

ESTRUTURA DAS INFERÊNCIAS PROBATÓRIAS NO PROCESSO E CRITÉRIOS DE SOLIDEZ

Recebido: 06/07/2025

Aceito: 1º/09/2025

Temistocles Araujo Azevedo
Mestre em Direito Processual Civil (UFRS)
Juiz Federal da 37ª Vara/PE

RESUMO: Para que o magistrado decida sobre o pedido das partes, ele deve realizar valoração do acervo probatório por meio de inferências, que consistirão em operações mentais de natureza indutiva visando a verificação da hipótese mais provável entre as apresentadas pelas partes. Para minimizar o risco de erros é necessário se orientar por critérios que assegurem solidez das conclusões.

ABSTRACT: *In order for the judge to decide on the parties request, he must assess the evidence collection through inferences, which consist of mental operations of an inductive nature aimed at verifying the most likely hypothesis among those presented by the parties. To minimize the risk of errors, it is necessary to be guided by criteria that ensure the solidity of the conclusions.*

INTRODUÇÃO

Inferência é uma espécie de raciocínio em que uma pessoa formula uma conclusão a partir de uma relação proposta entre proposições linguísticas que lhe são dadas, com o objetivo de estabelecer de forma válida e sólida uma determinada conclusão.

Quando se acrescenta o adjetivo “probatórias”, tem-se por finalidade verificar as características desse tipo de raciocínio por ocasião da verificação de corroboração de uma proposição por um determinado instrumento, que é a prova. O objetivo da inferência probatória é analisar o fato a partir de determinados elementos para concluir se ele ocorreu, como ele ocorreu e se esses elementos sustentam de forma sólida essa conclusão¹.

Qualquer inferência probatória pressupõe um juízo realizado após submeter as proposições analisadas a um teste de experimentação, que é tido como o meio por excelência de constatação. A experiência é adotada a partir do pressuposto de que eventos passados realizados sob condições semelhantes conduziram a resultados específicos.

Relevante destacar que as inferências probatórias terão um objeto diverso, a depender da esfera de conhecimento submetida a análise. Nas ciências naturais, na qual se estudam fatos repetíveis, a apreciação deve considerar as condições em que é realizada a experiência, a quantidade de vezes que essa experiência foi repetida, quais os resultados obtidos, registrando-se a frequência de cada resultado, bem como as alterações do resultado sempre que as condições não foram repetidas.

Em um processo judicial, o objeto de apreciação é composto de proposições linguísticas que consistem na narração de um evento passado irrepitível. Naturalmente, as narrativas tendem a ser parciais, considerando que as partes envolvidas desejam obter êxito, seja pela obtenção do bem da vida almejado, ou, pelo menos, evitando uma perda maior do que o previsto abstratamente na lei.

Sendo um fato irrepitível, não é possível submetê-lo a experimentação diversas vezes para se observar os resultados obtidos e sob que condições esses resultados foram produzidos, dentro de uma perspectiva de probabilidade matemática que se pode designar frequentista, ou seja, pela frequência de vezes que se produziu (um

1 IBÁÑEZ, Perfecto Andrés; GONZÁLEZ, Daniel Lagier. **Argumentación jurídica y prueba de los hechos (Spanish Edition)**. [S. l.]: Palestra Editores, 2023. Edição do Kindle.

percentual). A comparação que se realiza é com fatos semelhantes ou idênticos, se possível, que ocorreram no passado.

Consequentemente, a inferência probatória não se guia por parâmetros objetivos a partir da observação, mas pressupõe a estipulação de regras sociais de experiência ou de conduta de vida que autorizam as pessoas a pautarem os seus comportamentos que servirão de parâmetros na ocasião de avaliar cada prova produzida, a conexão entre cada prova produzida e sua relação com as hipóteses formuladas no processo, que consistem nas narrativas das partes.

O processo terá um conjunto de narrativas e um conjunto de documentos, relatos de terceiros, documentos técnicos, que auxiliarão o participante do processo, seja magistrado ou parte, a efetuar um juízo de corroboração, ou seja, uma conclusão de que a proposição afirmada ocorreu tal como narrada.

Não se deseja concluir, de imediato, que uma proposição comprovada signifique que o fato efetivamente ocorreu da forma que se considerou comprovado. Não é disso que se trata. Simplesmente haverá uma declaração de que a proposição restou comprovada, raciocínio esse que é probabilístico igualmente, embora não seja uma probabilidade frequentista.

A partir desse pequeno desenvolvimento, constata-se alguns pontos que chamam a atenção desde logo. Inicialmente, o raciocínio inferencial probatório no direito é realizado a partir de um fato que se considera comprovado para se concluir a respeito de um fato em relação ao qual não há uma prova direta, ou para se concluir pela confiabilidade da prova produzida. Esse raciocínio é mediado por conhecimentos prévios, que devem ser compartilhados para serem aplicados. Importante, então, tratar, mesmo que brevemente, da forma de aquisição e explicação racional de sua aplicabilidade, diferenciando-o do conhecimento meramente privado do juiz.

A aplicabilidade desse conhecimento compartilhado oriundo de uma experiência social requer um juízo valorativo de identidade/diferença entre as situações em que aplicado anteriormente e que promoveram o resultado conclusivo, e a situação proposta no processo atual. Trata-se de uma analogia realizada e que não deixa de ser problemática por envolver um juízo de valor.

Por fim, esse raciocínio termina, muitas vezes, por envolver presunções, sendo necessário abordá-las ao fim.

Destaca-se desde logo que, no presente trabalho, o objeto se circunscreverá ao que a doutrina chama de presunções judiciais.

1. DA ATIVIDADE DE CONHECIMENTO

Os fatos narrados no processo não foram presenciados pelo magistrado. As partes narram uma porção da realidade, conforme seus próprios pontos de vista, ou seja, elas fazem uma interpretação dos fatos tal como eles se manifestaram nas suas concepções.

Nessa atividade de interpretação as partes avaliam a ocorrência fática conforme seus conhecimentos prévios e sua capacidade de se orientar no mundo, bem como considerando os interesses que desejam satisfazer. Isso significa que a linguagem e a bagagem cultural conduzem muitas vezes, ou até mesmo na maioria das vezes, a que o fato seja narrado de forma diversa do que efetivamente ocorreu². Essa mediação entre o que aconteceu de fato no mundo fenomênico e o que é trazido ao processo é realizada por uma cadeia de inferências realizadas pelas partes.

Por exemplo, duas pessoas celebram contrato de compra e venda de um imóvel. No contrato é descrito o objeto e convencionado um determinado preço. O comprador, por ocasião da avaliação do imóvel, imaginou que seria possível desmembrá-lo para alugar parte do imóvel, onde construiria uma edificação. O vendedor apenas desejava vender o imóvel. Após a celebração do contrato, o comprador descobre que a dimensão do imóvel é incompatível com o desmembramento da matrícula por impossibilidade jurídica. O desejo do comprador não poderá ser atendido e os dois vão interpretar o fato de uma maneira diversa, de modo a caracterizar o contrato como *ad corpus* ou *ad mensuram*. Cada qual vai narrar o fato tal como percebeu, considerando os seus próprios interesses, o que impacta no regime jurídico dos vícios do negócio jurídico, particularmente na prova do erro.

Outro exemplo: uma empresa reorganiza sua atividade empresarial visando diminuir o custo com o pagamento de tributos sobre faturamento, de modo que seja possível descontar certas despesas operacionais. A Fazenda Nacional entende que essa reorganização é atípica e contraria o que ordinariamente acontece, configurando um abuso das formas jurídicas, efetuando o lançamento do tributo. O particular alega

2 HAACK, Susan. Epistemology and the law of evidence. In: HAACK, Susan. **Evidences Matter**. Nova York. Cambridge University, 2014. p. 12-13.

que a conduta configura planejamento empresarial permitido pela lei. A narrativa dos fatos é o que vai nortear a produção da prova pericial e, conseqüentemente, as respostas do perito.

Em nenhum dos casos o magistrado estava presente. O que ele terá diante de si é apenas as narrativas das partes. O conhecimento que ele terá desse fato nunca será direto, e sim, mediado por diversos instrumentos indicados pelas próprias partes para servir de verificação, pela experiência, de um fato passado.

Assim, se a própria narrativa das partes construída no processo é resultado de inferências, não há como a atividade de conhecimento do magistrado ser diferente. Um determinado fato ocorreu no passado e resultou na controvérsia apresentada ao magistrado. O seu conhecimento será realizado por outros meios e, por essa razão, ele deverá realizar uma série de inferências acerca da adequação desses meios da experiência para autorizar concluir pela existência do fato pretérito, e pela forma em que ele se verificou³.

Quando certos elementos são postos no processo, a verificação desses elementos autoriza formular um juízo de existência de um fato no passado. Esses elementos terminam por compelir qualquer pessoa que os aprecie, no sentido de que algo aconteceu no passado. Da mesma forma que a realidade externa se nos apresenta e nos constrange por meio do fato da percepção a inferir uma existência objetiva, os elementos de prova nos farão inferir um fato ocorrido no passado⁴.

