



UNIVERSIDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS – UNIPAC

FACULDADE DE DIREITO

BACHARELADO EM DIREITO

FRANCISCO DUARTE VIEIRA JÚNIOR

**OS PODERES INSTRUTÓRIOS DO JUIZ E A BUSCA DA
VERDADE PROCESSUAL**

JUIZ DE FORA

2009

FRANCISCO DUARTE VIEIRA JÚNIOR

**OS PODERES INSTRUTORIOS DO JUIZ E A BUSCA DA
VERDADE PROCESSUAL**

Monografia de conclusão de Curso
apresentada ao Curso de Direito da
Universidade Presidente Antônio Carlos/Juiz
de Fora, como exigência para obtenção do
grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Professor Leonardo R. Furtado de
Mendonça.

JUIZ DE FORA

2009

FOLHA DE APROVAÇÃO

Francisco Duarte Vieira Júnior.

Aluno

"Os Poderes Instrutórios do Juiz e a Busca
da Verdade Processual"

Tema

Monografia de conclusão de Curso apresentada ao Curso de Direito, da Universidade
Presidente Antônio Carlos / Juiz de Fora, como exigência para obtenção do grau de
Bacharel em Direito.

BANCA EXAMINADORA

[Assinatura]

Luciana de Oliveira Zimmemann

[Assinatura]

Aprovada em 7/12/2009.

Agradeço profundamente a DEUS, a minha família, aos amigos e professores.

Filho meu, se aceitares as minhas palavras
e esconderes contigo os meus mandamentos, (...)
e, se clamares por entendimento, e por inteligência alçares a tua voz, (...)
então, entenderás o temor do SENHOR e acharás o conhecimento de Deus. (...)
Então, entenderás justiça, e juízo, e equidade, e todas as boas veredas.

Provérbios, 2

RESUMO

Análise da iniciativa do juiz em determinar a produção de provas dentro da seara processual civil. Uma posição inerte do magistrado, diante de produção probatória que somente traz o interesse individual dos litigantes, pode levar o julgador a um convencimento superficial, não representativo da verdade dos fatos e que, perigosamente, culminará em uma decisão injusta.

Assim, a defesa da tese de que uma participação mais ativa do juiz, que busque a formação sólida de seu livre convencimento calcado numa verdade tangível à realidade, blindará sua decisão contra rediscussões e injustiças. Essa é a feição do provimento jurisdicional almejada pela sociedade no Estado Democrático de Direito.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	07
2 A FUNÇÃO DA PROVA NO PROCESSO CIVIL	08
3 A DESCOBERTA DA VERDADE.....	12
4 PRINCÍPIOS RELACIONADOS À PROCESSUALÍSTICA PROBATÓRIA.....	16
4.1 Princípio da iniciativa das partes.....	16
4.2 Princípio dispositivo.....	16
4.3 Princípio da isonomia.....	17
4.4 Princípio da imparcialidade.....	18
4.5 Princípio do contraditório e da ampla defesa.....	18
4.6 Princípio da cooperação.....	19
5 OS PODERES INSTRUTÓRIOS DO JUIZ.....	20
5.1 A legitimidade da decisão judicial.....	21
5.2 Direito comparado.....	21
5.3 Doutrina e Jurisprudência nacionais.....	23
6 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	34
7 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	36

1 INTRODUÇÃO

Com o intuito de dar força à importância da participação ativa do juiz no processamento dos fatos que constituem prova no processo, este trabalho traz um estudo acerca dos poderes instrutórios do juiz – sua iniciativa própria na análise das provas processuais – e a relevância da decisão processual justa para a sociedade contemporânea.

O contento com a verdade formal, que satisfaz a pretensão endoprocessual ou das partes, embasada em uma mera apreciação das provas as quais os litigantes interessadamente trazem ao processo, já não mais é admitida diante das exigências do Estado Democrático de Direito. A sociedade, investida do aparato midiático que sempre busca esclarecer a realidade dos fatos através de revelações públicas, clama pela decisão justa, ou seja, aquela que reflete a verdade real, a “reconstrução dos fatos absolutamente segura e aceita por todos”¹, decisão esta que concede à Justiça as devidas credibilidade e prestígio.

Fato é que a mídia em geral cumpre seu mister ao noticiar a realidade. E revelar que uma decisão foi prejudicial a uma das partes por falta de uma meticulosa investigação probatória desprestigia o Poder Judiciário como um todo.

Mas o dever de diligência a que se deve ater o magistrado não se direciona somente ao ambiente extraprocessual (relacionamento Poder Judiciário – sociedade). Dentro do processo, o equilíbrio entre as partes na disputa do direito litigioso deve ser juridicamente garantido por normas constitucionais e infraconstitucionais devidamente aplicadas pelo julgador, conferindo a este um indubitável motivo para embasar a sentença.

Assim, muito importante se torna a consciência do magistrado sobre a imprescindível necessidade do rompimento de sua inércia diante da atividade probatória, primando por sua participação mais ativa e, conseqüentemente, formando um juízo decisório que realmente tanja a realidade.

Para um melhor tratamento do assunto, serão discutidas a função da prova no processo civil, ressaltando a busca da verdade, os princípios relacionados à processualística probatória, o poder instrutório do juiz como meio de alcance da verdade e da justiça, a normatização do assunto na legislação processualística civil e, por fim, os posicionamentos doutrinário e jurisprudencial brasileiros acerca dos limites de tal poder.

¹ GRECO, 2005. p 423

2 A FUNÇÃO DA PROVA NO PROCESSO CIVIL

A prova não é objeto exclusivo do mundo jurídico. “É um instrumento que o processo tomou emprestado da realidade da vida, porque dela todos fazem uso cotidiano como meio de caracterizar a existência de fatos relevantes.”¹

Mas a apuração dos fatos nem sempre foi vista com a digna importância.

Na Antiguidade grega, o resultado da apuração era indiferente à realidade, diante da força da inspiração divina na decisão judicial conferida aos julgadores populares, não detentores do profissionalismo que hoje presente na atividade de julgar. Preponderavam as “provas irracionais fundadas no princípio do juízo de Deus”, segundo Gerson Lira², onde a legitimidade da decisão encontrava respaldo na vontade de DEUS conferida ao julgador. Simultaneamente, Aristóteles e os sofistas enalteciam a retórica e a dialética, fortificando a argumentação como solução para a lide, tratando questões de fato como alheias ao *jus ligatioris* (mundo do Direito). “O argumento era um momento de persuasão, revelador da razão prática, opinativa, em oposição ao raciocínio científico, tipicamente demonstrativo. (...) A razão prática gerava um juízo de probabilidade de base valorativa, que podia ser desmentido por prova em contrário.”³

Esses ideais foram transmitidos aos romanos, os quais criam que, sendo a prova o domínio do duvidoso (*argumentum est ratio, quae rei dubiae faciat fidem*), a dúvida seria totalmente eliminada através da argumentação dialética. Tinha-se a carência total de normas sobre a produção de provas, havendo somente um “fenômeno doutrinário e cultural”.⁴

Iniciou-se então o abandono do sistema de provas irracionais e adotou-se o raciocínio lógico de base intuitiva e axiológica. Passou-se pela Idade Média, época do surgimento do primeiro grande sistema, o **sistema de provas legais**, onde as lides se sujeitavam à decisão fruto do poder absoluto do soberano. Foram então esboçadas as primeiras linhas do sistema normativo de provas e a profissionalização dos juízes. O sistema de provas legais continha toda a matéria probatória, delimitando rigorosamente os limites subjetivos de análise do julgador (este é “quase um autômato, apenas afere as provas seguindo uma hierarquia legal e o resultado surge automaticamente”⁵). É o tempo das ordálias germânicas (ou juízos divinos, onde se acreditava que DEUS interferia para beneficiar a parte que detivesse a razão), e o marco das primeiras regras jurídicas de admissão e avaliação das provas, que tinham seu valor

¹ GRECO, 2005. p 425

² OLIVEIRA...*et al.*, 2005. p 36

³ GRECO, 2005. p 458

⁴ OLIVEIRA...*et al.*, 2005. p 36

⁵ PELEJA JR, 2009. p 24

pré-determinado pela lei, determinando que as sentenças fossem pautadas somente na verdade formal.

Com a crise do sistema de provas legais durante o Renascimento e o consequente prestígio da retórica, surge o segundo grande sistema, denominado **sistema da livre convicção ou livre convencimento**, através de uma *ordennance* de Luís XIV, onde reinava a íntima convicção do julgador, sendo este soberano, tendo absoluta liberdade para apreciação das provas.

