

TEORIA GERAL DA PROVA NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Josiane Machado de Souza

Graduanda em Direito,
Faculdades Integradas de Três Lagoas – AEMS

Laís Rodrigues Borges

Graduanda em Direito,
Faculdades Integradas de Três Lagoas – AEMS

Francisco Ricardo de Moraes Arrais

Mestre em Direito;
Docente do Curso de Direito das Faculdades Integradas de Três Lagoas – AEMS

Resumo

O novo código de processo civil foi muito aguardado por toda comunidade jurídica, pois vem trazendo novas formas de provas em espécies adotadas pelo novo código de processo civil e provimentos para que os usuários tanto privados, como públicos como: procuradores, defensores públicos e privados, advogados e juízes possam ter não só a melhora das questões a serem discutidas como também para aplicar ao final de suas diretrizes a pena tida como “justa” perante a comunidade jurídica e a sociedade de modo geral. Tem grande importância para que se tenha uma razoável duração do processo, algo que vinha sendo alvo de muitas discussões, pela morosidade que o judiciário vinha tendo para resolução dos processos, pois muitas pessoas depositaram todas as suas esperanças em processos que duravam anos e anos para se resolverem. Além de trazer ao âmbito jurídico comissões de especialistas, professores para melhor inserir o novo código de processo civil no poder judiciário.

Palavra-chave: civil; código; novo; processo.

1 INTRODUÇÃO

Este artigo vem para apresentar algumas ideias sobre as provas no código de processo civil e sua iniciação. Não serão aprofundados todos os assuntos, e sim uma visão geral sobre as mudanças e suas aplicações tanto para o advogado, quanto para os demais operadores do direito.

O Novo Código de Processo Civil, NCPC foi muito aguardado por toda comunidade jurídica: advogados, juízes, promotores, defensores públicos e privados.

Sempre houve preocupação do judiciário, com a razoável duração do processo e sua morosidade que sempre foi criticada, por se alongar durante anos.

Pode-se destacar também as comissões de especialistas em processo civil, assim dando ao operador do direito a oportunidade de opinar, de se manifestar acerca das mudanças que poderiam ocorrer. Assim oferecendo a comunidade usuária a possibilidade de decisões mais rápidas, com as mudanças tidas como necessárias num todo.

O artigo faz algumas menções a provas em espécie do Novo Código de Processo Civil.

Foi se pensado num Novo Código de Processo Civil para que se passasse sobre muitas formalidades para que se chegue ao fim e um processo transitado em julgado.

2 CONSIDERAÇÕES GERAIS

O novo CPC tem caráter conciliador, podendo dizer nesta situação que ele veio para que houvesse mais conciliação antes que seja levado ao poder judiciário, podendo conseguir êxito em algumas causas, desde que cabalmente provadas.

Uma arma jurídica que põe o papel da jurisprudência em evidência, ajudando os mais diversos operadores do direito a solucionar os mais variados casos.

O processualista Daniel Assumpção Neves, em sua obra “Manual de Direito Processual Civil- 2 Ed- Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: método, 2010, páginas 378- 379:

“A prova direta é aquela que destina a comprovar justamente a alegação de fato que se procura demonstrar como verdadeira. Já a prova indireta é aquela destinada a demonstrar as alegações de fatos secundários ou circunstâncias, das quais o juiz, por um raciocínio dedutivo, presume como verdadeiro o fato principal.”

As provas indiretas são conhecidas como indícios.

“A prova pessoal decorre de uma consciente declaração feita por uma pessoa, enquanto a prova real é aquela constituída por meios de objetos e coisas, que representam fatos sem na verdade declararem conscientemente sua veracidade.

A prova testemunhal é toda prova produzida sob a forma oral, devendo ser entendida de forma *lato sensu*, ou seja, além da prova testemunhal propriamente dita, também incluem-se nesse critério o depoimento pessoal, o interrogatório, o depoimento do perito em audiência de instrução.

