

UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA  
ALINE FERREIRA FURLAN

## **PODERES INSTRUTÓRIOS DO JUIZ NO PROCESSO CIVIL**

A ampliação da Iniciativa Probatória do Magistrado de acordo com a visão Publicista do  
Processo Civil.

JUIZ DE FORA

2010

ALINE FERREIRA FURLAN

## **PODERES INSTRUTÓRIOS DO JUIZ NO PROCESSO CIVIL**

A ampliação da Iniciativa Probatória do Magistrado de acordo com a visão Publicista do  
Processo Civil.

Trabalho de conclusão de curso  
apresentado à Faculdade de Direito da  
Universidade Federal de Juiz de Fora  
como requisito à obtenção do título de  
bacharel em Direito.

Orientadora: Prof.<sup>a</sup> Mônica  
Barbosa dos Santos

JUIZ DE FORA

2010

ALINE FERREIRA FURLAN

## **PODERES INSTRUTÓRIOS DO JUIZ NO PROCESSO CIVIL**

A ampliação da Iniciativa Probatória do Magistrado de acordo com a visão Publicista do  
Processo Civil.

Trabalho de conclusão de curso  
apresentado à Faculdade de Direito da  
Universidade Federal de Juiz de Fora como  
requisito à obtenção do título de bacharel em  
Direito.

Aprovado em \_\_\_/\_\_\_/\_\_\_\_\_.

---

Prof<sup>ª</sup>. Mônica Barbosa dos Santos (orientadora)

---

Prof<sup>ª</sup>. Flávia Lovisi Procópio de Souza

---

Prof<sup>ª</sup>. Isabela Gusman Ribeiro do Vale

JUIZ DE FORA

2010

Aos meus queridos familiares e amigos  
que me ajudaram não só nesta, mas em todas  
as minhas conquistas.

## RESUMO

O presente trabalho trata da ampliação dos poderes do magistrado no âmbito processual civil. Para tanto, aborda a evolução histórica do tema, explicando como as diferentes concepções de Estado influenciaram o papel desempenhado pelo órgão julgador. Posteriormente realizou-se uma análise do processo e de alguns de seus princípios sob a ótica publicista. Por meio dos comentários acerca da imparcialidade, da igualdade substancial e do princípio dispositivo, buscou-se esclarecer os pontos mais controvertidos a respeito do tema. Os argumentos utilizados pelas correntes mais tradicionais e contrárias a atividade instrutória oficial foram rebatidos durante este trabalho com o intuito de demonstrar que outro é o melhor entendimento acerca da questão. A cooperação entre as partes e o magistrado, visando alcançar a verdade material, é um instrumento poderoso para que o processo consiga, efetivamente, promover a paz social. Dessa forma, é imperioso que o juiz assuma uma postura mais ativa na condução do processo. Por fim, não se quer aqui defender que o exercício dos poderes instrutórios por parte do magistrado ocorra de forma ilimitada, muito pelo contrário, o que se pretende demonstrar é que a condução do processo será tanto melhor quanto mais cauteloso e ativo for o órgão julgador.

**PALAVRAS-CHAVE:** Publicista. Imparcialidade. Igualdade substancial. Princípio dispositivo. Atividade instrutória. Verdade material.

## SÚMARIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>07</b>
<b>2</b>	<b>PREMISSAS NECESSÁRIAS.....</b>	<b>09</b>
2.1	Noções gerais sobre a Prova.....	09
<b>3</b>	<b>AS MUDANÇAS SÓCIO-POLÍTICAS DO ESTADO E A EVOLUÇÃO DO PAPEL DO JUIZ.....</b>	<b>11</b>
3.1	Estado Liberal.....	11
3.2	Estado Social.....	12
<b>4</b>	<b>APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS PROCESSUAIS CONFORME A VISÃO PUBLICISTA DO PROCESSO.....</b>	<b>14</b>
4.1	A Publicização do Processo.....	14
4.2	A leitura de alguns Princípios Processuais.....	16
4.2.1	O Princípio Dispositivo.....	16
4.2.2	O Princípio da Igualdade Processual.....	20
4.2.3	O Princípio da Imparcialidade.....	24
4.3	Conclusão parcial.....	28
<b>5</b>	<b>A ATIVIDADE INSTRUTÓRIA DO JUIZ.....</b>	<b>30</b>
5.1	Interpretação sistemática dos artigos 130 e 333 do CPC.....	30
5.2	Disponibilidade e a indisponibilidade do direito material.....	34
5.3	Limitações aos poderes instrutórios do juiz.....	37
5.4	A tendência ampliativa no Anteprojeto do novo CPC.....	40

**6 CONCLUSÃO.....42**

**7 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....43**

## 1. INTRODUÇÃO:

Muito se discute a respeito do papel do juiz na condução do processo civil. Sabe-se que o momento histórico possui grande influência em relação à postura do Estado e ao modo como ele exerce suas funções. Não é diferente no que diz respeito à atividade jurisdicional. As mudanças econômicas, políticas e sociais implicam em alterações na própria compreensão do processo e conseqüentemente no papel que deve ser desempenhado pelo magistrado.

Uma das grandes divergências doutrinárias a respeito desse tema paira sobre a iniciativa instrutória do juiz. Enquanto boa parte da doutrina tradicional defende que em nome da imparcialidade e da igualdade processual o magistrado deve manter uma postura passiva, deixando exclusivamente às partes o ônus de requerer a produção das provas, outros acreditam que ele deva desempenhar um papel mais ativo, deixando de ser mero espectador e promovendo de forma efetiva a igualdade dentro do processo.

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, XXXV, estabelece que é direito de todos o acesso a justiça. Todavia, de nada adianta a mera existência do dispositivo Constitucional se na prática não houver mecanismos que efetivem tal garantia. Não basta que as partes possam, por meio do processo, obter a prestação jurisdicional, é preciso que a mesma seja realizada de forma igualitária e imparcial, e para isso não pode o juiz se abster de combater as flagrantes desigualdades com as quais se depara.

Tendo em vista a importância da atividade instrutória e as suas conseqüências para a formação da decisão do órgão julgador, é que o presente trabalho destina-se a defender uma postura ativa por parte do magistrado, responsabilizando-se por tentar efetivar as garantias constitucionais, a igualdade e a imparcialidade dentro de processo, sem utilizar-se da última como escusa para uma atitude comodista e inerte.

A presença de um julgador omissor e condizente com as injustiças é totalmente inaceitável. O processo não é voltado somente para a satisfação da pretensão de uma das partes, muito mais do que isso, ele é um meio de pacificação social. Para que se alcance tal objetivo é imperiosa a ampliação dos poderes instrutórios do juiz no âmbito processual e é isso que se pretende demonstrar no decorrer desse trabalho.

Para tanto, inicialmente será feita uma menção aos aspectos gerais da prova, sua finalidade e importância para o processo. Posteriormente serão abordadas as mudanças históricas que influenciaram o papel do juiz, passando-se em seguida a análise de alguns princípios processuais conforme a visão publicista do processo. Por fim será abordado o papel



instrutório do juiz nos dias atuais, suas dificuldades e limitações. Serão feitos também alguns comentários acerca do Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil, encerrando-se com a conclusão oriunda de todo o estudo.

## 2. PREMISSAS NECESSÁRIAS

### 2.1 Aspectos gerais sobre a Prova

A prova é o instrumento hábil a promover o convencimento do juiz. É por meio dela que são dados ao magistrado elementos capazes de formar e motivar suas decisões. Nas palavras de Alexandre de Freitas Câmara: “denomina-se prova todo elemento que contribui para a formação da convicção do juiz a respeito da existência de determinado fato. Quer isto significar que tudo aquilo que for levado aos autos com o fim de convencer o juiz de que determinado fato ocorreu será chamado de prova.”<sup>1</sup>

Quanto ao objeto da prova não há um entendimento unânime. Adere-se aqui ao posicionamento daqueles que defendem que o objeto da prova são as alegações realizadas pelas partes e não os fatos em si, como sustenta a corrente oposta.

Fredie Didier Jr. em sua obra sobre a Teoria Geral da Prova aborda a questão da seguinte forma:

Costuma-se dizer que os fatos da causa compõem o objeto da prova (*thema probandum*). A doutrina mais moderna, porém, nega essa conclusão. Afirmam que ‘provar é demonstrar que uma alegação é boa, correta e portanto condizente com a verdade. O fato existe ou inexistente, aconteceu ou não aconteceu, sendo portanto insuscetível dessas adjetivações ou qualificações. As alegações, sim, é que podem ser verazes ou mentirosas – e daí a pertinência de prová-las, ou seja, demonstrar que são boas e verazes.’<sup>2</sup>

As provas têm por finalidade aproximar o máximo possível o juiz da realidade, da verdade dos fatos. Tal tarefa, muitas vezes, é extremamente difícil, visto que nem sempre é possível atingir a chamada verdade real, ficando o juiz adstrito ao que denominamos verdade formal.

O magistrado, contudo, não deve se acomodar quando ciente de que a produção de outras provas pode aproximá-lo da verdade real. A finalidade da prova é, portanto, dar ao juiz elementos suficientes a formação de sua convicção, possibilitando a composição da lide de

---

<sup>1</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de direito Processual Civil. 16 ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2007. p. 343.