No livre convencimento não há um conjunto de critérios racionais elaborados para a valoração das provas. E esta inexistência abre caminho ao subjetivismo, à discricionariedade incontrolável. Em consequência, a valoração da probatória resta afastada da racionalidade ou do senso comum.¹

O procedimento probatório, regulado pela lei que emanava do caso concreto, tem fragilizadas as regras de valorações pré-estabelecidas e de vinculação de determinados fatos a certas provas. A motivação da decisão e a sua íntima ligação às provas constantes dos autos passam a ser os únicos impedimentos ao arbítrio, ainda bastante presente devido às incalculáveis escolhas que o juiz deve fazer na avaliação das provas. A título de comparação, um exemplo atual do sistema da livre convicção no Direito brasileiro é o tribunal do júri, podendo haver julgamento contra o provado nos autos. Ressalta-se que tanto o sistema das provas legais quanto o da livre convicção originaram-se sob a forma de reação ao arbítrio do juiz popular e do soberano, respectivamente.

O sistema normativo da livre convicção se desfez apenas de uma pequena parte das características do anterior. Os meios de prova eram os previstos na lei, mas ainda havia uma enorme insegurança jurídica por conta do risco da arbitrariedade. No Brasil, este regime perdurou até o Código de Processo Civil (CPC) ou Lei dos Ritos de 1939, que em seu artigo 208 admitiu todas as espécies de provas reconhecidas nas leis civis e comerciais. Tal rigidez, mesmo depois de abandonada pelo CPC de 1973, como denota seu art. 332:

Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

foi reafirmada recentemente no Código Civil de 2002:

Art. 212. Salvo o negócio a que se impõe forma especial, o fato jurídico pode ser provado mediante:

- I – confissão;
- II – documento;
- III – testemunha;
- IV – presunção;
- V – perícia.

¹ OLIVEIRA...*et al.*, 2005. p 40

Por último, como resultado da necessidade de se conferir segurança jurídica às decisões, surgiu o **sistema da persuasão racional**. Neste, o magistrado deve observar regras lógicas, restritivas à legitimidade da formação de seu convencimento, sempre atento às máximas da experiência comum. Há liberdade de apreciação da prova, mas a decisão deve ser fundamentada e ater-se ao conjunto probatório processualmente produzido, erradicando a arbitrariedade. “Somente a garantia da motivação é que faz um sistema ser racional no momento da avaliação das provas. E existindo a garantia da motivação, o sistema deixa de ser o do livre convencimento para dar lugar ao sistema da persuasão racional.”¹ Tal sistema é sobre o qual se fundamenta a processualística probatória nacional, marcado pelo art. 131 do CPC:

Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973).

Assim, prepondera no ordenamento jurídico brasileiro, segundo Leonardo Greco²:

(...) um sistema normativo de regras que o juiz deve obedecer, e cuja aplicação deve justificar, na admissão e avaliação das provas. São as regras que estabelecem as presunções legais, a força probante de cada meio de prova, as hipóteses em que certas provas não são admissíveis e aquelas em que somente elas são admissíveis e a distribuição do ônus da prova, (...) instituindo um verdadeiro sistema de raciocínio jurídico no julgamento dos fatos.

E no processo, a função ou finalidade da prova é concebida, *a priori*, como a de reconstruir os fatos, dando base a um juízo de convencimento. O juiz é o destinatário dos efeitos das provas e, a partir delas, fará um juízo positivo ou negativo acerca dos fatos que integram a lide.

Então, não se deve embarcar na idéia de que o acertamento dos fatos tem como função ou consiste somente na convicção, aniquilando da cognição judicial o desenvolvimento racional comum, pois acarretaria no abandono da correspondência dos fatos à realidade. Tal pensamento, caso aceito, representaria um fenômeno psicológico associado a “uma concepção subjetivista de uma realidade objetiva, os fatos. Essa concepção faz do juiz um soberano absoluto e incontrolável”³, principalmente quando da análise de provas classificadas como inartificiais, tal qual a testemunhal, que trazem consigo grande inclinação ao subjetivismo e à arbitrariedade. E nem mesmo a imposição legal de exclusões probatórias, as regras de avaliação – que rotineiramente dificultam a investigação da realidade – ou a

¹ OLIVEIRA...*et al.*, 2005. p 44

² GRECO, 2005. p 459

³ *Ibid.* p 440

exigência de fundamentação das decisões (quando se resume numa simplória crença do magistrado na ocorrência dos fatos) eliminariam a possibilidade de arbítrio, garantindo simplesmente um controle extrínseco do julgamento.

O arbítrio também restaria presente numa concepção exclusivamente processual do conceito de prova, que trataria o procedimento probatório como um procedimento estanque às influências de outras áreas ou ciências do mundo. É uma concepção puramente lógica circunscrita ao procedimento probatório de processamento mental das informações, que culmina em argumentações controláveis ou aceitáveis por todos, coíbe eficazmente o arbítrio; contudo, não apreende “o fenômeno probatório em sua inteireza e com seu papel garantístico.”¹

Dessa forma, vê-se na descoberta da verdade a melhor concepção acerca da função da prova. Ao dar às partes o que lhe é de direito, em conformidade com a verdade – a realidade dos fatos, a justiça motiva a sociedade a viver sob a legislação por esta criada. E, apesar de as partes trazerem ao processo somente as provas que individualmente lhes interessam (princípio dispositivo), restringindo o campo de análise probatória do magistrado, este não deve estar adstrito a convencer-se da existência ou não dos fatos trazidos. O magistrado deve buscar “determinar até que ponto tais fatos são relevantes para construir o suporte fático da norma legal aplicável”².

Os obstáculos à realização desse objetivo devem ser, sempre que possível, removidos e as dificuldades em alcançá-lo não devem atirar-nos no ceticismo ou na falácia de soluções redutoras, como as da verdade formal, do julgamento fortemente influenciado por presunções ou por valorações probatórias aprioristicamente estabelecidas.³

¹ GRECO, 2005. p 269

² GRECO, 2005 *apud* GUASP, Jaime, 1943. p 445

³ GRECO, 2005. p 469

3 A DESCOBERTA DA VERDADE

A motivação que subordina o homem à lei é a certeza de que a justiça reflete a verdade, a subsunção exata dos fatos jurídicos cotidianos ao julgamento observador das normas legais. Mas, no decorrer da história da humanidade, a verdade passou por diversas conceituações, desde o “desejo dos deuses” até a “certeza dos fatos”. A verdade, a plena certeza, é um conceito absoluto, uma percepção intelectual firme e indubitável acerca de algo.

A investigação dos fatos, atualmente, é muito mais bem exercida pela imprensa do que pelo Judiciário. Quando um “julgamento” realizado pela mídia não é equivalente ao alcançado pela justiça, esta sempre arca com o ônus da descredibilidade.

Na essência, todo jornalismo é investigativo, uma vez que uma de suas funções é a de fiscalizar as ações do poder público. Mas há um tipo de prática jornalística que, por suas características de apuração dos fatos e de primazia na tentativa de desvendar histórias de corrupção em relação ao próprio Estado (Ministério Público, polícia, etc.), dá-se o nome de jornalismo investigativo. A denominação nos remete de imediato à idéia do repórter-detetive, aquele que corre atrás de pistas para comprovar boatos sobre desvios legais ou morais de instituições ou pessoas com certa relevância no meio social.¹

Diante dos mecanismos probatórios do Direito, a reconstrução dos fatos com precisão suficientemente fiel à realidade parece ser inalcançável. Devido a isso, aceitável se tornaria a busca da verdade formal. O juiz tem sua atuação regrada por normas relativas à obtenção, admissão, produção e avaliação das provas. As partes, se valendo do princípio do dispositivo, somente trazem ao processo os fatos ou circunstâncias que podem, de algum modo, favorecer suas pretensões, exercitando seus poderes instrutórios. Assim, o ambiente processual, se visualizado segundo a ótica favorável às partes, é capaz de levar o intelecto do magistrado à formação de uma simples verdade formal, com a conseqüente “privatização da ciência processual. Por isso, a visão publicista é a mais adequada. Sua adoção realça a autonomia e a instrumentalidade do processo.”² O interesse geral deve ser o norte do magistrado, preponderando sobre o interesse individual de cada parte.

Logo, o juiz não deve se eximir de uma meticulosa diligência em busca do mais alto grau de probabilidade, a fim de se aproximar ao máximo da certeza, através de uma participação bastante ativa na instrução processual. Aí reside a necessidade de rompimento com a cômoda idéia de que se deve buscar a verdade formal no processo civil porque a

¹ < <http://www.observatoriadaimprensa.com.br/artigos.asp?cod=410DAC003> >

² BEDAQUE, 2001. p 34

verdade real pertence à processualística penal. Para José Roberto dos Santos Bedaque¹, a verdade formal, na realidade, representa “o julgamento feito à luz de elementos insuficientes para verificação da realidade jurídico-material.” Mas complementa, afirmando que é possível que tal assertiva conflite com regras como a de preclusão, como a oitiva de testemunha não arrolada tempestivamente, concluindo pela não prevalência das regras preclusivas sobre o poder-dever do juiz de tentar esclarecer os fatos. Certo é que uma mera análise das provas determinadas pelos litigantes culminará numa “falsa sensação de um acerto confiável dos fatos e de uma decisão consequentemente justa, que pode facilmente ser destruída.”²

Há a premissa da necessidade de buscar a verdade dos fatos como pressuposto da tutela jurisdicional efetiva dos direitos conferidos pelo ordenamento jurídico. De nada adianta a lei atribuir ao cidadão inúmeros direitos, se não lhe confere a possibilidade concreta de demonstrar ser titular desses direitos. A verdade, pela sua relevância humanitária e política, deve resultar do mais qualificado método de investigação acessível ao conhecimento humano.

