



BRUNO CAVALCANTI LEITE

**VERDADE PROCESSUAL E TEORIA DA PROVA: POR UMA
INVESTIGAÇÃO CONSCIENTE**

**LAVRAS-MG
2019**

BRUNO CAVALCANTI LEITE

**VERDADE PROCESSUAL E TEORIA DA PROVA: POR UMA INVESTIGAÇÃO
CONSCIENTE**

TCC sob a modalidade – Artigo Científico
apresentado à Universidade Federal de Lavras,
como parte das exigências do curso de Direito
para alcançar o título de Bacharel em Direito,
na disciplina de Trabalho de Conclusão de
Curso III.

Prof. Ms. Vinicius Nascimento Cerqueira
Orientador

**LAVRAS-MG
2019**

*Agradeço primeiramente a Deus: ao Pai Todo-
Poderoso, ao Filho Redentor e ao Espírito
Santo.
E agradeço também aos meus pais, familiares,
amigos e muitos outros que sempre
acreditaram mais em mim do que eu mesmo.*

“Chegará o dia em que teremos que provar ao mundo que a grama é verde.” (Gilbert Keith Chesterton)

RESUMO

O presente artigo tem por objetivo discutir o tema da verdade processual, com o fim de se alcançar um estudo aprofundado das nuances da questão. Em meio à percepção de nefasta falta de consciência e coerência na análise probatória, faz-se necessário estudar a natureza da verdade discutida dentro do processo judicial. Explanar-se-á sobre algumas teorias da verdade, momento em que se escolherá a teoria da verdade como correspondência. Em seguida, será discutido qual é a natureza da verdade no processo, e notar-se-á que é uma verdade dialética. Logo após, será apresentado o que limita a busca da verdade no processo. Em sequência, serão contrapostos alguns aspectos da teoria da prova de Michele Taruffo com as críticas direcionadas a elas, e considerar-se-á que a teoria da prova é ainda a mais adequada; resguardadas as devidas objeções, contribuições e advertências propostas por seus críticos. Ao final, serão feitas considerações finais e reunindo as conclusões alcançadas em cada etapa do artigo: a verdade processual é buscada através de um critério que avalia a correspondência existente entre prova, fato e alegação; é dialética em um processo dialético; o limite da busca da verdade é o próprio Estado; a prova é um instrumento de conhecimento dos fatos concernentes ao caso.

Palavras-chave: Verdade processual. Teoria da prova. Teorias da verdade.

SUMÁRIO

1) INTRODUÇÃO	1
2) DESENVOLVIMENTO	3
a) Das teorias da verdade	3
i) O que é a teoria da correspondência?	6
ii) Por que a teoria da correspondência?	9
b) Da verdade apodítica e a dialética	10
i) Por que no processo a verdade é dialética?.....	13
ii) O papel do juiz em um processo dialético	14
iii) O Estado Democrático de Direito como delineador da investigação da verdade processual.....	15
c) Da verdade processual, teoria da prova e imparcialidade do juiz.....	17
i) A posição de Taruffo	17
ii) Os opositores de Taruffo	20
iii) A crítica da crítica e considerações pertinentes.....	23
3)CONCLUSÃO	26
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	28

1) INTRODUÇÃO

O tema da verdade processual, por mais importante que seja, parece sempre ser negligenciado no curso de Direito. Ocupa um diminuto espaço, geralmente em disciplinas que tratam do Direito Processual (seja ele cível, penal, trabalhista, etc.); quando ocorre a discussão de tal tema, a mesma se dá de maneira corriqueira e até mesmo desinteressada, como se fosse um tema sem relevância – em uma visão mais otimista da questão, pode-se dizer que o tema é pouco debatido por ser em demasia complexo, e o professor em sala de aula tomado por certa humildade intelectual evita a discussão. Seja como for, discutir verdade processual em um campo do saber humano que lida diretamente com argumentação, como é o caso do Direito, é fundamental. O Direito é tomado pelo conhecimento discutível, seja na figura do juiz que faz análise probatória, seja na figura do advogado que precisa elaborar uma peça jurídica com argumentos convincentes para o sucesso da pretensão de seus assistidos; ambas as situações não se traduzem na busca de uma “verdade absoluta”, o que é tema mais recorrente em áreas

como a filosofia e teologia, mas sim, de uma verdade relativa a um procedimento investigativo de um fato relevante juridicamente – algo bem restrito.

É perceptível que a verdade processual deve sempre ser delimitada, por se tratar de um objeto adstrito a um sistema específico que não tem a menor das pretensões de discutir a natureza da “Verdade”. O interesse do Direito, sem prejuízo desta concepção ser demasiado simples e neutra, compreende a efetivação de direitos previamente positivados e admitidos dentro de uma jurisdição anteriormente delimitada por uma carta política – é um interesse específico, sem o caráter geral que o estudo da natureza da “Verdade” como conceito filosófico exigiria.

O objetivo geral deste artigo é exercitar uma análise combinando elementos das teorias da verdade, aspectos conceituais sobre a verdade e teoria da prova judicial para a elaboração de um estudo aprofundado sobre os melhores caminhos conceituais para uma possível teoria de verdade processual. Têm-se por objetivos específicos: explicar as mais variadas teorias da verdade; escolher dentre as teorias de verdade qual a mais adequada; entender a natureza da verdade dentro do processo; encontrar o limitador da busca da verdade no processo; analisar tanto o paradigma de teoria da prova quanto as críticas feitas a esse; e discriminar o que é aproveitável e o que não é destas incursões teóricas para uma construção mais consciente do que vem a ser a verdade processual.

Determinado os limites da investigação, a justificativa e seus objetivos, resta expor como o artigo desenrolará: 1) Inicialmente, apresentar-se-á algumas teorias da verdade de modo a se ter um panorama simplificado e geral das mesmas; 2) Em seguida, será escolhida a teoria que melhor se encaixar nos fins almejados com o processo judicial com a devida justificação; 3) Após, discorrer-se-á sobre se a verdade no processo é uma “verdade apodítica” ou uma “verdade dialética”; 4) Em decorrência, será discutido qual o papel do juiz na busca da verdade e o que a limitaria; 5) Logo em seguida, serão expostos alguns pontos básicos sobre teoria da prova, observando-se as teorias de teóricos importantes no meio, e consequentemente, far-se-ão críticas e considerações a respeito das mesmas; 6) Finalizando, será feito um apanhado do que fora discutido, com a intenção de delimitar o que dentro do que foi estudado mostrou-se útil para a elaboração de um caminho teórico sobre verdade processual; 7) E refletir-se-á se seria possível estabelecer um resultado definitivo e perfeitamente acabado; 8) Não sendo isso razoável, ao menos espera-se que a conclusão desse artigo instigue o leitor à aplicar o Direito de maneira mais consciente das implicações da busca da verdade no processo.

2) DESENVOLVIMENTO

a) Das teorias da verdade

Inicia-se este desenvolvimento por uma breve explanação a respeito das teorias da verdade: um assunto constante nos estudos do campo da Lógica.

A princípio, pode-se questionar a razão da existência e diferenciação das teorias que possuem o escopo de alcançar a verdade. O campo da epistemologia é deveras complexo, pois trata eminentemente da ciência do conhecimento/conhecer; se conhecer qualquer objeto pode demandar um certo trabalho, quanto mais será o trabalho de conhecer o objeto “conhecimento”.

O tema da verdade é um tema que há muito tempo vem sendo estudado. Vários nomes famosos se aventuraram neste tema, mas um nome em específico vem à mente, já que consiste em um dos pais da Lógica ocidental: Aristóteles. O mesmo, como observa Haack (2002), constatou uma máxima que viria a ser utilizada como base de inúmeras teorias posteriores: “dizer do que é que ele não é, ou do que não é que ele é, é falso, enquanto dizer do que é que ele é, ou do que não é que ele não é, é verdadeiro”. A referida máxima tem por base demonstrar a relação do verdadeiro que é trabalhada pela Lógica.

A partir de então, surgiram diversas teorias da verdade que Haack (2002) cita, dando um enfoque maior às teorias: da correspondência, da coerência, da pragmatista, da semântica e a da redundância. O intuito aqui não é destrinchar completamente as implicações, acertos e problemas de cada tipo de teoria, no entanto, é interessante destacar algum aspecto importante do tipo de teoria da verdade. Prosseguir-se-á para uma breve explanação a respeito de cada uma delas.

As teorias da coerência, como dito por Haack (2002, p. 127): “entendem que a verdade consiste em relações de coerência em um conjunto de crenças”. Ainda neste sentido, a autora conta um pouco das origens e paradigmas filosóficos dessas teorias:

Uma teoria da verdade como coerência foi sustentada pelos idealistas (vou discutir a explicação de Bradley, mas concepções afins foram sustentadas por seus predecessores filosóficos alemães, Hegel e Lotze) e também por alguns de seus oponentes positivistas lógicos. Portanto, a relação entre as teorias da coerência e o idealismo é um pouco como aquela entre as teorias da correspondência e o atomismo lógico – na medida em que, em cada caso, a teoria da verdade se divorciou da perspectiva metafísica com a qual ela estava, originalmente, caracteristicamente associada. (HAACK, 2002, p. 136-137).

