

A prova técnica: o *animus probandi* na história da humanidade

Technical proof: the *animus probandi* in human history

Rodrigo Grazinoli Garrido ¹, Bruno da Silveira Pataro Moreira¹

¹ Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Católica de Petrópolis.

grazinoli.garrido@gmail.com, bpataro@gmail.com

Recebido: 23/08/2021

Aceito: 25/08/2021

Publicado: 25/08/2021

DOI: 10.51919/revista_sh.v1i0.333

Abstract. *This article brings a little of the technical evidence history: the origin, and development of this means of proof applied in the resolution of the most diverse civil and criminal conflicts. There is a quick walk from the application of ancient human expertise, still pre-scientific, to our times, when the technical evidence in Brazilian legislation is focused, especially in the new code of civil procedure of 2015. It was intended to demonstrate that the interest in proving the facts by means that go beyond the world of the law has been animating man since the most ancient times and that with the development of science this became necessary in the resolution.*

Key Word: *History. Forensics. Technical proof.*

Resumo. *Este artigo traz um pouco da história da prova técnica: sua origem e desenvolvimento da aplicação deste meio de prova na resolução dos mais diversos conflitos cíveis e penais. Faz-se uma rápida caminhada desde a aplicação da expertise humana antiga, ainda pré-científica, até nossos tempos, quando se foca a prova técnica na legislação brasileira, em especial no novo código de processo civil de 2015. Pretendeu-se demonstrar que o interesse em provar os fatos por meios que ultrapassam o mundo do direito vem animando o homem desde os mais antigos tempos e que com o desenvolvimento da ciência isto se tornou necessário na resolução de conflitos.*

Palavra-Chave: *História. Perícia. Prova técnica.*

1. Introdução

O interesse em descobrir e provar sempre estimulou o homem. Foi buscando revelar a realidade que se desenvolveu a técnica e se alcançou a ciência que hoje, associada à tecnologia tanto nos auxilia e transforma nossas vidas e mundo. Provar é a chave para a resolução do conflito sociais e jurídicos e por isso, desde os tempos remotos, as autoridades e as partes nos litígios vem buscando formas cada vez mais sofisticadas para demonstrar e convencer. Assim, quando o conflito ultrapassa o senso comum e as regras jurídicas, busca-se a opinião de um especialista, seja, p.ex., para medir terras, avaliar coisas, resolver crimes ou determinar a capacidade de alguém.

A história mostra que a demanda por exames técnicos surge desde as primeiras codificações e jurisdição. Inicialmente era realizada pelo próprio julgador em sua avaliação, posteriormente com o evoluir do conhecimento, o ato passou a ficar complexo, sendo necessário técnicas auxiliares, uma vez que a correta decisão necessitaria do conhecimento científico específico diverso do mundo das leis.

Trazendo para nossa atual realidade, a legislação civil vigente traz a perícia como meio de prova empregado quando o conhecimento necessário para a solução da lide está além do conhecimento jurídico e inalcançável ao conhecimento comum. Nesse sentido, o código de processo civil prevê em seu artigo 156 “O juiz será assistido por perito quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico” (BRASIL, 2015).

Por outro lado, em nossa legislação penal a perícia surge como como desdobramento da ciência forense, como esforço interdisciplinar em nível doutrinário e prático que busca encontrar informações valiosas dos eventos ocorridos. Um exercício de reconstruir, dentro das limitações da ciência, a realidade passada.

Dessa forma, o objetivo deste trabalho é apresentar alguns fatos históricos que demonstram esse interesse em provar. Assim, também se buscará mostrar como a aplicação da prova técnica evoluiu entre países e épocas distintas, contribuindo na resolução de diversos conflitos.

2 Histórico da prova técnica no mundo

O interesse em provar algo em um conflito sempre demandou a aplicação de técnicas capazes de influenciar as decisões dos conflitos. Já na antiguidade, quando a autoridade responsável por decidir em uma demanda, seja um magistrado ou o rei não apresentava convicção quanto ao caso, buscava resolvê-lo com justiça, afastando-se para acolher a opinião de alguém conhecedor do tema. Contudo, este auxiliar do julgador ainda era, muitas vezes, respeitado como um oráculo capaz de conhecer o passado e prever o futuro.

Um exemplo de prova técnica antiga, ocorreu no império Babilônico, quando Daniel foi capaz de provar ao rei, Ciro, o desaparecimento das oferendas feitas ao deus

Baal. Daniel teve a expertise de espalhar cinzas por todo o templo, verificando pegadas, no dia posterior, compatíveis com os pés dos sacerdotes do referido deus (GARRIDO e GIOVANELLI, 2008).

No antigo Egito, era usual a prova técnica para medir as terras antes das cheias do rio Nilo, determinando a área agrícola de cada um e a proporção de tributo ao Faraó. Os Hebreus também realizavam as demarcações de terras e solucionavam conflitos de invasão de acordo com as medições realizadas pelos especialistas (SILVA, 2010).