Prova documental é toda afirmação de um fato escrito ou gravado, como um contrato ou uma fotografia.

Prova material é qualquer outra forma material, que, não sendo testemunhal nem documental, comprove um fato, como a perícia e a inspeção judicial. Por prova causal entende-se aquela produzida dentro do próprio processo, como ocorre com o depoimento pessoal e a perícia. Já a prova pré-constituída é aquela formada fora do processo, geralmente antes mesmo da instrução de demanda, como ocorre com a prova documental.”

O processualista então destaca que as provas existem para solucionar o litígio.

As formas que serão utilizadas tais provas, seja testemunhal, documental ou até pericial, serão definidas conforme a estratégia processual ou da matéria que será discutida no processo.

3 CONCEITO DA TEORIA GERAL DA PROVA

No direito as provas são utilizadas para materializar as mais variadas formas de demandas que diariamente são levadas ao poder judiciário.

Quando há um litígio, tanto o autor quanto o réu se apoiam em fatos ocorridos.

A partir do momento em que se faz a análise e presunção da verdade dos fatos é que o Estado- Juiz poderá aplicar o direito ao caso concreto e assim solucionar o conflito, a lide.

Para que venha a ser solucionado tal conflito é necessário demonstrar a verdade daquilo que foi demonstrado nos autos, assim proporcionando ao juiz um convencimento.

Tanto o juiz, o réu e o autor se valerão das provas apresentadas.

Humberto Theodoro Júnior, em sua obra Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento. 55. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. Tem o conceito de provas em sentidos variados:

“Primeiro entende a prova com sentido objetivo, como um instrumento de se demonstrar a existência de um fato (como documentos, testemunhas). Mas também considera subjetivo, que é a certeza (estado psíquico), originada quanto ao fato, em virtude da produção do instrumento probatório. Aparece assim a prova como convicção formada no espírito do julgador em torno do fato demonstrado.” (JUNIOR, 2014, p.592).

No mais, o professor Fredie Didier Junior (curso de direito processual civil: direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa

julgada. 2 Ed. Bahia: Juspodvm, 2008), vai além do conceito acima mencionado, e vê o mesmo como direito fundamental que decorre segundo ele do próprio contraditório.

O contraditório é a possibilidade que se tem de mudar uma decisão do juiz e para tanto se usa também as provas, pois elas constituem sem dúvidas o contraditório, pois garantem a dimensão material. Assim considera-se a prova direito fundamental.

Conforme o atual Código de Processo Civil existe uma fase de produção para as provas e tem início logo após o despacho e termina então na audiência, momento que o juiz declara que encerra as instruções e começa o debate oral (conforme artigo 364).

O NCPC mudou muito a questão das provas produzidas antecipadamente, isso pode ocorrer quando a parte não pode esperar a fase de instrução para a produção das provas.

4 AS CARACTERÍSTICAS DA PROVA

Para Humberto Theodoro Junior, na mesma obra citada anteriormente, (2014, p. 593):

“Toda prova há de ter um objeto, uma finalidade, um destinatário e deverá ser obtida mediante meios e métodos determinados, assim constituem características da prova: o objeto, a finalidade, o destinatário, e os meios. Os objetos são os fatos, no entanto as partes devem demonstrar o que ocorreu e no que se equivalem para a sustentação daquele pedido. Mas são objetos de provas os fatos controversos que divergem autor e réu. Os incontroversos não são objetos de provas, a exceção é do direito indisponível, onde a falta de se contestar não acaba na dispensa do ônus de provar o que se fala. A finalidade que a prova tem é a certeza e convicção do que se fala, do fato, do que realmente luta o direito. O destinatário é o juiz, pois ele tem o papel de julgar e aplicar o direito no caso concreto, o juiz poderá buscar a verdade real, sob pena de prolongar o processo. Assim o direito processual civil contenta-se apenas com a verdade formal. Desse modo, só o que consta regularmente dos autos pode servir de provas para o julgamento da lide (*quod non est in actis non est in mundo*) (JUNIOR, p.293).”