O que não se consegue estabelecer de modo imediato é a maneira como o fato ocorreu, todas as pessoas envolvidas nesse fato, as suas conseqüências, as suas relações com outros fatos.

Mesmo nas situações em que o avanço tecnológico permite a gravação do evento, ainda assim a orientação é realizada por inferências, as quais, muitas vezes, vão depender de outros elementos de prova. Por exemplo, a partir da visualização

3 “Desde el punto de vista estructural se puede observar, en cualquier caso, que el grado de aceptabilidad de la prueba se determina mediante una serie de presupuestos y de inferencias realizadas por el sujeto que utiliza la prueba, sobre la base de las cuales establece el grado de credibilidad racional de la proposición que constituye el elemento de prueba”. TARUFFO, Michele. **La prueba de los hechos (Spanish Edition)**. [S. l.]: Trotta, 2023. Edição do Kindle. p. 371. No mesmo sentido, defendendo o caráter universal da prova indiciária, entendida como apoiadora do raciocínio, DELLEPIANE, Antonio. **Nueva Teoria General de la Prueba**. Buenos Aires: Valerio Abeledo Editor, 1919. p. 64.

4 PEIRCE, Charles Sanders. **Semiótica**. Tradução José Teixeira Coelho Neto. São Paulo: Perspectiva, 2005. p. 181-182.

das imagens do rompimento da barragem de Mariana, fato que se tornou notório, não é possível verificar por que razão esse evento ocorreu, se havia pessoas que soubessem da possibilidade desse evento ocorrer e que decisões foram tomadas para evitar que esse evento ocorresse. Tampouco é possível verificar toda a abrangência do dano, embora se possa inferir que deve ser muito grave, a partir de conhecimento científico generalizado: no meio ambiente tudo está conectado, formando uma sinergia que surge como condição da vida no planeta.

Nesse sentido, os intervenientes no processo se esforçam para empreender uma interpretação dos elementos de prova para fazer uma conclusão de que a hipótese formulada restou comprovada. Para tanto, eles fazem inferências sobre cada prova em si (sobre a confiabilidade da fonte de prova), sobre a relação entre as provas produzidas, verificando sua integração para uma explicar a outra, e sobre a relação entre as provas produzidas e a hipótese formulada, visando estabelecer uma explicação e a solidez dessa explicação⁵.

Se o conhecimento do mundo se faz por meio de inferências, então o conhecimento do fato pretérito no âmbito do processo também resulta de uma série de inferências.

2. A NATUREZA DA INFERÊNCIA

As inferências que são realizadas no âmbito do processo não são da mesma natureza daquelas realizadas nas ciências naturais.

O conhecimento científico principia pela formulação de uma hipótese construída a partir de conhecimentos prévios que é submetida a testes que são formulados da mesma forma com base no que já é objeto do conhecimento humano. Nas palavras de Peirce, esse raciocínio seria a abdução ou hipótese.

A partir disso, o estudioso submete a hipótese a uma série de experimentos visando extrair conclusões sobre ela. Caso esses experimentos não confirmem a hipótese, o

5 Para Daniel González Lagier, dois importantes critérios de solidez da inferência probatória, entre os 21 que ele relaciona, são a coerência, que requer a análise de um aspecto interno (congruência entre os enunciados que conforma a hipótese), e um aspecto externo (congruência com o conhecimento geral), e a capacidade explicativa, ou seja, são preferíveis aquelas hipóteses que melhor explicam os elementos probatórios (IBÁÑEZ, Perfecto Andrés; GONZÁLEZ, Daniel Lagier. **Argumentación jurídica y prueba de los hechos (Spanish Edition)**. [S. l.]: Palestra Editores, 2023. Edição do Kindle. p. 29-30. Também HAACK, Susan. **Evidencia y Investigación: Hacia la reconstrucción en la epistemología**. Traducción Maria Ángeles Martínez García. Madrid: Editorial Tecnos, 1997. p. 119.

pesquisador já sabe que, sobre aquelas condições, aquela hipótese não foi corroborada. Caso a hipótese se confirme, ele empreende a repetição de testes e observa a quantidade de vezes que aquele experimento confirmou a hipótese, a quantidade de vezes que não confirmou, e em que condições não houve essa confirmação. Esse é o raciocínio inferencial que Peirce chama de indução: a partir da repetição da experiência, o pesquisador generaliza suas conclusões para o mesmo evento. O conhecimento humano compartilhado conduz à conclusão de que essa repetição de experimentos, considerando as condições em que o experimento foi realizado, autoriza fazer uma extrapolação para a conclusão. Diz-se extrapolação porque o experimento apenas mostrou o resultado daquele evento particular, e a repetição desses eventos particulares apenas revela o resultado para a repetição daqueles eventos específicos, nada dizendo necessariamente a respeito dos eventos futuros dentro da mesma condição⁶.

Concluído o resultado dos experimentos, o pesquisador já pode fazer um raciocínio dedutivo, conforme explicita Peirce: uma vez verificada a hipótese, dentro de certas condições, o resultado será determinado em um número percentual de vezes. De acordo com Peirce, o raciocínio dedutivo é adequado para as situações que não ocorreram no mundo, ou seja, trata-se de um raciocínio ideal, em que se constrói uma operação lógica a partir de proposições que não tratam de fatos ocorridos no passado⁷.

Como mencionado acima, no âmbito do processo judicial não há espaço para repetição de eventos. O fato é irrepitível, e, por essa razão, não é possível avaliá-lo conforme experimentos repetidos.

6 Toulmin aduz que os lógicos compreendem isso como uma extrapolação porque consideram a possibilidade no sentido lógico, meramente formal, ou seja, que apesar de todos os elementos de prova apontarem que não acontecerá, continuamos sem saber como será o fato futuro, pois o conhecimento sobre o fato futuro não pode ser dedutivo ou, nas palavras de Toulmin, analítico (TOULMIN, Stephen. **O uso do argumento**. Tradução Reinaldo Guarany. São Paulo: Martins Fontes, 2004. p. 334-335).

7 Por essa razão Peirce, na sua fase pré-1900, considera os raciocínios por indução e abdução ou hipótese de ampliativos, ao passo que o raciocínio dedutivo é considerado explicativo. SANTAELLA, Lucia. **O método anticartesiano de C. S. Peirce (Portuguese Edition)**. São Paulo: Editora UNESP, 2004. Edição do Kindle. p. 83. A mesma autora explica que na fase pós-1900, a indução deixa de ter natureza ampliativa, pois se trata de raciocínio realizado para testar a correção da hipótese. A própria dedução sofre uma modificação, passando a ser uma explicação teórica da hipótese formulada antes de submetida a teste, ou seja, “traçar as consequências experimentais necessárias e prováveis” (SANTAELLA, Lucia. **O método anticartesiano de C. S. Peirce (Portuguese Edition)**. São Paulo: Editora UNESP, 2004. Edição do Kindle. p. 93). A indução não acrescenta nada porque se trata de experimentação para verificação da probabilidade da hipótese. A abdução ou hipótese busca teorias, ao passo que a indução busca fatos. “A indução se torna, assim, o único processo comprobatório” (SANTAELLA, Lucia. **O método anticartesiano de C. S. Peirce (Portuguese Edition)**. São Paulo: Editora UNESP, 2004. Edição do Kindle. p. 94).

É importante esclarecer no que consiste a irrepetibilidade do fato objeto de julgamento no processo. Não é possível repetir o mesmo fato envolvendo as mesmas pessoas com todas as suas vicissitudes, o que não exclui que outros fatos semelhantes ou idênticos sejam utilizados como parâmetro. Isso porque na vida em sociedade as pessoas realizam contratos, instituem pessoas jurídicas, casam-se, morrem, cometem os mais diversos crimes, praticam as mais diversas fraudes, fatos esses que diariamente são levados à apreciação do Poder Judiciário. Essa repetição da vida, embora envolva pessoas diversas, em contextos diversos, que, muitas vezes, não podem ser desprezados, serve de padrão para a realização de comparação para valoração da prova.

Mas o conhecimento desse fato, da mesma forma, far-se-á por inferências, e também pressupõe que a pessoa que se dedique a interpretar os diversos elementos reunidos empreenda uma atividade de extrapolação. E essa interpretação pressupõe a utilização da linguagem natural, que é caracterizada pela ambiguidade e pela potencial vagueza, que termina por deixar a atividade de concreção do juízo de fato tão complexa quanto a do juízo de direito.⁸

Uma importante distinção para se compreender a relevância e a natureza das inferências no raciocínio probatório é a realizada pela doutrina entre prova direta e prova indireta. Adoto como parâmetro de distinção o utilizado por Michele Taruffo: a distinção depende da relação entre o meio de prova e o objeto da prova, ou seja, entre as proposições que resultam da produção de determinado elemento de prova⁹.

