

UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE

VITORIA DE OLIVEIRA DA SILVA NETO

PROCESSO DE CONHECIMENTO NO PROCESSO CIVIL:

Um estudo comparado entre o modelo inquisitorial brasileiro e o modelo adversarial
estadunidense

São Paulo

2020

VITORIA DE OLIVEIRA DA SILVA NETO

PROCESSO DE CONHECIMENTO NO PROCESSO CIVIL:

Um estudo comparado entre o modelo inquisitorial brasileiro e o modelo adversarial
estadunidense

Trabalho de Graduação Interdisciplinar
apresentado como requisito para obtenção do
título de Bacharela no Curso de Direito da
Universidade Presbiteriana Mackenzie.

ORIENTADOR: Prof. Dr. Pedro Buck Avelino

São Paulo

2020

VITORIA DE OLIVEIRA DA SILVA NETO

PROCESSO DE CONHECIMENTO NO PROCESSO CIVIL:

Um estudo comparado entre o modelo inquisitorial brasileiro e o modelo adversarial
estadunidense

Trabalho de Graduação Interdisciplinar
apresentado como requisito para obtenção do
título de Bacharela no Curso de Direito da
Universidade Presbiteriana Mackenzie.

Aprovada em: ____/____/____

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Pedro Buck Avelino
Universidade Presbiteriana Mackenzie

Examinador(a):

Examinador(a):

Dedico esta monografia a minha mãe, pelo exemplo de perseverança e apoio aos meus projetos e sonhos, e aos meus avós, Anália e João, este in memoriam, por me incentivarem e ressaltarem a importância dos estudos.

AGRADECIMENTOS

Lembrarei de minha graduação como seis intensos e recompensadores anos, essenciais para meu desenvolvimento profissional e pessoal, bem como cercado de pessoas importantes para cada passo de minha trajetória.

Quanto a este trabalho, primeiramente agradeço a pessoa mais importante de toda minha história, minha mãe Maria. Sem ela, nada disso seria possível e eu não teria chegado onde cheguei. Agradeço-lhe por cada sacrifício e por cada batalha que enfrentou para que eu pudesse continuar sonhando, planejando e realizando. Todo meu amor e gratidão a ela.

À minha família, em especial meus avós maternos, Anália e João, este *in memoriam*, por ressaltarem a importância dos estudos e me incentivarem constantemente.

Também agradeço a faculdade de Direito e a seu corpo docente por todo conhecimento transmitido, comprometimento com o processo educativo e estímulos acadêmicos. Em especial, agradeço ao meu orientador, professor Pedro Buck Avelino, por acolher minha ideia e aceitar orientar este estudo.

Agradeço à *Pittsburg State Universty*, em Pittsburg/KS, nos Estados Unidos da América, e ao *International Affairs* (COI) do Instituto Presbiteriano Mackenzie pelo programa que me proporcionou a oportunidade de estudar dois semestres nos Estados Unidos. Tal experiência me despertou a curiosidade necessária para escolher o tema do meu trabalho de conclusão de curso.

Ainda, necessário mencionar as duas principais equipes que integrei ao longo da graduação: ao Handebol Feminino Direito Mackenzie, pelas lições de companheirismo e persistência, e ao Grupo de Estudos em Mediação e Negociação do Mackenzie, bem como seus *coaches*, pois cada lição ensinada está enraizada em mim.

Por fim, meus agradecimentos a todos meus amigos que me incentivaram e apoiaram não apenas na elaboração do presente trabalho como em todos os meus projetos ao longo da graduação.

RESUMO

O presente trabalho possui por finalidade o estudo do modelo processual inquisitorial brasileiro e modelo adversarial estadunidense no processo civil, traçando considerações históricas e processuais acerca do processo de conhecimento no processo civil aplicado no Brasil e Estados Unidos. O trabalho se desenvolve principalmente por meio de metodologia comparada com foco nas legislações que regulam o processo civil em cada país, bem como em doutrinas e manuais consagrados. O resultado é estudo que realiza macro comparação e apresenta ponderações acerca das razões históricas para formação de cada modelo processual nesses países, das características de tais sistemas na estrutura do processo judicial e de sua efetividade na construção do devido processo legal.