Um dos problemas desse tipo de teoria é que a mesma tem o escopo de – a partir de um conjunto de crenças – tomar certas proposições que nada mais são que plausibilidades de verdade e que são coerentes dentro deste sistema, a fim de que sejam descobertas verdades; sendo que não há garantia alguma de que o mesmo seja possível. É nesse sentido que vai a crítica de Russell, citado por Haack (2002), a essas teorias e a corrente idealista de seus autores¹. A verdade há de ser coerente, mas nem todo sistema coerente é necessariamente verdadeiro; tendo em vista que até mesmo uma literatura ficcional deve ser coerente para que seja considerada “boa”, mas com certeza não tem a intenção principal de representar fidedignamente a realidade.

No caso das teorias de coerência, fica evidente que a coerência, como aspecto atuante em um teste de verdade – e como parte de uma teoria – é de suma importância para uma boa epistemologia, mas com certeza não forma uma teoria completa, como diz Haack (2002). O trunfo das teorias da coerência é notar e explicitar que a verdade para ser considerada “verdadeira” ou, ao menos, “verossímil”, deve possuir proposições, enunciados e premissas que guardem sentido entre si; esse aspecto pode parecer básico demais, mas é uma conclusão basilar de qualquer teoria da verdade. Por mais que esse tipo de teoria não trás nenhuma grande contribuição para a discussão, ao menos ressalta o fato de que a verdade deve ser sempre coerente.

Em seguimento, tratar-se-á das teorias pragmáticas. Nesse tipo de teoria, há uma certa fusão de elementos de outras teorias (como a da coerência e a da correspondência). Subsistindo ainda uma máxima que Haack (2002, p. 140), citando James, acaba por elucidar: “[...] o significado de um conceito deve ser dado pela referência às consequências ‘práticas’ ou ‘experimentais’ de sua aplicação [...] a abordagem dos pragmatistas à verdade era a de perguntar que diferença faz se uma crença é verdadeira”.

Basicamente, esse tipo de teoria depositava uma grande confiança no método científico para a análise da verdade, já que o método científico era tido como mais estável por independer das intenções e subjetividades da pessoa que o utiliza, acreditando ser pautada somente na realidade das coisas. Em resumo, poder-se-ia transcrever três teses principais de três autores proponentes desse tipo de teoria (Peirce; James; Dewey - respectivamente), mencionando o que apontou Haack (2002). A primeira é a de que a verdade seria o fim da investigação - *correspondência* com a realidade. A segunda traduz-se no fato de que a

¹ “Esta é a base da crítica de Russell de que a coerência não pode distinguir a verdade de um conto de fadas consistente” (RUSSELL *apud* HAACK, 2002, p. 139)

verdade é uma crença estável satisfatória - *coerência* com a experiência. E a terceira, e última, destaca que a verdade é o que autorizaria a crença a ser denominada 'conhecimento'.

Partindo para se falar do próximo grupo de teorias da verdade, é inevitável citar o nome de Tarski, que elaborou a mais influente e aceita teoria que é parte do grupo das que são chamadas semânticas. Como Haack (2002, p.143) ressalta, a teoria do referido autor possui duas fases. Inicialmente o mesmo fornece condições de adequação e em seguida dá uma definição de verdade que demonstra ser cabível frente seus próprios padrões.

Como vantagem dessa teoria é que a mesma fornece uma maneira de filtrar, a partir dos critérios de adequação que previamente estabelece, as mais variadas teorias da verdade existentes. Entretanto, como diz Haack (2002, p. 143), as desvantagens da teoria estão muito próximas das vantagens:

[...] os próprios aspectos da teoria de Tarski que mais contribuem para que ela seja atraente, como vamos ver, também criam problemas para ela: pode-se dar às condições de adequação de Tarski uma motivação independente? e: seus métodos têm qualquer aplicação interessante ao problema da verdade para as línguas naturais?

Em resumo Tarski coloca-se diante do problema, como cita Haack (2002), de fornecer uma definição da verdade que seja, ao mesmo tempo, adequada materialmente e correta formalmente: a primeira coloca limites para o conteúdo, já a segunda impõe forma para qualquer definição aceitável.

Dando sequência às teorias da verdade, têm-se as teorias da redundância. Haack (2002) citando Ramsey, um autor proponente deste tipo de teoria da verdade, diz que não existe qualquer problema com relação à verdade em si, a raiz do problema estaria concentrada em discordâncias linguísticas.

Em resumo, Haack (2002, p. 177) ressalta com base no autor Ramsey, os aspectos básicos da teoria:

[...] sua idéia [*sic*] é que os predicados 'verdadeiro' e 'falso' são redundantes no sentido de que eles podem ser eliminados de todos os contextos sem perda semântica. Ele admite que têm um papel pragmático, para 'ênfase ou razões estilísticas'. Ramsey considera dois tipos de caso nos quais 'verdadeiro' e 'falso' ocorrem tipicamente. Os casos que ele usa para apresentar a teoria são do tipo mais claro, nos quais a proposição à qual a verdade ou a falsidade é atribuída é explicitamente dada: 'é verdadeiro que p', Ramsey argumenta, significa o mesmo que 'p', e 'é falso que p' significa o mesmo que 'não p'.

Esses tipos de teoria, como é possível perceber, utilizam as relações proposicionais e simplesmente as equivalem à sua respectiva afirmação, logo, a proposição que nega algo corresponde puramente à negação do objeto em si.

Apesar da relevância e profundidade do tema, o que fora descrito aqui serve apenas como mote introdutório da temática de mais importância que virá a seguir, não cabendo à exploração e esgotamento dessa temática neste artigo.

Segue-se com a apresentação, explicação e motivo de se adotar para o presente artigo a teoria escolhida para servir de plano metodológico para a análise do sistema probatório brasileiro: a teoria da correspondência.

Antes de se seguir com a exposição da teoria da verdade por correspondência, é importante ressaltar uma diferença conceitual existente entre definição e critério de verdade. A primeira, nas palavras de Haack (2002), “dá o significado da palavra ‘verdadeiro’”, já o segundo “[...] fornece um teste por meio do qual se diz se uma sentença (ou o que quer que seja) é verdadeira ou falsa”. Para exemplificar bem esta distinção, poder-se-ia oferecer o seguinte exemplo: enquanto existe a definição da palavra “ouro”, igualmente, há o critério utilizado para se descobrir se uma dada peça metálica é ou não é “ouro”.

Por certo, essa diferença conceitual é muito debatida e complicada. Por muitas vezes, a definição parece ter uma conexão tênue com o critério, e o mesmo acontece no sentido inverso. E além disso, argumenta-se que uma dada teoria tenta explicitar a definição, e não o critério, ou ainda mesmo o inverso, ou ainda assim, existem aqueles teóricos que argumentam que a teoria “x” ou “y” tenta elaborar ambos. Para os fins almejados, será considerado que a teoria escolhida (a teoria da verdade por correspondência) atém-se mais na busca de um critério de verdade. Isso se deve, pois o objetivo é utilizar a teoria para encontrar lastro de verdade nos fatos (que são as provas) e sua correspondência com a verdade processual no caso concreto.

i) O que é a teoria da correspondência?

A apresentação da teoria da correspondência foi postergada de propósito, para que fosse melhor descrita topograficamente. Para se falar de verdade por correspondência, é necessário fazer certa digressão para a Grécia Clássica, perpassando pelo helenismo e a patrística, escolástica, modernidade e os tempos vigentes. É um conceito de verdade dos mais antigos, como parafraseia Campos (2011, *apud* ABBAGNANO, 2007, p. 994).

Em Platão, fora afirmado que: “[...] verdadeiro é o discurso que diz as coisas como são, e que falso é aquele que as diz como não são” (CAMPOS, 2011, p. 18). Tal afirmação

lembra o pensamento já mencionado de Aristóteles, que inclusive deu origem a muitas outras vertentes de teorias da verdade, que já foram mencionadas nesse artigo: “dizer do que é que ele não é, ou do que não é que ele é, é falso, enquanto dizer do que é que ele é, ou do que não é que ele não é, é verdadeiro”.

Acerca de Aristóteles, cabe ressaltar, como diz Campos (2011, p. 18 *apud* ABBAGNANO, 2007, p. 994):

Aristóteles anunciava também as duas teses fundamentais dessa concepção de verdade”. A primeira afirmava que a verdade está no pensamento ou na linguagem, e não no ser ou nas coisas; e a segunda afirmava que a medida da verdade é o ser ou a coisa, não o pensamento ou o discurso.

Ocorre que nas doutrinas que surgiram a partir de então, a definição da verdade permaneceu estável, mas o critério da verdade foi se alterando de acordo com o grupo ou escola de pensadores. Totalmente diferente das teorias até então, que consideravam a definição e o critério da verdade como a mesma coisa. É a diferença que acontece entre as escolas do epicurismo contra o estoicismo, comentado por Campos (2011)².

Parafraseando Campos (2011), em Santo Agostinho, temos um novo componente de teoria de verdade: a verdade como manifestação ou revelação. A verdade é concebida como “aquilo que é como aparece” ou mesmo como “aquilo que revela o que é, ou que se manifesta a si mesmo”.

