídico vigente, diante da incerteza instalada no momento crucial do Processo Penal, aplica-se o adágio *in dubio pro reo*, absolvendo-o.

A questão que se coloca é que a maioria dos sistemas jurídicos não diz quando a hipótese ou a proposição considera-se provada, o que, segundo Ferrer Beltrán (2010, p. 182), torna a garantia em debate inoperativa, já que o cidadão acusado de um crime desconhece quando o conjunto probatório o favorece ou não.

Assim, ainda segundo o mesmo autor (2010, p. 182), partindo de uma concepção racionalista da prova, afastando-se, portanto, de qualquer ideia subjetivista, a presunção de inocência, observada aqui sob a faceta de regra de julgamento, representação do *in dubio pro reo*, não implica qualquer critério a ser considerado pelo julgador para que tenha por provada ou não a hipótese a ser testada. Entretanto, a mesma garantia exige que haja um padrão, no presente caso, para o Processo Penal, intersubjetivamente controlável, permitindo, dessa forma, que a decisão final seja verdadeira e juridicamente válida (LAUDAN, 2013, p. 39).

Mas o que se entende por um padrão de prova, sabendo-se que o referido instituto não se reduz a um conceito unicamente jurídico (GONZÁLEZ LAGIER, 2020, p. 423)?

### 4. Padrões de prova

Padrões de prova são instrumentos comumente advindos do sistema de *common law*, os quais apontam para o julgador quando se considera provada a proposição fática formulada no início do processo (NARDELLI, 2018), ou seja, quando se justifica aceitar como verdadeira a hipótese que se formula sobre fato pretérito e relevante para o direito, *in casu*, penal.

Deve-se dizer, ademais, que embora se discuta neste escrito qual seria o critério de suficiência probatória apto a condenar ou absolver o acusado ao final de um Processo Penal, não se olvida, conforme mencionado, que os padrões, como critérios racionais de decisão, podem e devem ser utilizados em outras importantes fases da persecução (BADARÓ, 2019, p. 240). Como exemplo, podem ser mencionados a instauração de uma investigação preliminar, a decretação de uma prisão em flagrante, temporária ou preventiva, o indiciamento de um suspeito, o recebimento da denúncia ou queixa, a pronúncia do réu, a concessão de uma cautelar patrimonial ou probatória.

Aqui, em razão da limitação, não se discutirão os inúmeros problemas que envolvem os padrões de prova, como a justa distribuição do risco do erro (falsos positivos e falsos negativos) (LAUDAN, 2013, p. 110); a quem cabe definir o padrão de prova (legislador ou juiz) (NARDELLI, 2018); qual seria a metodologia responsável pela fixação desse critério de suficiência (modelo de Bayes ou de Bacon e Cohen) (TARUFFO, 2016, p. 251-252) e, por fim, a proposta de um padrão de prova à luz do sistema racionalista e da necessidade do controle intersubjetivo da decisão judicial (FERRER BELTRÁN, 2020, p. 451-452).

A ideia, consoante se observa pela leitura do título deste artigo, é apenas desfazer o equívoco comumente visto na doutrina – aliás, muito bem destacado por Badaró (2019, p. 241), e na jurisprudência

(inclusive em cortes constitucionais) –, o qual atribui à garantia da presunção de inocência um critério de suficiência probatória apto a dizer se a hipótese fática, graças aos elementos de prova e razões epistêmicas produzidas no curso do processo, foi comprovada. Ledo engano, eis que tal tarefa deve ser atribuída ao estândar de prova (PEIXOTO, 2021, p. 61).

Nessa linha de raciocínio, considerando mais uma vez os recortes necessários, ou seja, permanecendo na seara processual penal, o que se tem observado nos sistemas de *civil law* é a importação do estândar de origem dos sistemas de *commom law*, cujo enunciado traduz-se na fórmula *proof beyond any reasonable doubt*.

Dessarte, sem adentrar nas inúmeras críticas que se faz ao referido critério estadunidense de suficiência probatória (LAUDAN, 2013, p. 123), o que se destaca aqui é a ideia segundo a qual, no Processo Penal, considerando o que está em jogo, isto é, a liberdade do acusado, o grau de suficiência elegido, necessário para afastar todas as hipóteses de inocência, deve ser um verdadeiro método de prova (NARDELLI, 2018) cuja valoração seja, segundo **Taruffo** (2011, p. 422), racional (*ex ante* e *ex post*) e, portanto, objetivamente controlável por meio da justificação.