Palavras-chave: Direito Comparado. Processo Civil. Processo de conhecimento. Modelo Inquisitorial Brasileiro. Modelo Adversarial Estadunidense.

ABSTRACT

The current paper aims to study the Brazilian inquisitorial system and American adversarial system in civil procedure by outlines of historical and procedural considerations about the cognitive proceeding applied in Brasil and United States of America. The study is mostly developed by a comparative methodology focused on the law that governs civil procedure in each country as well as established manuals. The result is a study that makes a macro comparison and shows consideration about the historical reason to the formation of each procedure system in those countries, the characteristics of those systems on the structure of each judicial procedure and their effectiveness in building due legal process.

Keyword: Comparative Law. Civil Procedure. Cognitive Proceeding. Brazilian Inquisitorial System. American Adversarial System.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 PARANOMA HISTÓRICO DA FORMAÇÃO DOS DOIS GRANDES MODELOS PROCESSUAIS OCIDENTAIS	12
3 O PROCESSO DE CONHECIMENTO BRASILEIRO	16
3.1 MODELO INQUISITORIAL BRASILEIRO	18
3.2 FASES DO PROCEDIMENTO COMUM	21
3.2.1 Fase Postulatória	21
3.2.2 Fase Saneadora	24
3.2.3 Fase Instrutória	25
3.2.4 Fase Decisória	28
4 PROCESSO DE CONHECIMENTO NOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA	32
4.1 MODELO ADVERSARIAL ESTADUNIDENSE	33
4.2 FASES NO PROCESSO CIVIL NORTE-AMERICANO	35
4.2.1 Pretrial	35
4.2.1.1 <i>Pleading Stage</i>	36
4.2.1.2 <i>Discovey stage</i>	38
4.2.2 Trial	42
4.3 JÚRI POPULAR EM AÇÕES DE NATUREZA CIVIL	42
5 ANÁLISE COMPARATIVA ENTRE OS DOIS MODELOS	48
6 CONCLUSÃO	54
REFERÊNCIAS	57

1 INTRODUÇÃO

A maioria das democracias contemporâneas tem a organização de seus Estados dividida em três poderes, quais sejam o Executivo, Legislativo e Judiciário, conforme a teoria da tripartição de poderes, apresentada por Montesquieu, em sua obra “O Espírito das Leis”.

Dentre tais poderes, o Poder Judiciário foi aquele instituído a dar interpretação e aplicação ao Direito, que é, em concepção restrita, o sistema de regras que regulam a conduta humana, administrando a Justiça frente a sociedade. Todavia, sendo o Direito um sistema amplo, possui subdivisões próprias, dentre elas, a do direito civil.

A referida subdivisão, também chamada de “direito do cidadão”, tem por função regular as relações e obrigações entre as pessoas e bens no âmbito do direito privado, que se fazem presente no dia a dia de todos. Por vezes, inclusive, se faz necessário o acionamento do Poder Judiciário visando solucionar determinadas questões relacionadas ao direito civil.

Visando proceder com o acesso ao Judiciário, a sociedade faz uso da norma estabelecida pelo direito processual civil, que serve de instrumento para dar efetividade ao direito material invocado, regulando os procedimentos na órbita cível e garantindo meios para a jurisdição operar. Todavia, sua sistemática não é única para todos os países e sistemas jurídicos.

Nesse sentido, temos o exemplo dos Estados Unidos da América (EUA), o país mais poderoso do mundo, segundo o ranking 2020 da reconhecida revista *U.S. News and World Report* (2020). Naturalmente, tal potência é objeto de comparação com diversos outros países em diversas categorias por conta de sua influência global, sendo a estruturação do processo judicial um desses objetos de comparação, em que se busca identificar, considerando as diversas configurações existentes, qual é a melhor ou mais eficaz forma.