<sup>2</sup> JÚNIOR, Fredie Didier. Curso de Direito Processual Civil, v.2, 3.ed. Salvador: Jus Podivm, 2008. P. 45

forma justa. O magistrado é, assim, o destinatário direto das provas. Quanto mais e melhores os elementos de convencimento colocados a disposição do juiz, maior a possibilidade de uma decisão acertada.

Finalizando essa rápida análise sobre o elemento probatório, importa dizer que o direito à prova deriva dos direitos fundamentais ao contraditório e ao acesso à justiça. Todavia, não basta que o Estado coloque o processo à disposição dos indivíduos como instrumento de acesso a justiça, mais do que isso é necessário que existam meios de efetivar essa garantia. A prova é um deles. Os elementos probatórios permitem aos jurisdicionados uma real participação no processo, pois ao demonstrar a veracidade das alegações influem no convencimento do julgador.

Nesse sentido José Roberto dos Santos Bedaque nos ensina que:

Para que o processo possibilite real acesso à ordem jurídica justa, necessária a garantia da produção da prova, cujo titular é, em princípio, a parte, mas não exclusivamente ela, pois ao juiz, como sujeito interessado no contraditório efetivo e equilibrado e na justiça das decisões, também assiste o poder de determinar as provas necessárias à formação de seu convencimento. A iniciativa probatória do juiz é elemento indissociável da efetividade do processo.<sup>3</sup>

Uma vez explicada a relevância das provas para o processo passaremos a tratar especificamente do tema do presente trabalho, qual seja: a ampliação dos poderes instrutórios do juiz e sua iniciativa probatória no processo civil.

---

<sup>3</sup> BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Poderes instrutórios do juiz. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001 p. 107

### **3. AS MUDANÇAS SÓCIO-POLÍTICAS DO ESTADO E A EVOLUÇÃO DO PAPEL DO JUIZ**

Com o passar dos anos e os avanços da humanidade a concepção de Estado foi largamente alterada. Os objetivos e fins buscados pelo Estado sofrem mudanças de acordo com o contexto social, político e econômico. Os valores existentes em um dado momento histórico afetam diretamente a forma pela qual o Estado exerce suas funções.

O poder Judiciário é elemento constitutivo do Poder Estatal. Ocorrendo mudanças nos objetivos perseguidos pelo Estado, a forma de atuação do poder judiciário também mudará.

A seguir será feita a análise de dois momentos históricos distintos. As diferentes prioridades do Estado em cada um desses contextos influenciou sobremaneira o papel do magistrado na condução do processo civil, conforme veremos adiante.

#### **3.1 O Estado Liberal**

O Estado liberal surgiu após a decadência do Absolutismo e como consequência de diversas revoluções, podendo ser citada como a mais importante a Revolução Francesa. A principal característica desse período consiste na noção de “Estado mínimo”, segundo a qual o Estado não deve intervir no setor econômico, se concentrando apenas em garantir e proteger a liberdade individual, abstendo-se de atuar na esfera privada.

Segundo as idéias liberais o Estado deveria dar condições para que as pessoas, através de seus esforços e capacidade, alcançassem seus objetivos, sem que para isso fosse necessária a atuação estatal, surgindo assim o princípio da autonomia privada.

O Estado Liberal clássico tem também como características marcantes a ampla liberdade individual na elaboração dos negócios jurídicos, a igualdade formal, a supremacia da Constituição como norma limitadora do poder governamental e a promoção do bem estar individual em detrimento do social.

Há que destacar-se que a igualdade aqui mencionada é apenas formal, baseada na submissão indiscriminada de todos perante a lei, bem diferente da noção de igualdade material, consubstanciada na idéia de dar tratamento igual aos iguais, e desigual aos desiguais, na medida de suas desigualdades.

A liberdade individual exacerbada existente nesse momento influenciou também a atividade jurisdicional, predominando o princípio dispositivo, não sendo permitido ao juiz determinar a produção de provas. Seu papel era de espectador, neutro e inerte, não intervindo diante das desigualdades que por ventura se deparasse durante o processo.

Montesquieu, corroborando o anteriormente dito afirmou brilhantemente que: “os juízes da nação são apenas a boca que pronuncia as palavras da lei; são seres inanimados que não podem moderar nem sua força, nem seu rigor”<sup>4</sup>

### 3.2 O Estado Social

O excesso de liberdade individual existente no Estado Liberal gerou abusos e fez crescer ainda mais as desigualdade sociais. Diante desse quadro foi inevitável a promoção de mudanças, surgindo um modelo de Estado preocupado não somente com os direitos civis, mas também com os sociais. Surge, após a Revolução Russa de 1917, O Estado Social.

Esse novo perfil estatal tem por característica uma postura mais ativa e intervencionista por parte do Estado, não existindo mais a quebra total entre política e economia.

Essa nova concepção de Estado trouxe uma alteração não só no papel do poder judiciário, mas também do próprio Direito.

Conforme a lição de José de Albuquerque Rocha:

Do ponto de vista funcional, as intervenções do Estado visando a dirigir os diversos aspectos da vida sócio-econômica mudam a função do direito que deixa de ser instrumento de ‘garantia’ do desenvolvimento espontâneo do jogo social para transformar-se em instrumento de ‘mudanças’ econômicas e sociais.<sup>5</sup>

Além da mudança do modelo estatal, outro fator relevante para a ampliação dos poderes instrutórios do magistrado foi o surgimento da tendência publicista do processo civil. Passou-se a defender, sempre que possível, a busca pela verdade material, não devendo o juiz se contentar com a mera verdade formal.

---

<sup>4</sup> O Espírito das leis, São Paulo: Martins Fontes, 1996, livro XI, capítulo VI, p.175.

<sup>5</sup> Estudos sobre o Poder Judiciário, São Paulo: Malheiros, 1995, p. 131.

Diante de tamanhas alterações o papel do juiz não poderia continuar sendo o mesmo. As idéias trazidas pelo Estado Social exigiram do magistrado uma postura mais ativa e coerente com a igualdade material.

Para satisfazer esses anseios foi preciso ampliar os poderes do juiz, e entre eles, o poder instrutório, de modo que, dirigindo o processo de forma mais ativa fosse possível ao magistrado corrigir certas injustiças e desigualdades.

## 4 APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS PROCESSUAIS CONFORME A VISÃO PUBLICISTA DO PROCESSO

O presente capítulo será destinado a explicar o fenômeno da Publicização do Direito Processual Civil e posteriormente, ciente de sua grande influência em relação à ampliação dos poderes instrutórios do magistrado, será feita a análise de alguns princípios de extrema relevância para a compreensão do tema proposto.

### 4.1 A Publicização do Processo

Até meados do século XIX o processo civil era compreendido como mero acessório do Direito Material. Tratava-se de fase eminentemente privatista na qual o processo era conduzido de acordo com o desejo das partes.

Daniel Mitidiero descreve esse período como “época, com efeito, em que não se vislumbrava o processo como um ramo autônomo do direito, mas como um mero apêndice do direito material. Direito adjetivo, pois, que só ostentava existência útil se ligado ao direito substancial.”<sup>6</sup>

Tal entendimento começou a mudar a partir de 1868, em função da obra “Teoria das exceções dilatórias e dos pressupostos processuais”, cujo autor foi Oskar Von Büllow. A referida obra tratou da autonomia processual, diferenciando, pela primeira vez, a relação material da relação jurídica processual.

A mudança na forma de compreender o processo foi retratada por Humberto Theodoro Junior nos seguintes termos:

A partir do momento em que se desprezou o anacrônico conceito de processo como simples apêndice do direito material, de que o particular se podia valer para defesa de seus direitos subjetivos sempre que sofressem ou estivessem ameaçados de sofrer lesão, outra ideologia teve que inspirar a estrutura mestra do direito processual civil.<sup>7</sup>

---

<sup>6</sup> MITIDIERO, Daniel. Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 30.

<sup>7</sup> “Os poderes do juiz em face da prova”, Revista Forense, Rio de Janeiro: Forense, vol.263, 1978, p.

Por meio do processo o Estado busca tutelar não somente os interesses privados, mas principalmente, o interesse público de realização da justiça. A finalidade do processo, portanto, passa a ser, antes de mais nada, a realização da paz social por meio da atuação do direito material. Percebeu-se que não importa qual seja a natureza do direito material envolvido, a relação processual será sempre pública.

Nas palavras de José Roberto dos Santos Bedaque:

Superada hoje a corrente que considera como objeto do processo a defesa de direitos subjetivos, pois resulta de uma análise privatista do fenômeno. Sua finalidade é a atuação do direito objetivo, sendo a proteção dos direitos subjetivos uma consequência natural.<sup>8</sup>

Conclui-se dessa forma que o processo possui uma relação de instrumentalidade com o direito material, mas é independente dele, possuindo finalidade própria.

A publicização do processo alterou, portanto, não só a forma como a relação processual era vista, mas também a forma como deve ser conduzida. O referido fenômeno é o maior responsável pela ampliação dos poderes do magistrado no processo civil, entre eles o de determinar, de ofício, a produção de provas.