Já no século III a.c, o rei Hierão de Siracusa levantou a dúvida quanto ao uso de ouro em sua coroa e para solucionar tal dúvida, contou com o conhecimento técnico de Arquimedes. Assim foi feito um experimento simples mergulhando pedaço de ouro e posteriormente de prata, ambos com o mesmo peso da coroa, em um recipiente com água. Posteriormente mergulhou a coroa no recipiente, observando que o aumento do volume de água do recipiente elevou de forma intermediária entre o ouro e a prata, demonstrando que o material usado foi uma liga de ambos os materiais, assim resolvendo o caso (BARBOSA e BREITSCHAFT, 2006).

Na antiga Roma, a lei das XII tábuas mostra a utilização da perícia como influência de decisão e meio de prova nos sistemas processuais da época. Em evolução ao período da monarquia, no qual o rei, em casos complexos, ouvia conselhos dos sacerdotes e expert, a utilização mais evidente das provas técnicas rudimentares surgiu com o *in iudicio*. Neste ocorria a participação de representantes do povo que com algum poder de árbitro realizavam provas pela verificação (SILVA, 2010).

Em documentos descritos por Tácito dessa época, foi descoberta a investigação de Plantius Silvanus, que consistia na investigação da morte de sua esposa Aprônia, que supostamente havia se jogado da janela de sua residência. Em análise do local, foram evidenciados sinais de violência, assim trazendo elementos influenciadores para a acusação contra Plantinus (GARRIDO e GIOVANELLI, 2008).

Ao surgimento do novo sistema de processo romano, torna-se nítida a limitação do julgador nas soluções de conflitos específicos, pois passou a demandar uma análise técnica. Assim a figura do perito surge com maior formalidade e registro de suas atividades (SILVEIRA, 1957).

Em documentos dessa época, há a descrição do exame cadavérico de Júlio César, imperador no primeiro século. A análise da causa morte foi realizada por Antístio, médico de confiança do imperador, que curiosamente apontou que das vinte e três facadas, apenas uma levou Júlio à morte (COELHO, 2010).

Anos mais tarde, durante o período medieval, houve grande retrocesso no quesito processual e pericial, sob égide da igreja, o ônus da prova passou a ser do réu, em prática de grande penúria que levavam a condenação na maioria das vezes. As principais formas

de provas eram as ordálias, nessas, sem fundamentação teórica, o réu jurava sua inocência na esperança que um Deus, conhecedor do ocorrido o absolvesse ou o castigasse (PEREIRA, 2013).

Por volta do século XII com as transformações sociais e o surgimento dos burgos, ocorreu o gradual declínio do uso das ordálias. O sistema processual passou ter características acusatórias com provas arcaicas, iniciando um período em que os réus, testemunhas e eventuais peritos, figurassem no processo, sem alcançar influência alguma do julgador, aumentando ainda mais o arbítrio e tortura. Nesse período surge o Tribunal da Santa Inquisição, que devido a sua força e rigidez, foi temido por toda Europa (BERCOVICI, 2015).

Somente ao final da idade média e início da idade moderna há registro de perícias com características próximas às atuais com o surgimento do Código Carolino (século XVI). Este *codex* tornou-se um marco, pois seu texto trazia pela primeira vez a obrigatoriedade do parecer médico para esclarecimento de lesões, homicídios e infanticídios (BERCOVICI, 2015).

Ao século XVI e XVII, houve a sistematização dos conhecimentos de anatomia e de medicina legal, inicialmente com os trabalhos de Ambroise Paré, o qual descreveu ferimentos por arma de fogo, em 1560, servindo como base para os estudos de Paolo Zachias em 1651, considerado por muitos o precursor da medicina legal (GARRIDO e GIOVANELLI, 2008). Por conta desse avanço científico, houve a redução das características inquisitoriais dos procedimentos processuais penais, principalmente franceses, para um sistema acusatorial e com foco na prova técnica influenciadora e respeito ao ideário humanista.

Portugal, a partir do século XV, teve sua jurisdição fundamentada pelas Ordenações Afosinas, os quais eram bem abrangentes para época, sobre as perícias, houve o surgimento da figura do “Corretor” ou arbitramento em comum acordo, em que tal procedimento levava a uma prova técnica rústica (SILVA, 2010).

As Ordenações Manuelinas, editadas ao fim do século XV, trouxeram algumas inovações, entre elas, havia um trecho referente aos “Estimadores”, os quais estimavam quantitativamente bens ou danos (PEREIRA, 2013).