Mas como se deve proceder à busca da verdade?

A finalidade do processo não deve ser a obtenção da mais perfeita verdade sobre os fatos trazidos aos autos, pois atingi-la pressupõe uma capacidade muito além da que dispõe o magistrado na análise das circunstâncias fáticas trazidas ao processo, cujos pressupostos de validade lhe são ínsitos: desimpedimento e imparcialidade do juiz. Imaginar que este só pode decidir quando estiver convicto de haver encontrado a verdade absoluta é atarefar o julgador de um propósito intangível, inviabilizador dos julgamentos.

Há um interessante estudo acerca do tratamento conjunto entre os significados da evidência, da verdade e da inteligência aplicados ao julgamento³:

(...) a inteligência reproduz fielmente o ser quando imbuída de verdade. É esta, pois, o único caminho para a relação harmônica entre a inteligência e o ser, realidade ou acontecimento.

Por isso Chaïm Perelman atribui à evidência papel de suma importância na caracterização da verdade. “O que é evidente se impõe como verdadeiro ao nosso pensamento, não passando a evidência do aspecto subjetivo de uma verdade objetiva”; concedendo à evidência papel de garantidora da verdade. “A evidência, para cumprir seu papel, deve não só garantir a verdade de seu objeto, mas deve ser, ela própria, incontestável; as dissociações opinião-verdade, aparência-realidade, impressão-objetividade não são concebíveis no que lhe concerne. A evidência, por sua natureza indubitável, se reportará a um saber verdadeiro, que descreve o real tal como é objetivamente”.

A inteligência fica então condicionada à evidência, que, por sua vez, respeita a verdade. Todavia, ressalta-se, verdade não é sinônimo de evidência. Enquanto esta é subjetiva, podendo ser robusta ou frágil, a outra é objetiva, pelo que admite uma única verdade, um único juízo.

É essa ligação entre evidência-verdade-inteligência que permite ao juiz obter juízo de valor em um processo. Cada parte suscita a evidência que parece robusta a seus

¹ BEDAQUE, 2001. p 16

² GRECO, 2005. p 442

³ <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8737>>

olhos, por isso subjetiva, ao passo que ao juiz incumbe aquilatar qual evidência apresentada parece-lhe mais consistente. A partir de então, o juiz obtém juízo verdadeiro e pode sentenciar.

Em ilustre monografia, Gerson Lira¹ parte na defesa de que se deve, no processo, buscar a verdade suficiente, e de que “o processo civil não tem por finalidade a busca da verdade, e isto porque ele não pode ser mirado na busca de um único valor.(...) A verdade é um instrumento, e não um fim, em busca de outros valores”. O processo demanda o atendimento de valores como a justiça, a pacificação social, a garantia do direito material e a efetividade, sendo que a busca pela verdade deve tornar-se a ferramenta de alcance de tais valores.

Mas não há como se concordar com a idéia do citado autor de que a verdade a ser buscada é formal, pois a idéia da certeza é restritiva em relação à idéia da verdade, na medida em que “pode representar apenas um juízo subjetivo meramente resultante de uma persuasão retórica, ou até mesmo um juízo formal induzido por prescrições legais inteiramente distanciadas de qualquer fundamentação científica.”²

O ideal da descoberta da verdade não pode ser encarado sob um enfoque utópico, mas deve ser imposto ao julgador a fim de que não se contente com a idéia da certeza (representante de um mero juízo subjetivo resultante de uma persuasão retórica ou induzido por prescrições legais inteiramente distanciadas de qualquer fundamentação científica) em lugar da idéia da verdade, que aproxima o processo da justiça, tendendo à reconstrução mais fiel possível dos fatos da causa. Alcançando tal reconstrução, a decisão se aproxima tanto da realidade fática que minimiza o campo de rediscussão do mérito processual; conseqüentemente, um menor número de recursos pendentes de análise pelos órgãos judiciários supriria uma das grandes carências do Judiciário brasileiro: maior tempo e dedicação dos magistrados ao estudo dos processos. Por isso, deve ser rechaçada a seguinte idéia, aceita por muitos na doutrina da *civil law*:

A celeridade tornou-se um paradigma do processo eficiente e garantista, o que resulta numa fragilização da busca da verdade, sem falar que essa busca, como ressalta Taruffo, tem custos incompatíveis com um processo eficiente, seja quanto ao tempo exigido, seja quanto às despesas e às atividades das partes e do juiz.³

Conclui-se que tem o julgador então o dever de zelar pela análise minuciosa da veracidade das provas produzidas pelas partes, encarando a verdade como um valor a ser perseguido durante a instrução, a fim de que seu grau de convicção atinja um nível razoável,

¹ OLIVEIRA...*et al.*, 2005. p 31

² GRECO, 2005. p 450

³ *Ibid.* p 446

qual seja, o da verdade bastante o suficiente para demonstrar, através da motivação explicitada, que o direito à prova fora plenamente exercido pelas partes e resultado num decisório indiscutivelmente justo. A verdade processual deve ser entendida como aquela que está fora da órbita de influência exclusiva do comportamento das partes, se aproximando ao máximo da reconstrução mais fiel possível dos fatos da causa.

4 PRINCÍPIOS RELACIONADOS À PROCESSUALÍSTICA PROBATÓRIA

Não obstante a importância do estudo dos princípios jurídicos, serão aqui apresentadas somente notas gerais acerca dos princípios que mais intimamente se relacionam com o tema deste trabalho.

4.1 Princípio da iniciativa das partes

Consiste tal princípio em alguém, atendendo a interesse próprio de compor um litígio ao qual esteja envolvido, romper a inércia jurisdicional exercendo seu direito de ação, provocando um posicionamento do magistrado acerca do direito em jogo. Traduz-se nas máximas *Nemo iudex sine actore* e *Ne procedat iudex ex officio*. O art. 2º do CPC reflete tal idéia: “Nenhum juiz prestará a tutela jurisdicional senão quando a parte ou o interessado a requerer, nos casos e forma legais”. Segundo Moacyr Amaral Santos¹:

É, assim, por iniciativa da parte que se fixa a *res in iudicium deducta*, a relação de direito material entre as partes. Daí segue-se que ao juiz não se permite pronunciar-se senão sobre o pedido e nos limites do pedido do autor e sobre as exceções e nos limites das exceções aduzidas pelo réu. Tal a afirmação contida na máxima – *ne eat iudex ultra petita partium*, que se encontra reproduzida no art. 128 do Código de Processo Civil.

4.2 Princípio dispositivo

O princípio do dispositivo reza que a iniciativa para levar as alegações ao processo ou indicar onde encontrá-las cabe às partes, de forma que o conjunto probatório influa na decisão do magistrado. Esta decisão deverá ser, por força de lei, baseada nos fatos alegados e provados pelas partes, vedando ao juiz a busca de material probante não postulado pelos interessados. Conclui-se então que o aparato fático que ficará à disposição do julgador é somente aquele que interessa ao êxito processual da respectiva parte.

Expressão do princípio dispositivo na legislação brasileira é o art. 333 do CPC:

Art. 333. O ônus da prova incumbe:
I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;
II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

¹ SANTOS, 2004. p 74

Pelo princípio do dispositivo, o juiz fica duplamente vinculado: aos “fatos alegados, impedindo-o de decidir a causa com base em fatos que as partes não hajam afirmado e o obriga a considerar a situação de fato afirmada por todas as partes como verdadeiras.”, conforme BARBIERI.¹

O princípio do dispositivo remete à determinação do legislador do *quantum* participatório dos litigantes nas principais tarefas relacionadas à condução e instrução do processo. É exatamente a medida que, somada ao *quantum* inquisitório – participação ou poderes atribuídos ao magistrado, resulta na totalidade da divisão do trabalho processual.

A dicotomia princípio inquisitivo - princípio dispositivo está intimamente relacionada à atribuição de poderes ao juiz: sempre que o legislador atribuir um poder ao magistrado, independentemente da vontade das partes, vê-se manifestação da inquisitorialidade; sempre que se deixe ao alvedrio dos litigantes a opção, aparece a dispositividade.²

Pode-se afirmar, sob análise do item 18 da exposição de motivos do CPC atual, que o princípio dispositivo vigora como regra fundamental ou diretiva. Porém, é bastante limitado por inúmeras passagens na Lei dos Ritos, que o enfraquece na medida em que outorga uma gama de oportunidades de iniciativa probatória, como será demonstrado.

4.3 Princípio da isonomia

O princípio da isonomia reza que as partes devem receber um tratamento equilibrado no processo. Tal equilíbrio se traduz pela situação de igualdade de disputa entre os litigantes, a conhecida “paridade de armas”, que evita a concessão de benesses a um deles de forma que o respectivo opositor fique prejudicado; ou que garanta uma identidade relativa de poderes entre os adversários, quando um adentra no processo em pé de desigualdade, comparado ao outro, permitindo-se aí diferenças eventuais racionalmente justificáveis de tratamento.

