



IMPROPRIEDADE DOS PRINCÍPIOS DA VERDADE MATERIAL E DA VERDADE FORMAL: UMA ANÁLISE FILOSÓFICA SOBRE A VERDADE ALCANÇÁVEL PELO DIREITO

Patrícia de Almeida Cardoso*

RESUMO

A doutrina relaciona à atividade probatória os princípios da verdade material e da verdade formal. Entretanto, o presente trabalho tem por escopo demonstrar a impropriedade desta divisão principiológica. Transportando-se para o Direito o conceito de verdade da Filosofia, em destaque à Escola do Pragmatismo e do Neopragmatismo, bem como, apresentando-se o conjunto de limitações intrínsecas à natureza humana e criadas pelo ordenamento jurídico, busca-se evidenciar a intangibilidade da verdade pelo sistema jusprocessual e individualizar o que, de fato, é retratado pelas sentenças penal e civil.

Palavras-chave: *Princípios. Verdade material. Verdade formal. Impropriedade doutrinária.*

1 INTRODUÇÃO

No direito processual brasileiro, a doutrina tradicional distingue dois princípios relativos à matéria probatória, adotando-se por justificação a matéria de ordem pública do bem tutelado pelo direito processual penal e a de interesses privados protegidos pelo processo civil.

O primeiro, predominante no processo civil e denominado de princípio dispositivo, atribui ao juiz poderes instrutórios limitados, vinculando-o, em regra, à iniciativa das partes na produção de provas constitutivas, modificativas, extintivas e impeditivas do direito. O

* Graduanda em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN). Monitora de Dir. Penal II.

magistrado forma sua convicção com base nas provas carreadas pelas partes, razão pela qual se costuma afirmar que, no processo civil, o juiz retrata em sua decisão uma verdade formal, ou seja, uma verdade resultante “do processo, embora possa não encontrar exata correspondência com os fatos” (ALVIM, 1998, p. 246).

O segundo princípio é o da livre investigação das provas, tradicionalmente atrelado ao processo penal, em função da indisponibilidade do bem posto à tutela jurisdicional. Seu conceito assenta-se na livre disposição do juiz na fase probatória, não dependendo este exclusivamente da iniciativa das partes na busca pela verdade, razão pela qual se convencionou que o juiz, no processo penal, decide com base na verdade real, material, ou, ainda, substancial.

Deste modo, norteando a fase probatória processual, a doutrina desenvolveu os princípios da verdade formal e da verdade real. Tem por escopo o presente trabalho demonstrar que essa divisão principiológica é fonte de impropriedade jurídica. Para isso, imprescindível iniciar a fundamentação a partir de uma reflexão filosófica do conceito de verdade.

2 VERDADE: CONCEITO UNO E INDIVISÍVEL

Na tentativa de conceituar o sentido de “verdade”, a Filosofia tem apresentado complexas teorias, dentre as quais a aristotélica, escolástica, a platônica, a de Santo Agostinho, a dos filósofos idealistas como Kant e Hegel, dentre outras de relevante importância. Contudo, opta-se aqui pelo conceito da *aletheia* grega, para a qual a verdade é uma qualidade das coisas, ou seja, verdade é o que é. Reporta-se à ideia de verdade como conformidade com o real, sendo uma adequação plena e inteiramente do conhecimento correspondente ao real (KHALED JR. 2009, p. 30-31).

A verdade é, portanto, um conceito absoluto: ou é ou não é. Como conceito único, a verdade é utópica e perfeita, simplesmente irreconhecível. O homem busca, então, justificar a verdade para si. Enquanto a verdade pura é inatingível, por outro lado, a sua justificação é reconhecível.

A sistemática de justificação da verdade faz com que o homem crie regras para que aceite os fatos como verdadeiros. Miguel Reale (citado por MARINONI, 2007, p. 252) destaca que “toda a verdade se reduz a uma ‘ficção’ [...] que o nosso espírito admite para compreender e dominar uma série de situações problemáticas”. Obviamente, não se trata da

verdade correspondente com a realidade, mas da crença na percepção dessa realidade. Assim, é possível que o homem convença-se de fatos na realidade falsos, bem como desacredite de fatos substancialmente verdadeiros.

