

## Questão Discursiva 00288

Sobre a produção da prova no processo civil brasileiro, formule a interpretação harmônica entre o poder de iniciativa instrutório do juiz, previsto no art. 130 do CPC, e os critérios de repartição do ônus da prova, previstos no art. 333 do mesmo diploma, considerando:

- a) o caráter publicista do processo contemporâneo, com matiz constitucional que garanta uma efetiva e célere prestação da tutela jurisdicional;
  
- b) a busca da verdade substancial em superação à verdade meramente formal, como forma de atingir uma tutela justa;
  
- c) a amplitude da iniciativa do juiz na produção da prova para formação de seu livre convencimento frente ao critério de distribuição do ônus da prova (art. 333 do CPC).

### Resposta #000407

Por: IESUS RODRIGUES CABRAL 3 de Fevereiro de 2016 às 13:47

- a. O processo civilista possui matriz eminentemente dispositiva, vale dizer, cabe às partes a iniciativa probatória, zelando o magistrado, presidente do feito, pela regularidade do andamento processual. Assim, nos termos do art. 333, CPC, o ônus da prova incumbe ao autor, quanto a fato constitutivo do seu direito, e ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo, ou extintivo do direito do autor. Com a Constituição de 88, cujos valores incidem sobre todos os ramos do direito, mormente a duração razoável do processo, contraditório e ampla defesa, e o devido processo legal, respectivamente, LXXVIII, LV e LIV, todos do art. 5º da CF, o processo civil amplifica o seu caráter publicista, de modo que o interesse no desenvolvimento do processo não fica restrito às partes.
- b. Nessa mesma toada, o princípio da verdade formal, esse entendido como uma limitação à atuação do magistrado o qual não possuía qualquer poder instrutório, sendo mero expectador processual, passa a dar espaço ao princípio da verdade substancial. De acordo com este princípio, um dos escopos do processo é a descoberta dos fatos como se deram no mundo real. Logo, o juiz passa a ter poderes instrutórios subsidiários, nos termos do art. 130 do CPC, sempre visando o ideal de justiça. O processo e o seu presidente perdem o caráter burocrático e ganham justeza.
- c. Referido poder instrutório do magistrado não quer dizer que haverá a substituição das partes pelo magistrado (processo de matriz inquisitiva). Harmonizando o ônus processual das partes com o poder instrutório do magistrado, verifica-se que a atuação do juiz nessa seara é eminentemente subsidiária. Ou seja, diante do princípio da verdade substancial e da decisão com base no livre convencimento justificado, o magistrado apenas atuará quando houver dúvida ao decidir. Destaca-se que os institutos da revelia e da preclusão processual permanecem no processo civil. Todavia, sendo a prova necessária para o deslinde da causa, será possível a atuação instrutória do magistrado.

### Resposta #003147

Por: Jack Bauer 21 de Outubro de 2017 às 00:45

- a) Há tempos atrás, o processo era visto como uma contenda predominantemente privada, onde o estado-juiz simplesmente dizia quem tinha razão, e não se imiscuia em questões como produção probatória, efetividade da tutela, duração razoável do processo, etc. Hoje em dia, solidificando-se a ideia que a resolução do conflito é de interesse público, logo tendo o processo um caráter publicista, especialmente com o Novo CPC, preocupa-se muito com a efetividade da tutela (art. 5º, XXXV, CF) e com a célere prestação jurisdicional. É dizer, agora não incumbe mais ao Estado simplesmente sentenciar e dizer quem tem razão, mas a ele cabe compor a lide e efetivar a decisão na prática, de modo a proporcionar ao cidadão uma jurisdição justa, célere e efetiva.
- b) De longo tempo se pregou a ideia da separação entre o processo civil e o processo penal no aspecto da produção probatória do magistrado. No processo civil, dizia-se que predominava o interesse privado, onde a tarefa do juiz se limitava a observar a produção de provas pelas partes e decidir ao final quem tinha razão, aplicando a chamada verdade formal. De outro lado, no processo penal, por prevalecer o interesse público na persecução penal, afirmava-se que incidia a verdade material, ou seja, o juiz deveria insistir no caso até descobrir o que realmente aconteceu. Modernamente, em especial com o Novo CPC (art. 370), prevalece que o juiz não é mais um mero espectador da produção probatória das partes, mas pode atuar a fim de verificar a verdade real, isto é, quem realmente está com a razão, a fim de proferir uma decisão mais justa e condizente com a justiça.
- c) No CPC/73, mas especialmente com o art. 370 do NCPC, concedeu-se uma ampla iniciativa para produção de provas ao juiz. No entanto, não cabe ao magistrado sair em auxílio a uma das partes, mas apenas buscar a verdade real. Assim, mesmo com a ampliação do poder de iniciativa probatória, permanece o magistrado com o dever de manter a imparcialidade e assegurar uma jurisdição justa e equilibrada, mantendo-se o ônus da prova com as partes (art. 373 do CPC).