Entretanto, como mencionado, a sistemática do processo judicial não é unânime para todo o mundo, apresentando características, princípios e fontes diferentes de país para país, o que é justamente o caso de Brasil e Estados Unidos.

De um lado o Brasil possui o chamado sistema processual inquisitorial, enquanto os Estados Unidos, por sua vez, utilizam o sistema processual adversarial. Os dois sistemas visam o acesso efetivo ao Poder Judiciário e ao devido processo legal, entretanto, cada um com suas características e peculiaridades próprias. Dessa forma, o presente trabalho visa reconhecer a existência de múltiplos sistemas processuais, ao realizar estudo comparativo entre ambos os sistemas de processo de cada um desses países, bem como sua aplicação e efetividade na construção do devido processo legal.

Dentro desse cenário, este trabalho e pesquisa tem como foco extrair as características do processo de conhecimento dentro do processo civil de cada país, uma vez que, sendo esta a fase mais rica de todo o procedimento, nota-se sua capacidade em demonstrar características relevantes de cada sistema processual. Durante o processo de conhecimento, a parte aporta o Judiciário e são desenvolvidos atos que visam dar conhecimento da situação fática ao magistrado competente, para que tal fato concreto possa passar pela subsunção, enquadrando-se à norma material em abstrato e, por fim, possibilitando ao juiz proferir sentença que põe fim à fase de conhecimento.

Este trabalho, portanto, orientou-se no sentido de esclarecer como são operados os sistemas processuais nos Estados Unidos da América e no Brasil, à luz do modelo adversarial e inquisitorial, respectivamente, apresentando suas raízes, características e efetividade.

Nesse contexto, sendo a proposta do presente trabalho apresentar análise comparada analítica e exploratória da eficiência de cada modelo processual, tal estudo se valeu, em sua totalidade, da utilização do método de análise comparada das respectivas leis de processo civil nacionais e textos disponibilizados pelo próprio Poder Judiciário de cada nação, bem como de manuais e doutrinas consagradas, para que, por fim, possa ser apresentado estudo macro comparado entre o modelo inquisitorial no processo de conhecimento brasileiro e do modelo adversarial no processo de conhecimento estadunidense.

Assim, válido ressaltar que o método de pesquisa comparada visa levantar dados que, de forma ordenada, podem apresentar determinadas conclusões e, sendo este um estudo macro comparado, buscou-se abranger de forma suficiente o processo de conhecimento no processo civil de cada país, respeitadas as dificuldades naturais da pesquisa exploratória, quais sejam, as de realizar descobertas apesar da ausência de unificação legislativa e de dados, por exemplo.

Dessa forma, o presente estudo não visa adentrar nas peculiaridades e minúcias do processo civil em cada país, o que seria objetivo de estudo micro comparado, mas demonstrar, de maneira geral, como sua estrutura manifesta a existência do modelo processual que lhe é apontado, seja inquisitorial ou adversarial.

Portanto, num primeiro momento, é apresentado panorama histórico da formação dos modelos processuais estudados, visando demonstrar de qual forma o passado influencia o presente. Posteriormente, no terceiro e quarto capítulos, estuda-se as características e dinâmicas adversariais e inquisitórias presentes em cada sistema processual, salientando a estrutura do processo de conhecimento tanto no Brasil, quanto nos Estados Unidos. No quinto capítulo, encontra-se análise comparativa entre os sistemas e características apresentadas apartadamente no segundo e terceiro capítulo.

Por fim, em vista de toda informação apresentada, na conclusão aborda-se, de maneira concisa, as considerações finais a respeito de todo o exposto.