Corroborando com o que foi anteriormente dito encerra-se o presente tópico com as palavras de Sérgio Alves Gomes:

O fenômeno da ‘publicização do Processo Civil’ é o principal responsável pela concessão de maiores poderes ao juiz na direção do processo, incluindo nestes o de determinar a produção de provas, ainda que não requeridas pelas partes, quando necessário for para o conhecimento da verdade e a realização da justiça.<sup>9</sup>

O julgador não pode mais permanecer omissos como fazia no Estado Liberal. A concretização da norma objetiva e a obtenção da paz social não poderão ser alcançadas se a condução do processo for designada unicamente às partes. Atingir os escopos do processo é tarefa para um juiz atento e atuante.

---

<sup>8</sup> BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Poderes instrutórios do juiz. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 68

<sup>9</sup> Os poderes do juiz na direção e instrução do processo civil, Rio de Janeiro: Forense, 1997, p.87.



## 4.2 A leitura de alguns Princípios Processuais

### 4.2.1 Princípio Dispositivo

O princípio dispositivo não possui conceito nem interpretação unânime na doutrina. Tradicionalmente entende-se que, na instrução da causa, compete às partes a iniciativa quanto à produção de provas e às alegações nas quais será baseada a decisão do magistrado, (*iudex secundum allegata et probata partium iudicare debet*).

Segundo essa concepção, hoje ultrapassada, o princípio dispositivo implica em uma limitação à iniciativa probatória do juiz, visto estar essa restrita às partes. Deveria o magistrado julgar exclusivamente com base nas alegações e provas produzidas por meio da iniciativa dos litigantes.

Tal entendimento tem como fundamento o resguardo da imparcialidade do magistrado. Entre os defensores dessa corrente, e contrários aos poderes de instrução probatória do julgador, está Liebman. O referido estudioso acreditava que a iniciativa do juiz em relação à produção de provas macularia sua imparcialidade, devendo somente as partes arcarem com tal ônus. O processo é, nesse contexto, somente um instrumento a ser manuseado pelas partes.

Ocorre que o processo não é mais concebido nos moldes do século XVIII. O Direito Processual foi reconhecido como ramo autônomo e possui natureza de direito público. Em função disso não há mais que se falar no juiz como uma figura inerte, mero espectador da batalha judicial. As mudanças não só históricas, mas da própria compreensão e finalidade do processo levaram a necessidade de um juiz ativo.

A natureza pública do processo, juntamente com as idéias instrumentalistas e os inúmeros estudos a respeito da efetividade processual fizeram com que não fosse mais razoável interpretar o princípio dispositivo com tanto rigor. Em função disso o princípio foi sendo paulatinamente mitigado a fim de se adequar à realidade atual.

Entre os processualistas que reformularam sua posição doutrinária, admitindo a necessária mitigação do princípio dispositivo encontra-se Humberto Theodoro Junior, que a respeito da questão esclarece que:

A preservação da imparcialidade do juiz com efeito exige sua permanência longe da iniciativa de instaurar o processo e definir o seu objeto, circunstâncias que ninguém discute ou põe em dúvida nos países democráticos de cultura humanística. O princípio dispositivo deve realmente prevalecer no debate lide. Somente às partes cabe a iniciativa de colocar em juízo o conflito jurídico e dar-lhe os necessários contornos. Já a investigação do direito subjetivo controvertido, tanto nos aspectos de direito como de fato, não pode ficar na dependência da exclusiva vontade e diligência das partes. O juiz não se torna irremediavelmente parcial apenas por se ocupar da apuração da verdade, diligenciando provas por iniciativa própria.<sup>10</sup>

Todavia, ainda que alguns processualistas venham tentando adaptar sua interpretação acerca do princípio dispositivo à realidade contemporânea e à noção publicista do processo, a tese defendida pela corrente acima apresentada não aborda o real sentido do princípio ora discutido.

A melhor orientação a respeito do tema é aquela que defende que a regra em questão está vinculada à relação material e não à processual.

Em brilhante obra a respeito do assunto, José Roberto dos Santos Bedaque aborda a questão e explica que:

preferível que a denominação ‘princípio dispositivo’ seja reservada tão-somente aos reflexos que a relação de direito material disponível possa produzir no processo. E tais reflexos referem-se apenas à própria relação jurídico-substancial. Assim, tratando-se de direito disponível, as partes têm ampla liberdade para dele dispor, através de atos processuais (renúncia, desistência, reconhecimento do pedido). E não pode o juiz opor-se à prática de tais atos, exatamente em virtude da natureza do direito material em questão. Essa sim corresponde à verdadeira e adequada manifestação do princípio dispositivo. Trata-se de um princípio relativo à relação material, não à processual.<sup>11</sup>

Tem-se, portanto, que o princípio dispositivo, agora explicado em seu real significado, em nada impede a iniciativa probatória por parte do magistrado. Enquanto as alegações e os pedidos são incumbência exclusiva dos litigantes, no que se refere à atividade probatória é plenamente possível a atuação, de ofício, do magistrado.

Corroborando com esse entendimento, o professor de Direito Processual civil da PUC de Campinas, José Eduardo Suppioni de Aguirre explica que:

---

<sup>10</sup> “Prova – princípio da verdade real- poderes do juiz- ônus da prova e sua eventual inversão – provas ilícitas – prova e coisa julgada nas ações relativas à paternidade (DNA)”, Revista Brasileira de Direito de Família . Ano I nº3, pp.5-23, outubro-dezembro/1999.

<sup>11</sup> BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Poderes instrutórios do juiz. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 90

o direito material pode ser disponível, porém, na medida em que se solicita a intervenção do Estado, através da ação processual, para solucionar conflitos, não faz qualquer sentido tolher o Juiz dos elementos necessários à decisão, sob o argumento da disponibilidade dos bens. Mais racional que, ao invés de manter-se o processo com os custos a ele inerentes, que a parte renuncie o direito controvertido.<sup>12</sup>

Ainda a respeito do tema é importante ressaltar que o Direito Processual é autônomo e faz parte do ramo do Direito Público. Não há mais que se falar em processo como uma espécie de negócio jurídico entre as partes no qual o juiz deveria se limitar a aplicar a lei, possuindo postura inerte. O magistrado é o representante do Estado na função jurisdicional e deve, por meio dos poderes conferidos pela lei, garantir que o processo atinja suas finalidades, entre elas, a resolução dos conflitos e a paz social.

Conclui-se que de acordo com a melhor leitura a respeito do princípio dispositivo, ele em nada impede a iniciativa probatória oficial, visto que o que se atinge pela regra oriunda do princípio é a relação de direito material e não processual. No campo probatório não fica o juiz obrigado a ater-se a provas requeridas pelas partes, podendo, de ofício, requerer as diligências que julgar necessárias.

Até mesmo para aqueles que defendem a concepção tradicional do princípio é nítida a necessidade de mitigação do mesmo, a fim de torná-lo compatível com as modificações sofridas pelo Direito Processual.

Independentemente da teoria defendida acerca do princípio dispositivo, não se pode mais admitir a utilização do mesmo como fundamento para coibir a iniciativa probatória oficial. Tal postura é totalmente contrária ao papel que deve ser desempenhado pelo juiz durante o desenvolvimento do processo.

Por último, importa dizer que não faz sentido que o magistrado decida com base na “verdade formal”, quando possível, por meio de alguma diligência, aproximar-se ou até mesmo alcançar a “verdade material”. A publicização do processo implica também em entender que não é somente na esfera penal que se deve buscar a verdade material, ela também deve ser perseguida no âmbito cível.

Sempre que o magistrado, por meio dos poderes (entendidos não como meras faculdades, mas sim como verdadeiros poderes-deveres) a ele concedidos pela lei, puder

---

<sup>12</sup> “O poder instrutório do juiz”, Revista Jurídica da Faculdade de Direito da PUC/Campinas.Campinas, v.15, 1999, p.73.

tomar providências que o ajudem a melhor decidir a causa, assim deve proceder, não sendo correto assumir uma postura inerte e passiva como a de outrora.

#### 4.2.2 Princípio da Igualdade Processual

O Princípio da Igualdade, também chamado de Princípio da Isonomia, possui duas dimensões. Segundo os ensinamentos da renomada autora Ada Pellegrini Grinover, são elas a dimensão estática e a dinâmica.

A primeira trata da igualdade somente em seu aspecto formal, não levando em consideração as desigualdades existentes no caso concreto. Tal enfoque determina somente que fica vedado à lei estabelecer diferenças entre os indivíduos.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, *caput*, traduz tal princípio ao afirmar que todos são iguais perante a lei, sem distinções, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país uma série de direitos.

O artigo parafraseado demonstra a preocupação do Estado em assegurar a igualdade, de forma que a todos sejam garantidos os direitos elencados constitucionalmente, sem distinção de raça, cor, religião, classe, etc.

Importa que com a evolução da sociedade e do próprio Direito essa concepção de igualdade tornou-se insuficiente. O simples reconhecimento de que todos são iguais perante a lei não era capaz de promover a justiça e a paz social.