Algumas escolas filosóficas preocuparam-se com a forma pela qual o homem justifica o que julga ser verdadeiro. Inicialmente, ressalta-se a filosofia do pragmatismo, fundada por Charles Sanders Peirce e William James. Para esta escola, algo se torna verdadeiro para o homem quando é útil à solução de problemas em determinado momento. A verdade seria tudo aquilo que, na prática, proporcionasse a solução, o acordo e a paz. Se existe um fato controverso, considerar que uma das partes está com a verdade e a outra não somente faria sentido se isto provocasse consequências para alguém. Sendo inútil, não se discutiria a verdade.

A filosofia do pragmatismo exerce certa influência sobre o Direito brasileiro. Veja-se, por exemplo, a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal durante a instrução processual penal. Nos termos do art. 397, inciso IV do Código de Processo Penal, o juiz deverá proferir sentença absolutória. Se o réu, na verdade, merece a absolvição por ser inocente, não se sabe. Entretanto, a absolvição do réu será determinante e passa a ser a verdade para a ação penal, por ser, naquele momento, a solução mais prática e útil, haja vista que a ocorrência da prescrição destina a ação penal ao insucesso.

Outra escola filosófica a ser ressaltada, mais atual que a filosofia do pragmatismo, é a escola do neopragmatismo. Esta doutrina, impulsionada por Richard Rorty, defende que verdade é aquela construída através da linguagem.

Segundo Richard Rorty (1989, p. 9), o homem é o criador da verdade através da linguagem¹. A necessidade de justificar as crenças que a sociedade acredita ser verdadeira impõe aos indivíduos uma prática social mediada através da linguagem.

Todo o conhecimento só pode ser uma descrição, e não uma representação da natureza intrínseca da realidade. Rorty (1989, p. 36-37) entende que a verdade é flexível, tendo em vista ser definida pelo homem, por ser uma propriedade de frases que dependem de vocabulários feitos pelos próprios seres humanos. Se o homem muda sua forma de viver e de pensar, muda-se também o conceito de verdade².

¹ “I begin, in this first chapter, with the philosophy of language because I want to spell out the consequences of my claims that only sentences can be true, and that human beings make truths by making languages in which to phrase sentences”.

² “[...] In this view, substituting dialectic for demonstration as the method of philosophy, or getting rid of the correspondence theory of truth, is not a discovery about the nature of a preexistent entity called "philosophy" or "truth." It is changing the way we talk, and thereby changing what we want to do and what we think we are.”

Ao relacionar o conceito de verdade proposto por Richard Rorty com a Ciência do Direito, tem-se que a verdade para o Direito é aquela construída através de sua linguagem, qual seja, as normas jurídicas. Para o Direito, um fato deixará de ser verdadeiro ou falso quando a norma que o regulamenta for alterada. Na medida em que as normas são modificadas, altera-se a interpretação daquilo que o Direito convencionou considerar verdadeiro.

Seja na doutrina do pragmatismo, ou na filosofia do neopragmatismo, o certo é que a verdade é mais criada do que descoberta (RORTY, 1989, p. 23)³. Afinal, a “verdade” para o Direito é a construída pelo homem, em conformidade com as normas jurídicas, na busca de uma solução prática. “É uma verdade ética, pragmaticamente construída mediante argumentação” (BAPTISTA, 2001, p. 212). Por isso, não corresponde à realidade, mas à percepção dela, convenientemente qualificada como verdade, mas que não passa de um juízo de verossimilhança.

3 LIMITAÇÕES DETERMINANTES À INTANGIBILIDADE DA VERDADE PELO SISTEMA JUSPROCESSUAL

A verdade é, então, um conceito uno, indivisível e, como tal, é inalcançável ao ser humano. Assinala Francesco Carnelutti (citado por ALMEIDA JÚNIOR, 2008, p. 52) que “[...] a verdade jamais pode ser alcançada pelo homem. [...] a verdade está no todo, não na parte; e o todo é demais para nós. Mais tarde isto me serviu para compreender, ou menos tentar compreender, porque Cristo disse: [...] eu sou a verdade”.