A desigualdade na lei se produz quando a norma distingue de forma não razoável ou arbitrária um tratamento específico a pessoas diversas. Para que as diferenciações normativas possam ser consideradas não discriminatórias, torna-se indispensável que exista uma justificativa objetiva e razoável, de acordo com critérios e juízos valorativos genericamente aceitos, cuja exigência deve aplicar-se em relação à finalidade e efeitos da medida considerada, devendo estar presente por isso uma razoável relação de proporcionalidade entre os meios empregados e a finalidade perseguida, sempre em conformidade com os direitos e garantias constitucionalmente protegidos.³

4.4 Princípio da imparcialidade

¹ OLIVEIRA...*et al*, 2005. p 104

² DIDIER, 2006. p 74

³ MORAES, 2006. p 32

O princípio em questão pode ser considerado como a principal característica da jurisdição, determinando ao magistrado que este não tenha interesse íntimo no litígio e que trate as partes com igualdade. É pressuposto para que possa ser aplicado o direito objetivo ao caso concreto, resultando daí uma decisão justa.

A lição de Fredie Didier Jr.¹ é incisiva:

Não se pode confundir 'neutralidade' com 'imparcialidade'. O mito da neutralidade funda-se: na possibilidade de o juiz ser desprovido de vontade inconsciente; predominar no processo o interesse das partes e não o interesse geral de administração da justiça; que o juiz nada tem a ver com o resultado da instrução. Ninguém é neutro, porque todos tem medos, traumas, preferências, experiências etc. Já disse o poeta que nada do que é humano é estranho ao homem (TERÊNCIO, '*Homo sum, humani nihil a me alienum puto*'). O juiz não deve, porém, ter interesse no litígio, bem como deve tratar as partes com igualdade: isso é ser imparcial.

4.5 Princípio do contraditório e da ampla defesa

A garantia do contraditório deve ser vista sob os enfoques da participação, que é o falar e ser ouvido nos autos, e o de poder influenciar, que representa, segundo criação da doutrina alemã, a condição plena de interferência na decisão do magistrado. "É fundamental perceber isso: o contraditório não se implementa, pura e simplesmente, com a ouvida, com a participação; exige-se a participação com possibilidade, conferida à parte, de influenciar no conteúdo da decisão."²

A ampla defesa é exercida no momento em que a parte apresenta todas as alegações e produz todas as provas que estão ao seu alcance (ainda que não estejam, possa se utilizar de meios jurídicos para alcançá-las) e são favoráveis à sua pretensão.

O sistema processual civil brasileiro em vigor predispõe ao magistrado vastos poderes. Inclui-se nessa amplitude o conhecimento ou o aporte, em sede processual, de fatos que não tenham sido alegados pelas partes, apreciando-os *ex officio*, a fim de utilizá-los como influencia de sua decisão. O juiz pode agir de ofício, sem provocação da parte. Mas não o pode sem ouvir a parte, pois

(...) a parte pode ter, contra si, uma decisão baseada em fatos sobre os quais ela não se manifestou? Não. Isso fere, escancaradamente, o contraditório. Por quê? A decisão forma-se, com elemento de fato sobre o qual as partes não falaram, e, portanto, baseia-se em ponto a respeito do qual as partes não puderam ter exercitado o 'poder de influência'; elas não puderam dizer se o fato aconteceu ou não aconteceu, ou aconteceu daquela forma, ou de uma outra forma.³

¹ DIDIER, 2006. p 92

² *Ibid.* p 65

³ *Ibid.* p 67

Deveria o magistrado, então, intimar as partes para que se pronunciassem a respeito, sob pena de deslealdade para com as mesmas.

4.6 Princípio da cooperação

Novidade na seara principiológica estrangeira, e já com traços na legislação nacional, o princípio da cooperação serve como norteador ao magistrado, no que diz respeito a uma tomada de posição por parte deste como colaborador do processo, participando mais ativamente do contraditório e deixando de lado a figura de um mero fiscal do trâmite processual.

Informando e qualificando o contraditório, a cooperação é, verdadeiramente, uma postura de diálogo com todos os sujeitos do processo, esclarecendo a estes quanto às dúvidas sobre suas alegações, petições ou posicionamentos em juízo (por exemplo, evitando a sumária extinção do processo por carência de preenchimento de requisito processual sem previamente solicitar esclarecimento da parte), consultando-os sobre questões não levantadas nos autos para que sejam submetidas a contraditório e, por fim, prevenindo, através do apontamento de deficiências das postulações, a decretação de nulidades ou a tomada de decisões equivocadas de percepções equivocadas (como o direito de emenda à inicial, previsto no art. 284 do CPC, e a sanabilidade de escolha equivocada de procedimento, no art. 295, V, CPC).

5 OS PODERES INSTRUTÓRIOS DO JUIZ

Após a análise sobre a importância da instrução processual sob um viés mais ativo, proporcionador da maior aproximação dos fatos processuais à realidade e garantidor de uma decisão mais justa e legítima, passa-se a um aprofundamento dos poderes instrutórios do juiz nos mais diversos campos do direito mundial, a evolução do tratamento da matéria e uma visão mais concreta no âmbito processual civilístico brasileiro.

O direito processual é ramo autônomo do direito, regido por princípios publicistas, e por consequência, mantém distância às regras que determinam a relação jurídica de direito substancial, ou seja, o objeto, a matéria do processo. O processo possui um caráter instrumental, realizador da finalidade estatal de promoção da paz social pelo cumprimento das normas. Conseqüentemente, a maior proximidade possível entre o provimento jurisdicional e o direito substancial garante o ideal de sociedade igualitária e pacificada.

O entendimento clássico sobre o significado do processo preconizava que o princípio do dispositivo fazia-se valer por uma passividade do magistrado diante das partes, traduzida no brocado “dá-me os fatos e te darei o direito”. Àquelas cabiam atos de determinar a causa de pedir, o pedido e as provas sobre fatos alegados.

Conforme Bedaque,

Estabelecido que a instrumentalidade do processo deve ser concebida em função do ordenamento jurídico-substancial criado pelo Estado, e cuja preservação encontra nele o maior interessado, impossível aceitar a intransigente defesa que a maioria da doutrina brasileira faz da inércia judicial no tocante à investigação probatória, postura muito comum principalmente quando os direitos em questão são disponíveis.¹

Em sua obra, Leonardo Greco traz as conclusões de famosos autores acerca da relação processo *versus* “busca da verdade”, que são as mais diversas: como leciona Calamandrei² em conclusão cética sobre a verdade, o processo, “fundamentalmente baseado no princípio dispositivo, não pode chegar a formular mais do que juízos relativos e contingentes sobre os fatos, juízos esses que não podem transmitir qualquer credibilidade fora do próprio processo”. Michele Taruffo³ vê o processo como um

(...) instrumento de tutela efetiva dos direitos reconhecidos pelo ordenamento jurídico, que precisa se reconciliar com a verdade, porque negar a capacidade do processo de revelá-la implicaria em negar a própria possibilidade de o Estado assegurar o acesso ao direito, que decorre dos fatos.

¹ BEDAQUE, 2001. p 13

² GRECO, 2005 *apud* CALAMANDREI, 1972. p 444

³ GRECO, 2005 *apud* TARUFFO, 2002. p 445

Findo esse breve estudo sobre o papel do processo, faz-se importante mencionar a importância de uma decisão legítima para a sociedade que a ela se submete.

5.1 A legitimidade da decisão judicial

A integridade do ordenamento jurídico aliada à pacificação social são interesses comuns à coletividade, representando as bases da vida em sociedade um dos mais importantes interesses do Estado. E para a consecução de tal fim, o Estado instituiu a Jurisdição, composta por órgãos que devem primar pela plena aplicação do direito quando acionados pelos instrumentos de ação e defesa de interesses, garantidos à sociedade pelas normas de direito material.

Então, a autoridade jurisdicional, respondendo à pretensão das partes que acionam a Justiça em busca da solução de direito, estabelece um diálogo entre si – partes e juiz – através do processo, que possibilitará a aplicação da norma ao caso concreto. Tal possibilidade materializar-se-á em provimento jurisdicional – a sentença, que, assim como não poderá ser exclusivamente formada pelos interesses individuais colocados em jogo pelas partes, também não poderá conter um julgamento parcial e injusto dos fatos.

Daí a importância da averiguação minuciosa dos fatos, justificando a iniciativa probatória oficial em contraposição à idéia de que o esclarecimento dos fatos apostos à discussão judicial é incumbência primordial das partes, que, justamente procuram a Justiça a fim de garantirem seus direitos violados.