Surge então a idéia de igualdade substancial. Percebeu-se que a real igualdade só pode ser alcançada levando-se em conta as diferenças existentes na sociedade. A igualdade material consiste, portanto, em dar tratamento igual aos iguais e desigual aos desiguais, na exata medida de suas desigualdades.

No aspecto processual a igualdade substancial é de extrema relevância e implica em uma atuação do magistrado no sentido de amenizar as desigualdades entre os litigantes. O tratamento diferenciado é utilizado como forma de tentar nivelar o desequilíbrio dentro da esfera processual.

Nesse sentido, determina o artigo 125, I, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Art 125. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, competindo-lhe:

I- assegurar às partes igualdade de tratamento

Como será amplamente discutido nesse trabalho o papel do juiz no processo civil não pode mais ser o de mero espectador, inerte diante das desigualdades e injustiças.

Entre os instrumentos de que o magistrado dispõe para colocar em prática essa noção de igualdade material, um dos mais eficazes é a iniciativa probatória. Deve o juiz, por meio dos poderes a ele concedidos, tentar corrigir as desigualdades, principalmente as econômicas, existentes entre os litigantes.

O magistrado José Renato Nalini corroborando com tal entendimento afirma que:

Além de assegurar a igualdade das partes, a ampliação dos poderes de instrução do juiz corresponde com o enfoque do processo considerado instrumento público e oficial de realização da justiça. Uma sociedade faminta pela ética, em toda a atuação pública, não resta senão o Judiciário para o desempenho da tarefa invulnerável a pressões externas, imune ao vírus da corrupção, ao menos como regra.<sup>13</sup>

Quando o juiz assume um papel inerte está aceitando que a parte mais fraca, por não ter as mesmas possibilidades e condições que a mais forte, possa vir a sofrer a injustiça de não ver acolhida sua pretensão, ainda que a ela tenha direito.

Seguindo essa linha de raciocínio Tereza Arruda Alvim Wambier nos ensina de forma brilhante que:

A interferência do juiz na fase probatória, vista sob esse ângulo não o torna parcial. Ao contrário, pois tem a função de impedir que uma das partes venha a vencer o processo não porque tenha o direito, que assegurava ter, mas porque é economicamente mais favorecida que a outra. A circunstância de uma das partes ser hipossuficiente pode levar a que não consiga demonstrar e provar o direito que efetivamente tem. E o processo foi concebido para declarar, *lato sensu*, o direito que uma das partes tenha, e não para retirar direitos de quem os tem, ou dá-los a quem não tem.<sup>14</sup>

O magistrado deve atuar de forma que o processo seja um instrumento pelo qual encontre-se o verdadeiro titular do direito. Não basta que o juiz aplique às partes as mesmas regras e lhes conceda os mesmos prazos para indicar e requerer as provas necessárias. É preciso mais. Ao magistrado compete analisar, de acordo com o caso concreto, se alguma das

---

<sup>13</sup> O juiz e o acesso à justiça, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p.127.

<sup>14</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *O ônus da prova*. Revista Jurídica Consulex, Brasília: Editora Consulex, n. 200, p. 40, mai.2005.

partes encontra-se em situação de inferioridade. Percebendo a ocorrência de tal situação, deverá o juiz buscar formas de compensar essa desigualdade.

Só será possível falar em real igualdade entre os litigantes quando o resultado do processo não for consequência de superioridade de índole econômica ou das artimanhas de alguma das partes. O resultado da demanda deve favorecer aquele que possui o melhor direito. Para que isso seja possível é necessário que as partes litiguem com paridade de armas. Dessa forma, ainda que existam desigualdades fáticas entre os envolvidos, o magistrado deve garantir que ambos tenham efetivamente as mesmas oportunidades de apresentar suas pretensões e influir no convencimento do órgão julgador.

Sobre a questão da paridade de armas no processo civil, Marcus Orione Gonçalves Correia, possui escrito que merece transcrição:

No que concerne à necessidade, para que exista realmente *due process of law*, de um juiz imparcial e independente, verifique-se o seguinte: atualmente, vem-se requerendo do juiz que este deixe de ser, um mero convidado de pedra do processo. Aliás, em contraposição à figura do juiz dos tempos do liberalismo, que conduzia o processo sem intervir de forma alguma – em consonância com a própria noção liberal da ausência de intervenção do Estado -, vem emergindo hodiernamente a figura dos poderes assistenciais do magistrado. Os poderes assistenciais do juiz defluem, em prestígio à noção de justiça material (em contraposição à mera idéia de justiça formal), de um princípio por alguns admitidos – que não vem expresso na Constituição -, conhecido como princípio da paridade das armas. Segundo desdobramento deste último princípio, é indispensável, para a própria garantia da igualdade das partes no processo, que em situações de desigualdade, o juiz atue conduzindo o processo e assistindo o mais frágil na relação jurídica deduzida em juízo.<sup>15</sup>

Luiz Guilherme Marinoni também aborda essa questão de forma brilhante:

Nem mesmo princípio do contraditório é arranhado pela nova postura assumida pelo juiz. O princípio do contraditório, por se informado pelo princípio de igualdade substancial, na verdade é fortalecido pela participação ativa do julgador, já que não bastam oportunidades iguais àqueles que são desiguais. Se não existe paridade de armas, de nada adianta igualdade de oportunidades, ou um mero contraditório formal. Na ideologia do Estado social, o juiz é obrigado a participar do processo, não estando autorizado a desconsiderar as desigualdades sociais que o próprio Estado visa a eliminar. Na realidade, o juiz imparcial de ontem é o juiz parcial e hoje.<sup>16</sup>

---

<sup>15</sup> CORREIA, Marcus Orione Gonçalves. *Teoria geral do processo*. São Paulo: Saraiva, 1999.

<sup>16</sup> MARINONI; Luiz Guilherme. *Novas linhas do processo civil*. 4. 22d. São Paulo: Malheiros, 2000. P. 102-103.

A manutenção do equilíbrio e a promoção da igualdade substancial das partes é responsabilidade do magistrado, que deverá, de ofício, determinar medidas que minimizem ou se possível eliminem as desigualdades constatadas.

Conforme nos ensina Fredie Didier “longe de representar uma ofensa à isonomia, a atuação positiva do magistrado na investigação probatória pode representar uma atuação da igualdade substancial no processo, com o equilíbrio, *in concreto*, da situação jurídica das partes.”<sup>17</sup>

Depreende-se, portanto, que os poderes instrutórios do magistrado consistem em um poderoso instrumento de correção dos desequilíbrios existentes no processo civil. É por meio de uma postura mais ativa que o juiz conseguirá efetivar a noção de igualdade e promover o real acesso a justiça.

---

<sup>17</sup> JÚNIOR, Fredie Didier. Curso de Direito Processual Civil, v.2, 3.ed. Salvador: Jus Podivm, 2008. p. 30.



### 4.2.3 Princípio da Imparcialidade do Magistrado

O princípio da imparcialidade tem como fundamento a idéia de que o magistrado deve estar acima e equidistante das partes.

Não há dúvidas de que a imparcialidade é imprescindível a atividade jurisdicional. O órgão julgador deve tomar suas decisões de forma “desinteressada”, ou seja, o juiz não deve ter interesse pessoal no êxito nem do autor nem do réu. Seu objetivo é buscar a justiça, acolhendo a pretensão daquele que seja realmente possuidor do direito.

Corroborando com o que foi anteriormente dito Cintra, Grinover e Dinamarco explicam que:

O caráter de imparcialidade é inseparável do órgão da jurisdição. O juiz coloca-se entre as partes e acima delas: esta é a primeira condição para que possa exercer sua função dentro do processo. A imparcialidade do juiz é pressuposto para que a relação processual se instaure validamente. É nesse sentido que se diz que o órgão jurisdicional deve ser subjetivamente capaz.<sup>18</sup>

A doutrina é extremamente dividida quanto aos efeitos que o referido princípio produz no processo. Boa parte acredita que a imparcialidade configura um óbice à iniciativa probatória do órgão julgador. As correntes mais modernas, por sua vez, defendem que o princípio é totalmente compatível com a atividade instrutória do juiz, desde que respeitadas algumas condições.

Entre os contrários aos poderes instrutórios do juiz no processo civil a grande maioria fundamenta sua posição com base no princípio da imparcialidade. Afirma-se que ao tomar a iniciativa em relação à produção de determinada prova, o juiz torna-se parcial, pois age em benefício de um dos litigantes.

José Renato Nalini ao tratar sobre o receio que ainda acorrenta alguns magistrados ao papel de espectadores do processo disse que:

ainda existe uma réstia de hesitação em ordenar todas as provas necessárias ao mais integral esclarecimento dos fatos ensejadores da demanda. Vinculado ao truísmo de que a imparcialidade é o bem supremo a ser conservado pelo juiz e que inclinar-se para uma das direções corresponde a

---

<sup>18</sup> CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrine; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria geral do processo. 14 ed., São Paulo: Malheiros, 1999, p. 51-52.

trair o ofício da justiça, não é raro preferir o juiz a condição de inerte receptor de pleitos e fatos, tais como lhe são apresentados.<sup>19</sup>

Segundo esse posicionamento o julgador deve manter-se inerte em relação à produção das provas. Acredita-se, ainda, que ao promover a instrução probatória o juiz se vincularia psicologicamente ao resultado obtido pela prova por ele requerida. Como se demonstrará nos próximos parágrafos, esse entendimento não corresponde à realidade.