Quando a proposição que resulta do elemento de prova coincide com a proposição enunciada pelas partes como fato principal a ser comprovado, a prova é direta. Quando a proposição diz respeito a um fato diverso do fato narrado como principal, mas tiver com ele alguma relação extraída por meio de uma operação lógica, a prova seria indireta.

8 A propósito, CARRIÓ, Genaro. **Notas sobre de Derecho y Language**. Buenos Aires: Abeledo – Perrot, 1963. p. 26-32, explica a ambiguidade pela possibilidade de a mesma palavra ter mais de uma aplicação, a depender do contexto, e vagueza pela possibilidade de o conhecimento de uma palavra, com suas propriedades conhecidas, não abranger um determinado caso submetido a julgamento. Considerando que os documentos e as testemunhas se utilizam da linguagem natural, a depender do que se precisa concretizar, a mesma complexidade se manifestará. No mesmo sentido, MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Regras de experiência e conceitos juridicamente indeterminados**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1988. p. 61-72. O saudoso processualista, no presente artigo, discorre sobre as regras da experiência e as qualifica como critérios para interpretação da norma jurídica a ser aplicável quando envolver aplicação de conceitos jurídicos indeterminados.

9 TARUFFO, Michele. **La prueba de los hechos (Spanish Edition)**. [S. l.]: Trotta, 2023. Edição do Kindle. p. 658.

Por exemplo, se uma testemunha diz que presenciou o momento em que o réu efetuou um disparo de arma de fogo na vítima, essa prova é direta. Se a testemunha diz que o réu, na noite do crime, pediu-lhe para guardar uma arma de fogo, o que foi recusado, e outra testemunha diz que ouviu o réu dizer que a vítima tinha se tornado sua inimiga, propalando diversas notícias ofensivas à honra dessa, e que pretendia dela se vingar, essas provas são indiretas, pois tratam de fatos diversos do fato principal (o réu matou a vítima), mas que comprovam um motivo para o crime e a posse de um instrumento letal pelo acusado na mesma noite da morte da vítima.

A distinção entre prova direta e prova indireta não é estrutural, não é *a priori*, mas depende da função que o meio de prova vai exercer no processo.

Por exemplo, se a imputação é de crime contra a honra, a testemunha que depõe sobre as revelações do réu, sobre suas intenções de se vingar e sobre as ofensas propaladas, passa a ser uma prova direta.

É importante que se esclareça que em qualquer meio de prova se faz uma inferência. Para se aceitar a prova testemunhal, é importante que se considere que a testemunha falou a verdade, o que somente é possível a partir de uma inferência: considerando que a testemunha não tem relação de inimizade com o réu e não é familiar ou amiga íntima da vítima, conclui-se que não há razão para entender que estava mentindo. A confiabilidade do depoimento da testemunha que viu o momento em que o réu efetuou o disparo de arma de fogo na vítima vai depender de diversas circunstâncias: distância do local, iluminação do local, reconhecimento do réu como o autor do disparo, que não haja contradição no depoimento em si. Somente após fazer um juízo sobre todas essas circunstâncias será possível concluir pela aceitabilidade da prova testemunhal, que, no exemplo fornecido, é uma prova direta.

Na prova indireta, a valoração importará no grau de corroboração que a prova produzida fornece ao fato secundário, e à correção lógica do raciocínio inferencial que conduz do fato secundário ao fato principal¹⁰. Nos exemplos fornecidos acima, seria a correção da operação lógica de concluir que o réu matou a vítima a partir dos fatos secundários acima descritos.

As inferências serão, assim, baseadas em regras científicas sobre a probabilidade causal entre os eventos, ou em máximas subministradas pela experiência comum.

10 MARINONI, Luis Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Prova e convicção**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 159.

Em relação às inferências sobre a confiabilidade do meio de prova, a legislação facilita a tarefa do intérprete, ao estabelecer uma série de condicionamentos para a produção da prova, como, por exemplo, ao estabelecer as situações em que determinadas pessoas não serão ouvidas como testemunhas (art. 447, do CPC), e os casos em que não será deferido o compromisso de dizer a verdade (arts. 203 e 208, do CPP).

Já em relação às provas indiretas, serão necessários dois tipos de inferências: uma primeira, acerca da corroboração do fato secundário, e outra, de relação de pertinência do fato secundário com o fato principal, sabendo que a prova produzida não tem qualquer relação lógica com o fato principal que se deseja comprovar¹¹, e sim com o fato secundário.

Como ocorre com toda e qualquer prova, é necessário que seja possível decidir pela existência do fato secundário, pois se a prova oferecer baixo grau de corroboração, não se poderá nem partir para o segundo passo, que é a avaliação da relação lógica do fato secundário com a existência do fato principal. De qualquer sorte, como na prova de todo e qualquer fato, aqui também haverá um espaço de discricionariedade, notadamente quando houver elementos favoráveis e desfavoráveis ao juízo sobre a existência do fato secundário¹².

A inferência que é realizada tanto na valoração da confiabilidade da prova, quanto na relação de pertinência do fato secundário com o fato principal, é mais assemelhada com o raciocínio indutivo¹³. É necessário que se analisem as provas em si, as relações entre as provas, a relação das provas com os fatos, e a relação de

11 TARUFFO, Michele. **La prueba de los hechos (Spanish Edition)**. [S. l.]: Trotta, 2023. Edição do Kindle. p. 377-378.

12 TARUFFO, Michele. **La prueba de los hechos (Spanish Edition)**. [S. l.]: Trotta, 2023. Edição do Kindle. p. 377-379.

13 Pensando de maneira diversa, SCHMITZ, Leonardo. **Presunções Judiciais**. São Paulo: Thopson Reuters Brasil, 2020, RB4-7, para quem o raciocínio probatório como um todo se caracteriza como uma abdução, “ou uma inferência para a melhor explicação, que envolve a seleção de uma série de hipóteses plausíveis e a escolha pela mais adequada entre elas, de acordo com critérios de legitimidade e validade”. No presente trabalho, discorda-se desse entendimento porque o raciocínio abduutivo, aparentemente, orienta o raciocínio antes da corroboração, estimulando a razão a aplicar os meios adequados para testar as hipóteses apresentadas no processo. Um importante compilado de vários autores que adotam o critério da probabilidade indutiva na valoração da prova se encontra em BADA-RÓ, Gustavo. Prova Penal: fundamentos epistemológicos e jurídicos. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, v. 4, 2018. p. 68-69. O mesmo autor, no mesmo trabalho, pág. 57, equipara a atividade de formular hipóteses à investigação no inquérito policial, e ao oferecimento da denúncia pelo Ministério Público. Também BELTRÁN, Jordi Ferrer. **Provas sem Convicção**. Tradução: Victor de Paula Ramos. São Paulo: Juspodium, 2023. p. 173. TARUFFO, Michele. **La prueba de los hechos (Spanish Edition)**. [S. l.]: Trotta, 2023. Edição do Kindle. p. 272.

pertinência entre os fatos, mediante interpretação conjunta das provas. Considerando que o fato narrado em si é irrepetível, não é estranho que tanto as partes quanto o magistrado tendam a avaliar o fato pretérito a partir de fatos dela ou de similar natureza ocorridos no passado, assim como procede o pesquisador no âmbito das ciências naturais. A diferença é que lá o pesquisador se utiliza de fatos idênticos e que são passíveis de repetição, ao passo que os intervenientes do processo não podem mais realizar o mesmo fato de modo idêntico, nem podem concluir necessariamente que os fatos com os quais estão comparando o fato presente ocorreram exatamente da mesma forma.

Mas, de qualquer sorte, é necessário que se realize uma extrapolação, própria do raciocínio indutivo, a partir da mesma confiança que guia o pesquisador nas ciências naturais: a repetição de eventos nos leva a ter uma expectativa de regularidade no futuro, mesmo que não possamos dizer nada a respeito do próximo fato que ocorrerá.

Dois problemas surgem aqui: em primeiro lugar, não haverá uma proposição resultante da observação do resultado da repetição dos experimentos anteriores que sirva de premissa para o raciocínio; em segundo lugar, a utilização da linguagem natural, cuja vagueza é uma característica indissociável, conduz à necessidade de interpretação das relações, como já mencionado, e no processo quase nunca haverá apenas um elemento de prova, e sim, diversos elementos, muitas vezes, contrários entre si, o que pode complicar a atividade de inferir¹⁴.

Alguns exemplos de conhecimento do autor podem ilustrar melhor a problemática. Em determinado processo criminal, a hipótese formulada pela denúncia era que o marido havia planejado matar a ex-esposa, contratando um profissional que atuaria como se fosse um latrocínio para que ninguém descobrisse sua participação no delito. O autor material do delito era uma pessoa sem histórico de homicídio, com déficit mental, e a prova consistia em depoimentos de diversas pessoas sobre a péssima relação do casal, sobre as agressões que ambos haviam infligido um ao outro, e sobre o caráter violento do réu, que já havia matado um cachorro quando jovem. O réu foi pronunciado. Nesse caso, há diversos passos inferenciais a serem realizados. O que se deve perguntar é se esses passos são legítimos, o que envolve necessariamente uma escolha, que não pode ser, entretanto, arbitrária.