A verdade como exatidão da realidade é um todo, formado por partes. Para se compreender o todo, necessário seria que todas as partes fossem descobertas pelo homem. Entretanto, “o ser humano não dispõe de meios para efetivamente apreender a imensidão do real, está condenado a obter apenas frações, pois apreendemos somente partes. Qualquer composição de partes implica em uma nova parte, permanecendo inacessível o todo” (KHALED JR., 2009, p. 229).

Assim, uma das razões que impossibilita a obtenção da verdade pelo processo é o fato de o Direito lidar não apenas com normas e fatos, mas também com pessoas que possuem

[...] “since truth is a property of sentences, since sentences are dependent for their existence upon vocabularies, and since vocabularies are made by human beings, so are truths”.

³ “[...] truth is made rather than found. What is true about this claim is just that languages are made rather than found, and that truth is a property of linguistic entities, of sentences”.

limitações intrínsecas à natureza, tornando-se impossível que se eliminem todas as dúvidas das partes, do juiz, das testemunhas, dos peritos, dos intérpretes e dos tradutores. Por isso, afirma com propriedade Khaled Jr. (2009, p. 186) que “o passado nunca é mais do que um quebra-cabeças incompleto, onde jamais se tem todas as peças”.

A Ciência do Direito lida com pessoas que não têm a exata percepção do passado, o que implica que cada uma poderá ter uma impressão diferente de um mesmo fato. É o que ocorre com dois pintores postos à frente de uma paisagem para transmiti-la a uma tela⁴. Ambos, vendo a mesma paisagem, pintarão, sem dúvida, telas diferentes, pois cada um tem uma impressão da verdade posta à frente deles. A pintura de cada um não condiz com a verdade absoluta, pois esta é impossível de ser reproduzida. Nenhum deles conseguiria pintar com a mesma tonalidade, textura e dimensões que a paisagem natural. Assim, a tela representa o que por cada um foi descoberto da realidade.

Dessa forma, tem-se que verdade é uma adequação da coisa e da mente, uma ficção construída pelo homem que observa a realidade e a relaciona aos seus ideais, personalidade e convicções, variando de acordo com a subjetividade de cada um. “É a concordância entre um fato ocorrido na realidade sensível e a idéia que fazemos dele” (MARINONI, 2007, p. 249). Portanto, a verdade absoluta é imprestável, inalcançável, sendo a verdade para o homem uma interpretação dela.

Veja-se, por exemplo, o relato de uma testemunha que necessita se reportar ao passado na tentativa de expor a verdade. O passado depende da memória de quem narra e os espaços em branco são preenchidos por experiências, ainda que relacionadas a outros acontecimentos. Quando se reporta ao passado, não se obtém uma reprodução exata da realidade, mas antes uma interpretação, uma versão reconstruída do original (KHALED JR. 2009, p. 232). O testemunho é sempre recorte, falho e limitado, do que pode ter sido real (KHALED JR. 2009, p. 241). Por isso que a própria prova testemunhal mostra-se falível ante a limitação da apreensão do real pelos sentidos e, por esta razão, só deve ser utilizada para indicar algo e não para demonstrar plena equivalência com a realidade.

No mesmo sentido, as sanções por litigância de má-fé das partes e testemunhas por alterar a verdade dos fatos devem levar em consideração o conceito restrito de verdade, atinente à constatada e sensível às partes ou testemunhas. Afinal, cada um depõe de acordo com a sua verdade, de forma que o processo contará com várias impressões da realidade, as

⁴“Ponham dois pintores diante de uma mesma paisagem, um ao lado do outro, cada um com seu cavalete, e voltem uma hora depois para ver o que cada um traçou em sua tela. Verão duas paisagens absolutamente diferentes, a ponto de parecer impossível que o modelo tenha sido o mesmo. Dir-se-á nesse caso, que um dos dois traiu a verdade?” (CALAMANDREI citado por MARINONI. 2007, p. 251).

quais não corresponderão à verdade real, mas terão a sua validade para a formação da verdade processual.

Outras circunstâncias igualmente impossibilitam o alcance da verdade absoluta pelo processo. Destaca Almeida Júnior (2008, p. 54) que uma lide processualmente instaurada também é palco de ações típicas da natureza humana, como o engano, a lisonja indevida, os interesses, a mentira, a representação, o equívoco. Além disso, a interpretação da lei, de cláusulas gerais e conceitos indeterminados, de eminente carga valorativa, são barreiras ao alcance da almejada verdade substancial.