Nesse diapasão, para ilustrar o acima exposto, vale mencionar o modelo brasileiro de veredito para reconhecer a culpa de um acusado por um crime doloso contra a vida (art. 472 do Código de Processo Penal). Em tal modelo, denominado sistema da íntima convicção, os juízes de fato não necessitam justificar suas decisões, de maneira que, se não há um método legalmente estabelecido de suficiência probatória, fica a reflexão se não seria o momento oportuno para que o legislador, por intermédio de uma reforma, criasse estândares de

prova capazes de afastar as crenças que permeiam o estado mental do julgador não investido no cargo.

## 5. Considerações

Asseverar, nos Estados Democráticos de Direito, que uma pessoa é culpada por um crime, exige, necessariamente, o respeito ao devido processo legal, com todas as garantias que lhe são inerentes (BARROS, 2020, p. 21). Entre elas, a presunção de inocência, sob as suas diversas facetas, e o seu consectário, o *in dubio pro reo*, asseguram ao réu o estado de não culpabilidade até que a referida culpa seja declarada em juízo e a acusação se sujeite à prova e à refutação (FERRAJOLI, 2010, p. 505).

Ocorre que, quando que se considera provada a hipótese ou a proposição acusatória?

Conforme se procurou demonstrar ao longo das linhas acima, a resposta ao referido questionamento passa, imperiosamente, pela definição de um critério objetivo e racionalmente controlável, denominado estândar de prova, instituto pouco estudado e incomum no sistema romano-germânico, em que prevalece o sistema da livre valoração da prova (VÁZQUEZ, 2013, p. 13).

Arrematando, compreender o Processo Penal como um verdadeiro instrumento epistêmico de implementação de política pública, portanto, voltado para a busca da verdade (e consequente diminuição do risco de erros), correta aplicação da lei penal e respeito aos direitos do acusado, perpassa pela indubitável distinção entre presunção de inocência e estândar probatório, responsável, este último, por conferir operatividade àquela e racionalidade à decisão judicial devidamente justificada por razões epistêmicas.

## Notas

<sup>1</sup> Exemplos dessa confusão podem ser visualizados nas decisões proferidas pelo Tribunal Constitucional espanhol na STC 66/2009 e pelo Supremo Tribunal Federal brasileiro na Ação Penal 676/Mato Grosso. Na primeira, fazendo referência ao entendimento consolidado da Corte Constitucional, aduziram os ministros, *in verbis*: “[...] aunque la presunción de inocencia, en su vertiente de regla de juicio operata, en el ámbito de la jurisdicción ordinaria, como el derecho del acusado a no sufrir una condena a menos que la culpabilidad haya quedado establecida más allá de toda duda razonable [...]” (ESPANHA, 2009). Já na segunda, observe-se o seguinte trecho da ementa, *in verbis*: “A presunção de inocência, princípio cardeal no processo criminal, é

tanto uma regra de prova como um escudo contra a punição prematura. Como regra de prova, a formulação mais precisa é o *standard* anglo-saxônico no sentido de que a responsabilidade criminal deve ser provada acima de qualquer dúvida razoável (*proof beyond a reasonable doubt*), o qual foi consagrado no art. 66, item 3, do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional (BRASIL, 2017).”

<sup>2</sup> “Artigo 9º: Todo o acusado se presume inocente até ser declarado culpado e, se se julgar indispensável prendê-lo, todo o rigor (não necessário à guarda da sua pessoa deverá ser severamente reprimido pela Lei.” (DECLARAÇÃO..., 1789).

## Referências

AGUILERA, E. Una propuesta de aplicación de la epistemología jurídica en la investigación del delito. In: FERRER BELTRÁN, J.; VÁZQUEZ, C. (ed.). *Del derecho al razonamiento probatorio*. Madrid: Marcial Pons, 2020.

BADARÓ, G. H. *Epistemología judiciária e prova penal*. São Paulo: Thomson Reuters: Revista dos Tribunais, 2019.