A verdadeira imparcialidade não é sinônimo de neutralidade. Quando a iniciativa probatória por parte do magistrado, feita de forma cautelosa e respeitando o contraditório das partes, puder aproximar o órgão julgador da verdade dos fatos, em nada romperá com a imparcialidade, muito pelo contrário. O objetivo do processo é exatamente esse: solucionar as controvérsias de acordo com as regras de direito material, acolhendo a pretensão do real merecedor.

Nesse sentido merece menção a lição de Sérgio Alves Gomes:

imparcialidade não significa neutralidade diante dos valores a serem salvaguardados por meio do processo. Não há nenhuma incompatibilidade entre tal princípio e o empenho do juiz para que seja dada razão àquela parte que efetivamente agiu segundo o ordenamento jurídico. Ao contrário, este é o verdadeiro intento do processo. Importa ao juiz conduzi-lo de tal modo que seja efetivo instrumento de justiça, que vença quem realmente tem razão. Nisto consiste a imparcialidade.<sup>20</sup>

O que não se pode admitir é que o magistrado desrespeite os limites legais ou faça uso de conhecimentos extraprocessuais, pois isso sim configuraria o rompimento de sua parcialidade. A iniciativa probatória do magistrado, por si só, não implica em imparcialidade, muito pelo contrário. Um juiz consciente da importância de sua função não pode manter-se omissos diante da possibilidade de alcançar um resultado mais justo por meio dos poderes a ele conferidos pela lei.

Importa ressaltar que ao determinar a produção de uma prova o magistrado não sabe qual das partes o resultado favorecerá. O objetivo não é o de beneficiar quem quer que seja e sim o de aproximar-se da verdade.

Atenta-se ainda para o fato de que uma vez produzida não importa quem a requereu, a prova passará a fazer parte do processo, podendo ser utilizada por qualquer das partes. É o

---

<sup>19</sup> O juiz e o acesso à justiça, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p.129.

<sup>20</sup>Gomes, Sérgio Alves. “Os Poderes do Juiz na Direção e Instrução do Processo Civil Brasileiro”. São Paulo: Saraiva, 1993. “Os Poderes do Juiz...”, cit., pág. 75.

que determina o princípio da comunhão da prova, perfeitamente explicado por Fredie Didier nas seguintes palavras:

Quando trazida aos autos, a prova sai da esfera de disposição daquele que a providenciou (parte, MP, terceiro ou juiz), tornando-se pública, comum e parte integrante do conjunto probatório, para favorecer ou desfavorecer quem quer que seja. Produzida pela parte pode servir até mesmo aos litisconsortes (...) ou ao seu adversário. Afinal, a prova não pertence à parte, mas ao processo. É produzida para o processo. Eis o teor do princípio da aquisição processual ou comunhão das provas.<sup>21</sup>

Além disso, o magistrado que age dessa forma impede que o verdadeiro detentor do direito disputado seja prejudicado em função de, pelas mais diversas razões, não ter conseguido provar suas alegações.

José Roberto dos Santos Bedaque em sua obra a respeito do tema afirma que:

Ademais, quando o juiz determina a realização de alguma prova, não tem condições de saber, de antemão, seu resultado. O aumento do poder instrutório do julgador, na verdade, não favorece qualquer das partes. Apenas proporciona apuração completa dos fatos, permitindo que as normas de direito material sejam atuadas corretamente.<sup>22</sup>

O que irá assegurar a imparcialidade do juiz no tocante à iniciativa probatória no processo civil não é sua postura inerte. São dois os melhores mecanismos para impedir a quebra da parcialidade do magistrado: a aplicação do princípio do contraditório e o dever de motivar as decisões proferidas no processo.

Fundamentando as decisões, conforme exige o art. 93, IX da Constituição Federal, e assegurando que as partes se manifestem a respeito das provas produzidas o magistrado estará agindo de acordo com os poderes que a lei lhe confere, sem desrespeitar as limitações existentes.

Mais uma vez, José Roberto dos Santos Bedaque, ao abordar o tema leciona de forma clara e coerente que:

Para que o juiz mantenha a imparcialidade, diante de uma prova por ele determinada, é suficiente que permita às partes sobre ela se manifestar. O

---

<sup>21</sup> JÚNIOR, Fredie Didier. Curso de Direito Processual Civil, v.2, 3.ed. Salvador: Jus Podivm, 2008. p. 32

<sup>22</sup> BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Poderes instrutórios do juiz. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 107

perfeito funcionamento do princípio do contraditório é a maior arma contra o arbítrio do julgado. Assim, a concessão de poderes instrutórios ao juiz encontra seu limite natural no contraditório, que impede a transformação da arbitragem em arbitrariedade, da discricionariedade em despotismo.<sup>23</sup>

Tem-se, portanto, que a mera iniciativa probatória por parte do juiz não implica em quebra de sua parcialidade. Muitas vezes é a omissão do magistrado que acaba beneficiando uma das partes, ou seja, a neutralidade não necessariamente implica em imparcialidade. Um juiz atento aos fins sociais do processo sabe que deve, dentro dos limites legais, agir em prol da verdade e da justiça.

---

<sup>23</sup> BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Poderes instrutórios do juiz. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001 p.113

### 4.3 Conclusão Parcial

Diante de tudo que foi exposto nesse capítulo depreende-se que a interpretação dos princípios dispositivo, da igualdade processual e da imparcialidade corroboram a idéia defendida por aqueles que acreditam na necessidade de ampliação dos poderes instrutórios do magistrado.

O princípio dispositivo, como vimos, refere-se à disponibilidade do direito material e por não afetar o processo de forma direta em nada limita a atuação do magistrado e a produção de provas de ofício.

Quanto à igualdade processual temos que o referido princípio além de não ser óbice a iniciativa probatória do órgão julgador, muitas vezes só será alcançado através da mesma. Um juiz ativo e preocupado em manter o equilíbrio entre as partes fará com que a garantia da igualdade não seja meramente formal, mas também substancial, fazendo com que os litigantes atuem no processo com paridade de armas, o que permitirá uma decisão mais justa.

A imparcialidade por sua vez, muito utilizada como escusa para o comodismo dos juízes, não representa limite aos poderes instrutórios do julgador. Mais especificamente em relação à iniciativa probatória, vimos que ao determinar a produção de uma prova o juiz não tem condições de saber qual das partes sairá beneficiada. As provas, uma vez produzidas, pertencem ao processo, não importando quem as produziu. Além disso, há que se compreender que imparcial é o juiz que age respeitando o contraditório e a regra da motivação das decisões e não aquele que se acomoda diante das injustiças e desigualdades.

José Carlos Barbosa Moreira resume o que foi anteriormente dito nas seguintes palavras:

1. Determinação da Prova: a tendência moderna mundial é aumentar os poderes instrutórios do juiz, para que ele conheça a realidade dos fatos e decida com Justiça. A lógica de sua conclusão, afasta toda controvérsia a respeito da questão dos poderes ex officio do juiz versus direitos indisponíveis. Fundamenta: se é possível o autor dispor de seu direito optando ou não pela iniciativa da demanda (Princípio da Demanda), porquê não poderia escolher os meios de provas utilizados. Também a inconfundibilidade do preceito máximo do Processo Civil da relação jurídica material com a relação jurídica processual, o que acarreta conseqüências jurídicas diversas, nessa hipótese. Outro aspecto é a distinção entre a faculdade da iniciativa das partes - do poder - dever do juiz no momento da averiguação das provas e decisão. Quanto a imparcialidade do juiz, ressalta o equívoco das expressões parcialidade e neutralidade. O juiz não pode prever um fato ou criar uma conclusão sobre os fatos, tem que buscar pela verdade ou sob o fundamento da parcialidade, ignorar o ideal de Justiça. Como

segurança à parcialidade do juiz, sugere, a atividade probatória sob o crivo do Princípio do Contraditório e do Princípio das Motivações Judiciais. O juiz não verifica a distribuição do ônus da prova, somente no momento da prolação da sentença. Não importa quem trouxe a prova ao conhecimento do juiz, ela pertence ao processo, denomina a comunhão de prova. O que vale, é o juiz decidir com certeza e o justo.<sup>24</sup>

---

<sup>24</sup> José Carlos Barbosa Moreira. O Juiz e a prova. *Revista de Processo*. 1984, p. 177-184. (b)

## 5 A ATIVIDADE INSTRUTÓRIA DO JUIZ

### 5.1 Interpretação sistemática dos artigos 130 e 333 do CPC

Os artigos 130 e 333 do Código de Processo Civil são alvo de inúmeros debates doutrinários. Alguns defendem a incompatibilidade desses dispositivos, outros, por sua vez, acreditam que por serem aplicadas em momentos distintos, as regras trazidas pelos arts. 130 e 333 podem coexistir perfeitamente.