Já no auge da escolástica, São Tomás de Aquino dá sua famosa definição de verdade, onde a mesma se dá por adequação entre a coisa e o intelecto. Ainda neste autor, Campos (2011, p. 18) diz que: “Definição na qual o intelecto divino é mensurante e não mensurado, as coisas naturais são mensurantes e mensuradas, e o intelecto humano é mensurado e não mensurante, exceto nas coisas artificiais, em que o nosso intelecto é que dá a medida a essas coisas”.

É perceptível como o pensamento filosófico da época do medievo estava muito influenciado pela visão da Cristandade Católica, que pensava na verdade como algo pertencente a uma ordem transcendental apodítica (termo que será melhor abordado posteriormente) pautada na revelação de Cristo; sendo a verdade “[...] propriedade transcendental do ente, a qual é conversível com o ente” (CAMPOS, 2011, p. 19).

² “Ambos continuam afirmando que a verdade é a adequação entre o conhecimento e a coisa. Mas julgam que o critério da verdade é diferente. Para os Estoicos, ele estava na representação, enquanto que os epicuristas afirmavam que ele estava na sensação, que é o próprio manifestar-se da coisa” (CAMPOS, 2011, p. 18)

No período do nominalismo, com Ockham “o conceito de correspondência perde alcance metafísico e teológico, e assume significado estritamente lógico ou semântico” (CAMPOS, 2011, p. 19). Essa perda de sentido metafísico na verdade é uma tendência clara que será seguida após a Idade Média, mais precisamente falando, a partir do surgimento da Modernidade. Percebe-se que com a ruptura e as transformações políticas, religiosas, econômicas e sociais promovidas pela reforma protestante, concentração dos poderes nas mãos dos reis, secularização da política e economia, revoluções liberais, enfraquecimento das estruturas comunitárias da sociedade medieval, dentre muitíssimos outros fatores, foram determinantes para a epistemologia e as teorias da verdade.

Com a contestação de um *status quo*, sempre é acompanhada por mudanças de paradigmas, mesmo em áreas que até então pareciam intocáveis, como a própria ontologia. É como Campos (2011, p. 19) diz a respeito deste período, mencionando em parte, Abbagnano (2007, p. 995):

Na esteira nominalista de Ockham, pode-se apontar filósofos como Hobbes, que insistia na perspectiva nominalista da verdade como simples atributo de proposição, o que Locke também realizou. Até Leibniz rejeitou a noção metafísica da verdade como atributo do ser, e limitou-se a ver a verdade simplesmente como “a correspondência das proposições, que estão no espírito, com as coisas das quais se trata”

Em Kant, ainda baseado em uma visão nominalista, como comenta Campos (2011), é pressuposto que a verdade é um acordo do conhecimento com o seu objeto. O pensamento de Kant é estritamente atento ao aspecto formal da verdade, tratando da conformação do conhecimento com o seu regramento.

Certamente, como qualquer teoria, a verdade por correspondência possui seus críticos e suas críticas. A grande crítica dessa teoria é a de que o seu conceito principal, que é um pressuposto, a “correspondência” é pouco claro e suficiente, tal como aponta Haack (2002).

O autor Austin fornece uma nova teoria da correspondência, tentando sanar seus defeitos nas acepções mais contemporâneas da mesma. É como comenta Haack (2002, p. 135):

A versão de Austin não se apóia nem em uma metafísica atomista, nem em uma linguagem ideal. A relação de correspondência é explicada não em termos de um isomorfismo estrutural entre proposição e fato, mas em termos de relações puramente convencionais entre as palavras e o mundo.

Sendo assim, o elemento complicado de se definir (a correspondência) é demonstrado a partir de dois tipos correlacionais, como diz Haack (2002): i) as chamadas convenções descritivas, que correlacionam palavras com tipos de situação e; ii) as chamadas convenções demonstrativas, que correlacionam palavras com situações específicas. Haack (2002, p. 135-136) exemplifica sobre a teoria de Austin:

A idéia é que no caso de um enunciado tal como ‘Estou com pressa’, proferido por s em t, as convenções descritivas correlacionam as palavras com as situações nas quais alguém está com pressa, e as convenções demonstrativas correlacionam as palavras com o estado de s em t, e que o enunciado é verdadeiro se a situação específica correlacionada com as palavras por (ii) é do tipo correlacionado com as palavras por (i). Austin enfatiza o caráter convencional das correlações. *Quaisquer* palavras poderiam ser correlacionadas com *qualquer* situação; a correlação não depende de maneira alguma do isomorfismo entre palavras e mundo.

Finalizando o tema da verdade por correspondência, e seu histórico, Campos (2011, p. 19), citando no momento final Abbagnano (2007, p. 995), ressalta uma passagem digna de nota: “O conceito de verdade como correspondência, durante toda a história da filosofia, portanto, ‘nunca esteve ausente, nem na filosofia mais recente, pela qual às vezes é assumido como simples pressuposto, às vezes explicitamente defendido”.

Em sequência, será explicado as razões do porquê se reputa a teoria da correspondência, independente de seus defeitos, como a mais interessante para servir como critério da verdade neste artigo.

ii) Por que a teoria da correspondência?

Após escolhida a teoria da correspondência como aquela que será o alicerce metodológico para se entender a verdade no processo, é necessário explicar a razão do porquê de tal escolha.

Para isso, é interessante ressaltar as qualidades dessa teoria. Uma delas é a de que ela pressupõe, na maior parte de suas versões, um apreço ao lastro na realidade da proposição; diferente das teorias pragmatistas, que priorizam a relação das proposições com a utilidade, ou das teorias da coerência, que se focam mais nas relações propositivas entre si mesmas e com seus pressupostos – as teorias da correspondência exploram a relação do intelecto (atuação do juiz) com a coisa (a prova). Portanto, são teorias que se encaixam facilmente no processo judicial que é formado por um procedimento de conhecimento, em que é feito para discernir o

que possui razão, ou não, para dar procedência, ou não, a um pedido que foi feito com respaldo em um fato que prova o alegado.

O que se quer dizer, é que no processo, o interesse da prova não é a análise de valor moral, pragmático, proposicional ou científico; mas sim, a análise do mérito, e da sua veracidade ou não. As outras teorias, por mais que possuam suas vantagens, suas abordagens frente ao raciocínio probatório não parecem interessantes, mesmo que em outras áreas do conhecimento possam encontrar mais utilidade e aplicação. As provas, ou os fatos que compõem as provas, não são meras preposições lançadas em um problema filosófico ou matemático, na verdade, são possíveis pistas que passam informações do que de fato ocorreu em determinado caso concreto.

Lembrando a distinção entre definição e critério de verdade, o que se busca no processo não é a definição da “verdade” do caso concreto, mas sim, um critério que permita ao aplicador do direito alegar, defender, ou julgar o fato do direito pretendido em um momento particular e contingente. É bem claro que ao Direito, não interessa o que é a “Verdade absoluta”, mas sim, uma “verdade” que é relativa a um momento que gerou consequências jurídicas.

Essa conclusão de raciocínio dá seguimento há uma nova frente, a saber, a explicação de qual é o tipo de verdade buscado no processo. Até mesmo, porque há distinção do tipo de verdade, e isso é importantíssimo para a aplicação da teoria da correspondência, ou de qualquer outra que se escolhesse trabalhar.

A seguir, serão expostas, explicadas, e tecidas considerações do porquê a verdade no processo é de um tipo, e não do outro; avançando, será demonstrado que há um limite para a utilização da prova no processo, sendo que não é por se ter um cuidado com a persecução da verdade que o juiz teria uma abertura para cometer abusos diante do processo moderno.

b) Da verdade apodítica e a dialética

Como segundo passo deste desenvolvimento, é necessário estabelecer uma nova discriminação de conceitos. Essa distinção tem muito a ver com a discussão da verdade ser um conceito absoluto ou um conceito relativo. É importante fazer tal distinção, já que mesmo assentando uma metodologia para o critério da verdade no processo, é necessário precisar que tipo de verdade está em jogo na atuação judicial.

É importante ressaltar o papel da disciplina da Tópica. A Tópica, principalmente na Antiguidade e Idade Média, fora um importantíssimo componente do *Trivium*, as três primeiras artes liberais (Gramática, Retórica e Dialética). O conceito dado por Viehweg

(1979, p. 17) “[...] é uma técnica de pensar por problemas desenvolvida pela retórica”. Essa técnica é aliada antiga da Jurisprudência, datando desde a Grécia Antiga, perpassando pelo Império Romano e os filósofos latinos.

Para Aristóteles define os objetos da Tópica como sendo os “que derivam de premissas que parecem verdadeiras com base em uma opinião reconhecida” (ARISTÓTELES *apud* VIEHWEG, 1979, p. 25). Para sintetizar o raciocínio, o referido autor tenta buscar qual seria o raciocínio para se utilizar frente aos problemas, e constata que se deve “[...] raciocinar corretamente *ex endoxon* (isto é, partindo de opiniões que parecem adequadas) para atacar ou para defender” (VIEHWEG, 1979, p. 24).