Quanto melhor os fatos estiverem representados nos autos, maior a possibilidade de um provimento justo, que expresse perfeitamente a regra jurídica do caso concreto. E somente um resultado como esse possibilitaria a verdadeira paz social. Aquele que não tem reconhecido o seu direito, em decorrência de um provimento injusto, passa a não crer mais na função jurisdicional. Na medida em que as frustrações se repetem, aumenta a tensão social, o que, evidentemente, não interessa ao Estado.¹

5.2 Direito comparado

O papel passivo do magistrado anglo-saxônico em matéria probatória vem de longa data. Apesar de normatizada e, teoricamente, disponível ao uso do órgão judicial, a possibilidade da tomada de iniciativas probatórias não tem boa aceitação em países adotantes da *common law* (direito dos costumes).

¹ BEDAQUE., 2001. pp 71 e 72

Para os ingleses, o juiz que muito fala, que muito participa da instrução probatória, viola a garantia do *fair trial*; para os norte-americanos, rouba a imagem de protagonistas processuais que os advogados detém, devendo então o magistrado autoconter-se, principalmente nos estados onde os juízes são eleitos e tais advogados tem, no caso, uma significativa influência eleitoral. Mas, na Inglaterra, a partir da década de 1990, verifica-se um distanciamento das posições clássicas do *adversary system*, com modificações no sentido de uma maior participação do juiz no processo: o juiz passa a ter acesso a peças processuais antes de presidir o *trial*, antes proibido para impedir parcialidade e prejulgamento. Em 1999, entraram em vigor as *Civil Procedure Rules*, com ampliação dos poderes do julgador no controle da atividade probatória, sem, contudo, outorgar o poder de determiná-la de ofício.

Nos Estados Unidos, permanecendo arraigado à tradição *adversarial*, a instrução probatória ainda é estritamente dependente da iniciativa das partes, melhor dizendo, dos advogados, que tem a faculdade de trazer aos autos a pesquisa de fontes de provas fora do âmbito da justiça - *discovery* é a correta denominação para tal procedimento, que aceita, como exemplo, “o depoimento pessoal do adversário litigante sem a presença do juiz e sob juramento.”¹ Timidamente, reformas nas normas processuais norte-americanas tem confiado ao juiz mecanismos de mais forte controle da *discovery*.

Agora, o sistema da *civil law*. Tal sistema confere, em suas legislações, maiores poderes instrutórios ao magistrado, sempre garantindo meios de equilíbrio entres a inquisitorialidade e a dispositividade, a primar pela preservação de um julgamento imparcial.

Nas palavras de José Carlos Barbosa Moreira²,

Nunca é demais ressaltar a impropriedade da qualificação de ‘inquisitório’ para tipificar, com pretensão de generalidade, o modelo dominante nessa área em matéria de divisão do trabalho entre juiz e partes na instrução probatória (...), dando a entender que existe um único modelo processual verdadeiramente comum a todos os países da família romano-germânica.

A França, que em 1975 adotou um novo *Code de Procédure Civile*, incrementou os poderes instrutórios ao permitir ao magistrado determinar de ofício todas as medidas de instrução legalmente admissíveis. Também a Alemanha, com a recente reforma da *Zivilprozessordnung*, em 2001, conferiu ao juiz poderes de ordenar aos sujeitos processuais a apresentação de documentos aos quais fizessem referência.

Preponderância de sinais inquisitórios encontravam-se, sim, nos direitos espanhol (*Ley de Enjuiciamiento Civil* - nº 1 de 2000) e italiano. Recentes alterações nas normas processualísticas de ambos os países limitaram a incumbência investigatória do órgão

¹ MOREIRA, 2007. p 45.

² *Ibid.*, pp 46 e 47.

jurisdicional, ao serem eliminadas do direito espanhol as *diligencias para mejor proveer* e, no italiano, ao se restringir o poder de determinar *ex officio* a realização de provas.

Por fim, no Brasil, vê-se claramente a amplitude dos poderes instrutórios do magistrado no CPC, artigos 130, 342, 355, 382, 399, 416, caput, início, 418, 426, n^oII, 437, 440, dentre outros, e na expressiva determinação do art 5^o, primeira parte, da Lei 9099/95, dispondo sobre a liberdade do julgador para determinar as provas a serem produzidas durante a direção do processo nos Juizados Especiais.

Conclui Moreira¹:

Ainda se nota, às vezes, certa timidez na interpretação e aplicação dessas normas, cuja incidência, ao ver de alguns, ficaria limitada a hipóteses especiais, em que haja relevante interesse público, ou se trate de direitos indisponíveis, e assim por diante. Na lei, porém, não se encontra base para tantas distinções. Claro está que, de fato, por óbvias razões, o material probatório virá aos autos sobretudo pelas mãos das partes, que tem ciência direta dos acontecimentos relevantes e dos elementos capazes de comprovar as alegações a eles relativas. Isso não se discute; a questão é saber se o juiz há de limitar-se a aguardar, passivamente, tal contribuição, e de dar-se por satisfeito com ela, ainda quando a repute insuficientemente esclarecedora e sinta desconforto em ter de lançar mão das regras sobre distribuição do ônus da prova para julgar sem saber ao certo o que sucedeu.

E mais, sobre as novidades legais fruto do empenho dos legisladores e juristas acerca de iniciativas oficiais na colheita de provas²:

(...) Ora, a mera circunstancia de atribuir-se ao órgão julgador, em teoria, o poder de tomá-las (referindo-se a iniciativas oficiais na colheita de provas) pouco valerá, como elemento de caracterização de um sistema jurídico, se a outorga do poder não passa, 'in concreto', de letra morta.

Há de se observar que tanto as diferenças existentes dentro dos próprios grupos de nações que adotam cada um dos sistemas quanto as existentes entre tais grupos tendem a tornarem-se menores. Já a influência recíproca tende a intensificar-se, talvez guardando no fenômeno da globalização sua principal causa. São exemplos mais próximos, no tocante ao direito brasileiro: ações coletivas inspiradas nas *class actions* e a disposição constitucional que proíbe a admissibilidade de provas obtidas ilicitamente, ambas influências norte-americanas.

5.3 Doutrina e jurisprudência nacionais

A doutrina brasileira não é unânime no que concerne ao quantum participativo do magistrado na iniciativa probatória¹.

¹ MOREIRA, 2007. p 49 e 50

² *Ibid*, p 50

Em posição mais conservadora encontra-se o memorável mestre Moacyr Amaral dos Santos. O expoente entende, segundo suas palavras:

No que nos encontramos em divergência com não poucos dos mais ilustres processualistas brasileiros contemporâneos, ao juiz somente será lícito determinar, de ofício, diligências instrutórias naqueles casos em que se encontrar em dificuldade na formação de sua convicção quanto à verdade dos fatos cuja prova tenha sido dada pelas partes interessadas. O alargamento desmedido dos poderes do juiz, no campo da colheita da prova, ofende o princípio da igualdade das partes e poderá até mesmo quebrar a imparcialidade com que deve exercer as funções jurisdicionais.²

Cumpra observar, porém, que o poder de iniciativa judicial, nesse terreno, deverá ser entendido como supletivo da iniciativa das partes (...). A regra é que as provas sejam propostas pelas partes; por exceção, o juiz poderá, de ofício, ordenar diligências necessárias à instrução da causa. Bem por isso o despacho, pelo qual ordená-las, deverá ser motivado.³

Mas a iniciativa do juiz, de fazer completar a prova, em boa doutrina somente se admite como atividade excepcional, em casos muito especiais, quando se encontre perplexo ante a prova produzida e dos autos resulte a possibilidade de sair dessa perplexidade com a realização de outras provas. Jamais deverá o juiz usar do poder de iniciativa para suprir iniciativa das partes, porquanto sua posição lhe impõe estar equidistante destas.⁴

O posicionamento mais ativo fica por parte de José Carlos Barbosa Moreira e José Roberto dos Santos Bedaque. Segundo este, termos abstratos como boa e má-fé, prova inequívoca, fundado receio de dano, manifesto propósito protelatório, verossimilhança, dentre outros, representam técnicas para a busca de soluções e conferem certo vínculo motivacional às decisões judiciais, afastando a discricionariedade (entendida como juízo de conveniência e oportunidade) dos poderes do juiz na determinação de provas. Discricionária também não é a determinação de ofício de realização de prova, pois deve haver fundamentação para tal. E o princípio dispositivo “deve limitar-se ao campo do direito material, representando a liberdade que as partes tem para praticar atos processuais visando à disposição de seus direitos subjetivos”.⁵

Ademais, a defesa de uma posição ativa do magistrado não é ilimitada⁶:

Em princípio, pode-se dizer que os elementos objetivos da demanda constituem a primeira limitação. À luz do princípio da correlação ou adstrição, a sentença deve ater-se ao pedido e à causa de pedir (CPC, arte. 128 e 460). (...)

Também parece correto afirmar que a necessidade de produção da prova deve ser aferida pelos elementos dos autos. (...)

Apresentam-se, ainda, como limites à atividade probatória oficial a submissão da providência ao contraditório e a fundamentação do ato judicial que a determina.

