

MARINA GASCÓN ABELLÁN
Universidad de Castilla-la Mancha

O PROBLEMA DE PROVAR

Tradução

Livia Moscatelli
Caio Badaró Massena

Coordenação científica da tradução

Janaina Matida



O problema de provar
Marina Gascón Abellán

Todos os direitos reservados.

Proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo - Lei 9.610/1998.

1228417

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Abellán, Marina Gascón

O problema de provar / Marina Gascón Abellán ; tradução Lívia Moscatelli ,
Caio Badaró Massena ; coordenação científica da tradução Janaina Matida. --
1. ed. -- Rio de Janeiro : Marcial Pons, 2022.

Bibliografia.

ISBN 978-65-85108-01-0

1. Direito - Filosofia 2. Filosofia do direito 3. Provas (Direito) I. Matida,
Janaina. II. Título.

22 - 132706

CDU - 340.12

© Marina Gascón Abellán
© MARCIAL PONS BRASIL LTDA.
www.marcialpons.com.br

Impresso no Brasil

SUMÁRIO

PREFÁCIO	11
I. PROVA E ARGUMENTAÇÃO (I). DECIDIR SOBRE OS FATOS	17
1. Verdade e prova: concepção cognoscitivista	17
2. Valoração da prova: o espaço da indução	22
2.1. Prova e indução	22
2.1.1. A indução como racionalidade da justificação e da valoração	26
2.1.2. Prova direta e prova indireta: considerações críticas.	28
2.2. Livre valoração.....	31
2.3. Modelos de valoração.....	33
2.3.1. Os modelos matemáticos	34
2.3.2. O modelo valorativo do grau de confirmação	37
2.3.2.1. Não-refutação	38
2.3.2.2. Confirmação (ou probabilidade) suficiente e maior do que qualquer outra H sobre os mesmos fatos.....	38

2.4. Argumentos de confirmação	39
2.5. Confirmação (ou probabilidade) “maior que” qualquer outra H sobre os mesmos fatos.....	42
2.6. Confirmação ou probabilidade “suficiente”	42
II. PROVA E ARGUMENTAÇÃO (II). JUSTIFICAR A DECISÃO .	43
1. Antes: os <i>standards</i> de prova.....	43
1.1. O <i>standard</i> como indicador do grau de probabilidade exigível.	43
1.2. Sobre o alcance heurístico e justificatório dos <i>standards</i> de prova	48
2. Motivação da prova	50
2.1. Justificar (também) as decisões probatórias.....	50
2.2. Sobre os argumentos e o estilo da motivação	53
2.3. Algumas deficiências na práxis da motivação	58
2.3.1. A técnica do relato	58
2.3.2. Motivação implícita, por remissão e não exaustiva...	59
2.3.3. A inexigibilidade de motivação da prova direta.....	61
2.4. Apontamentos: breves diretrizes sobre a motivação.....	64
III. INCERTEZA CAUSAL. PROBABILIDADE, <i>STANDARDS</i> DE PROVA E OPORTUNIDADES PERDIDAS	67
1. Introdução	67
2. Causalidade e imputabilidade.....	69
2.1. Distinguindo	69
2.2. Critérios de imputação.....	71
3. A prova do nexu causal.....	75
3.1. Objeto da prova	75
3.2. Prova e probabilidade.....	77
3.3. <i>Standards</i> de prova e incerteza	79

4. Um novo <i>standard</i> de prova: as oportunidades perdidas	82
4.1. Sentido da TPUC	82
4.2. Caracterização da TPUC	84
4.3. Requisitos (e uso espúrio) da TPUC	88
IV. PREVENÇÃO E EDUCAÇÃO: O CAMINHO PARA UMA MELHOR CIÊNCIA FORENSE NO SISTEMA DE JUSTIÇA..	91
1. Ciência forense: “boom”, mitificação e erros	91
2. Mais transparência e menos exagero: a crítica da ciência forense ..	97
3. Avanços e desafios	104
3.1. O caminho (ético) que a ciência forense deve seguir: prevenção	105
3.2. O desafio do direito: a educação	110
V. ALÉM DA VERDADE: DEFESA DOS DIREITOS QUANDO SE BUSCAM PROVAS	125
1. Mãos limpas: direitos <i>versus</i> verdade	125
2. Defesa dos direitos: a exclusão da prova ilícita	128
2.1. Conceito de prova ilícita	128
2.2. Alcance da exclusão: prova ilícita derivada.....	129
2.3. Fundamento da exclusão.....	131
a) Do “devido processo” ao “efeito dissuasório”	131
b) A doutrina espanhola sobre a “conexão de antijuridicidade” .	134
3. O argumento das exceções	138
3.1. A fonte independente.....	138
3.2. A descoberta inevitável	140
3.3. O nexo causal atenuado.....	142
3.4. A boa-fé	145

3.5. A exceção Falciani: podem ser admitidas provas obtidas ilicitamente por um particular?	146
4. Conclusão: <i>a proibição de prova ilícita levada a sério</i> . A impopular missão do cumprimento das garantias	149
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	155