Esse raciocínio seria o tópico/dialético, e não caberia falar aqui de apodítico. Aristóteles (*apud* VIEHWEG, 1979) ainda enumera quatro tipos de raciocínio úteis a áreas de conhecimento diferentes, ou mesmo, raciocínios falsos e sofismáticos; (i) o raciocínio apodítico, aquele em que é baseado em proposições primeiras e verdadeiras, ou decorrente do conhecimento delas, sendo o mais caro à Filosofia; (ii) o raciocínio dialético é aquele baseado em opiniões que são aceitas como verdadeiras, é caro para o discurso e as ciências dependentes dele; (iii) o raciocínio sofístico, que seria aquele que parece se fundar em opiniões verdadeiras, mas que de fato não o são; (iv) os pseudo-raciocínios utilizados em algumas outras ciências.

Passa-se à definição dos *topoi*, termo esse que é muito caro para qualquer ciência. Viehweg (1979, p. 27) parafraseando Aristóteles os define desse modo: “são [...] pontos de vista utilizáveis e aceitáveis em toda parte, que se empregam a favor ou contra o que é conforme a opinião aceita e que podem conduzir à verdade”.

Em sua obra, Viehweg parafraseia outro autor, Gian Battista Vico, napolitano do século XVII; Este autor separa metodologias científicas. A antiga, que utilizava o método tópico, era retórica; já a mais moderna utiliza-se da crítica. Segundo Vico (*apud* VIEHWEG, 1979, p. 20) o primeiro método “é uma herança da Antiguidade, transmitida sobretudo por Cícero; o segundo, diz-se habitualmente, é chamado, cartesianismo, ou seja, o modo de pensar que Descartes representa de maneira relevante”.

Segundo Vico (*apud* VIEHWEG, 1979) o novo método é a aplicação do *primum verum*, que consiste na aplicação de várias cadeias dedutivas advindas de um ponto primário, desenvolvendo-se como a Geometria, sendo imune até mesmo pela dúvida, por reclamar o ponto de verdade de um primeiro princípio; já o método antigo, que seria o tópico, teria como princípio o *sensus communis* que manipula a verossimilhança, neste método, o trabalho é feito a partir de uma rede de silogismos retóricos.

Em seguida, o referenciado autor comenta que o novo método tem as qualidades de agudeza e precisão, no momento em que o referido *primum verum* for de fato uma verdade. Entretanto, possui lá seus defeitos, que em suas duras palavras são: “[...] perda em penetração, estiolamento da fantasia e da memória, pobreza da linguagem, falta de amadurecimento do juízo, em uma palavra: depravação do humano”. (VICO *apud* VIEHWEG, 1979, p. 20-21)

A solução seria a volta do método antigo, aliado com o novo, suprindo-lhe as falhas. Na opinião de Vico (*apud* VIEHWEG, 1979) o método antigo possui a qualidade de conseguir ensinar como avaliar uma situação de mais de um ponto de vista possível, e que o novo método não se efetiva sem a intercalação do método antigo. Este ponto do método tópico permite uma análise de diferentes ângulos e guarda correspondência com o funcionamento do processo, que consiste em várias partes dispostas sobre um mesmo problema.

A partir do conceito de Tópica, é possível depreender que o raciocínio jurídico perpassa por uma espécie de pensamento tópico, que é melhor descrito nas palavras de Tércio Sampaio Ferraz Jr. (*apud* VIEHWEG, 1979, p. 3):

A tópica não é propriamente um método, mas um estilo. Isto é, não é um conjunto de princípios de avaliação da evidência, cânones para julgar a adequação de explicações propostas, critérios para selecionar hipóteses, mas um modo de pensar por problemas, a partir deles e em direção a eles.

A partir da lição do autor, é notável a diferença de se falar em uma teoria de verdade para ser aplicada na busca da verdade no processo, e de um tipo de raciocínio a ser aplicado frente às provas em um processo. A primeira faz referência a um critério de verdade para ser utilizado, ou mesmo, uma definição (como já fora explicado anteriormente). Já a segunda faz referência a uma maneira de se pensar a verdade existente em um caso jurídico.

Percebendo-se que o pensamento tópico permeia o direito nos momentos processuais, principalmente na análise das provas e de seu papel no processo, é de nota que a “verdade processual” dá sinais que seria do tipo relativo, já que a verdade no processo depende de elementos que serão relativos caso a caso, e que certamente serão alterados de acordo com o caso concreto e com o juízo auferido por cada juiz.

É de nota, com base no fundamento construído acerca da Tópica e da Jurisprudência e ambas sendo o que compõe a atuação da ciência jurídica, e que se faz necessário distinguir o que vem a ser uma verdade apodítica e uma verdade dialética. Em seguida será identificado de qual tipo se trata o que se convém chamar de verdade processual.

Fazendo uma análise histórica, os gregos, mais especificamente Aristóteles, tinham conceitos de verdade bem firmes e sólidos. Utilizavam-nos para diferentes áreas do saber, identificando que há diferenças entre o conhecimento científico e o conhecimento retórico. É como diz Ferraz Jr. (*apud* VIEHWEG, 1979, p. 6), Aristóteles apontava para uma diferença entre o apodítico e o dialético. Sendo a ciência o conhecimento das coisas como são, dessa forma, conhece-se a causalidade, a relação e a necessidade da coisa; há a busca do sentido universal. Constituindo assim uma lógica plenamente analítica, partindo de premissas verdadeiras e construção de silogismos. Nesses termos, o conhecimento científico é apodítico. Em contrapartida, os argumentos retóricos são sempre dialéticos. Na dialética, há na verdade a argumentação a partir de premissas que são aceitas por uma comunidade como sendo parecidas com a verdade.

Fechando a exposição, Ferraz Jr. (*apud* VIEHWEG, 1979, p. 6), comenta que: “A dialética é, então, uma espécie de arte de trabalhar com opiniões opostas, que instaura entre elas um diálogo, confrontando-as, no sentido de um procedimento crítico. Enquanto a analítica está na base da ciência, a dialética está na base da prudência”.

Percebe-se que a verdade apodítica e a verdade dialética requerem a operação de diferentes virtudes para serem encontradas ou desenvolvidas: para a primeira delas, a ciência, já para a segunda delas, a prudência. Pela virtude da prudência exercitada, é possível o discernimento dos argumentos utilizados, o embate das versões e, conseqüentemente a decisão mais justa.

Partindo desses conceitos, no próximo subtópico será argumentado mais profundamente o porquê da verdade processual ser uma verdade dialética.

i) Por que no processo a verdade é dialética?

Inicialmente, é importante ressaltar que a verdade dentro do processo deve ser uma verdade dialética, afastando assim, a ideia de que ela seria uma verdade do tipo apodítica.

A verdade processual, até onde se pode notar não é uma verdade “absoluta”. Não é e nem pretende ser. O processo não é um momento onde se tenta realizar um tratado metafísico ou filosófico.

Em suma, é uma situação-problema, em que existem partes contrárias que participaram de um fato; uma delas apresenta pedidos fundamentados em provas, já a outra haverá, se quiser alegar improcedência dos pedidos feitos, fundamentadamente argumentar baseada em provas que o que a parte contrária pede não conhece lastro na realidade; a partir

desse embate argumentativo, há uma terceira pessoa que é o juiz, que realizará um julgamento pretensamente justo, pois não há interesse no resultado do processo – o que preveniria uma tendenciosidade do mesmo.

Nessa estrutura, certamente tomada na sua versão mais “pura” e “idealizada”, é de nota que não há qualquer busca de conhecimento de caráter universal: há um problema casuístico e contingente, e busca-se a sua resolução. Logo, a verdade processual há de ser uma verdade “relativa”; relativa aquele caso, com aqueles elementos específicos e singulares.

ii) O papel do juiz em um processo dialético

A partir da construção feita sobre a verdade processual ser dialética, pode-se chegar à conclusão de que o processo é dialético. Aceitando a premissa de que o processo é, em essência, formado por visões antagônicas, do polo ativo e do passivo, que discutem uma questão jurídica com argumentos contrários resta o seguinte problema: qual é o papel do juiz em um processo dialético?

Para isso, é importante ressaltar que o juiz no atual Estado Democrático de Direito tem um papel mais ativo, e menos distante que o que apregoa a tradicional teoria do “juiz natural”. Sem adentrar na discussão de ativismo vs. garantismo processual, nestes termos, é inegável que “No constitucionalismo moderno não se tem dúvida de que a missão do Poder judiciário, através de seus juízes, é atuar de modo a evitar lesão ou ameaça a direitos (Constituição da República do Brasil, art. 5º, XXX.V)” (RAMOS *In*: DIDIER Jr. *et. al.*, 2016, p. 307).

Desse modo, e sem descuidar da ideia de imparcialidade do juiz, o mesmo deve atuar virtuosamente como terceiro desinteressado frente a dois polos contrários. Assim, o juiz também desenvolve um raciocínio jurídico baseado na Tópica; seu julgamento será respaldado sob dois pilares: o primeiro é o da sua investidura no cargo e jurisdição, que comprova em certa medida a capacidade e legitimidade para julgar; e o segundo, e talvez mais importante para um processo dialético, o respeito às provas das alegações e a análise desinteressada das mesmas no caso. Esse conjunto constituiria o raciocínio tópico utilizado pelo juiz; em suma, é a aplicação da Tópica no processo por excelência.