O artigo 130 do CPC afirma que: “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.”

O presente dispositivo, consoante com as evoluções no âmbito processual e em prol da busca da verdade real, confere ao julgador poderes instrutórios.

O dispositivo 333 do referido diploma, por sua vez, contém a regra do ônus da prova, ou seja, fixa que incumbirá ao autor a prova dos fatos constitutivos de seu direito e ao réu provar os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor.

Grande parte da doutrina brasileira tradicional defende que a iniciativa probatória do magistrado está limitada pela regra do ônus da prova. De acordo com essa corrente, no caso de omissão da parte em relação à apresentação de alguma prova, o juiz não deverá suprir tal falta. O artigo 130 seria, nesse caso, supletivo. Só ficaria autorizado o magistrado a atuar quando após finalizada toda a atividade instrutória ainda houvesse dúvida que o impossibilitasse de decidir a lide.

Entre os autores que defendem tal posição pode-se citar João Batista Lopes, segundo o qual: “a interpretação atrelada ao teor literal do art. 130 do CPC pode, porém, levar à conclusão equivocada de conferir ao juiz o poder de substituir as partes na instrução probatória, isto é, de converter-se em investigador de fatos ou juiz instrutor”<sup>25</sup>

Também nesse sentido Humberto Theodoro afirmou que “segundo as regras que tratam dos ônus processuais e presunções legais, na maioria das vezes a vontade ou a conduta da parte influi decisivamente sobre a prova e afasta a iniciativa do juiz nessa matéria”<sup>26</sup>

---

<sup>25</sup> A prova no direito processual civil, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p.68-69.

<sup>26</sup> Os poderes do juiz em face da prova, Revista Forense, vol.26, julho-setembro/1978, p.45.

A corrente ativista, por sua vez, apresenta uma visão mais atual a respeito do tema. A interpretação das normas processuais deve sempre levar em conta uma das principais finalidades do processo, qual seja, a de promover a efetivação do direito material. Nesse sentido torna-se imperioso compreender como e quando deve ser aplicada a regra do ônus da prova a fim de não utilizá-la para, erroneamente, impedir a atuação do magistrado em prol da busca da verdade real.

O disposto no art. 333 do CPC, não implica em limitação aos poderes conferidos pelo art. 130 do mesmo diploma. As regras do ônus probatório são relevantes e devem sim ser utilizadas pelo magistrado, todavia o momento de sua aplicação é diverso daquele no qual incide a iniciativa probatória do órgão julgador.

Nesse sentido, cumpre diferenciar o aspecto subjetivo e o objetivo do ônus da prova. Subjetivamente seu intuito é direcionar a conduta das partes, indicando quais espécies de fatos cada uma deverá tentar provar a fim de obter a satisfação de sua pretensão. Já sob o ângulo objetivo a distribuição do ônus probatório é regra de julgamento, destinada a orientar o juiz quando, apesar de esgotada a atividade probatória não restar provado quem é o possuidor do melhor direito.

Somente após a realização de toda a atividade probatória e ainda havendo dúvida é que o magistrado recorrerá as regras do ônus da prova. Caso não reste comprovado o fato constitutivo do direito do autor, será o seu pedido julgado improcedente. Em contrapartida, se a lacuna for em relação aos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos, será acolhida a demanda, contrariando a pretensão do réu.

Fredie Didier Júnior aborda o tema de forma bastante esclarecedora:

Na realidade, ao julgador é suficiente que verifique se o resultado da instrução foi completo ou não. Se completo, irrelevante é quem foi o responsável pela produção da prova. O magistrado não deve se ater ao aspecto subjetivo do ônus probatório, não importando quem foi o responsável pela produção da prova – se o titular do ônus de produzi-la ou, eventualmente, a contraparte. Uma vez trazida a prova ao feito ela se desgarrá daquela que a produziu, passando a fazer parte do processo – é o que dispõe o princípio da aquisição processual ou da comunhão das provas. Mas se incompleto (o resultado da instrução), deverá ater-se ao caráter objetivo do ônus probatório, investigando qual das partes foi responsável pela sua incompletude, para que suporte os prejuízos da inexactidão fática que permaneceu nos autos. E essa preocupação só deve acometer o magistrado depois de finalizada a fase instrutória.<sup>27</sup>

---

<sup>27</sup> DIDIERE JR., Fredie, 2008, p.74



Não se quer negar que as partes devem procurar, ao máximo, provar os fatos por elas alegados, afinal ninguém conhece melhor as evidências do que os próprios litigantes. Isso não significa, porém, que o juiz estará impedido de promover a produção de determinada prova. Muito pelo contrário. É de extrema importância que tanto as partes quanto o juiz movam esforços para que se alcance a correta demonstração dos fatos, todavia quando isso não for possível, restará ao magistrado a utilização de outros meios, entre eles a regra do ônus da prova, já que não lhe é permitido deixar de sentenciar.

Um dos partidários dessa opinião é Sérgio Augusto Frederico, que sobre o tema escreveu trecho que merece ser transcrito:

Os arts. 130 e 333 não se contrapõem, ao contrário convivem harmoniosamente. Permitir ao juiz colher provas por sua própria iniciativa não exclui tal tarefa também por parte dos litigantes. O juiz deve prudentemente, utilizar-se de seus poderes instrutórios na forma que estabelece o art.130: determinar provas de ofício ou deferir aquelas requeridas pelas partes, não sobrevivendo elementos probatórios suficientes, ao julgar, deve aplicar a regra do ônus da prova.<sup>28</sup>

A aplicação do art. 130 do Código de Processo Civil deve ocorrer durante a instrução contraditória, já o art. 333 deve ser utilizado tão somente no momento da decisão, visto que a distribuição do ônus da prova é uma regra de julgamento. A relação que existe entre esses dispositivos não é a de limitação do primeiro em função do segundo. O que ocorre é que quanto mais ativa a postura do juiz, quanto mais claros ficarem os fatos, menor será a necessidade de se utilizar o recurso do art. 333.

Nesse sentido as palavras de Barbosa Moreira:

Então, as regras sobre ônus da prova subsistem; não são afetadas pelo poder do juiz de determinar ex officio a realização de quaisquer provas, porque elas constituem a última solução, a tábua de salvação que a lei atira ao juiz em contrapartida da proibição que lhe impõe de deixar de julgar por não ter conseguido formar uma convicção segura.<sup>29</sup>

No mesmo sentido Nelson Nery Júnior e Rosa Mana de Andrade Nery afirmam que: “o poder instrutório do juiz respeita à sua atividade no sentido da realização da prova, ao

---

<sup>28</sup> FREDERICO, Sérgio Augusto. O princípio da imparcialidade do juiz no processo civil e sua participação na coleta do material probatório. 2001. Dissertação (Mestrado em Direito) - Instituição Toledo de Ensino, Bauru. 2001, p.74.

<sup>29</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa Moreira. O juiz e a prova, Revista de Processo, São Paulo, ano 9, n. 35, p.181. jul./set. 1984.

passo que a distribuição do ônus da prova (CPC, art. 333) é regra de julgamento, que só vai ser aplicada pelo juiz no momento da sentença, quando a prova já tiver sido realizada” (Código de processo civil comentado, RT, 2003, p. 530).

Ao contrário do que sugere a doutrina tradicional não há, portanto, qualquer contradição entre as regras do artigo 130 e 333 do CPC. Cada uma delas é aplicada em momento distinto do processo, não existindo razão para que se limite o poder do magistrado de requerer a produção de provas de ofício em função do ônus probatório das partes.

## 5.2 A disponibilidade e indisponibilidade do direito material

Sempre que se fala em ampliação dos poderes instrutórios do magistrado uma das questões mais mencionadas é se a disponibilidade do direito material interfere na amplitude dos poderes instrutórios do órgão julgador.

Considerável parcela da doutrina defende que a natureza do direito material determina a extensão dos poderes do juiz na produção das provas. Segundo esse entendimento, o processo que versa sobre direito indisponível deve ser conduzido de forma a alcançar a verdade real, todavia, em se tratando de direito disponível a mera verdade formal já seria o suficiente para que se prolatasse a decisão.

O direito civil, em regra, cuida dos direitos disponíveis, e em função disso a corrente ora apresentada defende que compete exclusivamente às partes o encargo de provar os fatos alegados. Segundo esse entendimento o interesse, no âmbito processual civil, é somente das partes, cabendo a elas oferecer elementos de apuração da verdade. O juiz deveria, portanto, se contentar com a verdade formal, permanecendo inerte ainda que soubesse que determinada prova poderia facilitar uma solução mais justa para a lide.

Há ainda aqueles que defendem que mesmo nos casos que versem sobre direito indisponível não deverá o julgador possuir iniciativa probatória. Atribuem a atividade instrutória a outro órgão, qual seja, o Ministério Público.

O posicionamento apresentado, entretanto, não leva em conta que independentemente da natureza do direito material o processo se reveste de caráter público. A relação jurídico-processual será sempre indisponível. O processo é instrumento de concretização do direito material, todavia isso não significa que se confunda com ele. Não importa qual seja a matéria discutida, o processo sempre terá um interesse público que é a obtenção de uma decisão justa e que promova a pacificação social.