Além das limitações naturais do ser humano, de sua falibilidade e possível má-fé, tem-se as limitações do direito, que determinam que os fatos descobertos da realidade sensível ainda se enquadrem às normas legais, agravando o grau de dificuldade de se atingir o ideal da verdade absoluta.

É certo que “o processo visa à pacificação social, sendo a busca da verdade o objetivo da pesquisa probatória” (MANZANO, 2008, p. 449). Entretanto, o juiz e as partes sujeitam-se a limites legais nessa atividade probatória, previstos, principalmente, na Constituição Federal.

Primeiramente, aponta-se o rol de direitos invioláveis previstas na Carta Magna, como a intimidade, a vida privada, a honra, a imagem das pessoas, o sigilo de correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações. Não obstante a inviolabilidade não ser absoluta, existindo hipóteses em que é relativizada em detrimento do interesse público ou interesse da justiça, é certo que se tornam obstáculos à produção de provas.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LVI, prevê que são inadmissíveis no processo as provas obtidas por meio ilícito, como forma de proteção de valores exaltados pela sociedade, como a moralidade e a legitimidade, ou ainda de direitos e garantias fundamentais, principalmente no que tange à proteção das liberdades públicas e dos direitos de personalidade. Assim, provas que sejam adquiridas mediante fraude, simulação e coação, ou ainda que transgridam os direitos tidos por invioláveis, serão consideradas, em regra, ilícitas e obstarão o alcance da verdade, pois determinados fatos podem não ser passíveis de comprovação com base nas provas permitidas, mas seriam a partir das provas vedadas.

Outro obstáculo na fase probatória é a necessidade de adoção de certas formalidades como condição de eficácia da prova. Marinoni (2007, p. 253) destaca o uso de instrumento público, restringindo a utilização de documentos que poderiam ser úteis na busca da verdade ante a inadequação às normas legais.

Outrossim, as presunções no processo civil e penal podem conduzir a uma resposta processual diversa da realidade dos fatos. Veja-se, por exemplo, a Súmula n.º 301 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual: “Em ação investigatória, a recusa do suposto pai a submeter-se ao exame de DNA induz presunção *juris tantum* de paternidade”. A declaração de paternidade pela simples recusa à submissão ao exame de DNA pode gerar uma paternidade jurídica distinta da paternidade biológica. Por este motivo, Jesualdo Eduardo de Almeida Júnior (2008, p. 45) reforça a ideia de que a verdade não é a meta do processo, mas da instrução probatória, ao concluir que “o processo não visa a verdade, mas simplesmente a resolução de um litígio. E para a solução desta lide a busca da verdade deixou de ser fundamental. Basta uma presunção”.

Ademais, não obstante a tendente relativização, o princípio da congruência entre o pedido e a sentença no Processo Civil, em regra, impossibilita ao juiz sentenciar no sentido que realmente deveria ser, ou seja, na forma que realmente lhe parece mais justa e verossímil, por estar adstrito ao pedido formulado pela parte autora. E no processo penal, o princípio da congruência entre acusação e a sentença, significa que, em tese, a decisão judicial não pode proceder de ofício e condenar o réu a condenação não postulada pelo *dominus litis*, ou seja, pelo Ministério Público, sob pena de negar vigência ao sistema acusatório e ferir os princípios do devido processo legal, ampla defesa e do contraditório. Assim, no processo penal, excetuando-se as hipóteses de *emendatio libelli* e *mutatio libelli*, este princípio impossibilita, em regra, o juiz de sentenciar por uma infração penal de maior gravidade que tenha se revelado mais condizente com a realidade.

Ainda, a absolvição por falta de provas⁵ também demonstra que a verdade do processo penal, ou seja, a convencionada inocência, não necessariamente condiz com a verdade substancial. Por isso, fundamenta Francisco das Neves Baptista (2001, p. 7) ser “[...] intuitiva a incompatibilidade do princípio do *in dubio pro reo*, à luz do qual a falta de convencimento ou a incerteza impõem a decisão absolutória, com a idéia de uma convicção de verdade”, como se a verdade real no processo penal, nesta hipótese, tivesse sido revelada.