¹ PELEJA Jr., 2009. p 28

² SANTOS, 2004. p 77

³ SANTOS, 2004. p 360

⁴ *Ibid*, p 382

⁵ BEDAQUE, 2001. p 158

⁶ *Ibid*, p 154

Há também limites impostos pela técnica processual: “nada obsta determine o juiz a produção de provas se, apesar da revelia, os fatos narrados pelo autor forem inverossímeis”¹ e a já mencionada ocorrência da preclusão da faculdade de requisição probatória.

Por fim, arrematam os autores que o papel do juiz não deve ser reduzido ao de um “convidado de pedra”² e que somente a garantia de uma solução adequada, unicamente obtida com uma ampla participação do magistrado na instrução probatória, assegurará a todos do devido processo constitucional.

Como consequência da evolução do direito processual, torna-se indiscutível a necessidade de revestir os atos processuais do magistrado de um maior grau de interferência no desenrolar do processo, principalmente em um maior poderio de obtenção de provas, as quais fossem determinantes de sua convicção. O melhor resultado, logicamente, seria obtido quando da ponderação e compatibilização entre o direito das partes em trazer ao processo os fatos que lhes interessam ser provados e a convicção justa do magistrado. Este não deve sair à caça desenfreada de provas, pois, além de não ser sua função, certamente despertaria um envolvimento íntimo com a solução do processo, expressão da perda da imparcialidade. A manutenção do contraditório efetivo e equilibrado é condição suprema para que a participação mais ativa do órgão jurisdicional não culmine em parcialidade.

A atuação ativa do magistrado é fundamental para a prolação de uma sentença justa. Participando ativamente, o juiz pode garantir que um eventual desequilíbrio entre as partes seja suprido não por um ato parcial seu, porque seu único interesse no objeto do processo é de sentenciar com equidade, mas por mecanismos principiológicos e legais. A propósito, há normas materiais no direito brasileiro que protegem objetivamente a parte hipossuficiente, como, por exemplo, o inciso I do artigo 4º da Lei 8078/1990 (Código de defesa do consumidor), ao reconhecer a vulnerabilidade do consumidor nas relações consumeiristas, garantindo a inversão do ônus probatório em prol do vulnerável.

Assistir, como um mero expectador, uma das partes caminhando rumo ao abismo da sucumbência por simples desequilíbrio em comparação ao seu *ex adversus* é que, inegavelmente, parece ser parcial. Assim, o poder instrutório não deve ter mera natureza supletiva, pois também visa a preservar a igualdade substancial entre as partes. Interferindo no equilíbrio processual ameaçado a fim de que haja como resultado um justa decisão, o julgador torna ainda mais clara sua imparcialidade.

A determinação de ofício para que seja realizada uma prova não apresenta nenhum rompimento ao princípio da imparcialidade pois não se sabe, *a priori*, a quem favorecerá o

¹ *Ibid*, p 155

² MOREIRA, 2007. p 54

resultado da prova antes de sua realização. Assim, o juiz a determina em vista do atendimento aos mandamentos constitucionais de garantia do contraditório e motivação de suas decisões. E “as regras referentes à distribuição do ônus da prova não podem servir como argumento para impedir a atividade probatória do juiz, visto que constituem apenas regras de julgamento; não devem ser invocadas em momento processual anterior.”¹

Quanto à legislação, no Brasil, “no momento em que foi concebido o Código de 73, prevalecia o entendimento de que, sendo o juiz o destinatário das provas, cabia-lhe com exclusividade decidir a respeito da sua admissão”², restando às partes arguir eventual abuso no deferimento ou não das provas. Mas, graças ao advento da moderna concepção das garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o entendimento citado perdeu força diante da necessidade de que as provas fossem apreciadas não pela perspectiva íntima do magistrado, mas da utilidade daquelas. Não obstante, juristas certamente já se depararam com a seguinte indagação: há um aparente conflito entre a instrutoriedade insculpida no art. 130 e a dispositividade no art. 333, I e II do CPC?

Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Indubitavelmente, não há. Seria um verdadeiro contrasenso ter o legislador atarefado às partes a prova de seus pedidos e, simultaneamente, ter determinado ao julgador que agisse, até mesmo *ex officio*, rejeitando o meio probatório trazido como mandamento legal pelo interessado.

Existe sim uma relação de dependência mútua entre os dispositivos, na medida em que o primeiro representa a inquisitorialidade e o segundo, a dispositividade. O equilíbrio do binômio inquisitório-dispositivo é o garantidor do processo justo, da decisão que credita fé na justiça, pois rechaça qualquer forma de desnível entre as partes, mediante a participação ativa e imparcial do magistrado. Assim o faz o magistrado quando fundamenta a regra de distribuição do ônus da prova às partes, mesmo se afastando, motivadamente, da imposição do art. 333 referido.

Dessa forma, a iniciação do procedimento probatório dá-se segundo as regras dispositivas do art. 333. Não prevalecendo a paridade de armas entre os litigantes ou não

¹ BEDAQUE, 2001. p 158

² GRECO, 2005. p 363

tendo o magistrado alcançado uma convicção sólida e equilibrada acerca da lide, deve lançar mão da inquisitorialidade, conforme disposto no art. 130 supracitado.

E vários são os dispositivos da norma processualística nacional contemporânea que tornam o tratamento do tema mais concreto, fortificando o posicionamento adotado nesta monografia ao evidenciar momentos em que o juiz utiliza de instrumentos legais que o dispõem em patamar ativista, sem dar ensejo a um comportamento absolutista, inquisidor. Eis alguns, em didática compilação elaborada pelo professor PEDRO LENZA¹:

a) *Apreciação pelo magistrado de matérias de ordem pública ex officio:*

Art. 13. Verificando a incapacidade processual ou a irregularidade da representação das partes, o juiz, suspendendo o processo, marcará prazo razoável para ser sanado o defeito.

Não sendo cumprido o despacho dentro do prazo, se a providência couber:

I - ao autor, o juiz decretará a nulidade do processo;

II - ao réu, reputar-se-á revel;

III - ao terceiro, será excluído do processo.

Art. 113. A incompetência absoluta deve ser declarada de ofício e pode ser alegada, em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de exceção.

§ 1º Não sendo, porém, deduzida no prazo da contestação, ou na primeira oportunidade em que lhe couber falar nos autos, a parte responderá integralmente pelas custas.

§ 2º Declarada a incompetência absoluta, somente os atos decisórios serão nulos, remetendo-se os autos ao juiz competente.

Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

(...)

§ 5º O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição. (Redação dada pela Lei nº 11.280, de 2006)

Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito: (Redação dada pela Lei nº 11.232, de 2005)

(...)

IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;

V - quando o juiz acolher a alegação de preempção, litispendência ou de coisa julgada;

VI - quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual;

(...)

§ 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI; todavia, o réu que a não alegar, na primeira oportunidade em que lhe caiba falar nos autos, responderá pelas custas de retardamento.

Art. 301. Compete-lhe, porém, antes de discutir o mérito, alegar: (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

(...)

§ 4º Com exceção do compromisso arbitral, o juiz conhecerá de ofício da matéria enumerada neste artigo. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

b) A determinação, de ofício, em qualquer estado do processo, do comparecimento pessoal das partes, para interrogá-las sobre os fatos das causas:

¹ LENZA, 2008. p 438

Art. 342. O juiz pode, de ofício, em qualquer estado do processo, determinar o comparecimento pessoal das partes, a fim de interrogá-las sobre os fatos da causa.

- c) A possibilidade de o juiz ordenar, de ofício, a qualquer das partes, a exibição parcial de livros ou documentos:

Art. 382. O juiz pode, de ofício, ordenar à parte a exibição parcial dos livros e documentos, extraindo-se deles a suma que interessar ao litígio, bem como reproduções autenticadas.

- d) O interrogatório das testemunhas:

Art. 416. O juiz interrogará a testemunha sobre os fatos articulados, cabendo, primeiro à parte, que a arrolou, e depois à parte contrária, formular perguntas tendentes a esclarecer ou completar o depoimento.

§ 1º As partes devem tratar as testemunhas com urbanidade, não lhes fazendo perguntas ou considerações impertinentes, capciosas ou vexatórias.

§ 2º As perguntas que o juiz indeferir serão obrigatoriamente transcritas no termo, se a parte o requerer. (Redação dada pela Lei nº 7.005, de 1982)

Art. 418. O juiz pode ordenar, de ofício ou a requerimento da parte:

I - a inquirição de testemunhas referidas nas declarações da parte ou das testemunhas;

II - a acareação de duas ou mais testemunhas ou de alguma delas com a parte, quando, sobre fato determinado, que possa influir na decisão da causa, divergirem as suas declarações.

- e) A possibilidade de determinar, de ofício, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida:

Art. 346. A parte responderá pessoalmente sobre os fatos articulados, não podendo servir-se de escritos adrede preparados; o juiz lhe permitirá, todavia, a consulta a notas breves, desde que objetivem completar esclarecimentos.

- f) No tocante à prova pericial, as regras abaixo prescritas:

Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.

