

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA
FACULDADE DE DIREITO
MARIANA SILVA BRION**

**PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO: uma análise sobre o dever de veracidade
das partes no processo civil**

**Juiz de Fora
2019**

MARIANA SILVA BRION

PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO: uma análise sobre o dever de veracidade das partes no processo civil

Monografia apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel. Na área de concentração Direito sob orientação do Profa Dra. Clarissa Diniz Guedes.

**Juiz de Fora
2019**

FOLHA DE APROVAÇÃO

MARIANA SILVA BRION

PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO: uma análise sobre o dever de cooperação das partes no processo civil

Monografia apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel. Na área de concentração Direito submetida à Banca Examinadora composta pelos membros:

Orientadora: Profa. Dra. Clarissa Diniz Guedes
Universidade Federal de Juiz de Fora

Profa. Thaís Silva Barbosa
Universidade Federal de Juiz de Fora

Profa. Giulia Alves Fardim
Universidade Federal de Juiz de Fora

PARECER DA BANCA

() APROVADO

() REPROVADO

Juiz de Fora, de de 2019

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo analisar, sob a ótica do processo cooperativo, a existência de um dever das partes de buscar a verdade, considerando as controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais a respeito da sua aplicação bem como seus limites. Para isso, será estudado, inicialmente, os aspectos gerais do princípio da cooperação, buscando entender a proporção desse princípio no modelo processual atualmente adotado para, em um segundo momento, reconhecer a existência de um dever de cooperação recíproco entre as partes. Após, será concretamente analisado o dever das partes de colaborar para a construção do processo justo e efetivo que se divide no dever de veracidade e no ônus de produzir provas. Adotou-se na pesquisa a metodologia referencial bibliográfica, com a consulta de livros, revistas e artigos e jurisprudencial, com acesso às plataformas online do STJ e do TJMG.

Palavras-chave: Princípio da cooperação. Verdade. Dever. Ônus.

ABSTRACT

This article aims to analyze, from the perspective of a cooperative process, the existence of a duty to search the truth, considering the doctrinal and jurisprudential controversies about its application and its limits. For this, it will be studied, initially, general aspects of a cooperation principle, seeking understand the proportion os this principle in the procedural model currently adopted for, in a second momento, recognize the existence of a cooperation duty reciprocal between the parties. Then, it will be concretly analyzed the duty of parties to cooperate to build a fair and effective process which is divided into the duty of truth and into the burden of producing proofs. The research adopted the bibliographic reference methodology, with the consultation of books, magazines and articles and jurisprudence, with access to the online platforms of the STJ and TJMG.

Keywords: Principle of Cooperation. True. Duty. Onus.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	6
2 O MODELO COOPERATIVO DE PROCESSO	7
3. (IN)EXISTÊNCIA DO DEVER DE COOPERAÇÃO ENTRE AS PARTES	9
4. A DESCOBERTA DA VERDADE NO PROCESSO CIVIL	10
4.1. O direito das partes de participarem da busca da verdade	13
4.2. O dever das partes de participarem da busca da verdade	14
4.2.1. O descumprimento do dever de veracidade	17
4.2.2. A inobservância do ônus de participação da produção probatória	19
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS	22
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	23

1 INTRODUÇÃO

Com a recente expansão das garantias constitucionais, tidas como direitos fundamentais, o Processo Civil precisou se adaptar à esta transição para estar em consonância com o disposto em nossa Constituição.

Assim, gradativamente, o processo deixou de ser visto como mero instrumento de efetivação do direito material e passou a ser compreendido como um instrumento de justiça e de exercício dos direitos. Nesse contexto, busca-se a reconstrução da verdade dos fatos, guiada pelo juiz e pelas próprias partes em contraditório, para que, ao final, seja proferida decisão adequadamente fundamentada, levando em consideração os fatos e argumentos expostos e respeitando-se as garantias fundamentais do devido processo.

Nesse panorama, aprimorou-se o formalismo-valorativo, como fase metodológica do processo, no qual se reforçou a importância dos direitos fundamentais para o desenvolvimento válido e regular do processo, de forma que as normas processuais buscam seu fundamento nos direitos constitucionais e se tornam, portanto, elas próprias garantias fundamentais.¹

Uma das principais características desta fase é a consolidação de um modelo cooperativo de processo, pautado, sobretudo, no diálogo entre os sujeitos processuais e na inexistência de protagonismos. Assim, a busca da verdade para que ao final seja proferida decisão justa e efetiva passa a ser objetivo de todos. Porém, isso não significa que o direito das partes de traçarem as próprias estratégias, conforme o que acreditam ser a correta versão dos fatos, possa ser comprometido por um ideal de verdade “real” que, na prática, poderá se revelar inalcançável, uma vez que, apesar de reconhecermos a função demonstrativa da prova, devemos ter presente que a verdade obtida no processo será sempre aproximada e provisória.

Diante disso, embora o Código de Processo Civil reiteradamente imponha às partes um dever de veracidade, questiona-se se há um dever irrestrito de colaboração no sentido de produzir provas para a descoberta destes fatos.

Assim, o presente trabalho busca analisar a importância da verdade em contraste com a liberdade das partes de construir suas verdades, sob a ótica do processo cooperativo.

¹ Nesse sentido, OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro. **Do formalismo no processo civil**: Proposta de um formalismo valorativo. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 100: “[...] se o direito processual civil não pode e não deve ser considerado de forma isolada, mas sim englobado, [...] a ordem constitucional apresenta-se em grande parte como o desaguadero natural desses condicionantes. Dentro dessa linha de pensamento, reconhece-se hodiernamente aos direitos fundamentais, sem maiores objeções, a natureza de ‘máximas processuais’ direta ou indiretamente determinadoras da conformação do processo, contendo ao mesmo tempo imediata força imperativa”.

Para isso, em um primeiro momento, serão trazidas considerações acerca do dever de cooperação propriamente dito como alternativa aos modelos adversarial e inquisitorial e, após, irá se adentrar na sua aplicação à fase instrutória do processo, considerando se há um direito das partes de não produzirem provas contra si, bem quais são seus deveres e ônus, considerando os interesses diametralmente opostos.

2 O MODELO COOPERATIVO DE PROCESSO

A consolidação do Estado Constitucional impôs a criação de um modelo processual capaz de assegurar o cumprimento dos direitos considerados essenciais. Nesse contexto, passou a se desenvolver a ideia de um processo cooperativo que privilegia a condução do processo conforme as disposições constitucionais, de forma a afastar o órgão jurisdicional do centro, não se admitindo, assim, protagonismo de nenhum dos sujeitos processuais, salvo em situações excepcionais como o momento de ser proferida decisão, na qual o juiz assume posição assimétrica em relação às partes.²

Dessa forma, todos os sujeitos passam a assumir funções essenciais no desenvolvimento do processo e são igualmente responsáveis por garantir o cumprimento destes direitos constitucionais.