Ressalta-se, também, a possibilidade de o querelante, no processo penal, perdoar o ofensor e esse perdão ser aceito pelo querelado, pois, nesta hipótese, o juiz declarará extinta a punibilidade (art. 58, do CPP). No mesmo sentido, os institutos da transação penal e da suspensão condicional do processo, introduzidos no ordenamento jurídico pátrio pela Lei n.º 9.099/1995, posteriormente ampliada e modificada pela Lei n.º 10.259/2001, em muito

⁵ Cf.: art. 386 II, V e VII, do CPP.

prejudicam o alcance da verdade real, pois postergam eventual instrução processual, prejudicando, sobremaneira, a reconstituição do fato delituoso. Na hipótese de perdão do ofendido e das medidas despenalizadoras, “as partes e o Poder Judiciário declinam da tarefa de melhor instruir o processo, na busca da verdade sobre fato determinado, em detrimento até da realização da Justiça, que se consubstanciaria nessa descoberta da verdade, o qual só se alcançaria por meio do devido processo legal” (FERREIRA, 2006, p. 46).

Eis alguns dos obstáculos, ora decorrentes da condição humana, ora do Direito material e processual, que por tutelarem outros bens jurídicos, impossibilitam o alcance da verdade material. Não sendo reconhecível a única verdade, sempre restarão dúvidas no processo. Jesualdo Eduardo de Almeida Júnior (2008, p. 53), com fundamento nas ideias de Carnelutti, assina que:

O juiz, após ter examinado as provas, após ter escutado as razões, após tê-las valoradas, continua a encontrar-se, em realidade, de frente àquela dúvida, que o seu pensamento não consegue, de nenhum modo, eliminar. Existirão dúvidas macroscópicas e microscópicas, mas bastam somente essas últimas para constituir a sua dificuldade e o seu tormento [...]. A dúvida ‘vem à ribata’. O cruel é que a escolha não afasta; a opção é simplesmente uma opção, e nada mais. [...] Mas, a mim, atormenta, mais que esse aceno, pôr ênfase sobre idéia de que a certeza pertence ao reino da ação, não ao pensamento, que é como dizer, ao reino da liberdade.

Jamais o juiz conseguirá eliminar conscientemente todas as suas dúvidas, não sendo, por esta razão, possível que o processo solucione uma lide com base na verdade. A verdade deve ser o objetivo da atividade probatória, entretanto, a sentença representa um *juízo de verossimilhança*, ou seja, a aparência daquilo que seja verdadeiro, mas nunca a verdade. A atividade probatória atinge, por assim dizer, uma “verdade processualmente válida”, seja por significar a solução mais equânime ao caso (pragmatismo) ou por de ter sido a “verdade” convencionalizada pelo Direito através de suas normas jurídicas (neopragmatismo).

4 IMPROPRIEDADE DA DICOTOMIA VERDADE REAL E VERDADE FORMAL

Conforme já introduzido, tradicionalmente, os princípios da verdade formal e da verdade material se relacionam à fase de instrução probatória do processo. Costuma-se dizer

que, no processo civil, o Estado-Juiz “pode satisfazer-se com a verdade formal, entendida esta como aquilo que se reputa verdadeiro em face das provas carreadas aos autos” (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2008, p. 71), representando a aplicação do brocardo latino *quod non est in actis non est in mundo* (o que não está nos autos não está no mundo). O magistrado contentar-se-ia com a verdade projetada pelas partes nos autos do processo, possuindo restritos poderes de iniciativa probatória.

Já no processo penal o Estado-juiz somente deveria satisfazer-se com o descobrimento da verdade real, tendo em vista a natureza de ordem pública do bem tutelado. Por essa razão, o magistrado teria amplos poderes instrutórios para determinar de ofício as diligências que convir necessárias para o esclarecimento dos fatos.

Todavia, cientes de que a verdade é uma e de que esta única verdade - a verdade real - é irreconhecível pelo Direito, mostra-se imprópria a divisão principiológica em espécies de um gênero indivisível.

Não havendo mais de uma verdade, a única existente é de difícil conhecimento pelo processo. Conduto, deve-se ressaltar que o seu descobrimento não é de todo impossível, não obstante ser impossível afirmar que assim se procedeu. Diante de tantas limitações, as dúvidas sempre perdurarão.