A partir da metade do século XIX, a perícia em geral, e a Medicina Legal, em particular, fundamentam-se com disciplinas científicas próximas para alcançar o que se conhece nos dias atuais como Ciência Forense. Nessa época, passa a ser incorporada pelos mais diversos ordenamentos e, posteriormente, como disciplinas formais nos cursos de medicina e direito.

Inspirado no ânimo de provar pelo uso da ciência ao ano de 1908, surgiu o “Instituto de Polícia Científica” na Universidade de Lausanne, na Suíça. Atuou como

suporte ao laboratório do Dr. Archibald Rudolf Reiss, grande entusiasta e habilidoso cientista criminal, auxiliou na resolução dos casos e publicou diversas obras em destaque o “Manual de Polícia Científica” (GARRIDO e GIOVANELLI, 2008).

Fora da Europa, as instituições voltadas às ciências forenses, tomaram formas a partir de 1920 a 1930, com o surgimento dos laboratórios policiais e o primeiro curso de Criminologia, à época ainda confundida com as demais ciências forenses, surgiu apenas no final da década de 1940 na Universidade da Califórnia em Berkeley (GIALAMAS, 2000).

Assim, é possível notar que o interesse em provar e o uso da técnica e da ciência esteve presente desde os mais remotos períodos da história e nos diversos lugares do mundo, no próximo capítulo será analisado o desenvolvimento da prova pericial no Brasil.

3. Histórico na prova técnica no Brasil

A demanda por exames periciais no Brasil, surge com base nos antigos ordenamentos portugueses, passando por influências francesa, alemã e italiana. Em 1832 houve o estabelecimento de perícia oficial para corpo de delito, levando a Medicina Legal, como disciplina obrigatória na faculdade de medicina e direito, culminando em 1854 na criação, via decreto, da Assessoria Médico-legal, junto a polícia da corte. A nacionalização da prática pericial no Brasil, ocorreu em 1860 com a abertura do primeiro curso de tanatologia forense no Rio de Janeiro e duas décadas depois na Bahia (FÁVERO, 1975).

Em 1877, com a entrada de Agostinho José de Sousa Lima na Faculdade de Medicina do Rio de Janeiro, houve a criação do primeiro curso de tanatologia forense da Polícia da Capital Federal, levando a um campo fértil para produção científica da época (FÁVERO, 1975). Anos mais tarde, com Nina Rodrigues, a produção científica brasileira torna-se mais independente, uma vez que o célebre professor considerava que os problemas médico-legais e de criminologia do país diferiam muito dos problemas europeus. Nina influenciou diversos médicos, destacadamente Afrânio Peixoto, Oscar Freire, Leonídio Ribeiro e Flamíneo Fávero (GOMES, 2004).

Em 1913, Oscar Freire chega a São Paulo para coordenar a cadeira de Medicina Legal da Faculdade de Medicina e Cirurgia de São Paulo, que, anos mais tarde, daria suporte ao Instituto de Medicina Legal. Atualmente a prática médico legal de interesse criminal no Brasil é uma atividade administrativa, com ingresso por concurso público e vinculado aos Institutos Médicos Legais em todo país (FÁVERO, 1975).

Sobre perícias no âmbito civil, houve no ano de 1937, a tentativa de elaborar um código de processo civil, porém os trabalhos não prosseguiram devido às muitas

divergências, sendo instituído tais regramentos do processo civil por decreto lei em 1939. Esse decreto trazia em seu art. 254 a necessidade de perícia para fatos que dependessem de conhecimento especial, sendo possível às partes formular questionamentos ao expert (DUTRA, 2013).

No ano de 1949, houve a inauguração do “Instituto Médico-Legal Afrânio Peixoto”, tornando formal a influência acusatória por base técnica, o que levou a grande notoriedade do local na década de 50 devido a seus profissionais e estrutura científica, conseguindo próximo intercâmbio com a academia (GARRIDO e GIOVANELLI, 2008).

A Polícia Científica teve sua época áurea entre 1940 a 1960, porém ao golpe militar de 1964, houve um maior investimento em repressão do que investigação, culminando em grande desvalorização salarial e de ausência de recursos para os trabalhos (GARRIDO e GIOVANELLI, 2008).

Na esfera civil somente em 1973, o Código de 1939 foi reformado, passando por ampla modernização em diversos temas, porém mantendo as questões periciais cíveis análogas ao decreto lei anterior. Ao surgimento do código de processo civil de 2015 foi possível observar melhorias quanto a prova pericial, trazendo temas como a especialização do perito, a formação de cadastro pelo tribunal, a prova técnica simplificada, perícia consensual entre as partes e casos de necessidade de segunda perícia e apreciação conjunta das provas (DE FREITAS, 2016)

Algo que ainda leva a controvérsia é o livre convencimento e a apreciação da prova dentro do processo, partindo do sistema da persuasão racional do juiz, sistema adotado pelo Brasil, as provas deverão ser valoradas de acordo com o crivo do magistrado, não ocorrendo prova de maior ou menor valor, limitando a conclusão pela lógica das provas tragas, porém apesar da retirada do termo “livre” ao relacionar ao convencimento, ainda há sentenças em desacordo lógico com as provas (BULOS, 2000).

