

O OBJETO DA PROVA CÍVEL. José Américo Zampar Júnior, Nelson Nery Júnior –
Direito – Direito – Departamento de Direito Privado – Faculdade de História, Direito e
Serviço Social – Campus de Franca.

A palavra prova vem do latim *probatio* (do verbo *probare, probo, as are*) significando: prova, verificação, exame, argumento, razão, aprovação, confirmação, demonstrar, julgar, aceitar, estimar (QUEIROZ, 1958, p. 279).

Juridicamente, prova, foi de modo poético, definido pelas Ordenações Filipinas (Livro III, Título 63), como: “o farol que deve guiar o juiz nas suas decisões”. Já a doutrina exposta por FREDERICO MARQUES (1979, p. 175) considera que a “prova constitui o meio de que usam os litigantes para convencer o juiz da verdade da afirmação de um fato - bem como o meio e modo de que se serve o juiz para formar sua convicção sobre os fatos que constituem a base empírica da lide.” Em síntese a doutrina como um todo acaba por considerar a prova como “um meio para persuadir o espírito de uma verdade” (SANTOS, 1983, p. 2).

Pode-se concluir ser a prova o coração do processo, pois é através deste instituto que se forma a convicção do juiz a respeito do fato controverso, aclarando a lide e fazendo com que o juízo faça sua pronúncia a respeito do mesmo, ou seja, a prova é meio que possibilita ao juiz enunciar decisão de direito sobre um fato pré-constituído.

Assim, o processo é a arte de administrar as provas (BENTHAM, 1825, p.2), e, para uma melhor compreensão desta “arte”, imprescindível é a determinação do objeto da prova, ou seja, sobre o que deve recair a prova. Em uma palavra, poder-se-ia dizer que a prova deve recair sobre os fatos. Contudo, não é qualquer fato que é objeto de prova, mas somente aqueles relacionados à lide.

O tema, assim delineado, exige análise dogmática sob perspectiva ampla. Os métodos dedutivo, indutivo e também o dialético permitiram considerar as influências sofridas pela elaboração normativa do sistema neste conceito, o confronto de teses possibilitou uma visão do objeto de estudo como resultado de vários fatores, bem como pensar e analisar contradições existentes dentro do próprio direito e seus modelos. Tudo procedido através do método histórico-comparativo, com vistas a resgatar a gênese e traçar o perfil dos institutos e instituições que são objetos desse estudo. As principais técnicas de pesquisa adotadas foram o fichário bibliográfico e o fichário documental, posto que tais recursos possibilitaram que a pesquisa se realiza-se de maneira organizada e, dessa forma, atingisse seus objetivos. A pesquisa desenvolveu-se em duas fases. A primeira consistiu na identificação e coleta de bibliografia a ser utilizada. Posteriormente, fase na qual se encontra, é feito fichamento do material a ser analisado: livros, revistas, periódicos e documentos oficiais, disponibilizados através da rede de bibliotecas da própria UNESP, bem como das de outras universidades. Após esta, proceder-se a leitura explorativa, selecionando o material pertinente ao estudo. Estas fichas foram classificadas e utilizadas no processo de elaboração da redação, com a refutação ou confirmação das hipóteses definidas. Finalmente, realizar-se-á a redação com as conclusões obtidas pela pesquisa e a apresentação do trabalho final a ser avaliado.

O objeto da prova são os fatos, mas somente aqueles relacionados à lide. Sendo assim, somente aqueles fatos que interessam diretamente no deslinde da controvérsia é que deverão ser provados, não sendo necessária a prova dos fatos notórios, dos irrelevantes à causa, daqueles incontroversos, ou seja, afirmados por uma das partes e aceito pela outra, dos presumidos e dos impossíveis (art. 334 do Código de Processo Civil – CPC); restando então dizer que a prova, via de regra, deve recair sobre os fatos importantes e controversos, entendidos estes como necessários para a resolução da lide e afirmados por uma parte e contestado pela outra.

Todavia, esta regra ficou melhor expressa por ROSENBERG (1955, p. 209-212) como o “objeto de prueba son, por lo regular, los hechos, as veces las maximas de experiencia, rara vez los preceptos juridicos”, e continua o autor explicando cada um dos conceitos que devem ser objetos da prova:

Hecho, en este sentido, es todo lo que pertenece a la tipicidad de los preceptos jurídicos aplicables y forma la proposición menor del silogismo judicial: son los acontecimientos y circunstancias concretos, determinados en el espacio y el tiempo, pasados y presentes, del mundo exterior y de la vida anímica humana que el derecho objetivo ha convertido en presupuesto de un

efecto jurídico. [...] Máximas de experiencia son tanto lãs reglas de la experiencia y cultura generales como las reglas de una pericia o erudición especiales en arte, la ciencia, oficio, profesión, comercio y tráfico... [...] Rara vez son objeto de prueba los preceptos jurídicos: *Jura novit cúria*.

Bem, resumidos nestas três categorias o objeto da prova, já se asseverou que, via de regra, sobre os fatos somente devem ser provados os controversos, e os presumidos somente se admite prova por parte daquele que o excetua.

Contudo, a moderna doutrina processualística questiona dizendo que não são os fatos que devem ser objeto da prova, mas sim, as afirmações que são feitas sobre estes fatos, ou, nos dizeres de LENT (1962, p. 195), a prova “[...] allude ad un’attività della parte o del giudice, diretta a convincere quest’ultimo della verità o della falsità di un’affermazione [...]”