Outra evidência do papel tópico/dialético dos juízes está no próprio sistema jurídico, que é muito pautado em precedentes jurisprudenciais, mesmo em países de *Civil Law*. Um exemplo que demonstraria a força dos precedentes mesmo em sistemas *Civil Law*, como alude Oliveira (2015), é a Súmula Vinculante, que se encontra prevista no art. 103-A da Constituição de 1988, bem como os efeitos vinculantes das Ações Diretas de Inconstitucionalidade e Ações Declaratórias de Constitucionalidade. A atuação das instâncias

superiores, bem como o assentamento de determinadas teses, serve de inspiração para a argumentação jurídica, como também, almeja a uniformidade das decisões em casos semelhantes.

Para se ter uma breve ideia da influência da atuação dos juízes, basta ver o exemplo da relativamente nova mudança paradigmática, que inclusive teve o escopo de alterar institucionalmente, acerca do chamado casamento homo afetivo. Anteriormente, na história da humanidade, o casamento tradicionalmente fora pensado para ser uma instituição onde os nubentes não teriam o mesmo sexo. Entretanto, a partir de inovações na visão social, a ideia de casamento de pessoas do mesmo sexo foi sendo cada vez mais aceita, e em consequência, movimentos de cunho político foram surgindo para advogar pela causa. Até chegar um dado momento em que a maior parte dos países do mundo aceita tal instituição. Em alguns lugares, é a lei positiva que se alterou para abarcar o novo paradigma. No Brasil, essa alteração não veio pela lei positivamente falando, mas pela atuação do STF que restou por reconhecer a constitucionalidade da situação de uniões estáveis entre pessoas do mesmo sexo, equiparadas às uniões heterossexuais³.

Dessa forma, é perceptível que a atuação judicial diante do sistema é pautada e seguida em torno de opiniões respaldadas por precedentes reconhecidos nas esferas mais superiores da jurisdição, além da legislação, que é o pano de fundo de onde advém qualquer tese jurídica. Diante desse sistema jurídico do Estado Democrático de Direito, que é tópico e dialético por excelência, é necessário entender melhor o papel do mesmo no tema principal deste artigo: como funciona a dinâmica da investigação da verdade por correspondência e dialética nesse paradigma?

iii) O Estado Democrático de Direito como delineador da investigação da verdade processual

Após todo o esforço feito até agora na tentativa de apresentar um conceito de verdade correspondencial como critério de verdade do tipo dialético para a aplicação no processo jurídico, é possível que uma dúvida surja: a busca pela verdade no processo é o principal? E para além disso, o que limitaria essa busca?

Desde logo, faz-se necessário voltar-se para a legislação pátria. O Código de Processo Civil deixa claro que as provas, que são utilizadas para atestar a veracidade dos fatos – vide art. 319, inciso VI do documento, serão usadas pelas partes que possuem o direito de usar

³ Para mais informações, ler a Resolução nº 175/13 do CNJ, bem como os julgamentos da ADI nº 4277 e a ADPF nº 132.

todos os meios legais e moralmente legítimos, a fim de que se prove a verdade factual e que, com isso, o juiz possa através de seu livre convencimento, julgar os pedidos feitos por ambas as partes; em suma é o que preceitua o art. 369 *caput* do Código supracitado. Este artigo é exemplar em mostrar que de fato, a verdade é buscada no processo, entretanto, não se trata necessariamente de usar qualquer método para tal, já que os meios de provas, apesar de não serem taxativamente propostos no texto legal, são limitados pela Constituição de um Estado Democrático de Direito brasileiro.

Ainda nessa linha de raciocínio, a Constituição pátria é clara ao assentar a dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil. Por certo, a “dignidade da pessoa humana” é um conceito deveras abstrato, e só para defini-lo já seria possível escrever todo um outro trabalho, o que está para além dos objetivos deste artigo.

Para a continuidade dessa linha argumentativa, encurtaremos o caminho tratando a dignidade da pessoa humana como o princípio que ressalta que o fim do ordenamento jurídico e a ordem política é o próprio ser humano, o que se leva a pensar que existe um mínimo de respeito à integridade física, emocional e existencial para qualquer pessoa, e que nem o Estado nem ninguém pode violar injustamente, seja para qual fim for.

Nesse sentido, a busca pela chamada “verdade real” é ofuscada diante esse princípio, que veda a possibilidade de meios escusos como tortura ou outros meios probatórios ilícitos serem utilizados, tendo em vista que aviltam contra o ser humano. Logo, há a busca por uma verdade no processo, mas certamente não é o principal objetivo, nunca se usará de expedientes ilícitos e que ferem a moralidade geral contra uma pessoa para se buscar uma verdade final no processo, o procedimento jurídico democrático é todo pensado para que isso não seja aceitado, justamente por não ser o objeto principal do processo.

Nesses termos, é justamente o Estado de Direito Democrático que limita os meios de prova. A verdade buscada no processo pode não corresponder completamente com o fato real, tendo em vista que a verdade processual é dialética, e dependente de um procedimento dialético, que é tão falho como é o juízo humano. E isso não é um problema, já que com a utilização dos recursos, é possível buscar novas instâncias para a matéria do processo ser avaliada novamente por outros magistrados. E nisso consiste a busca da verdade processual, que é uma verdade relativa, dado as limitações metodológicas e objetivos próprios do processo.

Passadas as discussões preliminares, e concluindo que a melhor maneira de analisar a teoria da prova é por meio de um critério de verdade por correspondência, verdade essa que é do tipo dialético para um processo dialético, limitada sua busca pelo próprio ordenamento

jurídico, e principalmente, pela Constituição e o fundamento principiológico da dignidade da pessoa humana – passar-se-á para uma análise do estado da arte da teoria da prova propriamente dito.

c) Da verdade processual, teoria da prova e imparcialidade do juiz

Avançando para a última incursão deste desenvolvimento, faz-se necessário tratar da discussão a respeito da função e modo de atuação da prova no processo judicial, bem como se dá a atuação do juiz diante da mesma.

A disciplina da teoria da prova é justamente aquela que liga todas as discussões colocadas para os objetivos deste artigo, portanto, é de suma importância alongar-se na sua história e conteúdo, sempre com a proposta de observar bem as imbricações da ciência das provas – tarefa deveras negligenciada por muitos juristas, infelizmente.

Estruturalmente, para se atingir os fins propostos no parágrafo anterior, a matéria neste tópico será percorrida do seguinte modo: 1) Inicialmente, será descrita e analisada alguns aspectos da doutrina de teoria da prova proposta pelo jurista italiano Michele Taruffo, que de certo modo, é uma doutrina bem utilizada⁴ e também é a bastante criticada⁵; 2) Em subtópico subsequente, serão descritas e analisadas algumas críticas a Taruffo e algumas visões de seus propugnadores; 3) E por fim, serão feitas algumas reflexões sobre as críticas direcionadas para Taruffo, bem como, serão tecidas certas considerações finais com o fito de ponderar esse embate teórico e tentar alcançar uma síntese das ideias, para que desse modo, se conclua o presente artigo com base no todo observado e estudado até então.

i) A posição de Taruffo

Começar-se-á com a análise e exposição da doutrina do jurista Michele Taruffo, pois o mesmo no contexto atual da discussão sobre verdade processual e teoria da prova é o paradigma utilizado pelo Judiciário e, por isso mesmo, alvo de críticas. Sendo assim, faz-se mister iniciar o incurso teórico por seu pensamento, tentando traçar um ponto de partida analítico de acordo com sua óbvia relevância ao tema.

Taruffo (2010) ao discorrer sobre a verdade e a justiça, questiona se a verdade é um valor constitutivo no âmbito da administração pública da justiça. E responde brevemente que

⁴ Cf. ambas as bibliografias que se seguem: RAMOS, Vitor de Paula; MARINONI, Luiz Guilherme et al. (coord.). **Ônus da prova no processo civil: do ônus ao dever de provar**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.; CAMBI, Eduardo. **Curso de direito probatório**. Curitiba: Juruá, 2014.

⁵ Observar as críticas feitas no subtópico ii.

é possível sim afirmar-se isso, e vai mais além ao comentar que não só é um valor existente, como também é um valor relevante.

Seu argumento principal é que se se pensa em um Estado Democrático, não há como dizer que os valores importantes para o ordenamento jurídico e o processo seriam a mentira, o erro ou a distorção da verdade; seria um verdadeiro paradoxo. O jurista percebe que apesar do senso comum conceber a ideia de que a administração da justiça anda plenamente acompanhada do valor da verdade, e de fato ser admissível que a verdade é um valor implícito à justiça, nem sempre a verdade é um valor óbvio aos olhos dos próprios juristas.