O modelo cooperativo surgiu como opção aos tradicionais modelos adversarial e inquisitorial, que se caracterizam pela divisão desigual das funções no processo. No caso do modelo adversarial ou isonômico, as partes assumem papel de destaque, responsabilizando-se por todo o desenvolvimento processual e, exclusivamente, pela busca da verdade enquanto o julgador assume posição relativamente passiva.³

² No mesmo sentido, NUNES, Dierle José Coelho. **Processo jurisdicional democrático**. Curitiba: Juruá, 2011, p. 196: “Segundo os pressupostos da presente obra, na perspectiva democrática, será possível enxergar o processo não somente em sua dimensão técnica e de eficiência, de estrutura formal de construção dos provimentos, realizada em simétrica paridade de armas (FAZZALARI, 1958), mas também como estrutura de legitimação e formação dos provimentos, balizada por princípios processuais constitucionais dinâmicos, o que permitirá um controle formal e material das decisões e fornecerá os elementos constitutivos de seu conteúdo, mediante o fluxo discursivo de todos os participantes (do imparcial e dos parciais).

Propõe-se, assim, um afastamento completo da ideia de privilégio cognitivo do julgador (decisionismo) e a implantação de um espaço discursivo participativo de formação das decisões”.

³ DIDIER JR., Fredie. Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. **Revista de Processo**, n. 198, 2011.

O modelo inquisitorial, por sua vez, se dá de maneira inversa, sendo o órgão jurisdicional o grande protagonista do processo, responsável por toda a sua condução, bem como por ser o sujeito principal a buscar a verdade dos fatos⁴.

Como se observa, a caracterização de cada modelo se dá de forma extrema, não se verificando, na realidade fática, sua aplicação de forma pura. Apesar disso, a doutrina entende que o modelo adversarial se aproxima mais da sistemática dos regimes de *common law*, enquanto o inquisitorial predomina nos regimes de *civil law*.⁵

Contudo, nenhum dos modelos se apresenta adequado para amparar as garantias constitucionais, de modo que se mostrou necessário o desenvolvimento de um modelo alternativo, qual seja, o modelo cooperativo, orientado pela isonomia e pelo diálogo em todo o desenvolvimento do processo, sendo papel de todos a busca da verdade.

Quanto à construção deste modelo processual, Daniel Mitidiero elenca três pressupostos: sociais, lógicos e éticos⁶.

Os pressupostos sociais são caracterizados pela necessária adoção de um Estado Constitucional que se submete ao direito e aceita a participação social, de forma a se reconhecer uma sociedade que é “considerada ela mesma um empreendimento de cooperação entre os seus membros em vista da obtenção de proveito mútuo”. Assim, considerando que a organização processual se dá em conformidade com a cultura e costumes de um determinado local, conseqüentemente, o modelo processual a ser adotado também deverá refletir a tendência da cooperação.⁷

Quanto aos pressupostos lógicos, o desenvolvimento do processo cooperativo se justifica pela mudança do papel do Judiciário, que deixou de meramente submeter os fatos às normas para reconhecer o caráter argumentativo do direito que tão somente pode ser efetivo se houver participação das partes.⁸

⁴ DIDIER JR., Fredie. Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. **Revista de Processo**, n. 198, 2011.

⁵ Nessa linha ensina MOREIRA, José Carlos Barbosa. Correntes e contracorrentes no processo civil contemporâneo. **Revista de Processo**, n. 116, 2004: “Já se observou muitas vezes que nenhum ordenamento processual pode regular a instrução probatória em termos de exclusividade absoluta, quer em favor das partes, quer do juiz: necessariamente se concede algum espaço àquelas e a este, e a respectiva dosagem varia até no interior de um mesmo sistema jurídico, ao longo do tempo, ou de acordo com a matéria”.

⁶ MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil**: pressupostos sociais, lógicos e éticos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 71-111.

⁷ MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil**: pressupostos sociais, lógicos e éticos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 80-84.

⁸ MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil**: pressupostos sociais, lógicos e éticos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 99-101.

À vista disso, o contraditório é uma das razões de ser da colaboração, de forma que a imposição do dever de diálogo só poderá ser efetiva com a possibilidade de manifestação e influência das partes.

Por fim, no que diz respeito aos pressupostos éticos, para que o modelo cooperativo possa ser efetivo, é imprescindível que sejam instituídos deveres de lealdade e de boa-fé na sua aceção objetiva, de forma que se construa modelos de conduta compatíveis com a ideia de colaboração. Ademais, a busca da verdade assume relevante papel no cenário processual e se coloca como um dos pressupostos ético. Isso, porque todos os participantes do processo devem cooperar para a descoberta dos fatos e quanto mais próximo se chegar à verdade, mais justa será a decisão final, respeitando-se, por óbvio, o devido processo legal.⁹

Assim, “o processo precisa ser ético, pois, caso contrário, o seu resultado não será confiável”¹⁰.

3 (IN)EXISTÊNCIA DO DEVER DE COOPERAÇÃO ENTRE AS PARTES

Embora seja pacífico na doutrina a escolha pelo modelo cooperativo como decorrência do Estado Constitucional, há ainda divergências acerca da existência de um dever de cooperação recíproco entre as partes.

Nessa perspectiva, Daniel Mitidiero nega categoricamente que há uma obrigação das partes de colaborarem entre si, uma vez que se orientam por interesses divergentes. De acordo com o jurista, os deveres de cooperação não se confundem com os deveres derivados da boa-fé e, portanto, não podem ser impostos.¹¹

No mesmo seguimento, Daniel Neves defende que, em tese, o artigo 6º do CPC/15 estabelece um dever de colaboração das partes com o juiz, do juiz com as partes e das partes entre si, contudo, o dispositivo é razoável quanto às duas primeiras hipóteses, se mostrando utópico quanto a última, uma vez que “não tem qualquer sentido lógico, moral ou

⁹ MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil**: pressupostos sociais, lógicos e éticos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 105-108.

¹⁰ GRECO, Leonardo. **Instituições de processo civil**: volume I. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p.532.

¹¹ MITIDIERO, Daniel. **A Colaboração como modelo e como princípio no Processo Civil**. Revista do Advogado. São Paulo: AASP, 2015.

jurídico, exigir que uma delas sacrifique seus interesses em prol da parte contrária, contribuindo conscientemente para sua derrota”.¹²

Em sentido contrário, Fredie Didier Jr. não só entende pela existência de tais deveres, como também elenca alguns deles: *esclarecimento*, ou seja, as partes, em todas as suas manifestações, devem se ser claras e coerentes; *lealdade*, de forma que devem agir conforme a boa-fé processual; *proteção*, que se consubstancia na vedação de comportamentos que causem danos desnecessários à parte contrária.¹³

Ora, segundo o autor, a cooperação é o resultado final da junção dos princípios do devido processo legal, da boa-fé processual, do contraditório e do autorregramento da vontade no processo.¹⁴ Assim, considerando ainda que o modelo cooperativo tem como um dos pressupostos a ética, fundado na lealdade, somente é possível entender que os deveres de boa-fé se confundem com os deveres de cooperação e, portanto, são impositivos às partes, sob pena de serem aplicadas sanções.

