

Segunda Leitura: O passado e o presente na produção de provas

Spacca

A transformação do mundo, o avanço da tecnologia, a necessidade de provimentos de urgência face à dinâmica da vida moderna, tudo isto vem transformando radicalmente o instituto das provas nas ações penais, civis e trabalhistas.

As provas, que por influência de filmes norte-americanos vêm sendo chamadas de evidências, estão reguladas no Código Civil (artigos 212-232), no Código de Processo Penal (artigos 155-250), no Código de Processo Civil (artigos 332-443), na CLT (artigos 818-830) e, incidentalmente, em leis esparsas.

Elas eram estudadas e disciplinadas pelo Direito Romano. Em latim assumem nomes pomposos, que antigos advogados repetiam, deixando seus clientes impressionados. Por exemplo, a antecipação da perícia (CPC, artigo 846) era a pomposa “*vistoria ad perpetuam rei memoriam*”.

Os princípios sobre a prova no Direito Romano até hoje se aplicam. Vejamos:

a) O ônus da prova é de quem alega o fato. Se o autor afirma que foi vítima de um acidente de trânsito que lhe causou danos materiais, deve demonstrar a ocorrência, a culpa do réu e o valor do prejuízo. Regra geral, ele não precisa, muito embora seja recomendável, provar o Direito, ou seja, a lei que o ampara, pois o juiz tem o dever de conhecê-la.

b) Fatos notórios não precisam ser demonstrados. Portanto, não é preciso demonstrar que uma ponte liga o Rio de Janeiro a Niterói, fato por todos sabido.

c) Fatos não controvertidos dispensam prova. Se o réu admite uma parte do pedido, neste particular não há mais o que se discutir.

Saber manejar as provas, produzi-las só quando necessárias e no momento certo, é decisivo para que se alcance sucesso em uma ação judicial. O bom advogado conduz o juiz na produção de provas, através de petições objetivas e com fundamento legal.

Na petição inicial pode ser mais genérico. Mas após contestada a ação, o autor deverá requerer a prova que seja adequada ao caso, aí sim sendo explícito e objetivo, e não com o clássico “protesta por todas as provas em Direito permitidas”.

Até aqui estamos a falar das provas tradicionais, daquelas que acompanham os códigos há séculos. Vejamos agora as modernas, as novas, aquelas que invadem nossas vidas e os tribunais mesmo sem previsão legal, em uma sucessão de novidades, principalmente tecnológicas.

Na verdade, no mundo contemporâneo as provas tradicionais não atendem mais à busca da verdade. Por exemplo, ninguém depõe contra criminosos perigosos, porque teme pela vida. Mas, por outro lado, a vida moderna oferece novos meios de demonstração dos fatos e estes meio ainda se acham bem



explorado. Contudo, podem ser decisivos para o julgamento de uma ação.

Evidentemente, na análise das inovações é preciso cautela. Alerta René Dotti: “Há, no entanto, certas barreiras para o reconhecimento da validade ou eficácia das provas”, e, exemplificando, aponta como as obtidas por meio ilícito, a necessidade de corpo de delito no processo crime, não bastando a confissão, e a prova documental nos contratos que superem em 10 vezes o salário-mínimo (*Breviário Forense*, Juruá, p. 39).

Vejam alguns meios de prova pouco definidos pela doutrina e jurisprudência, que podem decidir o desfecho de uma ação penal ou civil:

a) Filmes: No processo civil ou penal filmes podem ser mais eloquentes que muitas testemunhas. Um exemplo concreto. A vizinha de uma indústria que mantém suas máquinas ligadas dia e noite pode demonstrar o insuportável barulho, que dá margem à suspensão das atividades e indenização por dano material e moral, através de filme, a partir de um telefone celular, no qual se ouçam os ruídos e se demonstre o dia e horário através da filmagem de um programa de TV passado na madrugada. Para que testemunhas?

b) Google Earth: Em uma ação civil ou penal de natureza ambiental, a dúvida sobre a existência de desmatamento pode ser demonstrada por foto de satélite do dia, dispensando uma demorada e custosa prova pericial.

c) Ata notarial: Tabelião ou seu preposto, nos termos do artigo 245 do Código Civil e artigo 7º, III, da Lei 8.935/94 pode atestar o que constatou, sem emitir juízo de valor (p. ex., o mau cheiro exalado por uma indústria). O delegatário do serviço público vai ao local e registra em livro próprio, com fé pública, sua percepção do afirmado. Com isto, dispensa depoimentos de testemunhas que podem atrasar em meses ou anos um processo.

d) Redes de comunicação social e Google: O Facebook e os registros do Google, por certo, devem ser vistos com cautela como meio de prova. Isto porque, neles, pode ser colocado fato que direcione o julgamento da causa, propositadamente. Mas nem por isso, devem ser ignorados. Por exemplo, se em uma ação de alimentos o Facebook registra que o devedor, que alega pobreza nos autos, está participando de uma excursão para pesca submarina no Caribe, a ele cabe provar que persiste na insolvência.

e) Denúncia anônima no crime: É evidente que uma denúncia anônima deve ser vista com cautela por quem a recebe, podendo ser fruto de vingança ou outro sentimento torpe. Por isto, exemplificando, não deve gerar, por si só, quebra de sigilo telefônico. Todavia, negá-la de forma absoluta e negar validade a todas as outras provas que sejam apuradas na investigação criminal é ir de encontro à realidade, na contramão do que ocorre na Polícia de qualquer país. Neste sentido, o voto do ministro Teori Zavaski do STJ, na Ação Penal 300, é primoroso.

f) Inspeção judicial: Mesmo prevista no artigo 440 do CPC, a inspeção judicial é pouco praticada. No entanto, o juiz que vê os fatos tem a percepção do ambiente, olha as pessoas do local, tem uma ideia mais próxima da realidade. Cabe às partes insistirem neste meio de prova que, evidentemente, deve adequar-se à agenda do magistrado. Pode ser aplicada no processo civil (v.g., ação possessória) ou no

penal, por analogia (CPP, art. 3º).

g) Precatórias: No processo eletrônico o Judiciário está abandonando o século XVII e entrando no XXI. Na Justiça Federal da 4ª Região o juiz deprecante manda simplesmente o mandado de citação a outra subseção e o oficial de Justiça de cumpre sem maiores formalidades. A partir de janeiro de 2013, o juiz deprecará a ouvida de testemunhas, mas ele próprio tomará os depoimentos por videoconferência.

Em poucas palavras, estamos diante de um novo mundo, invadido pela tecnologia que se altera a cada dia. Impossível ficar atrelado aos códigos que, mesmo recentes, jamais acompanharão as transformações tecnológicas e sociais. Querer que a prova seja feita por testemunhas, no estilo anos 1950, recusando-se a admitir os novos meios, é colocar-se fora da atualidade.

Concluindo, a produção de provas, doravante, será regulada não por lei, mas sim por decisões judiciais. Neste particular, é necessário que os magistrados se amoldem aos tempos modernos e aceitem as mudanças, zelando, contudo, pela preservação do princípio da ampla defesa.

Date Created

09/09/2012