14 A existência de evidências competidoras influencia na qualidade da prova, que não se apresenta como algo categórico, e sim, como uma questão de grau. Nesse sentido, HAACK, Susan. *Epistemology and the law of evidence*. In: HAACK, Susan. **Evidences Matter**. Nova York. Cambridge University, 2014. p. 13.

No próximo tópico, passo a tratar dos critérios de inferência probatória no processo.

2.1 Critérios de inferência: máximas da experiência

As inferências probatórias a serem abordadas nesse trabalho se circunscrevem às que são designadas como presunções judiciais, ou seja, aquelas que não são estabelecidas pelo legislador, e sim, realizadas pelo magistrado na atividade de valoração da prova.

Nas presunções judiciais, a inferência é realizada a partir de um fato conhecido, que é secundário porque não se trata do fato próprio alegado pelas partes, e que resulta comprovado, para chegar a um fato desconhecido, esse sim, o fato principal.

Essas inferências precisam de um critério orientador do raciocínio. O raciocínio é orientado da seguinte forma: há um fato conhecido, e a mente é orientada, a partir dele, por meio de semelhanças com outros fatos idênticos ou análogos dos quais se tem conhecimento por experiências anteriores, a concluir pela existência de um outro evento para o qual não há prova de sua ocorrência.

A mente tende a raciocinar com base na regularidade de acontecimentos, na possibilidade de sua repetição e na estruturação causal de uma cadeia de eventos. Essa forma de raciocinar é o que permite a inferência probatória.

Como dito anteriormente, esse raciocínio pode ser realizado para concluir pela confiabilidade de um meio de prova específico, ou para concluir pela ocorrência no passado de um fato em relação ao qual não há uma prova específica, mas que está ligado pelo raciocínio a um fato que restou comprovado.

O fato secundário é o que se chama de indício, também designado como fato indiciário pela doutrina. O raciocínio que se empreende sobre esse fato secundário é o que se chama de raciocínio indiciário ou raciocínio presuntivo. A conclusão que liga o fato principal como derivação do fato secundário é o que se chama presunção¹⁵.

15 Nesse sentido, MARINONI, Luis Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Prova e convicção**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 121-123. DELLEPIANE, Antonio. **Nueva Teoría General de la Prueba**. Buenos Aires: Valerio Abeledo Editor, 1919. p. 70, estrutura o raciocínio como um silogismo em que as leis que regulam o raciocínio, que chamamos máximas da experiência nesse trabalho, são utilizadas como premissa maior, o fato conhecido ou indiciário, premissa menor, e o fato que se pretende conhecer, é a conclusão.

O critério orientador anteriormente mencionado está arrimado em regras gerais, conhecidas como máximas da experiência, cuja definição se encontra no art. 375 do CPC:

Art. 375. O juiz aplicará as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece e, ainda, as regras de experiência técnica, ressalvado, quanto a estas, o exame pericial.

No Código de Processo Penal, revela-se importante o disposto no art. 239, que define indício:

Art. 239. Considera-se indício a circunstância conhecida e provada, que, tendo relação com o fato, autorize, por indução, concluir-se a existência de outra ou outras circunstâncias.

As máximas da experiência são caracterizadas pela abstração e pela generalidade, consistindo em “noções que refletem o reiterado perpassar de uma série de acontecimentos semelhantes, autorizando, mediante raciocínio indutivo, a convicção de que, se assim costumam apresentar-se as coisas, também assim devem elas, em igualdade de circunstâncias, apresentar-se no futuro¹⁶”.

Classificam-se elas em regras da experiência comum e regras da experiência técnica. Estas últimas consistem em generalizações que passaram a fazer parte do senso comum como uma vulgarização de postulados científicos ou de regras técnicas. Por exemplo, o tempo de gestação de uma mulher ordinariamente é de nove meses, a estagnação de águas em climas quentes favorece a proliferação do mosquito da dengue, o amianto é uma substância cancerígena, o monopólio tende a reduzir a qualidade dos produtos oferecidos e aumentar os preços, a implantação e funcionamento de uma indústria é potencialmente causadora de danos ambientais, uma pessoa que estava em local diverso no momento do crime não pode ser a que o cometeu.

16 MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Regras de experiência e conceitos juridicamente indeterminados**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1988. p. 62. Carlos Alberto Dabus Maluf define as presunções como a convicção fundada sobre a ordem normal das coisas, sendo essa constituída pelas regras da experiência (MALUF, Carlos Alberto Dabus. Presunções na Teoria da Prova. **Revista dos Tribunais**, ano 1, v. 5, jul. 2011).

As regras da experiência comum são aquelas que se baseiam em uma noção de normalidade, conforme o que ordinariamente acontece, sem, entretanto, respaldo estatístico, científico ou técnico. Por exemplo, se uma pessoa que paga uma mercadoria de preço módico com uma cédula falsa de R\$ 100,00 e, logo em seguida, consome nova mercadoria de preço módico entregando nova cédula falsa de R\$ 100,00, ao invés das cédulas menores que foram trocadas, é mais provável que conheça a falsidade das cédulas repassadas de R\$ 100,00 do que não conheça, visto que poderia pagar a mercadoria com as cédulas menores que recebeu como troco. É mais provável que seu objetivo seja alcançar a maior quantidade possível de cédulas verdadeiras por esse *modus operandi*. Uma pessoa que paga um preço muito baixo por um veículo seminovo, provavelmente sabe que o automóvel é produto do crime, porque um carro nas mesmas condições seria certamente muito mais caro.

Interpretando em conjunto o art. 375, do CPC, e o art. 239, do CPP, depreende-se que há o seguinte procedimento: existe um indício, um fato secundário, que restou comprovado. Esse fato normalmente está associado a um fato semelhante, ou idêntico, a um fato como o principal, que foi narrado pelas partes. Realiza-se assim um raciocínio indutivo, qual seja, no passado quando um fato secundário A se manifestou, esteve presente o fato B (principal). Está comprovado que o fato A ocorreu, consequentemente, o fato B também ocorreu. Note-se que há um silogismo: a premissa maior consiste na máxima da experiência utilizada, a premissa menor é representada pelo fato indiciário, e a conclusão consiste na presunção de realização do fato B (principal)¹⁷.

Carlos Alberto Dabus Maluf¹⁸, discorrendo sobre a doutrina estrangeira, aduz que presunções devem ter três características: ser graves, ser precisas e ser concordantes:

O que se exige, também, é que as presunções sejam graves, precisas e concordantes. São graves, quando as relações do fato desconhecido com o fato conhecido são tais, que a existência de um estabelece, por indução necessária, a existência do outro. São precisas, quando as induções, resultando do fato conhecido, tendem a estabelecer direta e particularmente o fato desconhecido e contestado. São concordantes, enfim, quando, tendo todas uma

17 Nesse sentido, MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Regras de experiência e conceitos juridicamente indeterminados**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1988. p. 70.

18 MALUF, Carlos Alberto Dabus. Presunções na Teoria da Prova. **Revista dos Tribunais**, ano 1, v. 5, jul. 2011.

origem comum ou diferente, tendem, pelo conjunto e harmonia, a firmar o fato que se quer provar (Laurent, e Labori, obra cit., vol. Preuve, n. 522).

Dessa exposição se conclui que a adequada fundamentação das presunções judiciais, resultado de inferências probatórias, requer: a) a prova do fato secundário, que é o fato conhecido; b) a explicitação da regra de experiência utilizada; c) a justificação da aplicação da regra da experiência no caso; d) a justificação da associação do fato secundário com o fato principal, mediante utilização da regra de experiência invocada¹⁹.

Em se tratando de regras da experiência técnicas, considerando que consistem em vulgarizações de conhecimentos consolidados no âmbito científico ou derivados de regra técnica profissional, as inferências serão dotadas de maior confiabilidade. Não se pode falar o mesmo sobre as regras da experiência comum, que consistem em conhecimentos do senso comum sem apoio estatístico que autorize realizar um juízo seguro de regularidade e de causalidade. Por esse motivo, elas têm pouco valor epistêmico e podem ocasionar um julgamento enviesado pautado naquilo que um determinado intérprete entenda como o normal²⁰.

Não é raro que, em audiências envolvendo análise da qualidade de dependente nos processos em que se requer benefício previdenciário de pensão por morte, se questione determinadas circunstâncias, como o fato de o casal ser muito jovem, ou haver uma diferença muito grande de idade entre os conviventes, ou o convívio estabelecido logo após se conhecerem, como obstáculos ao reconhecimento da união estável, porque, na visão de uma das partes, não é normal isso acontecer, e com base nesse juízo de normalidade se desprezam todos os demais elementos, que terminam por ser depreciados ou simplesmente desprezados, como comprovantes de endereço comuns, fotografias em redes sociais devidamente datadas e declarações de testemunhas em relação às quais não há nenhuma prova que confirme sua credibilidade.