4 A DESCOBERTA DA VERDADE NO PROCESSO CIVIL

Por muito tempo entendeu-se que o Processo Civil era orientado pela chamada verdade formal, ou seja, pela verdade do processo, na qual a postura ativa do juiz era sinônimo de quebra da imparcialidade. Assim, a decisão ao final proferida era fundamentada exclusivamente nos fatos e provas trazidos pelas partes, impondo-se uma limitação cognitiva ao juiz, na medida em que as questões eram analisadas de acordo com a profundidade apresentada pelas partes.

A ciência do direito, então, se diferenciava das ciências empíricas, uma vez que não se buscava o resultado com fundamento na verdade dos fatos, mas sim na verdade trazida ao processo – verdade jurídica.¹⁵ Tal concepção era predominante em razão do caráter privatista que orientava o Processo Civil, de modo que o processo era considerado coisa das partes.¹⁶

¹² NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo Código de Processo Civil comentado**. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 32-34.

¹³ DIDIER JR. Fredie. **Curso de direito processual civil**. 18. ed. Salvador: Jus Podivm, 2016, volume 1, p. 128-129.

¹⁴ DIDIER JR. Fredie. **Curso de direito processual civil**. 18. ed. Salvador: Jus Podivm, 2016, volume 1 p. 125.

¹⁵ GRECO, Leonardo. **Instituições de processo civil**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, volume II, p. 110.

¹⁶ Conforme CABRAL, Antonio do Passo. Imparcialidade e Imparcialidade. Por uma teoria sobre repartição e incompatibilidade de funções nos processos civil e penal.. In: DIDIER JR, Fredie; JORDÃO, Eduardo Ferreira (coord.). **Teoria do Processo: Panorama Doutrinário Mundial**. Salvador: Podivm, 2008, p. 99-124: “No Processo Civil, concebido como ‘coisa das partes’, não deveria o magistrado ter iniciativas no campo probatório, devendo

Nesse contexto, a verdade dita formal seria alcançada a partir do sistema de provas legais que consistia na pré-valorização dos meios de prova, tornando prescindível ao juiz se orientar pelo seu livre convencimento.¹⁷ Ademais, reconhecia-se que o processo civil era condicionado pelo princípio da disposição sobre as provas, no qual cabia exclusivamente às partes a decisão acerca de sua produção.¹⁸

Com a progressiva evolução para a fase instrumental do processo, este passou a ser entendido como um instrumento para a efetivação do direito material e deixou de ser considerado um fim em si mesmo, tornando-se relevante a assunção de uma postura mais ativa do julgador, para a construção de um cenário mais seguro para a correta aplicação do direito decorrente dos fatos.

Ora, “se é indiscutível que, em princípio, ninguém conhece melhor os fatos da causa do que as partes, também o é a circunstância de quem nem sempre as partes fornecem ao juiz todos os elementos necessários para a formação de um juízo seguro sobre a realidade dos fatos”.¹⁹

Somando-se, ainda, as bases do formalismo-valorativo e a solidificação do caráter publicista na busca da verdade, tem-se que, quando necessária, a maior participação do juiz é imprescindível para o processo justo e para a efetividade do modelo cooperativo.

Nesse sentido, “o juiz, operando pela sociedade como um todo, tem até mesmo interesse público maior na boa atuação jurisdicional e na justiça e efetividade do provimento com que se compõe o litígio”.²⁰

Contudo, cumpre ressaltar, de antemão, que a pertinência da maior ou menor atuação do juiz na atividade probatória deve ser analisada caso a caso. Isso porque, tendo

julgar *secundum allegata et probata partium*, sob pena de ferir sua imparcialidade e o distanciamento dos interesses em jogo que seria dele exigido. Preponderavam as partes na condução do Processo Civil, enquanto que, no Processo Penal, a busca da verdade material justificaria uma postura ativa do juiz, que poderia Ter iniciativa na produção de prova”.

¹⁷ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: teoria do garantismo penal. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 74.

¹⁸ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: teoria do garantismo penal. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 74-75.

¹⁹ GRECO, Leonardo. Publicismo e Privatismo no Processo Civil. **Revista de Processo**, n. 164. São Paulo, 2008.

²⁰ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Boa-fé e processo – princípios éticos na repressão à litigância de má-fé – papel do juiz. **Revista Jurídica**, vol. 368. São Paulo, 2008.

como exemplo as demandas que versem sobre direitos disponíveis e que não haja hipossuficientes, poderão requerer uma atuação menos interventiva do julgador.²¹

Diante disso, a descoberta da verdade no processo é um dos pilares para a construção do processo cooperativo, na medida em que garante a segurança, a efetividade e a justiça na prestação da tutela jurisdicional. Todavia, há de se ressaltar que a busca da verdade encontra, por si, limitações de diversas ordens, de modo que deverá ser admitida com ressalvas, conforme será oportunamente analisado.

Nesse seguimento, impõe-se, também, a participação de todos os sujeitos processuais na construção do processo, de forma que haverá entre eles a distribuição dos ônus processuais. Dessa forma, caso a parte onerada não se desincumba do encargo, a ausência de prova poderá lhe acarretar prejuízos.

Assim, a imposição de ônus, bem como o reconhecimento dos efeitos decorrentes do seu descumprimento, acaba por constituir solução a ser dada para que o processo prossiga no caso de inércia da parte. Isso porque não cabe ao juiz, nessa situação, produzir as provas de ofício, ainda que a parte inerte não tenha demonstrado interesse, salvo nos casos em que a demanda versar sobre direitos indisponíveis, quando a parte for hipossuficiente, quando a fonte da prova vier aos autos ou quando houver dúvidas acerca dos fatos narrados no processo.²²

Portanto, no caso de inércia de uma das partes, em muitos dos casos, o processo deverá se contentar com meras presunções decorrentes da inobservância do ônus. Por exemplo, incumbe ao réu contestar a demanda, sob pena de serem presumidos verdadeiros os fatos alegados pelo autor na inicial²³. Embora seja função do magistrado analisar a verossimilhança desses fatos, bem como a sua compatibilidade com o direito requerido, não é

²¹ Conforme argumenta GRECO, Leonardo. *Publicismo e Privatismo no Processo Civil*. **Revista de Processo**, n. 164. São Paulo, 2008: “A busca da verdade não é autoritária, desde que respeitada a liberdade das partes de dispor dos seus próprios interesses, a sua dignidade humana e a de quaisquer outras pessoas, e desde que não seja preconceituosa e direcionada tendenciosamente a demonstrar apenas uma determinada verdade”.

²² ARRUDA, Alvim. **Manual de direito processual civil**. 17. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 835: “À luz do texto normativo, a doutrina tende a ampliar cada vez mais os poderes instrutórios do juiz, embora, a iniciativa instrutória do juiz tenha natureza supletiva e subsidiária, apontando que o juiz só deve determinar a produção de prova de ofício nas seguintes situações: se os direitos versados na causa forem indisponíveis (hipótese, ao nosso ver, que deve ser aplicada com cautela); quando uma das partes for hipossuficiente (opinião prevalecente, de que não comungamos); quando o contexto dos autos trazer à tona a existência de uma fonte de prova acessível (por exemplo, no caso de uma testemunha referida por outra, ou mencionada num documento); ou, quando apesar da prova produzida, não conseguir formar seu convencimento, restando ainda dúvida sobre o contexto fático.