Quando o direito material envolvido é disponível é permitido que as partes acordem, transijam, reconheçam ou o renunciem, não sendo facultado ao magistrado intervir nessa decisão. Aplica-se nessas hipóteses o princípio da autonomia da vontade das partes.

No caso dos direitos indisponíveis, a situação é diversa. Ainda que a parte queira dispor de seu direito o Estado é obrigado, em regra, a apurar e julgar os fatos de acordo com a verdade real.

A instrução probatória, todavia, vincula-se à relação processual. Ainda que as partes possam dispor do direito material, não é conferido a elas o poder de disposição quanto à

forma processual. A produção das provas não está relacionada apenas aos interesses dos litigantes, mas também e principalmente ao interesse público de que o provimento jurisdicional corresponda com a verdade dos fatos.

José Roberto dos Santos Bedaque resume o anteriormente dito da seguinte forma:

A natureza da relação jurídica repercute nos atos a ela pertinentes. Tratando-se de direitos indisponíveis, as partes podem, por exemplo, se autocompor, renunciar, transigir. Não pode, porém, influir no desenvolvimento do processo, visto ser ele o instrumento estatal de manutenção da ordem jurídica e, em última análise, de promoção da paz social. Ou seja, seu objetivo, sua finalidade é sempre pública e indisponível, qualquer que seja a natureza do direito em discussão.<sup>30</sup>

No mesmo sentido é a lição de Francisco Nunes Fernandes Neto e Willione Pinheiro Alves a seguir transcrita.

Certo é que as partes têm o direito de dispor de seu direito material e que esse direito tem alguns reflexos no processo. Intervir nessa seara seria ter uma atuação em que o juiz extrapolaria os seus limites, e assim abusaria de sua atividade judicial. Contudo, ao tratar de produção instrutória, estamos falando de relação jurídico-processual. Com isso, não estamos querendo afirmar que o direito disponível deixou de existir, mas que não faz parte, praticamente, da relação jurídico-processual. Caso o juiz pudesse decidir ultra ou extra petita, aí sim, estaria interferindo no direito material. Significaria dizer que teria havido uma publicização dessa área também. O de que prescindem as partes é o poder de impulso e direção formal do processo. Uma vez provocada a máquina estatal, o modo e o ritmo do processo estão longe de dispor das partes, apesar de continuar a dispor do direito civil. Continua com o poder de transigir; contudo, não pode, por exemplo, marcar uma audiência a seu livre arbítrio.<sup>31</sup>

A iniciativa probatória oficial não está, portanto, vinculada a indisponibilidade do direito material. Ainda que o direito discutido seja disponível o processo continuará possuindo caráter público. A instrumentalidade do processo não exclui sua autonomia.

Por fim há que se observar que não existe no ordenamento jurídico qualquer dispositivo que corrobore com a utilização da natureza do direito material como forma de restringir a atividade instrutória do julgador.

---

<sup>30</sup> BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Poderes instrutórios do juiz. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p.135

<sup>31</sup> FERNANDES NETO e ALVES (2006, p. 317).

Não se quer aqui negar que a indisponibilidade do direito, muitas vezes, poderá influenciar psicologicamente o magistrado, de forma que será maior sua preocupação em proferir uma decisão justa. O que não se admite é que esse fenômeno psicológico seja transformado em regra processual. A ampliação dos poderes do juiz atende aos anseios sociais de um provimento jurisdicional correto, consoante com a verdade dos fatos e não pode sofrer limitações injustificadas.

### 5.3 Limitações aos poderes instrutórios do juiz

No decorrer desse trabalho foram feitas inúmeras considerações sobre o quão importante é a mudança da postura do magistrado, assumindo um papel mais ativo e comprometido. Todavia, o poder instrutório do julgador não é ilimitado. O presente tópico destina-se justamente a esclarecer quais são as restrições a ele impostas.

A primeira observação a esse respeito é baseada no princípio da correlação. Segundo o referido princípio a sentença proferida pelo magistrado deve estar estritamente vinculada ao pedido e a causa de pedir. O art. 460 do Código de Processo Civil, a seguir transcrito, cuida dessa regra. “Art. 460. É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.”

Baseado nisso encontramos a primeira limitação à iniciativa probatória do juiz, ou seja, são os dados do próprio processo que estabelecerão quais provas poderão ser produzidas. Corroborando tal entendimento o art. 128 do mesmo diploma acima mencionado diz que: “O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte.”

Explica José Roberto dos Santos Bedaque que:

Os sujeitos parciais do processo podem estabelecer limites quanto aos fatos a serem examinados pelo juiz, não em relação aos meios de prova que ele entender necessários à formação de seu convencimento. E não se trata de atividade meramente supletiva. Deve o juiz atuar de forma dinâmica, visando a trazer para os autos retrato fiel da realidade jurídico-material. A atividade instrutória do juiz, portanto, está diretamente vinculada aos limites da demanda, que, ao menos em princípio, não podem ser ampliados de ofício (CPC, arts. 128 e 460). Nessa medida, à luz dos fatos deduzidos pelas partes, deve ele desenvolver toda a atividade possível para atingir os escopos do processo.<sup>32</sup>

Os próximos dois limites já foram mencionados no item destinado ao Princípio da Imparcialidade, visto que são indispensáveis para que o magistrado possa proceder à iniciativa probatória sem comprometer sua parcialidade. São eles a observância ao contraditório e a motivação das decisões.

---

<sup>32</sup> BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Poderes instrutórios do juiz. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 94

O juiz, portanto, deve submeter todas as provas, inclusive as requeridas por ele ao crivo das partes. A motivação das decisões, por sua vez, impede que o magistrado determine a produção de provas por motivos pessoais, buscando beneficiar alguma das partes.

Nesse sentido Luiz Rodrigo Wambier e Evaristo Aragão Santos:

O que não pode faltar, isto sim, é o estrito respeito às garantias constitucionais do contraditório (a ser observado na produção de qualquer prova) e da motivação judicial (indicando-se com precisão as razões de convencimento a respeito dos fatos). Esses, aliás, talvez sejam os únicos remédios realmente eficazes contra o sempre presente risco da parcialidade do juiz, algo em si inafastável, sobretudo por força da própria condição humana.<sup>33</sup>

A próxima situação a ser explicada é a revelia. Esse fenômeno ocorre quando o réu, regularmente citado, não apresenta contestação no prazo legal. Seu principal efeito é que os fatos narrados na inicial passam a ser considerados incontroversos, conforme depreende-se do art. 319 do Código de Processo Civil.

Ocorre nessa hipótese uma limitação técnica à iniciativa probatória do magistrado. A interpretação do art. 319 em conjunto com o art. 334, III do mesmo diploma deixa claro que diante dessa situação a única medida cabível é a tutela da pretensão do autor sem que aja cognição exauriente. Havendo revelia só será possível ao juiz a produção de provas, de ofício, se os fatos alegados pelo autor forem inverossímeis.

A esse respeito, mais uma vez, importa destacar a lição de José Roberto dos Santos Bedaque:

Estamos diante de limite técnico e legítimo a iniciativa probatória oficial. Por isso, já concluí em diversas oportunidades pela incidência do disposto nos arts. 319 e 334, III do CPC, por se tratar de fatos verossímeis e incontroversos. O sistema não aceita outra alternativa, senão o acolhimento da pretensão inicial. Eventual ausência de prova não impede essa conclusão, pois as regras legais indicam para a possibilidade de a tutela final ser concedida sem cognição exauriente, bastando a versão verossímil da autora. Nem seria legítima a iniciativa probatória oficial (art. 130 do CPC), pois o legislador, em casos como o dos autos, optou pelo valor efetividade, em detrimento da segurança jurídica.<sup>34</sup>

---

<sup>33</sup> WAMBIER, Luiz Rodrigo; SANTOS, Evaristo Aragão. Sobre o ponto de equilíbrio entre a atividade instrutória do juiz e o ônus da parte de provar. In: MEDINA, José Miguel Garcia, et al. (Coord.). Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais: estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 152-164

<sup>34</sup> BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Poderes instrutórios do juiz. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p156

Demonstradas as restrições ao poder instrutório do órgão julgador importa esclarecer uma última questão, qual seja, a preclusão. Ainda que exista corrente que defenda o oposto, esse instituto processual não restringe a iniciativa do juiz em matéria probatória.

O fato de uma das partes perder a possibilidade de requerer determinada prova em função da preclusão temporal não impede o juiz de produzi-la, de ofício, desde que entenda ser importante para a formação de seu convencimento.

Sobre o tema ensina Roberto dos Santos Bedaque que: “A preclusão faz com que a parte não mais possa exigir a produção da prova por ela desejada. Mas não afasta o poder conferido ao juiz de determinar, de ofício, a realização das provas que, a seu ver, possam contribuir para a justiça do provimento a ser por ele proferido.”<sup>35</sup>

Tem-se, portanto, que a preclusão, ao contrário das outras situações mencionadas nesse tópico, não corresponde a uma limitação à iniciativa probatória oficial.