No que se refere aos meios de provas, o código de processo civil dispõe oito espécies, a saber, 1) O depoimento pessoal; 2) A confissão; 3) A exibição de documentos ou coisas; 4) A prova documental; 5) A prova testemunhal; 6) A prova pericial; 7) A inspeção judicial e 8) Os documentos eletrônicos.

Este último não estava presente no Código de Processo Civil de 1973 e foi acrescentado pelo NCPC, vigente desde março de 2016.

Existem em especial no Novo Código de Processo Civil outras provas, além das citadas anteriormente, trouxe notadamente a prova documental, além da ata registral notarial e algumas especificidades no que tange a prova pericial.

4.1 Ata Notarial

A existência e o modo de existir de um fato podem ser atestados ou documentados, a requerimento do interessado, mediante ata lavrada por tabelião.

Parágrafo único: Dados representativos por imagem ou sons gravados em arquivos eletrônicos poderão constar da ata notarial.

O NCPC coloca que existem os mais variados tipos de se provar um fato, a partir que seja registrado por tabelião, com fé pública a requerimento de seu interessado.

Gravações diversas, em assembleias onde se discute falências, ou recuperação ou novos rumos de uma Pessoa Jurídica e seus sócios, até mesmo um registro a uma obra não terminada por uma construtora.

A prova pericial no NCPC também trouxe novidades, conforme artigo 464 §2º §3º §4º.

§2º De ofício ou a requerimento das partes, o juiz poderá, em substituição a perícia, determinar a produção de prova técnica simplificada, quando o ponto convertido for de menor complexidade.

§3º A prova técnica simplificada constitui apenas na inquirição de especialista, pelo juiz, sobre ponto controvertido da causa que demande especial conhecimento científico ou técnico.

§4º Durante a arguição, o especialista, que deverá ter formação acadêmica específica na área objeto de seu depoimento, poderá valer-se de qualquer recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens com o fim de esclarecer os pontos controvertidos da causa.

O Novo Código esclarece que o juiz pode por requerimento ou por ofício substituir a produção de provas periciais e determinar a prova técnica para aqueles casos que precisam ser apurados pelo especialista técnico e nos casos de menor complexidade uma prova técnica mais simplificada e objetiva.

4.2 Do Perito

ART 156. O juiz será assistido por perito quando a prova de fato depender de conhecimento técnico ou científico.

§1º Os peritos serão nomeados entre os profissionais legalmente habilitados e os órgãos técnicos ou científicos devidamente inscritos em cadastro mantido pelo tribunal ao qual o juiz está vinculado.

Assim o juiz poderá ser assistido por perito quando realmente tiver necessidade de conhecimentos técnicos e científicos, será criado um cadastro ao qual o juiz estará vinculado, profissionais regularmente inscritos em conselho de classe, dando celeridade e transparência as análises que forem solicitadas.

Há um aspecto relevante, é a carga dinâmica da prova, onde o juiz poderá determinar quem de fato precisa provar dentro do processo, quem tiver chance de maior de provar determinado fato, aquele que produzirá a prova.

Prevê-se por exemplo que o juiz peça para o réu apresentar uma prova, quando observar que o mesmo terá mais facilidade de apresentar as provas.

Vê-se então uma clara adaptabilidade do direito às necessidades da sociedade, pois o direito se estabelece diante das mudanças que a sociedade tem buscado, pois o convívio social molda os poderes para uma atuação legítima.

Também são aceitos outros meios, desde que legais e moralmente legítimos, conforme o artigo 369 do CPC de 2015.

5 MÉTODOS E SISTEMAS DAS PROVAS

Humberto Theodoro Junior coloca que são três os sistemas conhecidos na história do direito processual: o critério legal, o critério da persuasão racional e o critério da livre convicção.

No sistema legal, o juiz ficava retido apenas em uma hierarquia já pré-concebida, era automático.