Coadunando com o entendimento esposado, Eduardo Cambi (2001, p. 72), à luz das ideias de Luigi Paolo Comoglio, ensina:

A distinção entre verdade material e processual não tem razão de ser, seja porque não se pode afirmar que a verdade do processo seja ontologicamente diversa da verdade histórica ou do mundo real, seja porque não se pode sustentar a verdade material (ou pertencente ao mundo externo) está excluída do âmbito da fenomenologia processual. A verdade processual e a verdade de fora do processo são sempre uma; o que difere são as técnicas e os métodos para seu conhecimento, não podendo-se ignorar *a priori* que o mecanismo processual, mesmo que limitado contextualmente, possa vir a conhecer a realidade empírica dos fatos.

Nesse contexto, mais correto afirmar que o processo visa à solução de um litígio com base em um juízo de verossimilhança. Através das provas legais carreadas nos autos, o juiz é convencido de que o sentido adotado pela decisão é o mais condizente com a realidade. Adota-se, portanto, uma “verdade” para o caso concreto, ou seja, uma “verdade processualmente válida”, a qual o Direito justifica, ora ser a posição mais justa e prática a ser

adotada, como influência da Escola do Pragmatismo, ora ser o resultado da incidência das normas jurídicas aos fatos, como fundamentado pela Escola do Neopragmatismo.

Luís Fernando de Moraes Manzano (2008, p. 441) anota que:

A verdade que se busca pelo processo é uma só (verdade absoluta) que, reconstruída historicamente pelo juiz ou tribunal, adquire nuance de verdade relativa, probabilística, aproximativa, provável, possível de ser alcançada, seja o processo civil ou penal – verdade processual enfim, que decorre da mais ampla instrução probatória possível.

Portanto, apenas existindo uma verdade e um juízo de verossimilhança, a diferença que reside entre o processo penal e o processo civil assenta-se no grau de proximidade à única verdade a ser buscada, em outras palavras, ao grau de verossimilhança ao mundo empírico, sendo este, a princípio, mais elevado no processo penal do que no processo civil, em decorrência da técnica processual penal atribuir poderes instrutórios mais amplos ao juiz, permitindo uma maior cooperação entre partes e o magistrado e admitindo um maior número de provas.

Contudo, registre-se que o grau de verossimilhança revelado no processo civil está cada vez mais próximo ao alcançado pelo processo penal. Isto porque, tem-se ampliado os poderes de atuação *ex officio* do juiz no processo civil e, por outro lado, maiores limitações têm surgido no processo penal.

Veja-se, por exemplo, o art. 502, *caput*, do Código de Processo Penal, que arazoava: “Findos aqueles prazos, serão os autos imediatamente conclusos, para sentença, ao juiz, que, dentro em cinco dias, poderá ordenar diligências para sanar qualquer nulidade ou suprir falta que prejudique o esclarecimento da verdade”. Esse artigo representava a fase de “diligências complementares pelo juiz” e previa amplos poderes instrutórios do magistrado para o descobrimento da verdade. Entretanto, o artigo em epígrafe foi revogado pela Lei nº 11.719/2008, de forma que compete às partes desincumbir de seu ônus probatório e requerer diligências que julguem necessárias para o esclarecimento da verdade, para posteriormente serem ou não deferidas pelo juiz.

Assim, as recentes alterações no sistema processual penal mitigam alguns dos poderes instrutórios do juiz. No entanto, tais poderes não foram abolidos por completo, permitindo-se ainda, por exemplo, a produção de prova de ofício pelo juiz (art. 156, CPP).

Já no processo civil, segundo apontamentos de Luís Fernando de Moraes Manzano⁶, está prevista uma série de poderes instrutórios que permitem a atuação de ofício do magistrado nas diligências que reputar necessárias na busca incansável, mas essencial, da verdade, demonstrando que o processo civil não prima apenas pela verdade formal.