Posto isso, percebe-se que o jurista italiano identifica que o valor da verdade é um fator presente na atuação judiciária, mesmo que alguns autores da área discordem quanto a sua existência e relevância. Portanto, é afirmado que uma das razões para a negação da verdade é a mera questão ideológica.

Acerca do papel da prova, ou mais precisamente, o que ela é, Taruffo (2009) apresenta duas concepções distintas. A primeira é chamada de prova como instrumento de conhecimento. Nessa concepção, as provas têm a serventia de oferecer informações acerca dos fatos que determinarão o processo; neste caso, as provas possuem o fim de balizar as matérias factuais apresentadas, fornecendo parâmetros para atestar ou não a veracidade dos fatos alegados pelas partes. Já a segunda concepção é chamada de prova como instrumento de persuasão. Nessa concepção a prova não serviria para atestar a verdade ou falsidade de um enunciado, mas sim, como mero meio para persuadir o juiz de um fato alegado, fundamentado ou não fundamentado, através da análise da prova; sendo a persuasão, um estado psicológico, logo as provas não tem qualquer compromisso com a verdade no processo, pois teriam efeitos tão somente subjetivos no juiz.

Com isso, o jurista italiano entende que a última teoria não é totalmente falsa, entretanto, ela se compromete exclusivamente com a perspectiva do advogado, cujo interesse processual é a vitória para seu cliente. De tal modo, se a verdade for favorável ao que pleiteia o cliente, o advogado fará o que puder para provar/persuadir o juiz do alegado, já se for desfavorável ao cliente, o mesmo buscará impedir/persuadir o juiz de ver a verdade factual.

O único limite para esse “jogo” é o ordenamento jurídico que veda práticas como uso de provas ilícitas ou ilegais, por exemplo. No entanto, do ponto de vista do juiz, que é outra parte atuante no processo, essa concepção não procede. Já que a boa atuação do juiz exige que o mesmo adote a concepção cognoscitiva (referente à prova como instrumento de conhecimento).

Mesmo que se admita que a persuasão tenha seu papel na atuação do juiz (o que de fato ocorre conjuntamente com a função cognoscitiva), o mesmo tem que saber discernir quando é utilizado uma prova ilícita ou ilegal, bem como analisar bem suas fontes para convencimento, observando os enunciados propostos e sua veracidade comparada com as provas apresentadas; tendo em vista que o juiz nada deve com o lado de uma parte ou outra, sendo imparcial nesse sentido.

Para se admitir que o juiz adote somente a concepção persuasiva, deve-se necessariamente presumir que o juiz é uma figura passiva no processo, já que a persuasão é a medida para a aceitação ou não de um fato, não dá para esperar que essa conjectura abarque também uma teoria de decisão justa.

Se se pensa que a função da atuação judicial é por fim a um conflito, não há relevância em saber se a decisão se baseia em enunciados verdadeiros ou falsos. Entretanto, se se acredita que além desse fim, a atuação judicial, na pessoa do juiz, tem a função de governar o processo e garantir a correta aplicação da lei e assegurar a tutela efetiva dos direitos, deve-se obrigatoriamente entender que o juiz deve ser movido por mais do que mera persuasão. O juiz deve estar interessado, não em uma decisão “qualquer”, mas na decisão “correta”, ou seja, aquela que mais se adequa ao que fora provado e devidamente conhecido durante o processo.

Taruffo (2011) rechaça a ideia de verdade material distinta de verdade formal. O autor parte da ideia de que a busca da verdade no processo se dá em aproximação da verdade factual absoluta, e não necessariamente do intuito de se buscar a própria verdade absoluta. É pressuposto que a verdade judicial guarda alguma relação com a verdade do acontecimento dos fatos, e por isso, não há que se falar em verdade material como algo completamente distinto com uma verdade formal.

Em suma, as duas coisas querem dizer a mesma coisa, já que a verdade que importa no processo para o Estado é efetivamente aquela emanada da sentença que põe fim, ou ao menos assim se espera, à querela jurídica.

Concluindo a questão, Taruffo (2011) diz que as duas conclusões se entrecruzam em diversos momentos. Mas a concepção persuasiva apenas capta alguns aspectos do processo judicial, já a concepção cognoscitiva é mais completa, identificando melhor o papel da prova que se relaciona com a atuação do juiz para exigir uma decisão pautada nos fatos e não somente no direito.

Entretanto ressalva-se que Machado (*apud* TARUFFO, 2011, p. 206) afirma que o jurista italiano diz que se se adotar a concepção persuasiva, deve-se considerar que a função

do tribunal é ser “persuadido para crer em algo, e não de um sujeito que busca a verdade objetiva de algo”.

ii) Os opositores de Taruffo

Em seguida, trata-se de alguns posicionamentos e argumentações contrários à visão de Taruffo e da doutrina mais tradicional a respeito de verdade processual, teoria da prova e a imparcialidade do juiz.

O autor Ferrajoli critica a noção de verdade por correspondência, pois poderia levar a se pensar que a jurisdição seria uma mera atividade de verificar os fatos ser “boca da lei” (FERRAJOLI *apud* MACHADO, 2011). Também é criticada a ideia de uma verdade relativa, que se aproxima da situação real dos fatos, que é proposta por Taruffo, já que é “Difícil vislumbrar essa verdade porque pode trazer uma compreensão equivocada sobre a verdade no processo, onde se gladiariam uma verdade relativa e outra absoluta, impossível de ocorrer no âmbito processual” (MACHADO, 2011, p. 210).

Outro ponto fundamental que é criticado, usualmente, é a imparcialidade do juiz, mais precisamente o papel do juiz e o seu convencimento sobre os fatos e provas alegados no processo. Segundo essa crítica, seria uma ilusão acreditar na imparcialidade do magistrado, e que o mesmo buscaria sempre agir isento de fatores subjetivos que influenciariam suas decisões (MACHADO, 2011).

Ainda nessa linha, existem críticas que vão de encontro à própria formação dos juristas, que é tida como legalista em demasia (apelando apenas à pronta aplicação dos fatos à norma) e que dificilmente se atenta à evolução do Direito bem como forma operadores do Direito que temem ir contra os ditames jurisprudenciais já estabelecidos (GOMES *apud* MACHADO, 2011).

Existe também uma crítica propagada, sobretudo, por autores como Lenio Streck, que partem da análise de que a teoria adotada por Taruffo propõe a noção de um “juiz-cientista” que disseca e observa as provas e fatos dentro do processo com o fim de atender a uma prerrogativa do Estado. É da lição de Lopes (*apud* DELFINO; LOPES, 2016, p. 7) o que se segue:

Taruffo perde de vista que o processo, enfim, não simplesmente atende ao Estado para ser usado na prática de uma das suas funções. Trata-se genuinamente de *garantia constitucional do cidadão* cuja presteza está não propriamente em servir de instrumento para o desenrolar da jurisdição: seu mister é controlar, legitimar e coadjuvar na formação das próprias razões do provimento jurisdicional, impondo limites aos poderes judiciais e

reclamando seja assegurada a participação efetiva dos interessados por intermédio de uma estrutura institucional e de pensamento.

Nesse sentido, a crítica percorre a concepção de que em um Estado Democrático de Direito não seria concebível que o juiz pense que o processo é somente o espaço para a busca da verdade, seja ela em que acepção se queira apresentar. O processo é antes, uma garantia democrática e republicana para o cidadão.

Outra crítica é a de Eduardo José da Fonseca Costa, que como alude Delfino e Lopes (*apud* COSTA, 2016) oferece resistência à ideia de iniciativa do juiz ativista no meio processual/probatório. Para o referido autor, o ativismo judicial seria um meio de promover “desigualdade efetiva” ao invés da ideia de promover uma máxima igualdade efetiva. É da lição do autor (COSTA *apud* DELFINO; LOPES, 2016, p. 9): “[...] que, quando o juiz ordena oficiosamente uma prova para afastar seu estado de dúvida, pode ser que: i) já saiba que ela favorecerá o autor; ii) já saiba que ela favorecerá o réu; e iii) não saiba quem ela favorecerá”.

Presumindo que o juiz saiba qual parte a instrução probatória requerida irá beneficiar, o fato do mesmo pedir por isso decorrerá que tem a vontade de beneficiar a parte em questão, e isso feriria a imparcialidade do juiz. Desse modo, é como prevê Delfino e Costa (2016, p. 10), que quando o juiz ordena a produção de provas à revelia das partes, serão cinco os possíveis resultados: “1) prova de fato constitutivo do direito do autor; 2) prova de fato impeditivo do direito do autor; 3) prova de fato extintivo do direito do autor; 4) prova de fato modificativo do direito do autor; e 5) prova *de nada*”.