²³ Assim dispõe o art. 344 do CPC/15: “**Art. 344.** Se o réu não contestar a ação, será considerado revel e presumir-se-ão verdadeiras as alegações de fato formuladas pelo autor”.

possível conhecer a versão do réu, sendo suprida pela presunção. Além disso, a revelia, somada ao não requerimento de produção de provas, dispensa a fase instrutória do processo.²⁴

Quanto à distribuição do ônus da prova, o autor deverá provar os fatos constitutivos do seu direito, enquanto ao réu incumbe demonstrar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor²⁵. Assim, caso uma das partes deixe de se desincumbir do ônus e o juiz se depare com a insuficiência probatória para julgar o caso, presume-se a veracidade do que foi alegado pela parte contrária.

Essas previsões se justificam e se compatibilizam com o modelo cooperativo, dado que é preciso estabelecer marcos temporais no processo para que as partes se manifestem e, conseqüentemente, se o réu se mantém na inércia, não é possível que o processo deixe de andar para esperar seu pronunciamento. Além disso, as regras de distribuição do ônus da prova se mostram relevantes para nortear a decisão judicial diante da insuficiência de provas, uma vez que, por não ter certeza do acontecimento dos fatos narrados, o juiz poderia facilmente julgar de forma arbitrária, subjetiva e sem parâmetros. Dessa forma, ao se impor essas regras e várias outras, garante-se a segurança jurídica e a decisão justa.

Superada a discussão acerca da importância da verdade para a construção do modelo cooperativo, cumpre analisar o direito, bem como o dever das partes de buscá-la.

4.1 O direito das partes de participarem da busca da verdade

Embora o legislador não tenha previsto o direito à produção de provas de forma expressa no texto constitucional, a partir de uma interpretação sistêmica conclui-se que se trata de um direito fundamental decorrente da própria concepção de contraditório e de ampla defesa.

O direito fundamental à prova tem conteúdo complexo.

Ele compõe-se das seguintes situações jurídicas: a) o direito à adequada oportunidade de requerer provas; b) o direito de produzir provas; c) o direito de participar da produção da prova; d) o direito de manifestar-se sobre a prova produzida; e) o direito ao exame, pelo órgão julgador, da prova produzida.²⁶

²⁴ Nos termos do art. 355, inciso II do CPC/15: “**Art. 355.** O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

[...] II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349”.

²⁵ Conforme o art. 373 do CPC/15: “**Art. 373.** O ônus da prova incumbe: I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito; II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor”.

²⁶ DIDIER JR. Fredie. **Curso de direito processual civil**. 18. ed. Salvador: Jus Podivm, 2016. Volume 2, p. 47.

Nesse seguimento, o CPC/15 prevê como direito das partes, “empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz”.²⁷

Porém, em se tratando de um Estado constitucional, o direito de produzir provas não pode ser entendido de forma absoluto, sob pena de se tornar arbitrário e ferir outros direitos fundamentais. Nesse sentido, Leonardo Greco²⁸ entende que são impostas três tipos de limitações gerais ao direito a provas, vejamos:

1. a proibição de provas ilícitas (Constituição Federal, art. 5º, inc. LVI; CPC de 1973, art. 332; CPC de 2015, art. 369);
2. as provas legais de determinados fatos através dos registros públicos dos fatos da vida civil, como o nascimento, o casamento e o óbito (CPC de 1973, arts. 320, inc. III, e 366; CPC de 2015, arts. 345, inc. III, e 406; Código Civil, arts. 9, 10, 108 e 1.543);
3. as preclusões processuais, como a vedação à proposição e produção de provas não requeridas pelo autor na petição inicial e pelo réu na contestação (CPC de 1973, arts. 282 e 300; CPC de 2015, arts. 319 e 336), a proibição de provas novas em grau de apelação (CPC de 1973, art. 517; CPC de 2015, art. 1.014) e a cognição recursal restrita à matéria de direito no recurso especial e no recurso extraordinário.

Tais limitações se justificam pela proteção de valores que, quando ponderados, se sobrepõem ao direito de produzir provas. Assim, quanto à primeira limitação, para o renomado autor, esta visa *preservar valores constitucionais*, para que seja proferida decisão justa, que jamais poderá ser compatível com a inobservância do devido processo legal

No que diz respeito à segunda limitação, o jurista entende que visa *repudiar provas supostamente suspeitas*. Embora já superado o sistema de provas legais, caracterizado por hierarquizar os meios de provas, dando maior valor à prova documental frente às demais, o CPC/15 ainda insiste em se valer da prova documental para resolver certos tipos de demanda, por considerar uma prova mais confiável e com maior credibilidade.

Por fim, a terceira limitação tem como fundamento a *garantia do ordenado funcionamento do processo*, que, como já ressaltado, estipula marcos temporais para que os atos sejam praticados, de modo a se instituir um sistema de preclusões.

4.2 O dever das partes de participarem da busca da verdade

²⁷ Art. 369 do CPC/15

²⁸ GRECO, Leonardo. **Instituições de processo civil**, volume II. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p.134. O autor apresenta, ainda, mais três limitações especiais que se relacionam com cada meio de prova, são eles: prova documental, prova testemunhal e prova pericial (p. 134-136).

Reconhecendo a importância da busca da verdade para a formação do processo justo, o Código de Processo Civil, reiteradamente, reforça o dever de veracidade das partes e impõe sanções pelo seu descumprimento.

À exemplo disso, o Código traz para as partes, seus procuradores e todos aqueles que participam do processo o dever de dizer a verdade,²⁹ de forma a considerar litigância de má-fé qualquer manifestação que altere os fatos.³⁰ Especificamente quanto à produção de provas, o CPC/15 dispõe, ainda, sobre o dever das partes e de todos os sujeitos processuais de colaborarem para a descoberta dos fatos.³¹

Vale ressaltar que a tendência do processo é que cada uma das partes traga aos autos uma versão diferente dos fatos. Contudo, não é possível supor que uma delas esteja mentindo, uma vez que pode se tratar tão somente da perspectiva em que cada uma interpreta tais fatos. Por essa razão entende-se que o dever de veracidade é um dever subjetivo, isto é, um “dever de comprovação da parte de sua versão da verdade”.³²

Todavia, um dos grandes desafios do processo é compatibilizar as disposições que tratam do dever de veracidade com a lógica processual. Ora, as partes cuidam de interesses diametralmente opostos e não é razoável que tenham o dever de trazer todos os fatos ao processo, ainda que lhes prejudiquem.

Ademais, é pertinente questionar a necessidade de as partes trazerem todas as fontes de provas aos autos, mesmo que digam respeito a fatos relevantes. Isso porque eventualmente, a parte pode não confiar na credibilidade ou na capacidade de determinada prova, como por exemplo, pode entender que uma testemunha não teria credibilidade para depor sobre determinado fato ou que não poderia fazê-lo de forma correta e clara. Assim, deverá ser respeitada a estratégia processual adotada pela parte se esta não configurar má-fé ou, se por outro modo, o fato puder ser demonstrado em juízo.