BARROS, V. D. M. *O conteúdo lógico do princípio da inocência: uma proposição crítica elementar aos procedimentos penais na democracia*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Penal 676 Mato Grosso*. PENAL. PROCESSUAL PENAL. Operação Sanguessuga. Deputado Federal. Quadrilha, corrupção passiva e crime licitatório do art. 90 da Lei 8.666/1993. Colaboração premiada. Ausência de corroboração. Insuficiência de prova acima de dúvida razoável. Presunção de inocência. Absolvição. Relatora: Min. Rosa Weber, 17 de outubro de 2017. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14300838>. Acesso em: 20 abr. 2022.

DECLARAÇÃO dos direitos do homem e do cidadão. [S. l.: s. n.], 1789. Disponível em: <https://www.ufsm.br/app/uploads/sites/414/2018/10/1789.pdf>. Acesso em: 20 abr. 2022.

ESPANHA. Tribunal Constitucional de España. *Sentencia 66/2009, de 9 de marzo*. Boletín Oficial del Estado, 14 de abril de 2009. Disponível em: <http://hj.tribunalconstitucional.es/es-ES/Resolucion/Show/6485>. Acesso em: 25 abr. 2022.

FERRAJOLI, L. *Direito e razão: teoria do garantismo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

FERRER BELTRÁN, J. *Una concepción minimalista y garantista de la presunción de inocencia*. Girona: Universitat de Girona, 2010.

FERRER BELTRÁN, J. *Motivación y racionalidad de la prueba*. Lima: Editora Jurídica Grijley, 2016.

FERRER BELTRÁN, J. Los poderes probatorios del juez y el modelo de proceso. *Revista de la Maestría en Derecho Procesal*, v. 7, n. 2, p. 137-164, 2017.

FERRER BELTRÁN, J. Prolegómenos para una teoría sobre los estándares de prueba. El

test case de la responsabilidad del Estado por prisión preventiva errónea. In: FERRER BELTRÁN, J.; VÁZQUEZ, C. (org.). *El razonamiento probatorio en el proceso judicial: un encuentro entre diferentes tradiciones*. Madrid: Marcial Pons, 2020. p. 435-464.

GASCÓN ABELLÁN, M. *Los hechos en el derecho: bases argumentales de la prueba*. Madrid: Marcial Pons, 2010.

GONZÁLEZ LAGIER, D. ¿Es posible formular un estándar de prueba preciso y objetivo? Algunas dudas desde un enfoque argumentativo de la prueba. In: FERRER BELTRÁN, J.; VÁZQUEZ, C. (org.). *El razonamiento probatorio en el proceso judicial: un encuentro entre diferentes tradiciones*. Madrid: Marcial Pons, 2020. p. 415-434.

LAUDAN, L. *Verdad, error y proceso penal: un ensayo sobre epistemología jurídica*. Madrid: Marcial Pons, 2013.

MATIDA, J.; HERDY, R. As inferências probatórias: compromissos epistêmicos, normativos e interpretativos. In: CUNHA, J. E. (org.). *Epistemologias críticas do direito*. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016. p. 209-237.

NARDELLI, M. A. M. Presunção de inocência, standards de prova e racionalidade das decisões sobre os fatos no processo penal. *Academia.edu*, [s. l.], p. 20, 2018. Disponível em: [https://www.academia.edu/38656612/Presun%C3%A7%C3%A3o\\_de\\_Inoc%C3%Aancia\\_Standards\\_de\\_Prova\\_e\\_Racionalidade\\_das\\_Decis%C3%B5es\\_sobre\\_os\\_Fatos\\_no\\_Processo\\_Penal](https://www.academia.edu/38656612/Presun%C3%A7%C3%A3o_de_Inoc%C3%Aancia_Standards_de_Prova_e_Racionalidade_das_Decis%C3%B5es_sobre_os_Fatos_no_Processo_Penal). Acesso em: 21 abr. 2022.

PEIXOTO, R. *Standards probatórios no direito processual brasileiro*. 1. ed. Salvador: Juspodivm, 2021.

TARUFFO, M. *La prueba de los hechos*. Madrid: Editorial Trotta, 2011.

TARUFFO, M. *Uma simples verdade: o juiz e a reconstrução dos fatos*. São Paulo: Marcial Pons, 2016.

VÁZQUEZ, C. A modo de presentación. In: VÁZQUEZ, C. (ed.). *Estándares de prueba y prueba científica: ensayos de epistemología jurídica*. Madrid: Marcial Pons, 2013. p. 11-20.