Algumas sentenças que se baseiam apenas no resultado pericial, podem limitar-se à estatística científica, esquecendo da causalidade do fato previsto na lei. Assim, gera-se uma decisão rasa e restrita, prejudicando em última análise as partes que não a solução mais adequada ao caso (MORAES, 2018).

Dessa forma, para evitar a sentença rasa ou em disjunção com a prova, o magistrado, não deverá apenas aderir à prova pericial, mas sopesar todos os elementos trazidos ao processo, buscando a causalidade e a maior aproximação possível da verdade, afastando da probabilidade fria e meramente estatística (MIRZA, 2014).

4. Conclusão

A história da prova técnica é muito rica e caminha conjuntamente ao *animus* de demonstrar o detentor da razão. Assim, desde tempos pré-científicos, pelo uso das habilidades dos expertos os exames buscavam estabelecer a realidade dos fatos nos diversos sistemas jurídicos. Sua evolução ocorreu paralelamente à ciência e ao direito, criando uma ponte entre estes dois conhecimentos para um objetivo em comum, a solução do conflito social.

No Brasil, observamos a aplicação da prova técnica desde os tempos coloniais, de forma rústica e embasada nos antigos ordenamentos portugueses. Na atualidade, observamos significativo interesse na prova técnica, como pode ser vislumbrado no texto do novo código de processo civil que dedica orientações quanto à especialidade e dinâmica processual deste meio de prova.

Dessa forma fica evidente o interesse e importância do uso da prova técnica na resolução dos conflitos, e por consequência, se faz necessária atenção e investimento pelas instituições, na melhoria, formação e padronização das técnicas e resultados, alcançando assim em última instância a resolução do conflito, paz social e justiça.

Referências

BARBOSA, V. C.; BREITSCHAFT, A. M. S. An experimental apparatus to study the Archimedes' principle. **Revista Brasileira Ensino de Física**, v. 28, n. 1, p.115-122, 2006.

BRUGIOLO, P. O perito e a prova pericial no Novo Código de Processo Civil. **Revista Especialize On-line IPOG**, 8 (14), v. 01, p. 1-16, 2017.

BULOS, U. L. O livre convencimento do juiz e as garantias constitucionais do processo penal. **Revista da EMERJ**, v. 3, n. 12, p. 184-198, 2000.

COELHO, B. F. Histórico da Medicina Legal. **Revista da Faculdade Direito Universidade de São Paulo**, v. 105, p. 355-362, 2010.

DE FREITAS, A. G. S. S. A prova pericial no novo código de processo civil brasileiro (lei 13.105/15) - Análise sintética dos principais pontos alterados. **RBOL-Revista Brasileira de Odontologia Legal**, v. 3, n. 2, p.118-122, 2016.

DUTRA, N. História da formação da Ciência do Direito Processual Civil no mundo e no Brasil. **Revista Jus Navigandi**, 13, n. 1759. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/11192>. Acesso em: 23 ago. 2021.

FACHONE, P; VELHO, L. Ciência forense: Interseção justiça, ciência e tecnologia. **Revista Tecnologia e Sociedade**, v. 3, n. 4, p. 139-161, 2007.

FÁVERO, F. **Medicina legal** - 10. ed. Belo Horizonte: Itatiaia: 1975.

GARRIDO, R. G.; GIOVANELLI, A. Criminalística: origem, desenvolvimento e decadência. **Anais do Congresso Scientiarum História**, v. 1, p.1-6, 2008.

GOMES, H. **Medicina Legal**. 33^a ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2004.

BERCOVICI, M. C. G. M. **Juízos de Deus e Justiça Real no Direito Carolíngio**. São Paulo: Quartier Latin, 2015.

MIRZA, F. Notas sobre a avaliação da prova pericial: Resgatando a causalidade. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, v. 14, n. 1, p.126-144, 2014.

MORAES, A. P. **A importância da perícia médica ao poder judiciário**, 19/12/2018 | Artigos, Direito da Saúde. Disponível em: <https://renatoassis.com.br/a-importancia-da-pericia-medica-ao-poder-judiciario/>. Acesso em 23 ago 2021.

PEREIRA, D. de M. **Aspectos históricos e atuais da perícia médico legal e suas possibilidades de evolução**. 2013. 104 p., Mestrado em Direito - Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013.

SILVA, A. A. G. **A perícia forense no Brasil**. 2010, 125 p., Mestrado em Engenharia Elétrica - Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010.

SILVEIRA, V. C. **Dicionário de Direito Romano**. São Paulo: José Bushatsky, 1957.