Nesse sentido, a doutrina e a jurisprudência tem entendido que a omissão de fatos, em tese, não configura a má-fé, salvo se forem fatos deliberadamente omitidos e

²⁹ Conforme art. 77, inciso I do CPC/15: “**Art. 77.** Além de outros previstos neste Código, são deveres das partes, de seus procuradores e de todos aqueles que de qualquer forma participem do processo: I - expor os fatos em juízo conforme a verdade”.

³⁰ Nesse sentido estabelece o art. 80, inciso II do CPC/15: “**Art. 80.** Considera-se litigante de má-fé aquele que: II - alterar a verdade dos fatos”.

³¹ Segundo determina o art. 378 do CPC/15: “**Art. 378.** Ninguém se exime do dever de colaborar com o Poder Judiciário para o descobrimento da verdade”.

³² AUILO, Rafael Stefanini. **O modelo cooperativo de Processo Civil no novo CPC**. Salvador: JusPodivm, 2017. p. 67.

relevantes para a solução da demanda, ou seja, quando “a omissão pouco se difere da mentira, já que acaba por desvirtuar os fatos exatamente da mesma maneira que esta faz”.³³

Desde logo, portanto, é preciso que o processo se adapte tanto para contemplar a descoberta da verdade, quanto a liberdade das partes de atuarem. Assim, é possível afirmar que o dever de veracidade não se confunde com um dever de alegar todos os fatos irrestritamente, isto é, na proteção dos seus próprios interesses, as partes podem escolher os fatos que serão levados a juízo, desde que não prejudique o resultado justo do processo. Nesse sentido, é relevante o ensinamento de Araken de Assis³⁴:

[...] a dialética extrínseca ao processo, da qual o contraditório constitui a expressão máxima, sugere que as partes só podem contar com a própria capacidade de argumentar para obter êxito, representando flagrante contradição exigir-lhes que, ao desincumbirem-se do respectivo ônus, também favoreçam o adversário, apresentando elementos que os ajudem. Um dever desse porte teria escassa probabilidade de ser cumprido ou embaraçaria, provavelmente, a parte mais honesta ou ingênua.

Quanto à produção das provas, acompanhando esse entendimento, o CPC/15 prevê, ainda, o direito das partes de não produzirem provas contra si mesmas³⁵. Contudo, essa disposição vem sofrendo críticas doutrinárias no sentido de que a regra deve ser lida com ressalvas, considerando que, em se tratando de um ambiente cooperativo, as partes não podem ser dispensadas de produzir as provas necessárias para o processo, de forma que o interesse privado da parte em não produzir determinada prova não pode se sobrepor sobre o interesse público de alcançar a verdade.

Assim, tão somente se justificaria a restrição no caso de haver ofensa a outros direitos, como, por exemplo, a intimidade ou a possibilidade de utilização da prova na esfera

³³ LUCCA, Rodrigo Ramina de. O dever de veracidade das partes no processo civil brasileiro. **Revista Dialética de Direito Processual**, v. 97, 2011.

A esse respeito, o TJMG decidiu pela condenação por litigância de má-fé da autora que ajuizou ação em face do plano de saúde buscando receber o valor que alega ter gasto para a realização de cirurgia bariátrica. Contudo, foi constatado nos autos que a ré já havia efetuado o pagamento, de forma que o Tribunal entendeu que a recorrente “omitiu esse fato relevante do Juízo, com objetivos escusos, ou no mínimo, de receber novamente pela cirurgia”: “EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO . CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. OBRIGAÇÕES QUITADAS PELA DEVEDORA - MULTA AFASTADA - OMISSÃO DE FATO RELEVANTE PELA AUTORA - LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ CONFIGURADA. Omitindo-se ao não relatar a realização da cirurgia a que havia se submetido há muito tempo, fato este relevante para se analisar se as obrigações da Unimed foram ou não cumpridas, está configurado o dolo processual da parte ora agravante, o que me leva a manter a r. decisão que a condenou pela litigância temerária. (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0439.11.004280-1/003, Relator(a): Des.(a) Alberto Henrique, 13ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 01/09/2016, publicação da súmula em 09/09/2016)”.

³⁴ ASSIS, Araken de. Dever de veracidade das partes no Processo Civil. **Revista Páginas de Direito**, ano 13, n. 1076, 2013.

³⁵ Assim dispõe o art. 379 do CPC/15: “**Art. 379.** Preservado o direito de não produzir prova contra si própria, incumbe à parte: I - comparecer em juízo, respondendo ao que lhe for interrogado; II - colaborar com o juízo na realização de inspeção judicial que for considerada necessária; III - praticar o ato que lhe for determinado”.

penal, na qual o direito de não se auto incriminar está em total consonância com a sistemática do Processo Penal.³⁶

No mesmo sentido, segundo Leonardo Greco³⁷:

Se, no processo penal, a proibição de autoincriminação parece justificável na medida em que reflete o ônus da acusação de demonstrar cabalmente a responsabilidade do acusado, como corolário da presunção de inocência, no processo civil tem merecido severas críticas, pois viola o princípio da cooperação e pode constituir um obstáculo intransponível ao acesso à tutela jurisdicional do direito em favor de uma das partes ou de ambas, que ficam privadas da possibilidade de provar os fatos dos quais o seu direito decorre.

Cumprido esclarecer que a litigância conforme a verdade é um *dever* das partes, ou seja, é uma conduta exigida pelo Direito, na qual, se descumprida, torna-se ilícita e tem como consequência a aplicação de sanções. Já no que diz respeito ao encargo de se produzir provas, trata-se de um *ônus*, cuja inobservância é tolerada pelo ordenamento e, ainda assim, será considerada uma conduta lícita e, apesar de poder trazer prejuízos à parte incumbida, não implica a imposição de sanções.³⁸

Diante disso, cumpre analisar as consequências do descumprimento tanto do dever de veracidade quanto do ônus de participar da produção probatória.

4.2.1 O descumprimento do dever de veracidade

A parte descumpre o dever de veracidade toda vez que “a) afirmar fato(s) inexistente(s); b) negar fato(s) existente(s); c) descrever os fatos sem correspondência exata com a realidade”³⁹, ou seja, há uma proibição de alterar deliberadamente a verdade, por ação ou omissão. Nesses casos, deverá ser aplicada a multa por litigância de má-fé acompanhada do ressarcimento pelos eventuais prejuízos sofridos pela parte contrária, bem como da condenação ao pagamento de honorários e despesas (art. 81, CPC/15)⁴⁰.

³⁶ Nesse sentido dispõe o art. 388 do CPC/15: “**Art. 388.** A parte não é obrigada a depor sobre fatos: I - criminosos ou torpes que lhe forem imputados; II - a cujo respeito, por estado ou profissão, deva guardar sigilo; III - acerca dos quais não possa responder sem desonra própria, de seu cônjuge, de seu companheiro ou de parente em grau sucessível; IV - que coloquem em perigo a vida do depoente ou das pessoas referidas no inciso III. Parágrafo único. Esta disposição não se aplica às ações de estado e de família”.