Nesse sentido, mesmo que o juiz não saiba a quem a prova pode possivelmente auxiliar, ele de alguma forma compreende que isso será aproveitável para o autor, já que ou a prova constituirá força para a procedência do pedido, ou não resultará em prejuízo algum para o autor. Seguindo essa linha, finaliza Delfino e Costa (2016, p. 11), realizando algumas alterações na teoria de Eduardo José da Fonseca Costa:

[...] o juiz que exerce iniciativa probatória, independentemente das suas intenções, atua como se parte fosse, sem imparcialidade objetiva (*imparcialidade, terceiridade*), *determinando provas cujo resultado tem aptidão exclusiva de sempre beneficiar aquele que tem sobre suas costas o ônus da prova.*

Em seguida, é importante ressaltar uma última crítica proveniente da psicologia cognitiva. Os autores Daniel Kahneman e Amos Tversky elaboraram uma tese que vem a desafiar o paradigma de valorização da racionalidade humana e de que as pessoas tendem a

decidir baseadas em sua razão. A tese é de que, na verdade, como Delfino e Lopes (2016) definem, o ser humano utiliza muito mais vezes suas impressões e sentimentos para realizar decisões cotidianamente. Isso se dá por alguns fatores como:

[...] o homem: i) possui aversão ao esforço mental e, por isso, está inclinado a não pensar suficientemente, aceitando a resposta mais agradável ou familiar; ii) soluciona problemas sem ter acesso a todas as alternativas possíveis, apegando-se apenas em experiências passadas; iii) sujeita-se a alterações comportamentais pela exposição a qualquer coisa influenciável (palavras, objetos, ambiente); iv) não é imparcial ou neutro e a todo momento busca uma causalidade por não conseguir aceitar fatos sem que estejam acompanhados de uma história; v) tem a tendência de aceitar uma informação inicial como se verdadeira fosse (efeito *halo*). (FREITAS *apud* DELFINO; LOPES, 2016, p. 14)

Desse modo, fica mais ou menos demonstrado que o ser humano possui fatores interiores e psicológicos que influenciam diretamente em suas ações, sobretudo, seus julgamentos. Além do mais, Fonseca Costa, Juarez Freitas, Chris Guthrie, Jeffrey J. Rachlinski, Andrew J. Wistrich e Muñoz Aranguren (*apud* DELFINO; LOPES, 2016, p. 15-17) chegam a elaborar em seus respectivos estudos que os julgadores possuem certos automatismos mentais.

O principal deles e mais digno de nota é o “*confirmation bias*” que se manifesta em situações em que o juiz que julga a liminar, provavelmente manterá sua decisão na sentença; o juiz possui a tendência de julgar baseado em provas orais e comportamentos que observa nas partes; o magistrado possui a impressão de que os danos ocorridos eram previsíveis de antemão; as provas ilícitas facilmente influenciam e contaminam o julgamento; para o juiz, é difícil não ser afetado pelas impressões causadas a respeito de propostas de acordos feitos entre as partes; e é uma tendência dos juízes valorizarem em demasia os laudos periciais oficiais.

Em suma, a crítica da psicologia cognitiva vem apresentar a ideia de que as motivações humanas para decidir algo, na maioria dos casos, possuem vícios de análises ou ausência de ponderação racional e metódica; sendo que o ser humano busca alcançar a resolução de casos difíceis por atalhos mentais (heurística) que não necessariamente são os mais racionalmente ponderados possíveis. Desse modo, a análise probatória pode ser prejudicada, já que perante esses estudos, as próprias provas geralmente são ignoradas ou mal valoradas, atrapalhando a justa decisão.

Realizadas as devidas explanações a respeito de algumas críticas direcionadas à teoria da prova, imparcialidade do juiz e a verdade no processo do jurista italiano Michel Taruffo,

far-se-á no próximo subtópico algumas críticas e considerações – um verdadeiro veredito – acerca dos méritos e falhas de ambas as posições.

iii) A crítica da crítica e considerações pertinentes

Todo paradigma é passível de críticas, entretanto, a existência de críticas não necessariamente tornam seu objeto inaplicável ou plenamente inaproveitável. E parece ser o caso em questão. É evidente que há um debate de ideias divergentes a respeito da valoração probatória e o papel do juiz, mais precisamente encabeçado pelos realistas críticos (Taruffo sendo um grande nome dessa corrente) e aqueles filiados a escola da crítica hermenêutica do Direito (tendo como grande expoente o jurista Lenio Luiz Streck) e outros pensamentos também, contudo, faz parte do papel do jurista conhecer essas visões e averiguar o que pode ser aproveitável de qualquer objeto de estudos.

Taruffo é acusado em muitos momentos como propositor de uma espécie de “juiz cientista”⁶ ou de advogar pelo ativismo judicial⁷. Entretanto, deve-se reconhecer algumas coisas patentes.

A jurisdição é um poder estatal para, sobretudo, administrar a justiça no território do Estado, poder este advindo de sua soberania, e, portanto, o juiz como representante desta jurisdição é como que a encarnação do dever de administração de justiça no paradigma de Estado moderno. Logo, o mesmo deve julgar, e principalmente, deve fazê-lo com independência e imparcialidade.

Isso tudo descrito, nada mais é que conteúdo axiomático básico do Direito moderno. Qualquer teoria deve estar atenta a isso, com o risco de que lhe falte a devida correspondência com a realidade jurídica. A teoria jurídica sem o mínimo de pragmatismo, corre o risco de não levar a discussão a lugar algum, visto que o Direito é uma disciplina de caráter eminentemente prático.

Pode-se dizer, inclusive, que o juiz é um terceiro interessado no processo, mas na medida em que o Estado é interessado na administração da justiça no caso, de modo a não estar interessado no ganho de qualquer das partes envolvidas, mas sim, de estar interessado em resolver o conflito.

Desse modo, o jurista italiano elabora a ideia de que a verdade é um valor intrínseco da ordem jurídica. O que parece ser bem óbvio, já que a aplicação da justiça pressupõe a

⁶ Esse termo é recorrente entre os críticos de Taruffo e sua visão da atitude dos magistrados.

⁷ Termo aqui empregado na sua mais atécnica acepção possível.

última parte do brocardo latino *Juris Praecepta Sunt haec: Honestè Vivere, Alterum Non Laedere, Suum Cuique Tribuere*⁸.

Se se deve dar a cada um o que lhe é de direito, essa análise não pode ser feita com base na mentira ou na fraude; é com base na verdade que administra o que é devido a cada um, caso contrário, o Direito não alcançaria seu fim de promoção de justiça, perdendo qualquer sentido de existência.

Por óbvio, pela própria falibilidade humana, essa verdade pode ser maculada, influenciada ou ser apenas uma verdade “relativa” ao conflito, com base nas provas coletadas, mas ainda assim, o Direito pressupõe a verdade, caso contrário, pra que ele existiria?

Outro ponto interessante da observação de Taruffo, quando o mesmo discorre sobre as teorias cognoscitiva e persuasiva, é o fato de que os advogados das partes ao adotarem a perspectiva persuasiva tentam defender seus clientes ao máximo, mesmo que para isso, utilizem provas ou ocultem provas, alterando consistentemente a análise da verdade processual.

Sendo assim, as partes com enfoque persuasivo não se importam muito com a verdade no processo, mas isso não quer dizer que o juiz não deva, ou melhor, é necessário que ele se preocupe, caso contrário, um juiz despreocupado e descuidado com sua atuação é alvo de críticas, sejam elas feitas pelas partes ou pessoas no geral, ou mesmo a reforma de seus atos decisórios pelas instâncias superiores; e ironicamente, as críticas feitas serão no sentido de que o juiz fora “parcial”. Logo, não dá para se dizer que o Direito é só persuasão, na verdade, a atitude cognoscitiva é bem presente e tem sua falta sentida quando ela não se apresenta ou se apresenta mal.

Os críticos de Taruffo apresentam sim muitas contestações importantes. A crítica de Streck é de suma relevância, pois é perceptível que a função da Justiça não é somente uma busca por pacificação social, o Direito deve também proteger os cidadãos de abusos do Estado e limita os poderes estatais contra os mesmos. A crítica lógica-processualista de Eduardo José da Fonseca Costa é acertada em notar que o ativismo judicial pode auxiliar ou favorecer mais uma parte do que outra. A crítica da psicologia cognitiva também tem sua importância quando ressalta e observa que os juízes podem incorrer em erros interpretativos devido à dificuldade de se absterem de vieses subjetivos e partirem para raciocínios pouco racionais e misturando impulsos pessoais em suas decisões.

⁸ Aqui é para se ater ao *suum cuique tribuere* – dar a cada um o que é seu (tradução livre)

É inegável o valor dessas críticas, mas nada muda o fato de que o juiz precisa decidir, e o mesmo é cobrado para que julgue bem, e julgar bem depende, além de conhecimento aprofundado das questões técnicas do Direito, também de uma abordagem metódica e fundamentada para isso.

Seja qual forem os parâmetros metodológicos utilizados, ou qual perspectiva teórica adota-se para julgar, acerca da verdade e do papel das provas, deve-se tê-los sempre em nota e o mais bem assimilados e conscientes na formação do jurista possível. E esse detalhe é algo que em muitos momentos parece fugir do interesse não somente dos próprios estudantes de Direito, bem como dos seus mestres.

Em suma, se o juiz precisa decidir, deve fazê-lo conhecendo o melhor possível os parâmetros para se chegar àquela resolução.

Se o problema é a falta de noção de que em uma democracia moderna, o juiz não leva em consideração os limites para a sua atuação como representante estatal, que sua formação sempre o lembre disso.

