

Entre a subjetividade pericial e a ilusão de certeza: limites, mal-entendidos e resistências na comunicação das Ciências Forenses

Maria João Lourenço

Professora Convidada Equiparada a Professora Auxiliar

na Escola de Direito da Universidade do Minho

Advogada

SUMÁRIO: I. INTRODUÇÃO; II. DO PARADIGMA DA INDIVIDUALIZAÇÃO AO PARADIGMA DA VEROSIMILHANÇA: COMO DEVEM COMUNICAR AS TRADICIONAIS CIÊNCIAS FORENSES DE IDENTIFICAÇÃO?; 1. A estrutura da identificação forense: entre comparação e interpretação; 2. A crítica ao paradigma da individualização; 3. O ADN como alavanca para um novo paradigma; III. O DITO PELO PERITO E O COMPREENDIDO PELO TRIBUNAL: O EFEITO “TELEFONE ESTRAGADO”; 1. A promessa (e o risco) do discurso probabilístico; 2. A inadequada interpretação por parte dos decisores judiciais; 3. Os excessos comunicativos dos próprios peritos; 4. Confiança na autoridade versus validação científica; 5. Considerações sobre a aplicabilidade dos estudos empíricos ao modelo judicial português; IV. O ECO IMPERFEITO DA COMUNICAÇÃO DAS CIÊNCIAS FORENSES: RUÍDOS, DISTORÇÕES E MAL-ENTENDIDOS NAS SALAS DE TRIBUNAL; 1. Um estudo empírico: desenho e objetivos; 2. Formas de comunicação testadas: seis variações e três fatores; 3. Resultados principais; 4. Diferenças entre juízes e jurados: percepção e compreensão; V. ENTRE O CONFORTO DA CERTEZA E O RIGOR DA INCERTEZA: POR QUE (AINDA) NÃO MUDAMOS? 1. O estado atual: linguagem simples, riscos sérios; 2. Resistência à mudança: entre conveniência, tradição e retórica judicial; 3. Caminhos possíveis: mudanças concretizadas e mudanças necessárias; VI. REFLEXÃO FINAL

I. INTRODUÇÃO

Um grupo de crianças está sentado em círculo e uma delas sussurra para outra uma frase inventada. A segunda repete a mensagem para o vizinho e, quando a mensagem já passou por todo o círculo, está completamente irreconhecível. Algo de semelhante acontece com a comunicação das ciências forenses (sobretudo das tradicionais ciências forenses de identificação) nas salas dos Tribunais: na passagem do laboratório para o Tribunal uma mensagem científica é transformada por uma série de exageros e mal-entendidos, originando inferências que não conservam da prudência e das limitações inerentes ao conhecimento cientificamente possível.

Para compreender como chegámos a este ponto – em que o discurso forense se afasta com frequência dos fundamentos científicos – torna-se necessário recuar e analisar o modo como se consolidou, ao longo do século XX, uma visão sacralizada das ciências forenses de identificação.

Técnicas como a comparação de impressões digitais, caligrafia, marcas de ferramentas, fios de cabelo, pegadas, mordidas ou elementos municipais para correlação de armas de fogo foram recebidas não só pela cultura popular como também por alguns profissionais forenses como ferramentas objetivas e infalíveis capazes de estabelecer correspondências entre um vestígio encontrado na cena de um crime e a sua respetiva fonte, com a exclusão de todas as outras fontes possíveis. Criou-se, assim, a expectativa de que os peritos pudessem determinar, com total certeza e exclusividade, a origem de determinados vestígios.

Contudo, essa aura de infalibilidade foi fortemente abalada a partir da década de 90 do século passado quando a introdução da análise de ADN não só revelou a falibilidade de muitas dessas técnicas tradicionais, como permitiu a exoneração de centenas de indivíduos injustamente condenados ao abrigo das mesmas. Esta *nova* técnica destacou-se das anteriores por assentar em fundamentos

científicos sólidos e tal possibilitou a sua acreditação científica mediante a implementação de um conjunto de testes que permitiram comprovar a sua validade e confiabilidade^[1], características até então ausentes nas demais ciências forenses de identificação. Esta técnica revelou-se de tal forma disruptiva face ao paradigma existente que a literatura internacional refere ter-se iniciado uma “segunda geração”^[2] de prova forense, alicerçada numa nova cultura que exige a validação empírica das técnicas utilizadas pelas ciências forenses de identificação e, por efeito, uma diferente forma de comunicação dos resultados por contraste ao modelo clássico da *individualização*. É que se até então se aceitava pacificamente que o resultado da aplicação de tais técnicas pudesse ser comunicado em termos de *correspondência/não correspondência* (da qual se extraía uma convicção de que os resultados permitiriam estabelecer uma identificação com certeza e precisão), o novo paradigma que se desenvolveu a reboque desta técnica propõe a comunicação de

[1] Neste ponto impõe-se um esclarecimento sobre o sentido com que empregamos as referências a “validade” e “confiabilidade”: validade significará que o princípio apoia o que se expõe (i. e., que foi solidamente comprovado que o método utilizado pelo perito tem a capacidade de estabelecer o que se propõe a estabelecer); já confiabilidade significará consistência ou repetibilidade e precisão (i.e., um teste produziu o mesmo resultado em aplicações sucessivas). P. ex., saber se a avaliação da constituição física que está a ser empregue para determinar a idade dos migrantes é adequada a responder à sua idade é um problema que se prende com a validade dessa avaliação para esse propósito; saber qual o grau de confiança da resposta (probabilidade de acerto) será uma questão de confiabilidade. Assim, se

o problema de validade (a técnica mede o que supostamente mede?) é um problema que só pode conhecer uma resposta categórica, o problema da confiabilidade (quão bem a técnica mede o que pretende medir?) é uma questão de grau. Sobre estes conceitos CARMEN VÁZQUEZ, *De la Prueba Científica a la Prueba Pericial*, Madrid: Marcial Pons, 2015, p. 201; SAMUEL GROSS, JENNIFER L. MNOOKIN, Expert information and expert evidence: a preliminary taxonomy, *Seton Hall Law Review*, 2003, vol. 34, n.º 1, pp. 141–189 (<https://www.shu.edu/law/review>) [09.05.2024].

[2] Vide ERIN MURPHY, The new forensics: criminal justice, false certainty, and the second generation of scientific evidence, *California Law Review*, 2006, n.º 95, pp. 721–797

(https://www.researchgate.net/publication/228146878_The_New_Forensics_Criminal_Justice_False_Certainty_and_the_Second_Generation_of_Scientific_Evidence) [01.05.2025]. Esta mudança surge precisamente na decorrência de uma associação à prova genética de cálculos de probabilidade de coincidência de perfil e de estatística populacional - cf. JANE MOIRA TAUPIN, *Introduction to Forensic DNA Evidence for Criminal Justice Professionals*. London: Taylor & Francis, 2014.p. 14 e MICHAEL J. SAKS, JONATHAN J. KOEHLER, The coming paradigm shift in forensic identification science, *Science*, 2005, vol. 309, n.º 105, pp. 892–895 (https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=962968) [12.06.2022].