³⁷ GRECO, Leonardo. **Instituições de processo civil**, volume II. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 142.

³⁸ RAMOS, Vitor de Paula. Ônus e deveres probatórios das partes no novo CPC brasileiro. In: DIDIER JR, Fredie; MACÊDO (coord.), Lucas Buriel de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. (Org.). **Coleção Novo CPC - Doutrina Seleccionada - V.3 - Processo de Conhecimento - Provas**. 2ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

³⁹ ASSIS, Araken de. Dever de veracidade das partes no Processo Civil. **Revista Páginas de Direito**, ano 13, n. 1076, 2013.

⁴⁰ “**Art. 81.** De ofício ou a requerimento, o juiz condenará o litigante de má-fé a pagar multa, que deverá ser superior a um por cento e inferior a dez por cento do valor corrigido da causa, a indenizar a parte contrária pelos prejuízos que esta sofreu e a arcar com os honorários advocatícios e com todas as despesas que efetuou”.

Contudo, apesar de o dever de garantia da probidade processual ser uma das responsabilidades do julgador, considerando os “poderes que conta para reprimir a litigância de má-fé e imprimir ao processo o ritmo e o feitiço conformes à garantia constitucional de justiça”⁴¹, o reconhecimento da litigância de má-fé ainda tem sofrido resistência por parte dos magistrados, haja vista que, do ponto de vista cultural, os juízes não desenvolvem um vínculo profundo de confiança com os advogados e, portanto, tendem a compreender as condutas desleais como meras manobras estratégicas destes, deixando de aplicar as sanções correspondentes.⁴²

Entretanto, tal concepção não é compatível com o modelo cooperativo, de sorte que o dever de colaboração inclui todos os sujeitos processuais, inclusive os procuradores das partes. Ademais, a obrigação de dizer a verdade constitui um “dever profissional, decorrente do seu compromisso de lealdade à justiça”⁴³ e advém do próprio exercício da profissão.⁴⁴

Nesse sentido, é possível dizer que se presume a boa-fé na atuação do advogado, de modo que as alegações que não restaram provadas nos autos ou que foram afastadas por prova em contrário não ensejam automaticamente a conclusão de que o advogado estava mentindo. Ora, como já ressaltado no presente trabalho, a produção de provas é um ônus no qual a sua inobservância não gera sanções e não configura ato ilícito. Assim, trata-se meramente da hipótese em que a outra parte teve melhores condições de demonstrar sua versão, não significando, necessariamente, que ela seja verdadeira.

Por fim, cumpre ressaltar que a condenação das partes e do advogado por litigância de má-fé são independentes e, quanto a sua aplicação, a doutrina⁴⁵ e a

⁴¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Boa-fé e processo – princípios éticos na repressão à litigância de má-fé – papel do juiz. **Revista Jurídica**. São Paulo, 2008. vol. 368.

⁴² GRECO, Leonardo. **Instituições de processo civil**: volume I. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p.532.

⁴³ GRECO, Leonardo. **Instituições de processo civil**: volume I. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p.532.

⁴⁴ Sobre o tema, assim dispõe o art. 2º do Código de Ética e Disciplina da OAB: “**Art. 2º**. O advogado, indispensável à administração da Justiça, é defensor do Estado democrático de direito, da cidadania, da moralidade pública, da Justiça e da paz social, subordinando a atividade do seu Ministério Privado à elevada função pública que exerce.

Parágrafo único. São deveres do advogado:

II – atuar com destemor, independência, honestidade, decoro, veracidade, lealdade, dignidade e boa-fé;

⁴⁵ GUEDES, Clarissa Diniz. O princípio da isonomia processual e a atuação ética das partes e de seus procuradores. **Revista Eletrônica da Faculdade Metodista Granbery**, v. 3, 2007: “Decerto que a extensão ao advogado das penalidades aplicáveis a todas hipóteses previstas no artigo 17, bem como em outros dispositivos do CPC, seria mais condizente com a sistemática do Diploma Processual vigente, que visa a reprimir, no próprio processo, a conduta desleal das partes e de seus procuradores. Entretanto, não havendo disposição expressa neste sentido, torna-se impossível sustentar a responsabilização processual do advogado, já que o princípio da legalidade veda a estipulação de sanções independentemente de previsão legal.

jurisprudência⁴⁶ tem entendido que as sanções decorrentes da litigância de má-fé são impostas somente às partes, de modo que o advogado deverá ser responsabilizado em vias próprias.

4.2.2 A inobservância do ônus de participação da produção probatória

Considerando que inexistente um *dever* de produção de provas, se a parte se mantém inerte, não há o que se falar em imposição de sanções. Contudo, a depender do ônus assumido pela parte, sua inobservância poderá acarretar sérios prejuízos.

À exemplo disso, a ausência da parte, quando devidamente intimada para prestar depoimento pessoal, tem como consequência, conforme previsto pelo CPC/15, a imposição da “pena de confesso”.⁴⁷

No entanto, essa disposição se contradiz com a própria ideia de ônus processual, uma vez que o ordenamento jamais poderia instituir qualquer tipo de pena pelo não comparecimento do depoente. Ora, não se trata aqui de uma conduta ilícita praticada pela parte, mas tão somente da sua inércia perante a intimação para depor, na qual, como consequência, somente poderá gerar uma desvantagem no processo.⁴⁸

Cumprido ressaltar, ainda, que essa desvantagem se consolida com a presunção relativa de veracidade dos fatos alegados pela parte contrária, diferentemente do que dispõe o CPC/15. Isso porque a confissão pressupõe que a parte admita a verdade dos fatos contrários ao seu interesse e favoráveis ao do adversário.⁴⁹ Assim, a mera inércia do sujeito parcial não é

⁴⁶ AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. SUBSCRIÇÃO DE AÇÕES. CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA. AQUISIÇÃO DE LINHA TELEFÔNICA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. CONDENAÇÃO SOLIDÁRIA DO ADVOGADO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE. 1. Se o Tribunal de origem dirimiu a controvérsia de forma suficientemente ampla, fundamentada e sem omissões, obscuridades, contradições ou erros materiais, deve ser rejeitada a alegação de ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil (CPC) de 1973. 2. Inviável o recurso especial cuja análise impõe reexame do contexto fático-probatório da lide. Incide a Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça (STJ). 3. As penas por litigância de má-fé, previstas nos artigos 14 e 16 do CPC de 1973, são endereçadas às partes, não podendo ser estendidas ao advogado que atuou na causa, o qual deve ser responsabilizado em ação própria, consoante o artigo 32 da Lei 8.906/1994. Precedentes. 4. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no REsp 1590698/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 04/05/2017, DJe 11/05/2017)”.
⁴⁷ É o que dispõe o §1º do art. 385 do CPC/15: “**art. 385.** Cabe à parte requerer o depoimento pessoal da outra parte, a fim de que esta seja interrogada na audiência de instrução e julgamento, sem prejuízo do poder do juiz de ordená-lo de ofício.