### Resposta #001545

Por: MAF 16 de Junho de 2016 às 13:31

As expressões verdade formal e verdade material já vinham sendo substituídas, conforme a doutrina, pela verdade alcançável no processo.

Na antiga verdade formal era proibida a produção probatória pelo magistrado, devendo decidir a lide na ponderação das cargas probatórias atribuídas às partes.

Já na verdade material existiria uma pesquisa maior e mais profundas sobre os fatos levados a juízo. Não existiria provas absolutas, sendo todos os elementos de provas considerados no momento de decidir, sendo que a produção probatória poderia ser auxiliada pelo magistrado.

A realidade é que a verdade é uma só. Assim, entende-se por verdade alcançável no processo aquela que coloque o Juiz o mais próximo possível do que efetivamente ocorreu no mundo dos fatos, o que somente poderá ocorrer através de uma ampla produção probatória, obviamente, respeitando as limitações legais.

Com relação ao ônus da prova, o artigo 333 do Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 373) dispunha que caberia ao autor o ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, ao passo que ao réu competiria provar os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor.

Destaca-se que o novo Código de Processo Civil, no artigo 373, §1º consagra a chamada distribuição dinâmica do ônus da prova, podendo atribuir o encargo do ônus da prova de forma diversa, consideradas as particularidades do caso concreto.

O artigo 130 do Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 370) permitia ao magistrado atividade instrutória, não contaminando sua imparcialidade, mormente por não ter condições de determinar o resultado da prova.

Tal iniciativa derivava do fato de que é o magistrado o destinatário da prova e reitor do processo, sendo certo que a ele competia a determinação de ofício das provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatória, garantindo, assim, a celeridade no processo judicial.

Por fim, registre-se que a atividade probatória do magistrado deverá ser complementar à das partes.

## **Resposta #005709**

Por: NSV 23 de Agosto de 2019 às 10:51

### **RESPOSTA ELABORADA COM BASE NO NCP**

Em sua parte geral o Novo Código de Processo civil estabelece que a jurisdição é inerte e se desenvolve por impulso oficial, ressalvadas as disposições legais (art. 2º, NCP). Estabelece também que o processo civil será ordenado e interpretado de acordo com as normas da Constituição Federal (CF), devendo o juiz assegurar a paridade de tratamento, atender aos fins sociais, às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana, observando a proporcionalidade, razoabilidade, legalidade, publicidade e eficiência (art. 7º e 8º, NCP). Tem-se aqui a consagração do caráter constitucional do processo, que se revela como sendo um direito fundamental do jurisdicionado (art. 5º, XXXV e LV, CF).

Fazendo uma conjugação do acima apontado se verifica que, embora a jurisdição seja inerte, não pode o Estado-Juiz, na pessoa do magistrado atuante, ser conivente com atos e disposições que firam os preceitos acima elencados, em especial quando se tratar de direitos indisponíveis, pessoas em situação de vulnerabilidade e hipossuficiência, ou quando o decidido possa influenciar negativamente na sociedade (LINDB). Além disso, o art. 6º, CPC, determina que todos devem cooperar para que se obtenha em tempo razoável uma decisão de mérito justa e efetiva.

Logo, se está a disposição do juiz meio permita a solução justa da demanda, sem que isso fira a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, ou implique em tratamento favorecido à determinada parte, deverá adotar o referido meio. Aliás, o juiz é dotado de poder geral de cautela, o que nos leva a concluir que em muitos casos haverá um poder-dever de agir para assegurar a justiça e efetividade do provimento jurisprudencial. Não se trata de apenas assegurar a verdade substancial, mas muito além disso, de se garantir a justiça da decisão.

Ainda, não se pode descurar do disposto no art. 371, CPC, segundo o qual a prova produzida nos autos será valorada pelo que é e não por quem a produziu.

Por fim, cabe destacar que o limite para o poder do juiz é a legalidade, a proporcionalidade e a razoabilidade, nos termos do art. 370, CPC, segundo o qual o juiz pode atuar de ofício quando necessário para a solução do mérito da demanda.