Na livre convicção acontecia o oposto, o juiz podia decidir de forma subjetiva, podendo apegar-se e fazer valer sobre coisas, observações que podiam não constar nos autos. “Vai ao extremo de permitir o convencimento extra autos e contrário a prova das partes” (JUNIOR, 2014, p.595).

Já a persuasão racional, o valor de cada prova é fixado pela lei, portanto, o juiz poderá avaliar somente as provas contidas no processo, assim formará seu

convencimento com liberdade e segundo sua consciência diante do que foi apresentado.

Não há arbitrariedade, pois a conclusão vai ser baseada naquilo que foi apresentado para apreciação jurídica. O juiz não pode fugir dos meios científicos usados para chegar a determinadas provas, nem tampouco as regras da lógica e da experiência (JUNIOR, 2014, p.296).

Assim nosso código de processo civil adotou a “persuasão racional” ou “o livre convencimento motivado”, conforme artigos 371 e 372.

ART 371- O juiz apreciará a prova constante nos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento.

ART 372- O juiz poderá admitir a utilização de prova produzida em outro processo, atribuindo-lhe o valor que considerar adequado, observado o contraditório.

Portanto o juiz terá que se valer das provas apresentadas pelas partes, caso não exijam nem sejam suficientes para a formação do seu convencimento, pode utilizar-se de outros meios desde que legítimos e com decisões motivadas.

Ainda não se adotou esse princípio do dispositivo por completo, conforme (artigo 370).

Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, a determinação de provas necessárias ao julgamento do mérito. Parágrafo único.

Conforme foi visto, o código não contempla integralmente o princípio do dispositivo.

6 ÔNUS DA PROVA

No artigo 373 divide o ônus da prova em:

ART 373- O ônus da prova incumbe:

- I- Ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;
- II- Ao réu, quanto a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Assim, ambas as partes têm seu direito resguardado de provar os fatos que constitui o direito, que se espera que o juiz declare como seu.

Quando há a contestação do réu apenas negando o fato que é baseado a pretensão do autor, todo o ônus probatório recai sobre ele.

Além disso, é lícita a convenção por meio de acordo entre as partes (em caso de contrato) sobre a quem pode recair o ônus probatório, a respeito de litígios que decorrem de contratos.

Conforme o (artigo 373), esta convenção será válida se versar sobre direitos disponíveis.

§3º A distribuição diversa do ônus da prova também pode ocorrer por convenção das partes, salvo quando:

- I- Recai sobre direito indisponível da parte;
- II- Tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Neste artigo foram trabalhados os principais pontos e assuntos da teoria da prova do Novo Código de Processo Civil, provas em espécie e algumas específicas, como ata notarial e prova pericial.

Certamente servirá para uma melhor visão sobre o tema e na sua utilização prática nos mais variados casos, pois conforme dito antes, o intuito foi uma visão geral, não de se aprofundar no assunto TEORIA GERAL DA PROVA e das provas em espécie, mas alguns apontamentos e ideias sobre as novidades escolhidas.

O Novo Código de Processo Civil deve ser comemorado e recepcionado, pois trouxe mudanças relevantes sobre diversos temas do Processo Civil.

Há a certeza de que o código atualizado alcançará as expectativas de que tanto esperam os jurisdicionados e os operadores do direito, podendo ajudar em várias situações nos quais se encontram sempre, solucionando e fazendo com que se desenvolvam os andamentos processuais.

REFERÊNCIAS

BRASIL, Código de Processo Civil – Lei Federal 13.105 de 16 de março de 2015. Brasília, DF: Senado Federal, 2015.

DIDIER, Fredie Jr. Curso de Direito Processual Civil: direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa julgada. 2 Ed. Bahia: Juspodvm, 2008.

JÚNIOR, Humberto Theodoro. Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento. 55. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

NEVES, Daniel Assumpção. Manual de Direito Processual Civil - 2 Ed- Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2010.