- g) A inspeção judicial:

Art. 440. O juiz, de ofício ou a requerimento da parte, pode, em qualquer fase do processo, inspecionar pessoas ou coisas, a fim de se esclarecer sobre fato, que interesse à decisão da causa.

h) A competência para o juiz proceder direta e pessoalmente a colheita das provas:

Art. 446. Compete ao juiz em especial:

(...)

II - proceder direta e pessoalmente à colheita das provas;

i) A fixação dos pontos controvertidos:

Art. 451. Ao iniciar a instrução, o juiz, ouvidas as partes, fixará os pontos controvertidos sobre que incidirá a prova.

j) O prescrito no art. 461, §5º:

Art. 461. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento. (Redação dada pela Lei nº 8.952, de 1994)

(...)

§ 5º Para a efetivação da tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva, se necessário com requisição de força policial. (Redação dada pela Lei nº 10.444, de 2002)

k) O poder geral de cautela:

Art. 798. Além dos procedimentos cautelares específicos, que este Código regula no Capítulo II deste Livro, poderá o juiz determinar as medidas provisórias que julgar adequadas, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação.

l) A participação ativa em outras atividades, destacando-se: a abertura do inventário; a correção, de ofício, das inexatidões materiais da partilha; a plenitude do princípio da investigação de ofício na jurisdição voluntária, podendo, inclusive, decidir por equidade, adotando, em cada caso específico, a solução que reputar mais conveniente ou oportuna:

Art. 989. O juiz determinará, de ofício, que se inicie o inventário, se nenhuma das pessoas mencionadas nos artigos antecedentes o requerer no prazo legal.

Art. 1.028. A partilha, ainda depois de passar em julgado a sentença (art. 1.026), pode ser emendada nos mesmos autos do inventário, convindo todas as partes, quando tenha havido erro de fato na descrição dos bens; o juiz, de ofício ou a requerimento da parte, poderá, a qualquer tempo, corrigir-lhe as inexatidões materiais.

Art. 1.107. Os interessados podem produzir as provas destinadas a demonstrar as suas alegações; mas ao juiz é lícito investigar livremente os fatos e ordenar de ofício a realização de quaisquer provas.

Art. 127. O juiz só decidirá por equidade nos casos previstos em lei
Combinado com:

Art. 1.109. O juiz decidirá o pedido no prazo de 10 (dez) dias; não é, porém, obrigado a observar critério de legalidade estrita, podendo adotar em cada caso a solução que reputar mais conveniente ou oportuna.

m) Os poderes previstos nos artigos seguintes:

Art. 1.113. Nos casos expressos em lei e sempre que os bens depositados judicialmente forem de fácil deterioração, estiverem avariados ou exigirem grandes despesas para a sua guarda, o juiz, de ofício ou a requerimento do depositário ou de qualquer das partes, mandará aliená-los em leilão.

Art. 1.129. O juiz, de ofício ou a requerimento de qualquer interessado, ordenará ao detentor de testamento que o exiba em juízo para os fins legais, se ele, após a morte do testador, não se tiver antecipado em fazê-lo. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

Art. 1.142. Nos casos em que a lei civil considere jacente a herança, o juiz, em cuja comarca tiver domicílio o falecido, procederá sem perda de tempo à arrecadação de todos os seus bens.

Art. 1.160. O juiz mandará arrecadar os bens do ausente e nomear-lhe-á curador na forma estabelecida no Capítulo antecedente.

n) A possibilidade de suscitar o conflito de competência, bem como incidente de uniformização:

Art. 116. O conflito pode ser suscitado por qualquer das partes, pelo Ministério Público ou pelo juiz.

Art. 476. Compete a qualquer juiz, ao dar o voto na turma, câmara, ou grupo de câmaras, solicitar o pronunciamento prévio do tribunal acerca da interpretação do direito quando:

I - verificar que, a seu respeito, ocorre divergência;

II - no julgamento recorrido a interpretação for diversa da que lhe haja dado outra turma, câmara, grupo de câmaras ou câmaras cíveis reunidas.

o) O dever de reprimir, de maneira enérgica, a litigância de má fé, condenando, de ofício, o *improbus litigator*:

Art. 18. O juiz ou tribunal, de ofício ou a requerimento, condenará o litigante de má-fé a pagar multa não excedente a um por cento sobre o valor da causa e a indenizar a parte contrária dos prejuízos que esta sofreu, mais os honorários advocatícios e todas as despesas que efetuou. (Redação dada pela Lei nº 9.668, de 1998).

p) A minimização do formalismo

Art. 154. Os atos e termos processuais não dependem de forma determinada senão quando a lei expressamente a exigir, reputando-se válidos os que, realizados de outro modo, lhe preenchem a finalidade essencial.

Art. 224. Far-se-á a citação por meio de oficial de justiça nos casos ressalvados no art. 222, ou quando frustrada a citação pelo correio. (Redação dada pela Lei nº 8.710, de 1993).

Art. 250. O erro de forma do processo acarreta unicamente a anulação dos atos que não possam ser aproveitados, devendo praticar-se os que forem necessários, a fim de se observarem, quanto possível, as prescrições legais.

Parágrafo único. Dar-se-á o aproveitamento dos atos praticados, desde que não resulte prejuízo à defesa.

Quanto à jurisprudência nacional, forma destacados os seguintes julgamentos, onde parece clara a tendência, na seara cível, dos julgadores mais modernos em adotar o posicionamento defendido nesta obra:

Jurisprudência do egr. Superior Tribunal de Justiça:

“AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.050.244 - SP (2008/0109733-8)

RELATOR : MINISTRO FERNANDO GONÇALVES

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. PROVA. PERÍCIA. NECESSIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, cumpre ao juiz verificar sobre a necessidade ou não de produção de provas. Precedentes.

2. Rever o posicionamento do tribunal de local quanto à necessidade de realização de perícia encontra óbice na súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental desprovido.

Brasília, 20 de agosto de 2009. (data de julgamento)

RELATÓRIO

(...)

3. O art. 131, do CPC consagra o princípio da persuasão racional, habilitando-se o magistrado a valer-se do seu convencimento, à luz dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto constantes dos autos, rejeitando diligências que delongam desnecessariamente o julgamento, atuando em consonância com o princípio da celeridade processual.”

“RECURSO ESPECIAL Nº 471.857 - ES (2002/0129088-5)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PROVA PERICIAL - DETERMINAÇÃO DE OFÍCIO PELO JUIZ - POSSIBILIDADE, NÃO DEVER - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA.

1. Os arts. 130 e 1.107 do CPC, mitigando o Princípio da Demanda, conferem poderes instrutórios ao Juiz, mas não lhe impõem o dever da investigação probatória. Mesmo porque, nos fatos constitutivos do direito o ônus da prova cabe ao autor (CPC, art. 333, I).

2. A faculdade outorgada para instrução probatória do Juízo milita em favor duma melhor formação da convicção do Magistrado. No entanto, o Juiz não pode substituir as partes nos ônus que lhe competem, inda mais quando a perícia não se realizou por inércia da parte no pagamento dos honorários do perito.

3. Recurso improvido.”

Jurisprudência do egr. Tribunal de Justiça – Minas Gerais:

“Número do processo:1.0024.05.581504-7/001(1)

Relator: TARCISIO MARTINS COSTA

Data do Julgamento: 28/10/2008

Data da Publicação: 10/11/2008

Ementa:

INDENIZAÇÃO - DANOS MATERIAIS - ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS SÓCIOS DA EMPRESA - ATO ILÍCITO - AFOGAMENTO - PERÍCIA MÉDICA - PROVA INDISPENSÁVEL À CORRETA SOLUÇÃO DO LITÍGIO - CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA - INTELIGÊNCIA DOS ART. 130, DO CPC. - A empresa é dotada de personalidade jurídica distinta da pessoa de seus sócios, não tendo estes legitimidade para figurar no pólo passivo de ação indenizatória fundada em suposto ato culposo de empregado daquela. - Ao julgador de primeira e segunda instância, cabe o direito de formar sua livre convicção, tendo, para tanto, o poder de converter o julgamento em diligência sempre que necessária a complementação da prova, ao visio de possibilitar uma apreciação perfeita e justa da lide posta à sua apreciação, consoante os poderes instrutórios conferidos pelo art. 130 do CPC."

"Número do processo: 1.0145.06.334480-1/001(1)

Relator: ELIAS CAMILO

Data do Julgamento: 03/05/2007

Data da Publicação: 04/06/2007

Ementa:

ACÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - FATURAS FALTANTES REFERENTES A SERVIÇO DE TELEFONIA - PEDIDO FORMULADO INCIDENTALMENTE - FASE DE ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS - INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO - ATENDIMENTO AOS REQUISITOS DO ART. 356 DO CPC - INDEFERIMENTO SUMÁRIO - DESCABIMENTO - DOCUMENTOS COMUNS ÀS PARTES. **Admite-se a exibição de documentos requerida na forma do art. 355 do CPC, durante a fase de especificação de provas, providência esta de natureza incidental e que tem como pressuposto a utilização da prova no âmbito do processo em curso, razão por que não há que se falar em preclusão, mesmo porque, trata-se de determinação que poderia ocorrer até mesmo de ofício, por força dos poderes instrutórios conferidos ao juiz. É indevido o indeferimento sumário do pedido de exibição quando atendidos pelo requerente os requisitos constantes do artigo 356 do Codex Processual, com a indicação das circunstâncias do direito e a finalidade da prova, e não havendo maior necessidade de individuação dos documentos pleiteados. Requerida incidentalmente à ação de repetição de indébito a exibição pela empresa concessionária de telefonia das contas faltantes, deve o pedido ser deferido, por se tratar de documento comum às partes, não havendo qualquer óbice legal para que seja realizada."**

Jurisprudência do egr. Tribunal de Justiça – Rio Grande do Sul.