19 ABELLÁN, Marina, Gascón. **Cuestiones probatorias (Spanish Edition)**. [S. l.]: Universidad Externado, 2012. Edição do Kindle. Posições 264-272. A autora ensina que se a regra da experiência for técnica ou científica, o raciocínio probatório será dedutivo e não indutivo por causa do elevadíssimo crédito de que goza na comunidade científica, o que, entretanto, não lhe assegura verdade, pois a verdade da conclusão requer a verdade das premissas, e qualquer das premissas pode ser falsa. Por exemplo, o júri pode considerar provado o alibi, mas o que realmente ocorreu foi que o acusado praticou o crime. O raciocínio seria válido.

20 TARUFFO, Michele. **La prueba de los hechos (Spanish Edition)**. [S. l.]: Trotta, 2023. Edição do Kindle. p. 373; TARUFFO, Michele. **Uma simples verdade: O Juiz e a construção dos fatos**. São Paulo: Marcial Pons, 2012. p. 78-84 e 241-243.

Outro bom exemplo advindo da experiência judicante consistiu em processo criminal em que se questionava a nulidade de determinada diligência realizada em depósito de bebidas, portanto, aberto ao público, que resultou na apreensão em quantidade de cigarro tão expressiva que a carga teve que ser transportada em um caminhão pequeno. O material estava em uma sala e se discutia se a porta onde a mercadoria contrabandeada se encontrava estava fechada, e os policiais ingressaram nesse ambiente sem autorização expressa, pois não havia mandado, ou se a porta do local estaria entreaberta, permitindo identificar que se tratava de cigarro pelo forte odor, o que autorizaria o flagrante. A hipótese defensiva consistia na impossibilidade de o cigarro exalar forte odor. Nas várias peças, a defesa comparava o cigarro à maconha, essa sim capaz de exalar um forte odor, desconsiderando a enorme quantidade de cigarro apreendido acondicionada em um lugar pequeno.

Outro exemplo muito corriqueiro consiste na prova da sucessão empresarial que resulta na responsabilidade tributária disposta no art. 133, do CTN. Em alguns casos, a União requer o redirecionamento da execução fiscal alegando que o funcionamento no mesmo endereço de outra empresa é suficiente para caracterizar a alienação do estabelecimento comercial, promovendo a seguinte inferência: a empresa A passou a funcionar no mesmo endereço da empresa B, e normalmente quando uma empresa funciona no mesmo endereço de outra é porque houve alienação do estabelecimento comercial, em conclusão, a empresa A sucedeu a empresa B.

Esses três exemplos revelam que a utilização de máximas da experiência comum para realizar a inferência do fato principal pode se revelar problemática. Sua aplicação pode estar contaminada pelo que a psicologia cognitiva designa como heurísticas, que representam o uso de modos de raciocinar que funcionam bem em determinados contextos, quando somos submetidos à necessidade de tomar decisões rápidas e que não interferem de modo decisivo na vida alheia, que, no entanto, aplicadas fora do contexto, podem conduzir a grandes erros.

São as heurísticas, “mecanismos cognitivos adaptativos que reduzem o tempo e os esforços nos julgamentos²¹”, reduzindo a tarefa de avaliar probabilidades e prever valores visando simplificar operações de julgamento²². Frequentemente, repre-

21 TONETTO, Leandro Miletto *et al.* O papel das heurísticas no julgamento e na tomada de decisão sob incerteza. **Estudos de Psicologia**, Campinas, v. 23, n. 2, p. 181-189, 2006. p. 187.

22 KAHNEMAN, Daniel; TVERSKY, Amos. Judgment under uncertainty: heuristics and biases. **Science**, v. 185, 1974. p. 1124.

sentam generalizações de uma variedade de problemas para os quais funcionam muito bem, mas que, uma vez tiradas de contexto e tratadas como independentes e representativas de princípios universais, provocam vários equívocos²³.

Pesquisas em psicologia cognitiva revelaram que quando as pessoas lidam com questões de fato que não são providas de informação precisa, tendem a raciocinar utilizando regras de experiência baseadas em vieses²⁴.

As heurísticas podem conduzir a formas de raciocinar moralmente que terminam por influenciar a realização das inferências²⁵. Por exemplo, o fato de uma pessoa não aceitar como moralmente correta a união entre pessoas com grande diferença de idade pode levá-la a desprezar a prova produzida em juízo, sem qualquer refutação quanto à credibilidade de cada elemento, para criar uma regra da experiência de que tal união não pode ter ocorrido porque contraria o que ordinariamente acontece.

Dá a razão pela qual as lições mais tradicionais, de que o juiz tem margem de liberdade para escolher o fato que servirá de base para a inferência²⁶ devem ser submetidas a reparos.

Conclui-se que essa doutrina mais tradicional não dá conta de problemas próprios da inferência probatória, pois no processo o objetivo é decidir de modo correto sobre a liberdade e a propriedade das pessoas, não podendo a decisão ser fruto de capricho, preconceito ou desleixo, nem ser tomada de modo apressado e dissociada das informações relevantes que nele aportam por meio das provas.

Por essa razão, os agentes que atuam no processo devem, ao realizar inferências probatórias, nas palavras de Peirce²⁷, exercer um autocontrole, sem o qual a tendência é conduzir o pensamento dentro do que é normal com todos os apelos das

23 SUSTEIN, Cass. Moral Heuristics. **Law & Economics Working Papers**, n. 180, 2003. p. 2.

24 SUSTEIN, Cass. Moral Heuristics. **Law & Economics Working Papers**, n. 180, 2003. p. 2.

25 SUSTEIN, Cass. Moral Heuristics. **Law & Economics Working Papers**, n. 180, 2003. p. 10. Embora o referido autor não fale necessariamente da influência do que chama de heurísticas morais na análise da questão de fato, e sim, de como essas heurísticas podem conduzir a diferenciar situações que são idênticas do ponto de vista moral, suas lições se revelam aplicáveis para a formulação do juízo de fato.

26 MALUF, Carlos Alberto Dabus. Presunções na Teoria da Prova. **Revista dos Tribunais**, ano 1, v. 5, jul. 2011.

27 PEIRCE, Charles Sanders. **Semiótica**. Tradução José Teixeira Coelho Neto. São Paulo: Perspectiva, 2005. p. 181.

heurísticas²⁸. O autocontrole é tão importante para o filósofo norte-americano que ele o considera uma espécie particular de bem moral²⁹, de modo que o bem raciocinar exige um comprometimento moral.

2.2 Alguns parâmetros para a realização da inferência probatória sólida

A inferência probatória tem por objetivo formular um conhecimento adequado acerca de uma determinada hipótese processual, assim compreendido aquele que for justificado pelas evidências apresentadas. O conhecimento humano é limitado por diversos fatores, e o conhecimento obtido no processo não poderia ser diferente, o que se depreende dos fatores que interferem no fato descrito no processo, como já mencionado no tópico introdutório. Sendo o conhecimento processual limitado e pautado por evidências que apontem para um fato pretérito irrepetível, a solidez de uma inferência probatória não é valorada ao modo do tudo ou nada, mas de modo gradual³⁰.

Considerando que no processo judicial geralmente há hipóteses concorrentes e incompatíveis entre si, a realização da inferência será para considerar uma hipótese mais provável do que a outra.

28 KAHNEMAN, Daniel. **Rápido e devagar**: Duas formas de pensar (Portuguese Edition). [S. l.]: Objetiva, 2012. Edição do Kindle. p. 35-42. O autor faz uma distinção entre dois sistemas que governam nossa mente, que designa por sistema 1 que, simplificando, operaria com pouco ou nenhum esforço e nenhuma percepção de controle voluntário, ao passo que o sistema 2 aloca atenção às atividades mentais laboriosas que o requisitam, incluindo cálculos complexos. O sistema 1 funciona automaticamente, ao passo que o sistema 2 está em confortável estágio de repouso, recebendo continuamente sugestões do sistema 1 por meio de impressões, intuições, intenções e sentimentos, que, uma vez endossadas pelo sistema 2, tornam-se crenças e ações voluntárias. O sistema 1 tem vieses e uma das funções do sistema 2 é exercer o autocontrole. Esses vieses nem sempre podem ser dominados pelo sistema 2, que pode não percebê-los. Assim, o estudo de psicologia cognitiva parece endossar a teoria do conhecimento de Peirce.