---

<sup>35</sup> BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Poderes instrutórios do juiz. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p.17



#### 5.4 A tendência ampliativa no Anteprojeto do novo Código de Processo Civil

O anteprojeto do novo Código de Processo Civil foi entregue oficialmente no dia 08 de junho de 2010 ao presidente do Senado, José Sarney, pelo presidente da comissão de juristas incumbido de sua redação, ministro Luiz Fux, do Superior Tribunal de Justiça. Entre os principais objetivos do anteprojeto está a restauração da crença no judiciário e a celeridade processual.

Quanto aos poderes instrutórios do magistrado o anteprojeto tem tendência claramente ampliativa. Como exemplo temos a possibilidade dada ao juiz de adequar as fases e atos processuais às especificações do conflito, conferindo maior efetividade à tutela do bem jurídico, respeitando-se o contraditório e a ampla defesa.

A leitura do Anteprojeto do novo Código de Processo Civil nos mostra que a preocupação dos juristas encarregados de sua redação não foi somente conferir maior celeridade ao processo. Demonstrou-se atenção especial em relação ao contraditório, instrumento poderoso contra a eventual imparcialidade do órgão julgador na condução do processo. Pretende-se que o processo esteja cada vez mais voltado para o alcance da justiça, sendo indispensável uma postura ativa e ao mesmo tempo cautelosa por parte do magistrado.

Exemplo perfeito do que foi anteriormente dito é a nova redação dada ao *caput* do art.333 do atual Código de Processo Civil e o dispositivo acrescentado logo em seguida, quais sejam:

Art. 261. O ônus da prova, ressalvados os poderes do juiz, incumbe:

Logo em seguida o art.262 dispõe que:

Art. 262. Considerando as circunstâncias da causa e as peculiaridades do fato a ser provado, o juiz poderá, em decisão fundamentada, observado o contraditório, distribuir de modo diverso o ônus da prova, impondo-o à parte que estiver em melhores condições de produzi-la.

Permite-se, portanto, que o magistrado, diante do caso concreto, altere o ônus da prova, todavia, sem se olvidar da indispensabilidade do contraditório e da fundamentação da referida decisão.

O Ministro Luiz Fux, presidente da Comissão de Juristas incumbida da elaboração do anteprojeto do novo CPC, em entrevista concedida em maio de 2010 ao programa Cidadania, da TV Senado afirmou que: “Nesse contexto jurisdicional, acabamos com o mito da neutralidade do juiz. Ele não pode ser neutro, assistindo impassível a uma luta judicial entre pessoas completamente desiguais. Pode, sim, intervir para suprir a hipossuficiência técnica...”<sup>36</sup>

Conclui-se que o Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil vai ao encontro da ampliação dos poderes do magistrado. Todavia, não há que se falar em poderes irrestritos, muito pelo contrário. A ampliação dos poderes implica em maior responsabilidade por parte dos juízes, que deverão ser cada vez mais cautelosos, agindo sempre dentro dos limites legais.

---

<sup>36</sup> Disponível em: <<http://www.direitointegral.com/2010/06/anteprojeto-novo-cpc-luiz-fux.html>> Acesso em: 20 de outubro de 2010

## 6. CONCLUSÃO

O que se tentou demonstrar no decorrer desse trabalho é que não há mais espaço para um juiz passivo, inerte, conformado com as flagrantes injustiças com as quais, muitas vezes, se depara. Os tempos de Estado Liberal, com intervenção estatal mínima e atenções voltadas unicamente à vontade das partes cedeu diante dos valores sociais. O processo já não é mais “coisa das partes” e sua finalidade não consiste apenas na satisfação do direito subjetivo de uma delas.

O processo civil deve, por meio da concretização do direito material e conseqüente solução justa da lide, promover a pacificação social. A confiança que a sociedade deposita no judiciário será maior tanto quanto mais justas forem as decisões proferidas e para tanto é preciso que o magistrado esteja atento e atuante, sempre cuidadoso para não ultrapassar os limites impostos pela lei.

Não se pretende aqui defender a atuação irrestrita do órgão julgador. Os poderes instrutórios do juiz, e de forma mais específica, a iniciativa probatória oficial, devem ser utilizados como ferramentas em prol da igualdade material entre os litigantes. Não basta que a legislação garanta a igualdade formal entre os indivíduos. As diferenças fáticas fazem com que seja necessária a atuação do juiz amenizando o desequilíbrio e fazendo com que as partes litiguem com paridade de armas.

Consciente é o juiz que não se acomoda, que faz uso dos poderes a ele concedidos pela lei em prol da melhor solução para o processo, sem, contudo, esquecer do seu compromisso com a imparcialidade. É imperioso que as partes tenham garantido o seu direito ao contraditório, sendo-lhes sempre ofertada a oportunidade de se manifestar. Além disso, deverá o magistrado motivar suas decisões, o que o impede de requerer provas por motivos pessoais.

O Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil aborda a ampliação dos poderes instrutórios do juiz, dando ênfase à necessidade de efetivação do princípio do contraditório, visto ser ele um dos maiores garantidores de que o processo correrá nos moldes do que se espera de um Estado Democrático de Direito.

O processo civil caminhará para um resultado justo, ou seja, no qual sairá vencedor aquele que realmente possui o melhor direito, quando juiz e partes atuarem em conjunto na busca da verdade material. Somente por meio dessa cooperação entre litigantes e magistrado é que será possível renovar as esperanças em um poder judiciário mais forte e merecedor da confiança dos jurisdicionados.

## 7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Poderes instrutórios do juiz. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de direito processual civil. 16 ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2007.

CINTRA, Antônio Carlo de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria geral do processo. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

CORREIA, Marcus Orione Gonçalves. Teoria geral do processo. São Paulo: Saraiva, 1999

DINAMARCO, Cândido Rangel. A instrumentalidade do processo. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

\_\_\_\_\_. Estudos sobre o Poder Judiciário , São Paulo: Malheiros, 1995, p. 131.

FAJERSTEIN, Fany. O juiz e a instituição. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, Campinas, São Paulo, n. 9, p. 98-103, 1997. Disponível em: <[http://trt15.gov.br/escola\\_da\\_magistratura/Rev9Art11.pdf](http://trt15.gov.br/escola_da_magistratura/Rev9Art11.pdf)>. Acesso em: 06 out. 2010.

FERNANDES NETO, Francisco Nunes e ALVES, Willione Pinheiro. Princípio Dispositivo e o Publicismo no Processo Civil. Revista Direito e Liberdade, Mossoró, 006. p. 313-329.

FREDERICO, Sérgio Augusto. O princípio da imparcialidade do juiz no processo civil e sua participação na coleta do material probatório. 2001. Dissertação (Mestrado em Direito) - Instituição Toledo de Ensino, Bauru, 2001.

GOMES, Sérgio Alves. Os poderes do juiz na direção e instrução do processo civil. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

JÚNIOR, Fredie Didier. Curso de Direito Processual Civil, v.2, 3. ed. Salvador: Jus Podivm, 2008.

LOPES, João Batista. A prova no direito processual civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Novas linhas do processo civil*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2000

MARINONI, Luiz Guilherme. *Teoria geral do processo*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MOREIRA, José Carlos Barbosa Moreira. *O juiz e a prova*, Revista de Processo, São Paulo, ano 9, n. 35, p.181. jul./set. 1984.

NALINI, José Renato. *O juiz e o acesso à justiça*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

\_\_\_\_\_. *O Espírito das leis*, São Paulo: Martins Fontes, 1996, livro XI, capítulo VI, p.175

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. *O Aprimoramento do processo civil como garantia da cidadania*. In: SANTOS, Hernane Fidelis dos (Coord.). *Atualidades Jurídicas*, Belo horizonte: Del Rey. 1992. p. 121-135.

THEODORO JR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. v. 2, 30. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2000.

THEODORO JR., Humberto. “Os poderes do juiz em face da prova”. *Revista Forense*. Rio de Janeiro: Forense, vol.263, pp.39-47, julho-setembro/1978.

VIEIRA, Walber Siqueira. *Os poderes instrutórios do juiz e a difícil tarefa de julgar*. *Themis : Revista da ESMEC*, Fortaleza, v. 3, n. 1, p. 339-343, 2000. Disponível em: <<http://www.tj.ce.gov.br/esmec/pdf/THEMIS-V3-N1.pdf>>. Acesso em: 10 out. 2010.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *O ônus da prova*. *Revista Jurídica Consulex*, Brasília: Editora Consulex, n. 200, p. 40, mai.2005.

\_\_\_\_\_. *Prova – princípio da verdade real - poderes do juiz - ônus da prova e sua eventual inversão – provas ilícitas – prova e coisa julgada nas ações relativas à paternidade (DNA)”*, *Revista Brasileira de Direito de Família* . Ano I nº3, pp.5-23, outubro-dezembro/1999.

\_\_\_\_\_. “O poder instrutório do juiz”, *Revista Jurídica da Faculdade de Direito da PUC/Campinas*.Campinas, v.15,1999, p.73.

\_\_\_\_\_. O juiz e o acesso à justiça, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p.127.