§ 1º Se a parte, pessoalmente intimada para prestar depoimento pessoal e advertida da pena de confesso, não comparecer ou, comparecendo, se recusar a depor, o juiz aplicar-lhe-á a pena”.

⁴⁸ Nesse sentido: NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Novo Código de Processo Civil comentado. Salvador: JusPodivm, 2017. p. 711.

⁴⁹ Nos termos do art. 389 do CPC/15: “**Art. 389.** Há confissão, judicial ou extrajudicial, quando a parte admite a verdade de fato contrário ao seu interesse e favorável ao do adversário”.

suficiente para supor que houve o reconhecimento dos fatos. Além disso, sob a ótica do processo cooperativo, tem-se entendido que a conduta das partes tem eficácia probatória, devendo ser considerada pelo juiz.⁵⁰ A presunção de veracidade, então, decorre da escolha da parte de se manter inerte. Logo, “[...] a presunção de veracidade não equivale à confissão, e, portanto, como presunção relativa, deve ser avaliada pelo julgador em conjunto com as outras provas”.⁵¹

Na mesma linha, o CPC/15 prevê a mesma consequência para a recusa da parte de exhibir documentos, ou seja, presume-se verdadeiro o fato alegado pelo adversário e que se pretendia provar com o documento. Ademais, o juiz poderá adotar medidas coercitivas e sub-rogatórias para que a prova seja trazida aos autos.⁵²

Surgem, então, discussões a respeito da aplicação desses dois efeitos decorrentes do descumprimento do ônus. Por um lado, há aqueles que defendem que deve ser privilegiada a adoção das medidas de coerção e só em último caso, a presunção de veracidade, considerando que o processo é orientado pela busca da verdade.⁵³

Outros entendem que há um *dever* de exibição de documentos nos casos em que a prova documental a ser produzida serve para agregar alguma informação nova aos fatos narrados, não somente para comprová-los. Isso porque o tratamento da exibição como um ônus não seria suficiente para que as partes apresentem em juízo os documentos que lhes prejudicam.⁵⁴

Contudo, sendo a exibição de documentos um meio de prova, deverá ser tratada como um ônus processual, ainda que o juiz tenha que aplicar as medidas de apoio, uma vez que não se tratam de medidas sancionatórias de forma a justificar a imposição de um dever, mas sim de medidas coercitivas.

⁵⁰ RIGHI, Ivan. Eficácia probatória do comportamento das partes. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná**, n. 20, 1982.

⁵¹ FORTI, Iorio Siqueira D'Alessandri; NARDELLI, Marcela Mascarenhas. Depoimento pessoal e confissão. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, v. XIII. Rio de Janeiro, 2014.

⁵² É o que dispõe o art. 400 do CPC/15: “**Art. 400.** Ao decidir o pedido, o juiz admitirá como verdadeiros os fatos que, por meio do documento ou da coisa, a parte pretendia provar se: I - o requerido não efetuar a exibição nem fizer nenhuma declaração no prazo do art. 398; II - a recusa for havida por ilegítima. Parágrafo único. Sendo necessário, o juiz pode adotar medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias para que o documento seja exibido”.

⁵³ Nesse sentido, BISNETO, José Quirino; RODRIGUES, Baltazar José Vasconcelos Rodrigues. Da prova documental. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, v. XIII. Rio de Janeiro, 2014.

⁵⁴ Na mesma linha, RAMOS, Vitor de Paula. Ônus e deveres probatórios das partes no novo CPC brasileiro. In: DIDIER JR, Fredie; MACÊDO (coord.), Lucas Buriel de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. (Org.). **Coleção Novo CPC - Doutrina Seleccionada - V.3 - Processo de Conhecimento - Provas**. 2ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

Assim, apesar de o CPC/15 prever expressamente as hipóteses em que o juiz não poderá aceitar a recusa da parte em exibir os documentos⁵⁵, inexistente um dever geral de exibição de todo e qualquer documento em juízo, considerando que a própria lei estabelece escusas⁵⁶. Logo, não há porque se entender que, se disposta a assumir os prejuízos decorrentes da inobservância do ônus, a parte não possa se manter inerte frente à ordem judicial.

Por fim, cumpre ressaltar que a inércia da parte não se confunde com a litigância de má-fé, salvo se restar cabalmente comprovado nos autos que a parte detinha a prova documental em seu poder e se recusou a apresentá-la em juízo.

Além dessas hipóteses, o ordenamento prevê a possibilidade de, nas demandas que versem sobre investigação de paternidade, a recusa do suposto pai de se submeter à perícia genética produza a presunção da filiação biológica. Isso porque, o CC/02 autoriza que, caso a parte se abstenha de cooperar com a perícia, esta poderá ser suprida pelos efeitos da recusa.⁵⁷ Cumpre ressaltar que essa disposição confere tão somente a autorização para que o juiz interprete de maneira desfavorável a conduta do demandado, considerando o conjunto provatório dos autos⁵⁸, e não a presunção como consequência necessária do descumprimento do ônus.

No processo civil, normalmente só um dos interesses em jogo é indisponível e, no caso, o é o direito do filho de investigar a sua paternidade. O direito do pai de recusar a paternidade é disponível, sendo que ele tem o ônus de colaborar com a apuração da verdade, sofrendo as consequências no caso da recusa, que serão as decorrentes da presunção de veracidade dos fatos contra ele afirmados.⁵⁹

Na mesma linha o STJ sumulou o entendimento de que a recusa quanto à realização do exame de DNA induz presunção *juris tantum* da paternidade.⁶⁰ Contudo,

⁵⁵ Conforme prevê o art. 399 do CPC/15: “**Art. 399.** O juiz não admitirá a recusa se: I - o requerido tiver obrigação legal de exibir; II - o requerido tiver aludido ao documento ou à coisa, no processo, com o intuito de constituir prova; III - o documento, por seu conteúdo, for comum às partes”.

⁵⁶ Nesse sentido, “**Art. 404.** A parte e o terceiro se escusam de exibir, em juízo, o documento ou a coisa se: I - concernente a negócios da própria vida da família; II - sua apresentação puder violar dever de honra; III - sua publicidade redundar em desonra à parte ou ao terceiro, bem como a seus parentes consanguíneos ou afins até o terceiro grau, ou lhes representar perigo de ação penal; IV - sua exibição acarretar a divulgação de fatos a cujo respeito, por estado ou profissão, devam guardar segredo; V - subsistirem outros motivos graves que, segundo o prudente arbítrio do juiz, justifiquem a recusa da exibição; VI - houver disposição legal que justifique a recusa da exibição. Parágrafo único. Se os motivos de que tratam os incisos I a VI do caput disserem respeito a apenas uma parcela do documento, a parte ou o terceiro exibirá a outra em cartório, para dela ser extraída cópia reprográfica, de tudo sendo lavrado auto circunstanciado”.

⁵⁷ É o que dispõe o art. 232 do CC/02: “**Art. 232.** A recusa à perícia médica ordenada pelo juiz poderá suprir a prova que se pretendia obter com o exame”.

⁵⁸ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Temas de direito processual**: nona série. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 160-161.

⁵⁹ GRECO, Leonardo. **Instituições de processo civil**: volume I. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p.522.