"TIPO DE PROCESSO: Apelação Cível

NÚMERO: 70028251734

RELATOR: Paulo Roberto Lessa Franz

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACÇÃO DE INDENIZAÇÃO. RECONVENÇÃO. DESAVENÇA ENTRE AS PARTES. DANO MORAL. INOCORRÊNCIA. Demonstrada nos autos a desavença havida entre as partes e não se podendo aferir quem deu início à discussão, inexistente o dever de indenizar. Prova oral produzida no curso da instrução processual que não permite um juízo de certeza quanto às colidentes versões apresentadas. **Relevância ao princípio da identidade física do juiz, que por estar em contato direto com as partes e testemunhas, encontra-se em melhores condições de alcançar a verdade real.** Sentença de improcedência da demanda principal e da reconvenção mantida. APELO E RECURSO ADESIVO IMPROVIDOS. (Apelação Cível Nº 70028251734, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Paulo Roberto Lessa Franz, Julgado em 24/09/2009)."

"TIPO DE PROCESSO: Apelação Cível

NÚMERO: 70026330365

RELATOR: Paulo Roberto Lessa Franz

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. AGRESSÃO VERBAL. AUSÊNCIA

DE PROVAS. Inexistindo nos autos prova acerca da suposta agressão verbal por parte dos réus, tampouco da existência de excesso na abordagem realizada na residência dos autores, fundamentos da pretensão indenizatória, não há falar em dever de indenizar. Prova oral produzida no curso da instrução processual que não permite um juízo de certeza quanto à versão dos fatos exposta na inicial. **Relevância ao princípio da identidade física do juiz, que por estar em contato direto com as partes e testemunhas, encontra-se em melhores condições de alcançar a verdade real.** Fato constitutivo do direito dos autores não demonstrado, ônus que lhe competia, a teor do art. 333, I do CPC. Sentença de improcedência mantida. RECONVENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. Não sendo preenchidos os requisitos de admissibilidade da reconvenção, considerando a ausência de conexão entre a reconvenção e a ação principal, a mesma merece ser extinta, sem julgamento do mérito. Inteligência do art. 267, VI e § 3º do CPC. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. (Apelação Cível Nº 70026330365, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Paulo Roberto Lessa Franz, Julgado em 30/07/2009).”

Por fim, a jurisprudência do egr. Tribunal de Justiça – São Paulo:

“Agravado de Instrumento 6525424800

Relator(a): Caetano Lagrasta

Comarca: Taboão da Serra

Órgão julgador: 8ª Câmara de Direito Privado

Data do julgamento: 21/10/2009

Data de registro: 27/10/2009

Ementa: Ação de reconhecimento e dissolução de união estável movida contra espólio, citado na pessoa da inventariante. Decisão que decretou a revelia. Ingresso espontâneo da herdeira nos autos, que apresentou contestação, sustentando ser parte legítima passiva. Admissibilidade. Acolhido o entendimento de que a herdeira está legitimada para figurar na demanda. **Busca da verdade real que interessa a todas as partes nos casos de Família.** Decreto de revelia afastado. Reconhecida a legitimidade tanto da herdeira, como do espólio. Aplicação do princípio da instrumentalidade das formas. Recurso provido.

“Apelação Com Revisão 1576994400

Relator(a): Vicentini Barroso

Comarca: São Paulo

Órgão julgador: 1ª Câmara de Direito Privado

Data do julgamento: 13/10/2009

Data de registro: 21/10/2009

Ementa: INDENIZAÇÃO - Danos em veículos na garagem de condomínio - Legitimidade do autor para postular ressarcimento - Rol de testemunhas - Audiência redesignada sem início de instrução - Prazo que se conta, regressivamente, da nova audiência - Preclusão não ocorrente - **Inquirição ajustada ao contraditório pleno e à busca da verdade, a que o processo se destina** - Cerceamento de defesa configurado - Sentença anulada - Recurso provido.”

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A sociedade constantemente está em busca da verdade real, tanto utilizando para tal o aparato midiático em que se manifestam as revelações públicas, quanto esperando do Poder Judiciário uma decisão justa às lides.

Daí a importância da consciência do magistrado sobre a imprescindível necessidade do rompimento de sua inércia diante da atividade probatória, em busca da solução que mais se ajusta aos fatos.

A função da prova no processo é, a princípio, a de reconstruir os fatos, dando base a um juízo de convencimento, sendo o juiz destinatário de seus efeitos. A partir das provas, fará um juízo positivo ou negativo da pretensão.

A despeito de as partes trazerem ao processo somente as provas que individualmente lhes interessam (esse é o sentido base do princípio dispositivo), delimitando o campo de análise probatória, o juiz deve buscar determinar até que ponto tais fatos são relevantes para construir seu convencimento. Se não o forem, deve partir numa direção de ampliação diligencial.

Dessa forma, é evitado que o intelecto do magistrado forme uma simples verdade formal. A visão publicista do processo é mais adequada, realçando a autonomia e a instrumentalidade do processo. O interesse geral orientar o julgador, preponderando sobre o interesse individual de cada parte.

Uma meticulosa diligência em busca do mais alto grau de probabilidade aproxima a decisão ao mais alto grau de certeza, e o processo tem a capacidade de revelar a verdade, conferindo ao Estado a prerrogativa de assegurar o acesso ao direito.

O papel passivo do magistrado anglo-saxônico em matéria probatória é comum em países adotantes da *common law* (direito dos costumes). Já o sistema da *civil law* confere maiores poderes instrutórios ao magistrado, equilibrando a inquisitorialidade e a dispositividade, e preservando um julgamento imparcial. Mas tanto as diferenças existentes dentro dos próprios grupos de nações que adotam cada um dos sistemas quanto as existentes entre tais grupos tendem a tornarem-se menores. Já a influência recíproca tende a intensificar-se, talvez guardando no fenômeno da globalização sua principal causa.

A doutrina brasileira é um tanto quanto dividida sobre o tema. De um lado, mais conservador, a iniciativa probatória do juiz somente se admite como atividade excepcional, jamais devendo suprir iniciativa das partes em virtude de sua posição de equidistância. Do outro lado, defende-se que a legislação traz termos abstratos que representam técnicas para a

busca de soluções e conferem vínculo motivacional às decisões judiciais, afastando a discricionariedade dos poderes do juiz na determinação de provas; e o princípio dispositivo deve representar a liberdade que as partes têm para praticar atos processuais visando à disposição de seus direitos subjetivos.

Já a jurisprudência, como se depreende das decisões dos tribunais, tem simpatizado com a idéia de que o magistrado deve buscar a verdade dos fatos, utilizando-se dos meios legais que já estão previstos no ordenamento jurídico nacional.

Finalizando, poder instrutório não deve ter mera natureza supletiva, pois visa a preservar a igualdade substancial entre as partes, a declarar a justiça aos fatos controversos. A interferência no equilíbrio processual ameaçado, a fim de que haja como resultado um justa decisão, enaltece a imparcialidade do juiz e confere segurança à atividade estatal de jurisdição.

7 REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABREU, Allan de. **A "arte de contar histórias"**. Publicado em: 05 dez. 2006. Disponível em: <<http://www.observatoriodaimprensa.com.br/artigos.asp?cod=410DAC003>>. Acesso em: 22 out. 2009.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Poderes instrutórios do juiz**. 3ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2001.

DIDIER Jr, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 01. 6ª ed. atua., rev. e ampl. São Paulo: Jus Podivm, 2006

GRECO, Leonardo. **Estudos de Direito Processual. Coleção José do Patrocínio**. Campos dos Goytacazes.: Faculdade de Direito de Campos, 2005.

MARQUES, Roberto Godoy de Mello. **A apuração da verdade e os poderes instrutórios do juiz**. Publicado em mai. 2006. Disponível em <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8737>> . Acesso em: 22 out. 2009

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 19ª ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Temas de Direito Processual (nona série)**. São Paulo: Saraiva. 2007.

OLIVEIRA, C. A. Álvaro de (Org). **Prova Cível**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

PELEJA JR., Antonio Veloso. **O poder instrutório do juiz sob o viés de uma postura ativa**. Revista Prática Jurídica. Brasília: Consulex, ano VIII, nº 85. 2009.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de direito processual civil**, 2º volume. 23ª Ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2004.