29 PEIRCE, Charles Sanders. **Semiótica**. Tradução José Teixeira Coelho Neto. São Paulo: Perspectiva, 2005. p. 201-202.

30 “[...] it construes the quality of evidence (and hence of epistemic justification), **not as categorical, but as a matter of degree**: evidence with respect to a claim may be stronger, or weaker; a person may be more, or less, justified in believing something; and a claim or proposition may be warranted in greater, or in lesser, degree (HAACK, Susan. *Epistemology and the law of evidence*. In: HAA-CK, Susan. **Evidences Matter**. Nova York. Cambridge University, 2014. p. 13). No mesmo sentido, IBÁÑEZ, Perfecto Andrés; GONZÁLEZ, Daniel Lagier. **Argumentación jurídica y prueba de los hechos (Spanish Edition)**. [S. l.]: Palestra Editores, 2023. Edição do Kindle. p. 31-32.

A seguir, se utilizará a expressão “justificar” em vez de “explicar”, porque há uma distinção entre elas. A explicação consiste na indicação de uma causa para uma decisão, ao passo que a justificação consiste em dar razões para a correção de uma decisão³¹. Como na motivação, o magistrado deve justificar sua decisão, essa será a expressão utilizada a seguir.

Assim, alguns parâmetros podem ser estabelecidos para guiar o operador do direito no momento de realizar inferências que sejam sólidas, ou seja, que sejam devidamente justificadas. A doutrina elenca uma grande diversidade de critérios que, por questão de simplificação, serão reduzidos aos que são tratados abaixo, até mesmo para facilitar a compreensão e o trabalho do operador do Direito.

1 – A relevância, a pertinência³² e adequação das provas com a hipótese fática que se considera mais justificada:

A relevância consiste na idoneidade do meio de prova produzido para acrescentar informações de corroboração da hipótese probatória. A pertinência consiste em uma relação lógica de ligação do meio de prova com o tema objeto do debate. A adequação significa que o meio de prova é o sugerido pelo direito material para comprovar pretensões da natureza das que estão postas em juízo.

A doutrina defende que todo e qualquer meio de prova que acrescente informação à pretensão aduzida por qualquer das partes tem relevância e pertinência e, por essa razão, não pode ser indeferida. Não se pode esquecer, porém, que há meios de prova mais adequados do que outros para determinadas espécies de pretensão. Por exemplo, o laudo pericial médico que contém conclusão de inexistência de elementos sobre a incapacidade para o trabalho não pode ser suplantado pelo depoimento de testemunhas que dizem que a pessoa estava incapacitada para o trabalho. A apresentação do recibo de quitação não pode ter sua eficácia probatória suplantada pela declaração de testemunhas de que a dívida não foi paga³³.

31 IBÁÑEZ, Perfecto Andrés; GONZÁLEZ, Daniel Lagier. **Argumentación jurídica y prueba de los hechos (Spanish Edition)**. [S. l.]: Palestra Editores, 2023. Edição do Kindle. p. 10; BELTRÁN, Jordi Ferrer. **Valoração Racional da Prova**. Tradução Vitor de Paula Ramos. São Paulo: Juspodium, 2022. p. 95.

32 ABELLÁN, Marina, Gascón. **Cuestiones probatorias (Spanish Edition)**. [S. l.]: Universidad Externado, 2012. Edição do Kindle. Posição 586; IBÁÑEZ, Perfecto Andrés; GONZÁLEZ, Daniel Lagier. **Argumentación jurídica y prueba de los hechos (Spanish Edition)**. [S. l.]: Palestra Editores, 2023. Edição do Kindle. p. 24-25.

33 Art. 324, do CC. O caput fala em presunção de pagamento, que pode ser elidida por prova em

2 – Quantidade, qualidade e diversidade das provas produzidas confirmando a hipótese escolhida³⁴:

Quanto maior o número de provas, e quanto mais diversas sejam as provas apontando no sentido de uma hipótese, maior a probabilidade de sua verificação. Se tanto a prova testemunhal, quanto a documental ou pericial, corroborarem a hipótese, então é mais provável que ela tenha se realizado, e mais força tem a conclusão em seu favor do que em favor da hipótese competidora. Uma testemunha que pouco recorda dos fatos, ou que presenciou apenas parcialmente o fato relevante, pouco acrescenta à corroboração do fato. Duas testemunhas dotadas de credibilidade que corroboram uma das hipóteses competidoras no processo, posto que redundantes, aumentam o grau de apoio à referida hipótese.

Um exemplo corriqueiro no Judiciário consiste na prova de que determinada contratação de empréstimo é fraudulenta. A parte comprova que não consumiu o recurso depositado em sua conta, que o contrato foi firmado em cidade diversa do seu domicílio, e a perícia comprova que a assinatura aposta ao documento não é do autor, de modo que a inferência é de ser extremamente improvável que a contratação seja conforme ao direito. A prova pericial, nesses casos, pode ser substituída pela falta de elementos que atestem a autenticidade e integridade do processo de reconhecimento facial ou assinatura digital. A conclusão, igualmente, seria de grande falta de probabilidade de regularidade da contratação.

3 – Qualidade da máxima da experiência utilizada para fazer a mediação do fato conhecido ao fato que se deseja comprovar³⁵:

Como mencionado acima, há determinadas máximas da experiência que se baseiam no que ordinariamente acontece, mas que tem pouca confirmação estatística e nenhuma base segura para generalização do raciocínio.

sentido contrário, de modo que a situação se modifica se o devedor alega que houve fraude ou que o documento não é autêntico.

34 ABELLÁN, Marina, Gascón. **Cuestiones probatorias (Spanish Edition)**. [S. l.]: Universidad Externado, 2012. Edição do Kindle. Posições 601 e 609; IBÁÑEZ, Perfecto Andrés; GONZÁLEZ, Daniel Lagier. **Argumentación jurídica y prueba de los hechos (Spanish Edition)**. [S. l.]: Paestra Editores, 2023. Edição do Kindle. p. 21-22.

35 ABELLÁN, Marina, Gascón. **Cuestiones probatorias (Spanish Edition)**. [S. l.]: Universidad Externado, 2012. Edição do Kindle. Posições 595 e 601. IBÁÑEZ, Perfecto Andrés; GONZÁLEZ, Daniel Lagier. **Argumentación jurídica y prueba de los hechos (Spanish Edition)**. [S. l.]: Paestra Editores, 2023. Edição do Kindle. p. 25; BELTRÁN, Jordi Ferrer. **Valoración Racional da Prova**. Tradução Vitor de Paula Ramos. São Paulo: Juspodium, 2022. p. 112.

Não raramente as máximas da experiência comum, não arrimadas em dados estatísticos confiáveis, perpetuam-se pela reprodução de sua utilização em julgamentos anteriores, o que se revela perigoso se essa reprodução é realizada sem juízo crítico de verificação de identidade ou semelhança entre as características dos diversos fatos objeto de julgamento.

Uma aplicação correta dessas máximas da experiência depende da verificação de semelhança entre os fatos julgados anteriormente, o que requer julgamento de valor sobre a presença das propriedades relevantes nos casos comparados³⁶. Uma verificação criteriosa é necessária para evitar a situação que Daniel Kahneman designa como ficar cego para óbvio, e ficar cego para nossa própria cegueira.³⁷

Entretanto, quanto mais confiáveis, mais seguras, mais fundamentadas sejam as máximas da experiência utilizadas, maior o grau de confirmação da hipótese por elas apoiadas.

Por exemplo, quando se comprova que uma determinada pessoa, acusada de cometer um crime, estava em outro lugar, distante de onde ocorreu o delito, no mesmo horário, infere-se que o acusado não foi o autor porque não é possível que a mesma pessoa esteja em dois lugares diferentes no mesmo momento. A declaração de diversas testemunhas, trabalhadores da mesma empresa, que já trabalharam na construção de estaleiros, de usinas e de indústrias na mesma época em que a empresa declara que elas não estavam sujeitas a ruído, retira eficácia da declaração da empresa, a ponto de, ao menos, autorizar a realização de perícia por similaridade no ambiente do trabalho. É improvável que milhares de pessoas construindo uma indústria e trabalhando ao mesmo tempo não gere ruído acima dos limites de tolerância.

36 Nesse sentido, TOULMIN, Stephen; RIEKE, Richard; JANIK, Allan. **An introduction to reasoning**. [S. l.]: Macmillan Publishing Co., 1984. p. 216; DUARTE D'ALMEIDA, Luis; MICHELON, Cláudio. The structure of arguments by analogy in Law. **Argumentation**, v. 21, n. 2, 2017. p. 24; MACCORMICK, Neil. **Argumentação Jurídica e Teoria do Direito**. Tradução Waldéa Barcellos. São Paulo: Martins Fontes, 2009. p. 241; MITIDIERO, Daniel. **Ratio Decidendi**. São Paulo: Thompson Reuters Brasil, 2025. DELLEPIANE, Antonio. **Nueva Teoria General de la Prueba**. Buenos Aires: Valerio Abeledo Editor, 1919. p. 71-72, entende que o raciocínio por indícios, a partir de máximas da experiência comum, consistem em um raciocínio por analogia porque partem de comparação entre o que geralmente acontece e o caso em exame no processo.