⁶⁰ Súmula n. 301, STJ: “Em ação investigatória, a recusa do suposto pai a submeter-se ao exame de DNA induz presunção *juris tantum* de paternidade”.

ressalta-se, mais uma vez, que não se trata de presunção automática que incidirá toda vez que o réu se negar a fazer a perícia, mas sim de uma autorização dada ao julgador para que, se for o caso, possa valorar negativamente a conduta da parte onerada.

Assim, esse entendimento firmado deve ser interpretado com extrema cautela, uma vez que a presunção automática da paternidade ofende não só o direito fundamental à prova, como também o processo justo. Ora, o suposto pai tem o direito de produzir provas da sua versão, bem como de que elas sejam analisadas pelo juiz. Paralelamente, é dever do magistrado decidir com fundamento em todo o conjunto probatório produzido nos autos, de modo que só assim terá condições de proferir julgamento justo, pautado na verdade obtida no processo.

Não se afigura nem ético e muito menos judicioso que a pessoa demandada numa ação de investigação de paternidade possa ser aprioristicamente constrangida, sob a ameaça suprema de se tornar pai por presunção, a realizar prova pericial com preferência pré-ordenada para o teste do DNA, sem que o investigador tivesse, anteriormente, logrado convencer o juiz de alguma razoável procedência de suas alegações iniciais.⁶¹

Perante todos os exemplos trabalhados conclui-se, então, que a inobservância dos ônus probatórios gera como efeito a possibilidade de o magistrado considerar os fatos contrariamente à parte incumbida. Contudo, deverá antes de proferir a decisão, considerar toda a produção probatória dos autos, de modo a garantir sua compatibilidade.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

De tudo que foi exposto, pode-se deduzir que a busca da verdade tem papel central no processo cooperativo, garantindo que ao final seja proferida decisão justa e efetiva. Impõe-se, portanto, a todos os sujeitos processuais o dever de agirem conforme a probidade e a boa-fé, bem como de colaborarem para a descoberta dos fatos.

Contudo, a busca da verdade não pode ser tratada como um dever geral e absoluto das partes. Nesse sentido, o ordenamento, interpretado em conjunto, impõe limitações de diversas ordens à busca da verdade, seja flexibilizando o dever de veracidade das partes, seja autorizando presunções decorrentes da inobservância do ônus de produzir provas. Isso porque há direitos que se sobrepõem à busca da verdade e, considerando que o processo se orienta pelo formalismo-valorativo, fruto do Estado Constitucional de direito, a

⁶¹ MADALENO, Rolf. A sacralização da presunção na investigação de paternidade. **Síntese Jornal**, a. 3, n. 29. Porto Alegre, 1999.

dignidade da pessoa humana e os princípios dela decorrentes deverão sempre ser respeitados no ambiente processual

Isso, porém, não significa que o juiz e as partes deverão se abster de atuar diante dessas limitações, considerando que caso a parte descumpra o seu dever de veracidade, poderá o magistrado ou o sujeito interessado buscar outras formas de trazer a verdade aos autos ou, ainda, na hipótese de inércia quanto à produção de determinada prova, poderá a parte contrária demonstrar o fato por outro meio e deverá o órgão jurisdicional analisar os elementos processuais previamente à presunção do fato não provado.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

ARRUDA, Alvim. **Manual de direito processual civil**. 17. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

ASSIS, Araken de. Dever de veracidade das partes no Processo Civil. **Revista Páginas de Direito**, ano 13, n. 1076, 2013.

AUILO, Rafael Stefanini. **O modelo cooperativo de Processo Civil no novo CPC**. Salvador: JusPodivm, 2017.

BISNETO, José Quirino; RODRIGUES, Baltazar José Vasconcelos Rodrigues. Da prova documental. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, v. XIII. Rio de Janeiro, 2014.

DIDIER JR., Fredie. Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. **Revista de Processo**, n. 198, 2011.

DIDIER JR. Fredie. **Curso de direito processual civil**. 18. ed. Salvador: Jus Podivm, 2016. Volume 1.

DIDIER JR. Fredie. **Curso de direito processual civil**. 18. ed. Salvador: Jus Podivm, 2016. Volume 2.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: teoria do garantismo penal. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FORTI, Iorio Siqueira D'Alessandri; NARDELLI, Marcella Mascarenhas. Depoimento pessoal e confissão. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, v. XIII. Rio de Janeiro, 2014.

GUEDES, Clarissa Diniz. O princípio da isonomia processual e a atuação ética das partes e de seus procuradores. **Revista Eletrônica da Faculdade Metodista Granbery** , v. 3, 2007.

GRECO, Leonardo. **Instituições de processo civil**, volume I. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

GRECO, Leonardo. **Instituições de processo civil**, volume II. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

GRECO, Leonardo. Publicismo e Privatismo no Processo Civil. **Revista de Processo**, n. 164. São Paulo, 2008.

LUCCA, Rodrigo Ramina de. O dever de veracidade das partes no processo civil brasileiro. **Revista Dialética de Direito Processual**, v. 97, 2011.

MADALENO, Rolf. A sacralização da presunção na investigação de paternidade. **Síntese Jornal**, a. 3, n. 29. Porto Alegre, 1999.

MADUREIRA, Claudio; ZANETI JR., Hermes. Formalismo-valorativo e o novo Processo Civil. **Revista de Processo**, n. 272, 2017.

MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil**: pressupostos sociais, lógicos e éticos. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MITIDIERO, Daniel. A Colaboração como Modelo e como Princípio no Processo Civil. **Revista do Advogado**. São Paulo: AASP, 2015. Disponível em:

<https://www.academia.edu/10250562/Cooperacao como Modelo e como Principio no Processo Civil>. Acesso em: set. 2019.

MEDINA, Paulo Roberto de Gouvêa. **Direito processual constitucional**. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Correntes e contracorrentes no processo civil contemporâneo. **Revista de Processo**, n. 116, 2004.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Temas de direito processual**: nona série. São Paulo: Saraiva, 2007.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo Código de Processo Civil comentado**. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

NUNES, Dierle José Coelho. **Processo jurisdicional democrático**. Curitiba: Juruá, 2011.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro. **Do formalismo no processo civil**: Proposta de um formalismo valorativo. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

RAMOS, Vitor de Paula. Ônus e deveres probatórios das partes no novo CPC brasileiro. In: DIDIER JR, Fredie; MACÊDO (coord.), Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. (Org.). **Coleção Novo CPC - Doutrina Seleccionada - V.3 - Processo de Conhecimento - Provas**. 2ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

RIGHI, Ivan. Eficácia probatória do comportamento das partes. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná**, n. 20. Curitiba, 1982.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Boa-fé e processo – princípios éticos na repressão à litigância de má-fé – papel do juiz. **Revista Jurídica**, vol. 368. São Paulo, 2008.

Colocar o manual também!

ZANETI JR., Hermes. O princípio da cooperação e o código de processo civil: cooperação para o processo. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos. **Processo civil contemporâneo: homenagem aos 80 anos do professor Humberto Theodoro Júnior**. Rio de Janeiro: Forense, 2018.