Se o problema é a possibilidade do ativismo probatório favorecer uma das partes ao revés da outra, que o juiz tenha a noção de que isso possa acontecer e, portanto, busque dar oportunidade à outra parte de se manifestar em contrário, quando assim for possível; até mesmo porque, a visão de processo como mero “jogo” argumentativo de uma parte contra a outra parece estar superada e o juiz também é visto como parte no processo, parte essa interessada em realizar a administração da justiça e promover a pacificação de conflitos, fins almejados pelo Estado moderno – logo, faz sentido o mesmo poder intervir no processo dentro do que permite a legalidade.

Se o problema é a relativa parcialidade humana no processo decisório e de valoração probatória, que os juristas de modo geral entendam isso e por essa mesma razão busquem estar conscientes e responsáveis em seus conhecimentos da técnica jurídica, e que possam suprimir, ao menos um pouco, sua subjetividade – é uma tarefa que pode até ser difícil, mas com toda a certeza não é impossível.

As sugestões aqui feitas podem parecer simplórias ou até mesmo soarem pueris, mas o Judiciário é uma instituição humana, e por ter esse caráter, é perfeitamente admissível erros, de tal modo que qualquer solução deve partir de um mínimo ideal. O que deve ser evitado é se utilizar de críticas até mesmo relevantes para simplesmente permanecer em um esquema de pensamento pessimista que nada acrescenta ou melhora a atuação prática; pois então, poder-se-ia responder a pergunta “para quê existe o Direito?” e com uma cínica resposta “para nada, já que os juízes são imparciais, as provas só encontram significado com base a subjetividade

de quem a analisa e a verdade não existe”, e após dada esta resposta, continuar estudando e trabalhando com o Direito.

E após esse incurso teórico, abordando a teoria da prova, visão da atuação judicial, e a noção de verdade no processo do jurista Michele Taruffo, bem como apresentar algumas críticas feitas às suas ideias, e além disso, tecer algumas considerações acerca do embate dessas ideias contrapostas, segue-se com a proposta deste artigo.

Ao se pensar em uma metodologia de análise probatória, onde as provas são valoradas tendo em vista que a verdade como critério no processo é obtida por correspondência, de tipo dialético em um processo igualmente dialético, e tudo isso seria limitado pelo ordenamento jurídico, as teorias de Taruffo parecem se amoldar melhor ao que foi feito até agora.

Evidente que todas as críticas feitas são importantes, mas o jurista italiano oferece uma abordagem mais coerente e uma aproximação mais analítica de valoração probatória, coisa que não é nem mesmo o foco de seus críticos. Além do mais, Taruffo (2009) concorda que o conceito de verdade como correspondência é o único que se demonstra sensato dentro do contexto processual, e também concorda com a dinâmica dialética é a que impera no processo (bem como a maioria dos autores da atualidade).

3)CONCLUSÃO

A verdade processual é buscada através de um critério que avalia a correspondência existente entre prova, fato e alegação. Essa verdade é dialética e é uma engrenagem de um processo igualmente dialético. A busca da verdade no processo é limitada pelo próprio Estado e o juiz, para bem atuar, deve adotar uma perspectiva teórica de que a prova é um instrumento de conhecimento dos fatos concernentes ao caso. Em suma, poder-se-ia dizer que esse resumo é um conjunto de conceitos a que se chegou e concordou como os mais corretos com relação ao tema da verdade processual e suas nuances. Entretanto, soa presunçoso assumir que essa é a única conclusão possível sobre o tema, principalmente quando por mais que rechaçadas neste artigo, as teorias “rivais” das escolhidas possuem pontos importantes que foram ressaltados durante o corpo do texto e que trazem contribuições valiosas para a discussão.

Como aqui admitido, o processo judicial é um procedimento dinâmico da administração da Justiça, e portanto, o conceito de verdade que perpassa por ele também o deve ser, e por sua vez, a própria pesquisa e ciência envolvendo tal objeto também é dinâmico.

Ao analisar tantas “ramificações” no estudo do referido objeto (verdade como critério ou como definição? Ou ainda, verdade apodítica ou dialética? São apenas alguns exemplos), e

observar que cada um dos raciocínios possuem críticas, fica difícil para o estudante de tal assunto não admitir que a matéria é complexa e composta de diversos caminhos possíveis, e conseqüentemente, com conclusões as mais diversas.

Nesse ponto, é de nota que o tema da verdade processual está longe de ser simples ou negligenciável, ainda mais quando se tem em conta da importância para a atuação jurídica. Ora, o juiz que julga uma causa sem ter noção de como avaliar provas, o papel das partes, e porque não, seu próprio processo de julgamento está fadado a ser arruinado e atuará de modo incoerente.

Dá para dizer que inclusive isso dificultaria a própria atuação das outras partes já que uma sentença ou outro ato impugnável por meios recursais mal redigidos e com falhas técnicas de análise são bem mais complicados de serem combatidos. Ter noção do que é verdade processual e de que modo opera no processo é pré-requisito para uma decisão justa e uma prática jurídica mais efetiva.

Mas mais importante que concluir com uma resposta fulminante sobre o tema (algo que parece impossível) é realizar o estudo e ter mais consciência ao aplicar o Direito. Parece haver um certo mal estar entre os operadores do Direito sobre os caminhos ou descaminhos das decisões judiciais, e parece que esse sentimento advém da falta de zelo que muitos parecem ter com questões propedêuticas como o conhecimento da verdade e que desembocam em atos judiciais que parecem não seguir critérios mais ou menos estabelecidos e conscientes.

Nesse sentido, parece que o objetivo de realizar um estudo mais atento sobre a verdade processual e sua dinâmica no processo foi certamente concretizado; e além disso, o objetivo de elaborar um caminho teórico mais ou menos explícito sobre a análise probatória também fora cumprido, entretanto, não existe qualquer pretensão de que esta seja uma resposta final para a questão.

Parece ser possível que o jurista ou qualquer outro estudioso possa utilizar outros caminhos, como por exemplo, pendendo mais para as críticas feitas à Taruffo, e assim chegar há um método razoável de entendimento das provas e da verdade processual.

Kelsen (1998) já admitira, ao falar sobre métodos interpretativos de normas, que não é possível dizer qual método é o correto em detrimento dos outros. Seguindo essa tradição, de nenhuma forma pretende-se dizer que o resultado aqui conquistado é o único possível.

Dito isso, espera-se que esse artigo inspire a todos os profissionais do Direito a entenderem melhor as dinâmicas existentes entre prova, verdade e processo. Independente da posição adotada, é de suma importância que todos aqueles que atuem no judiciário, ao menos,

ajam com mais clareza e objetividade em suas respectivas funções, com o fim de melhorar sempre sua atuação profissional.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

.BRASIL. **Código de Processo Civil de 2015**. Código de Processo Civil Brasileiro. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 14 de jun, 2019.

.BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 14 de jun, 2019.

.CAMPOS, Divino Eterno Pereira Campos. **A verdade como adequação do intelecto com a coisa, na perspectiva de Tomás de Aquino**. 2011. 61 f. Monografia (Trabalho de Conclusão do Curso de Filosofia)-Instituto de Filosofia e Teologia Santa Cruz, Goiânia, 2011.

.DELFINO, Lúcio; LOPES, Ziel Ferreira; Streck, Fonseca Costa, Kahneman e Tversky: todos contra o ativismo judicial probatório de Michele Taruffo. **Revista de Processo RePro**, São Paulo, ano 41, v. 255, p. 141-166, maio. 2016.

.FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Prefácio do tradutor. In: VIEHWEG, Theodor. **Tópica e jurisprudência**. Brasília: Departamento de Imprensa Nacional, 1979.

.HAACK, Susan. **Filosofia das lógicas**. São Paulo: Editora UNESP, 2002.

.KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 6 ed., 1998.

.MACHADO, Vitor Gonçalves: O problema da “verdade processual”: Nova perspectiva sobre a busca da verdade pela prova no processo civil. **Revista da Faculdade Mineira de Direito**, Belo Horizonte, v. 14, n. 28, p. 198-217, jul/dez. 2011.

.OLIVEIRA, Ana Carolina. Diferenças e Semelhanças entre os Sistemas da Civil Law e da Common Law. **Revista de Direito Público**, Porto Alegre, v.12, n. 64, p. 109-126, jul.-ago. 2015. Disponível em: <https://portal.idp.emnuvens.com.br/direitopublico/article/view/2737>. Acesso em: 02 out. 2019.

.RAMOS, Glauco Gumerato. Repensando a prova de ofício. In: DIDIER Jr., Fredie (org.). **Novo CPC doutrina selecionada, v. 3: provas**. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 307-325.

.TARUFFO Michele. **La Prueba, Artículos y Conferencias**. Santiago: Editorial Metropolitana, 2009.

.TARUFFO, Michele. **La Prueba de los Hechos** . Madrid: Trotta, 4 ed., 2011.

.TARUFFO, Michele. **Simplemente la verdade. El juez y la construcción de los hechos**. Madrid: Marcial Pons, 2010.

.VIEHWEG, Theodor. **Tópica e jurisprudência**. Brasília: Departamento de Imprensa Nacional, 1979.