37 KAHNEMAN, Daniel. **Rápido e devagar**: Duas formas de pensar (Portuguese Edition). [S. l.]: Objetiva, 2012. Edição do Kindle. p. 35.

O ponto problemático, como já mencionado, consiste na utilização das máximas da experiência de modo acrítico a partir de julgamentos anteriores que se basearam em casos que não se sabe se eram similares, tema que não será abordado nesse trabalho por conta dos estreitos limites estabelecidos inicialmente.

4 – Coerência inferencial³⁸ e congruência explicativa³⁹:

As máximas da experiência utilizadas pelo magistrado permitem a ele realizar a concatenação entre os diversos fatos, principal e secundários, com as provas produzidas, e o resultado dessa atividade intelectual resulta em que a hipótese escolhida é a que melhor explica as provas⁴⁰.

A congruência explicativa é entre as provas produzidas, e entre as provas produzidas, a hipótese que as explica e o conhecimento geral que dá sustentação à conclusão realizada.

Isso significa que o magistrado deve também realizar uma valoração de cada uma das provas, e confrontá-las na atividade de justificação, notadamente porque no processo é raro haver admissão ou reconhecimento jurídico do pedido. Assim, diante de hipóteses competidoras, cada parte vai produzir as provas que, na sua visão, sustentam sua pretensão. Cabe ao magistrado, na valoração, fazer a análise individualizada de cada prova, antes de fazer a análise conjunta das provas.

38 TARUFFO, Michele. **Uma simples verdade**: O Juiz e a construção dos fatos. São Paulo: Marcial Pons, 2012. p. 435-436.

39 TARUFFO, Michele. **Uma simples verdade**: O Juiz e a construção dos fatos. São Paulo: Marcial Pons, 2012. p. 435-436; IBÁÑEZ, Perfecto Andrés; GONZÁLEZ, Daniel Lagier. **Argumentación jurídica y prueba de los hechos (Spanish Edition)**. [S. l.]: Palestra Editores, 2023. Edição do Kindle. p. 29.

40 how well a body of evidence supports a conclusion depends on the degree of explanatory integration of this evidence with that conclusion, i.e., **how well evidence and conclusion fit together in an explanatory account**. How supportive a particular piece of evidence is depends on whether, and if so, how much, adding that piece of evidence enhances the explanatory integration of the whole. Evidence may be positive with respect to a claim, i.e., support it to some degree; or negative, i.e., undermine it to some degree; or it may be neutral with respect to the claim in question, neither supporting it nor undermining it—i.e., irrelevant to that claim (HAACK, Susan. *Epistemology and the law of evidence*. In: HAACK, Susan. **Evidences Matter**. Nova York. Cambridge University, 2014. p. 14). Rejeitando a teoria da inferência da melhor explicação, Laudan aduz que os diversos autores que a propagam não explicitam em que consiste a virtude explicativa que torna uma hipótese melhor do que outra. Rejeita, outrossim, por não haver critério sobre a boa qualidade da hipótese escolhida (LAUDAN, Larry. **Aliados extraños**: la inferencia a la mejor explicación y el estándar de prueba penal. *Problema: Anuario de filosofía y teoría del Derecho*, 2007. p. 312-314).

Para essa tarefa o magistrado deve conduzir-se de modo a obter uma adequada compreensão das regras de experiência que vai aplicar. O Brasil é um país de dimensões continentais e com costumes diversos, que ocasiona diversidade de práticas sociais familiares, negociais, patrimoniais, profissionais, que surgem em contextos sociais anteriores e que sofrem mutações ao longo do tempo, e, por essa razão, sofrem aplicações diferentes⁴¹. O juiz então deve estar atento para a vigência presente dessa máxima da experiência, e uma vez constatada, para seu sentido atual. Aqui, obviamente, trata-se das máximas da experiência comuns, pois as de natureza científica terão validade independentemente do contexto.

Para tanto, o próprio Juiz, integrante do mesmo contexto social, tem uma compreensão sobre essa máxima da experiência, mas para evitar equívocos, é importante submeter essa sua compreensão prévia ao contraditório, se isso for necessário, antes de prolatar a sentença, notadamente por se tratar de regra sem controle estatístico.

Por exemplo, em algumas regiões do País a formalização é uma característica das relações patrimoniais. As pessoas efetivamente registram os imóveis que adquirem no cartório de registro de imóveis; no âmbito rural, as pessoas celebram contratos de comodato e de parceria e negociam formalmente sua produção rural por meio de cooperativas. Em outras regiões, a prática de registrar imóveis em cartório de registro de imóveis não é tão comum, e a formalização de relações no âmbito rural é muito rara. Esse conhecimento compartilhado pelo magistrado e pelas partes vai permitir realizar julgamentos de maior ou menor probabilidade a partir do conjunto probatório, considerando a controvérsia posta no processo e que deve ser solucionada.

5 – Número de passos inferenciais que separam a hipótese das provas que a confirmam:

Se o raciocínio probatório consiste em um raciocínio inferencial de natureza indutiva que conduz a uma conclusão probabilística, então se pode concluir que um número maior de passos inferenciais diminui o grau de probabilidade da

41 MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Regras de experiência e conceitos juridicamente indeterminados**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1988. p. 72.

inferência⁴². O magistrado deve ter cautela e evitar um raciocínio indiciário que deriva de um indício⁴³.

Deve-se observar, entretanto, que esses diversos passos inferenciais representam tudo o que resta para comprovar determinados fatos em situações de direito material devidamente reguladas por lei.

Por exemplo, a simulação de negócio jurídico dificilmente será comprovada mediante o que a doutrina chama de ressalva, ou seja, uma declaração oculta emanada dos seus figurantes, revelando seu propósito verdadeiro. No âmbito criminal, o elemento subjetivo do tipo é obtido mediante inferências a partir de provas indiretas.

Algumas observações são necessárias. O procedimento se desenvolve com a admissibilidade das provas, a valoração das provas por ocasião da sua produção, e a decisão sobre a prova. Na atividade de valoração da prova, é inevitável que todas as informações sejam processadas por todos os intervenientes. Daí a importância da imparcialidade do magistrado, pois se trata do sujeito processual sem interesse pessoal e que não iniciou, nem conduziu qualquer atividade de investigação. Mas, no momento decisório, é importante fazer uma comparação de todas essas informações em termos de probabilidade para verificar se o *standard* de prova requerido para aquele tipo de demanda foi superado.

Janaina Matida e Rachel Herdy tratam da realização de inferências pelo julgador, as quais ligam as informações probatórias à hipótese formulada no processo, e que funcionam como uma garantia, que visa assegurar a correção da cadeia de raciocínio. Garantia é um conceito advindo da obra de Toulmin e consiste em uma regra

42 ABELLÁN, Marina, Gascón. **Cuestiones probatorias (Spanish Edition)**. [S. l.]: Universidad Externado, 2012. Edição do Kindle. Posições 609, 617 e 625; KNIJNICK, Danilo. **A prova nos Juízos Cível, Penal e Tributário**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2007. p. 48-57. Na obra o professor gaúcho trata de três métodos ou teorias sobre apreciação dos indícios que chama de tradicional, eclética e de múltipla conformidade. A distinção entre essas teorias, segundo ele, consiste nas características que cada indício deveria ter para autorizar a inferência de modo válido. A tradicional exige que todos os indícios sejam certos, graves e concordantes. A teoria eclética exige que todos os indícios sejam certos e graves, e a concordância pode advir do conjunto dos indícios. A teoria da múltipla conformidade exige que a valoração conjunta de todos os indícios resulte na certeza, gravidade e concordância. O autor explica que a certeza significa sua precisão quanto ao seu ponto de partida, e a gravidade significa que a regra de experiência ou científica utilizada deve permitir extrair, a partir da circunstância indiciante, um número relativamente restrito e preciso de consequências. A concordância significa univocidade, ou seja, que a consequência que se alega ter ocorrido da circunstância indiciante corresponde a que se deduz no processo. Para Knijnick, o método da múltipla conformidade é incompatível com o processo penal.

43 KNIJNICK, Danilo. **A prova nos Juízos Cível, Penal e Tributário**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2007. p. 57.

de inferência. Essa garantia pode funcionar por meio de uma inferência epistêmica, que seria baseada em regras de experiência, ou por meio de uma inferência normativa, assegurada por meio de prescrições legais de presunção, ou por intermédio de uma inferência interpretativa, que pressupõe a correção da utilização de um conceito jurídico. O manejo dessas espécies de inferências depende do objetivo institucional estabelecido, que pode ser a maior aproximação da verdade ou a satisfação de algum objetivo institucional preestabelecido⁴⁴.