Aprioristicamente, a regra geral é de que o processo civil trata de direitos pessoais, o que justificaria a atuação mais contida do juiz na instrução probatória, ao contrário da matéria de ordem pública que, a princípio, é objeto do Direito Penal. Aliás, este é um dos argumentos sustentados pela doutrina ao distinguir os princípios da verdade material e verdade formal. Ocorre que algumas matérias civis tratam de direitos e interesses indisponíveis, como as causas de família, que envolvem pátrio poder e incapazes. Tais matérias são inclusive mais importantes do que alguns bens jurídicos tutelados pelo Direito Penal, por exemplo, nas contravenções penais, que não implicam pena privativa de liberdade, de forma que se denota a possibilidade de existência de condenações civis mais graves do que condenações penais.

Ainda, ao reconhecer a existência de duas verdades, uma absoluta e outra formal, implica dizer que no processo civil o juiz pode contentar-se com uma solução imperfeita, condizente com uma não verdade, quando o que acontece é que a busca pela verdade deve ser o objetivo de toda instrução probatória, afinal, apesar de a finalidade do processo ser a justa solução de um litígio e não a apuração da verdade, indubitavelmente tem-se que esta é uma premissa daquela.

Eduardo Cambi (2001, p. 71) preleciona que “a verdade não é um fim em si mesmo, mas um instrumento para a realização da justiça”. Dessa forma, tanto no processo civil, quanto no processo penal a prova deve ser um meio para que se busque pela verdade

⁶ “A evolução mais recente denota clara mudança de perspectiva. De um lado, com a adoção de medidas despenalizadoras, introduzidas no processo penal pela Lei 9.099/95, transige-se com a verdade real e, não se admite a revisão criminal *pro societate*, ainda que surjam provas cabais da culpabilidade do absolvido, após o trânsito em julgado; de outro, “verifica-se a propensão a aprimorar os mecanismos da prova e, com isso, propiciar uma correspondência mais exata entre a fundamentação *in facto* da sentença e a realidade histórica. Pelo menos quatro sinais apontam em tal sentido: (a) o desfavor em que vem caindo o antigo princípio da enumeração taxativa das provas utilizáveis, já substituído, em várias legislações, pelo da atipicidade dos meios de prova; (b) o incremento dos poderes instrutórios exercitáveis de ofício pelo órgão judicial; (c) a progressiva redução, quando não o abandono, das restrições impostas pelo velho sistema da “prova legal” à valoração dos elementos probatórios pelo juiz; (d) a atribuição aos membros da coletividade em geral do dever de contribuir para a cabal apuração dos fatos” (BARBOSA MOREIRA citado por MANZANO, 2008, p. 442). Várias regras do processo civil se identificam com o princípio da verdade material: (a) cabe ao juiz, de ofício (ou a requerimento da parte), determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130 do CPC); (b) o juiz pode, de ofício, em qualquer estado do processo, determinar o comparecimento pessoal das partes, a fim de interrogá-las sobre os fatos da causa (art. 342 do CPC); (c) o juiz pode ordenar que a parte exhiba documento ou coisa, que se ache em seu poder (art. 355 do CPC); (d) o juiz, de ofício (ou a requerimento da parte), pode, em qualquer fase do processo, inspecionar pessoas ou coisas, a fim de se esclarecer sobre fato que interesse a decisão da causa (art. 440 do CPC); [...]”. (MANZANO, 2008, p. 432).

processualmente válida, ou seja, o juízo de verossimilhança e, conseqüentemente, para que a atividade jurisdicional seja efetivamente um meio para realização da justiça. Isso não significa que o juízo de verossimilhança, por não ser substancialmente a verdade, não retrate uma decisão justa. Francisco das Neves Baptista (2001, p. 210) lembra que “é o escopo do processo a justiça e não há por que inadmitir-se que essa se possa atingir independentemente de uma verdade qualquer”.

Além disso, convém destacar que ambas as verdades (material e formal) na concepção desenvolvida pela doutrina são substancialmente “verdades” formais, porque juízos de verossimilhanças justificados pelo magistrado. Como a verdade absoluta ou real é irreconhecível, o que se tem é um juízo de verossimilhança, quer dizer, uma “verdade” criada a partir da instrução processual e que dificilmente condiz com a verdade real. Por esta razão se diz que ambas as verdades são formais, porque relativas, mas processualmente válidas.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A divisão da verdade em duas vertentes, uma formal e outra material, não se justifica. Primeiro porque a verdade é uma só. Segundo, porque essa verdade única, apesar de não impossível, é, no mínimo, irreconhecível pelo sistema jusprocessual, em razão do conjunto de limitações intrínsecas à natureza humana e decorrente do ordenamento jurídico.