No Brasil, MARINONI (2005, p. 142-143) melhor explicando tal situação assevera que “o fato não pode ser qualificado de ‘certo’, ‘indivíduo’ ou ‘verdadeiro’. Ele existe ou não existe [...]. Ora, se o fato obviamente existe independentemente do processo, esse apenas pode servir para declarar a verdade acerca de uma afirmação de fato”, e não do fato em si mesmo considerado. Assim, conclui o autor que “[...] o fato que o processo supõe existente pode, no plano da realidade, não existir e vice-versa. Em suma: não se prova que o direito existe, mas sim que a afirmação de que o direito existe é verdadeira, declarando-se a existência do direito.” Isto porque o sistema jurídico processual civil brasileiro está fundado no princípio da verdade formal, ou seja, como afirma CARNELUTTI (2001, p.73), se atendo a processualística e aos conceitos puros, o fim da prova é a produção da verdade formal em oposição a verdade material.

Mas qual o real significado de cada uma destas expressões “verdade formal” e “verdade material”? A doutrina entende pelo primeiro conceito como sendo “a representação intelectual da realidade obtida pela aplicação a certo caso das regras da prova legal ou dirigida” e diz do segundo como sendo a *veritas in re*, ou seja, a pleonasticamente chamada “verdade verdadeira” (MENDES, 1964,384-390). Há ainda que se lembrar que este conceito de verdade formal e o processo como expressão desta verdade formal – que por vezes corresponde a verdade material, por outras não – vem sendo repudiado pela doutrina como um todo que afirma ser o processo meio de realização do direito material e, portanto, deve buscar a *veritas in re*.

As máximas de experiência também não necessitam de prova, por, no mais das vezes, serem utilizadas como auxiliares ou compositoras de outros meios de prova, como a perícia, pois são, como afirma NERY (2006, art. 335, item 1, p. 536), citando Carlos Roberto Gonçalves, representativas de “juízo de valores, tanto na aplicação da lei, como na aplicação da analogia, dos costumes e dos princípios gerais de direito. Embora individuais, adquirem autoridade porque trazem consigo a imagem do consenso geral, pois certos fatos e certas evidências fazem parte da cultura de uma determinada esfera social”.

O último objeto sobre o qual deve ou não recair a prova são as regras de direito que estão acobertadas, via de regra, sob a máxima latina *jura novit cúria*, não sendo assim passíveis de prova, pois *mihi factum, dabo tibi jus*. Disse-se via de regra, pois o sistema admite uma exceção, que por assim ser, confirma a regra geral, qual seja, o art 337 do CPC, *in verbis*, “a parte, que alegar direito municipal, estadual, estrangeiro ou consuetudinário, provar-lhe-á o teor e a vigência, se assim o determinar o juiz”.

A prova do direito municipal e estadual, conforme a melhor doutrina, somente pode ser perquerida quando este for de um local onde o juiz não possua jurisdição, melhor explicando, numa causa submetida ao juiz da Comarca de Franca-SP que verse sobre direito vigente no Estado de Minas Gerais ou em outro município do próprio Estado de São Paulo, poderá este juiz requisitar à parte que faça a prova do teor e da vigência da lei ou direito em questão. O mesmo ocorre em relação ao direito estrangeiro, quando combina-se a norma do art. 337 do CPC com o art. 14 da Lei de Introdução ao Código Civil, que também estabelece os parâmetros gerais para o direito internacional privado, *in verbis*, “não conhecendo a lei estrangeira, poderá o juiz exigir de quem a invoca prova do texto e da vigência.”

Conclui-se, pois que o objeto da prova, ou seja, sobre o que deve recair a prova. Em uma palavra, poder-se-ia dizer que a prova deve recair sobre os fatos. Contudo, não é qualquer fato que é objeto de prova, mas somente aqueles relacionados a lide. Destes, não é necessária a prova dos fatos

notórios, dos irrelevantes ao deslinde da causa, daqueles incontroversos, dos presumidos e dos impossíveis; restando então dizer que a prova, via de regra, deve recair sobre os fatos importantes e controversos, entendidos estes como necessários para a resolução da lide que foram afirmados por uma parte e excetuados pela outra. Há ainda que se ressaltar que sobre os fatos presumidos somente se admite prova por parte daquele que os excetua; as máximas de experiência também não necessitam de prova, por, no mais das vezes, serem utilizadas como auxiliares ou compositoras de outros meios de prova, como a perícia. Por fim, o direito está acobertado sob a máxima latina *jura novit cúria*, não sendo assim passível de prova, salvo no caso de direito estrangeiro, estadual ou municipal, quando pode o julgador exigir a prova da vigência e teor do mesmo a quem o alega.

Referência Bibliográficas:

BENTHAM, Jeremy. **A treatise on judicial evidence**. London: The Law Journal, 1825. p. 2.

CARNELLUTI, Francesco. **A prova civil**. Campinas: Bookseller, 2001.

LENT, Friedrich. **Diritto processuale civile tedesco**: parte primna: il procedimento di cognizione. Napoli: Morano Editore, 1962.

MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz. **Comentários ao código de processo civil**: do processo de conhecimento, arts. 332 a 341, tomo 1. 2.ed São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MARQUES, José Frederico. **Manual de direito processual civil**. 4^a. ed. - São Paulo: Saraiva, 1979.

MENDES, João de Castro. **Do conceito de prova em processo civil**. Lisboa: Ática, 1961.

NERY JR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado**. 9.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

QUEIROZ, O. A. Pereira de. **Dicionário Latim-Potuguês**, 5^a. ed. São Paulo: Lep, 1958.

ROSENBERG, Leo. **Tratado de derecho procesal civil**. Buenos Aires: EJEJA, 1955.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Prova judiciária no cível e no comercial**. 5^a. ed. São Paulo: Saraiva. 1983.

Bolsa: FAPESP