O julgador se utiliza das mais diversas espécies de inferências em cadeia para estabelecer o seu raciocínio. A falta de pressupostos legais comprovados pode conduzir a inferências normativas, que, combinadas com inferências interpretativas e epistêmicas conduzem a uma conclusão altamente provável. Por exemplo, a ausência de prestação de contas representa grave falha de um gestor público. As transferências de recursos públicos em convênios firmados pelos Municípios devem ser perfeitamente caracterizadas. Se há registro na conta de um convênio de saques em espécie, e não houve comprovação do nexo de causalidade entre as receitas e as despesas, com gasto indiscriminado do dinheiro, pode-se inferir malversação de recursos públicos em proveito do próprio gestor ou de terceiros. Acrescidas essas informações a uma incongruência patrimonial, infere-se enriquecimento ilícito.

O raciocínio inferencial é inevitável no âmbito probatório, como na condução da vida em geral. O que importa é que as premissas das quais parta sejam bem fixadas. Charles Peirce, defendendo sua teoria pragmatista, dizia que a filosofia deveria proceder conforme o método das ciências exitosas. Deveria partir de premissas tangíveis que pudessem ser submetidas a um escrutínio cuidadoso. Seria mais importante confiar na multiplicidade e variedade dos argumentos do que no caráter concludente de qualquer um deles. Discorria contra princípios imanentes que conduzissem à verdade. Dizia que o raciocínio não deveria formar uma cadeia que seja mais forte que seu elo mais débil, e sim que deveria ser compreendido como um cabo cujas fibras podem ser muito finas, mas cuja força deriva do fato de serem suficientemente numerosas e intimamente conectadas⁴⁵. E a crença derivada desse processo de

44 MATIDA, Janaína; HERDY, Rachel. As inferências probatórias: compromissos epistêmicos, normativos e interpretativos. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, n. 73, jul./set. 2019.

45 PEIRCE, Charles Sanders. Algunas consecuencias de cuatro incapacidades. *In*: HOSER, Nathan; KLOESEL, Christian (ed.). **Obra filosófica reunida**. Tradução Darin McNabb. Cidade do México: Fondo de Cultura Económica, 2012. Tomo I. p. 73.

investigação teria sua base em algo que não pode consistir em pura intuição ou fruto exclusivo da subjetividade⁴⁶.

É desse modo que se deve compreender o raciocínio probatório. A partir de todas as informações se busca estabelecer quais são as bases mais fortes para formular a conclusão mais provável. Para esse juízo, não há cálculo matemático nem regras que conduzam a resultados exatos, tampouco exigências específicas de características restritas para cada indício, sob pena de se deixar certas pretensões de direito material sem proteção efetiva do direito. Mas os parâmetros aqui suscitados, oriundos de análise doutrinária e simplificados, auxiliam na construção do raciocínio e na diminuição do erro.

CONCLUSÃO

O objetivo principal do trabalho foi desenvolver o tema do conhecimento propiciado pelas provas no processo por ocasião da valoração das provas e como isso pode repercutir na tomada de decisão final.

A inferência é uma operação mental que orienta o ser humano em sua vida em geral, e não poderia ser diferente no âmbito do processo. Nesse sentido, entretanto, a tomada de decisão deve ser mais bem refletida por conta das consequências de uma decisão estatal na vida das pessoas.

A decisão final a partir das diversas provas produzidas, da sua relação com as hipóteses formuladas e da relação entre os diversos meios de prova entre si, requer uma análise criteriosa e sujeita a um constante autocontrole para evitar o que a doutrina chama de generalizações espúrias.

O que importa é que, ao final, após sopesadas todas as provas apresentadas no processo, consideradas individualmente e em conjunto, seja verificada a existência ou não de uma interconexão forte capaz de explicar de modo justificado uma das hipóteses formuladas. Os critérios de valoração aqui debatidos não asseguram uma única resposta correta em decorrência da falibilidade do conhecimento, mas propiciam importante guia de orientação tanto na condução do processo quanto na valoração e verificação do grau de probabilidade alcançado para fins de decisão.

46 “Em síntese, no método da ciência, mais tarde também chamado de método pragmático, nossas crenças devem ser determinadas por algo externo a nós e independente de nossos humores e fantasias. Isso quer dizer que os resultados a que chegamos não devem ser produtos de um capricho, mas devem atender à permanência externa das coisas, quer dizer, sua realidade, assim como devem ser públicos e submetidos à crítica do outro”. SANTAELLA, Lucia. **O método anticartesiano de C. S. Peirce (Portuguese Edition)**. São Paulo: Editora UNESP, 2004. Edição do Kindle. p. 73.

REFERÊNCIAS

- ABELLÁN, Marina, Gascón. **Cuestiones probatorias (Spanish Edition)**. [S. l.]: Universidad Externado, 2012. Edição do Kindle.
- BADARÓ, Gustavo. Prova Penal: fundamentos epistemológicos e jurídicos. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, v. 4, 2018.
- BELTRÁN, Jordi Ferrer. **Provas sem Convicção**. Tradução: Victor de Paula Ramos. São Paulo: Juspodium, 2023.
- BELTRÁN, Jordi Ferrer. **Valoração Racional da Prova**. Tradução Vitor de Paula Ramos. São Paulo: Juspodium, 2022.
- CARRIÓ, Genaro. **Notas sobre de Derecho y Language**. Buenos Aires: Abeledo – Perrot, 1963.
- DELLEPIANE, Antonio. **Nueva Teoría General de la Prueba**. Buenos Aires: Valerio Abeledo Editor, 1919.
- DUARTE D’ALMEIDA, Luis; MICHELON, Cláudio. The structure of arguments by analogy in Law. **Argumentation**, v. 21, n. 2, 2017.
- HAACK, Susan. Epistemology and the law of evidence. *In*: HAACK, Susan. **Evidences Matter**. Nova York. Cambridge University, 2014.
- HAACK, Susan. **Evidencia y Investigación**: Hacia la reconstrucción en la epistemología. Traducción Maria Ángeles Martínez García. Madrid: Editorial Tecnos, 1997.
- IBÁÑEZ, Perfecto Andrés; GONZÁLEZ, Daniel Lagier. **Argumentación jurídica y prueba de los hechos (Spanish Edition)**. [S. l.]: Palestra Editores, 2023. Edição do Kindle.
- KAHNEMAN, Daniel. **Rápido e devagar**: Duas formas de pensar (Portuguese Edition). [S. l.]: Objetiva, 2012. Edição do Kindle.
- KAHNEMAN, Daniel; TVERSKY, Amos. Judgment under uncertain: heuristics and biases. **Science**, v. 185, 1974.
- KNIJNICK, Danilo. **A prova nos Juízos Cível, Penal e Tributário**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2007.
- LAUDAN, Larry. **Aliados extraños**: la inferencia a la mejor explicación y el estándar de prueba penal. *Problema*: Anuario de filosofía y teoría del Derecho, 2007.
- MACCORMICK, Neil. **Argumentação Jurídica e Teoria do Direito**. Tradução Waldéa Barcellos. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

- MALUF, Carlos Alberto Dabus. Presunções na Teoria da Prova. **Revista dos Tribunais**, ano 1, v. 5, jul. 2011.
- MARINONI, Luis Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Prova e convicção**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- MATIDA, Janaína; HERDY, Rachel. As inferências probatórias: compromissos epistêmicos, normativos e interpretativos. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, n. 73, jul./set. 2019.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Regras de experiência e conceitos juridicamente indeterminados**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1988.
- MITIDIERO, Daniel. **Ratio Decidendi**. São Paulo: Thompson Reuters Brasil, 2025.
- PEIRCE, Charles Sanders. Algunas consecuencias de cuatro incapacidades. *In*: HUSER, Nathan; KLOESEL, Christian (ed.). **Obra filosófica reunida**. Tradução Darin McNabb. Cidade do México: Fondo de Cultura Económica, 2012. Tomo I.
- PEIRCE, Charles Sanders. **Semiótica**. Tradução José Teixeira Coelho Neto. São Paulo: Perspectiva, 2005.
- SANTAELLA, Lucia. **O método anticartesiano de C. S. Peirce (Portuguese Edition)**. São Paulo: Editora UNESP, 2004. Edição do Kindle.
- SCHMITZ, Leonardo. **Presunções Judiciais**. São Paulo: Thopson Reuters Brasil, 2020.
- SUSTEIN, Cass. Moral Heuristics. **Law & Economics Working Papers**, n. 180, 2003.
- TARUFFO, Michele. **La prueba de los hechos** (Spanish Edition). [S. l.]: Trotta, 2023.
- TARUFFO, Michele. **Uma simples verdade: O Juiz e a construção dos fatos**. São Paulo: Marcial Pons, 2012.
- TONETTO, Leandro Miletto *et al.* O papel das heurísticas no julgamento e na tomada de decisão sob incerteza. **Estudos de Psicologia**, Campinas, v. 23, n. 2, p. 181-189, 2006.
- TOULMIN, Stephen. **O uso do argumento**. Tradução Reinaldo Guarany. São Paulo: Martins Fontes, 2004.
- TOULMIN, Stephen; RIEKE, Richard; JANIK, Allan. **An introduction to reasoning**. [S. l.]: Macmillan Publishing Co., 1984.