Terceiro, as mudanças no sistema processual tem atribuído ao processo civil a tutela de bens jurídicos tão importantes quanto aos entregues à tutela penal, razão pela qual se vem ampliando os poderes instrutórios do juiz das varas cíveis, de forma que tanto, no processo penal, quanto no processo civil, a atividade probatória deve ter por fim a incessante busca da verdade real, não obstante, em ambos os casos, a sentença retratar um juízo de verossimilhança, ou seja, aquilo que se revelou mais condizente com a realidade, a partir dos instrumentos postos às partes e ao juiz pelo Direito.

O juízo de verossimilhança será, assim, a verdade para o juiz (e para o processo) extraída dos elementos probatórios produzidos de ofício ou pelas partes, através do desenvolvimento do seu trabalho intelectual de avaliação, pelo qual pesa e estima tais elementos.

A sentença penal e a sentença civil materializam a “verdade” justificada pelo Direito, que cria regras para que as partes aceitem os fatos como verdadeiros. A justificativa para a formação das regras pode ter por base a filosofia do pragmatismo – adota-se como verdadeira

a posição mais prática e útil – ora baseia-se na Escola do Neopragmatismo – a qual qualifica a posição adotada como a verdadeira por ser resultado da aplicação das normas jurídicas.

Assim, torna-se evidente a relatividade do conceito “verdade” para o sistema jusprocessual. É patente a volatilidade deste conceito para o Direito, tendo em vista as mudanças sociais que ensejam distintas soluções qualificadas como práticas, bem como as alterações das normas jurídicas. Em ambos os casos, altera-se o que poderia ter sido adotado anteriormente como a “verdade”.

Assim, por mais provável que o resultado extraído da instrução processual seja o correspondente com a realidade dos fatos, o juiz sempre emergirá em dúvidas, de forma que nem mesmo no processo penal poderá ser afirmado que a sentença retrata a verdade real. Se assim fosse, inexisteriam erros judiciais.

Diante do exposto, robusto se torna entender pela impropriedade dos princípios da verdade formal e verdade material.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA JÚNIOR, Jesualdo Eduardo de. Um Réquiem à Busca da Verdade no Processo Civil. **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**, a. 4, n. 23, mar./abr. 2008, p. 39-58.

ALVIM, José Eduardo Carreira. **Elementos de teoria geral do processo**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

BAPTISTA, Francisco das Neves. **O Mito da Verdade Real na Dogmática do Processo Penal**. São Paulo: Renovar, 2001.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

CAMBI, Eduardo. **Direito Constitucional à prova no processo civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, v. 3.

FERREIRA, Rosana Miranda. **O Processo Penal e a busca pela verdade**. 2006. 199f.
Dissertação (Mestrado em Direito) – PUC de São Paulo, São Paulo, 2006.

KHALED JUNIOR, Salah Hassan. **A ambição de verdade no processo penal: desconstrução hermenêutica do mito da verdade real**. Salvador: Podivm, 2009.

MANZANO, Luís Fernando de Moraes. Verdade formal versus verdade material. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, a. 97, v. 875, set. 2008, p. 432-452.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil**. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, v. 2. [Processo de conhecimento].

RORTY, Richard. **Contingency, irony, and solidarity**. Cambridge: Cambridge University Press, 1989.

THE INADEQUACY OF THE PRINCIPLES OF THE MATERIAL TRUTH AND FORMAL TRUTH: A PHILOSOPHIC ANALYSIS OF THE TRUTH ACHIEVABLE BY THE LAW

ABSTRACT

The traditional doctrine correlates the proof activity to the principles of the formal truth and material truth. However, it is the scope of the present article to demonstrate that this dichotomy is inappropriate. Carrying on the concept of truth of the Philosophy, especially for the Pragmatism and Neopragmatism philosophies and, presenting some human's limitation and law's limitation, it seeks to recognize that the truth is intangible for the process of law, being to recognize only a idea of probability.

Keywords: Principles, Material Truth, Formal Truth, Inappropriate dichotomy.