2 PARANOMA HISTÓRICO DA FORMAÇÃO DOS DOIS GRANDES MODELOS PROCESSUAIS OCIDENTAIS

Segundo o dicionário Michaelis, História é o “estudo científico relativo ao passado de um povo, nação, período ou indivíduo, a partir de dados documentais” ou ainda, “a evolução da humanidade ao longo de sua existência” (2020). Nesse sentido, pode-se afirmar que história é o conjunto de conhecimentos relativos ao passado da humanidade.

Porém, trata-se de uma ciência em marcha que não estuda apenas o passado, mas também o todo o tempo e fatos que fornecem subsídios à “pesquisa e ao conhecimento, possibilitando a melhor compreensão da realidade presente” (AZEVEDO; TUCCI, 1996, p. 19/20), pois, por mais que o indivíduo não se dê conta, a História convive consigo nos hábitos mais corriqueiros.

Assim, de modo geral, sabe-se que o presente é melhor esclarecido quando se conhece suas raízes situadas no passado (AZEVEDO; TUCCI, 1996, p. 21), o que também é válido para o estudo do Direito, pois este é um dos meios mais importante para compreender a cultura de um povo ao fornecer seus fundamentos e motivações a transformações ocorridas.

Nesse sentido, o Direito positivo, ensinado por Norberto Bobbio como aquele posto pelos homens como convenção ao regular ações pela lei (1999, p. 15/17), está condicionado a diversos fatos internos e externos presentes numa mesma sociedade, como impulsos morais, religiosos, culturais e políticos (AZEVEDO; TUCCI, 1996, p. 23). Portanto, os elementos variáveis e constates levam a uma multiplicidade dos direitos (CARRILHO, 2009, p. 25).

Assim, no estudo comparado entre direitos nacionais, verifica-se as diferentes regras aplicáveis, sendo o fenômeno jurídico complexo e variável.

Em vista disso e do escopo do presente trabalho, visando compreender melhor como se desenvolveram os dois grandes modelos processuais ocidentais e seus princípios preponderantes, importante tecer comentários acerca da formação dos sistemas legais a que estão atrelados por meio de panorama histórico. Tais modelos são o modelo inquisitivo, característica dos sistemas jurídicos de *civil law*, e o modelo adversarial, característica dos sistemas *commom law*.

Com isso, importante salientar que tanto o modelo jurídico brasileiro, quanto o modelo norte-americano encontram semente no direito romano (BOTELHO, 2015), porém desenvolvidos à luz de matrizes que se manifestaram de maneiras distintas em vista dos variados impulsos recebidos ao longo dos séculos.

A civilização romana em seus períodos, quais sejam, monarquia, república e império, existiu por mais de mil anos e contribuiu expressivamente para o desenvolvimento do mundo ocidental. Em seu apogeu, o Império Romano ocupou área correspondente a 6,5 milhões quilômetros quadrados, o que incluía parte da Europa, Ásia mediterrânea e África mediterrânea. Entre os países que, por alguma ocasião, estiveram sob influência de Roma, se tem Portugal e Inglaterra.

Tal influência no mundo ocidental é perceptível até os dias de hoje, seja na literatura, arquitetura, linguagem, governo, religião e direito. Nessa toada, quanto ao direito processual civil romano, convencionalmente, costuma-se delimitá-lo em três grandes períodos, o *legis actiones*, o *per formulas*, que juntos formam o direito romano clássico, e, por fim, o *extraordinaria cognitio* (AZEVEDO; TUCCI, 1996, p. 39).

O primeiro período e o segundo períodos são englobados pela ordem jurídica *ordo iudiciorum privatorum*, esta que possui como principal característica a bipartição no procedimento.

Na primeira fase, chamada de *in iure*, o processo era iniciado diante de pretor, responsável por cuidar desta fase do processo ao organizar e fixar os termos da controvérsia. Tal fase era desenvolvida apenas na presença de ambas as partes, aquela demandante e aquela demandada (AZEVEDO; TUCCI, 1996, p. 54/55).

Em curso, na segunda fase dessa bipartição, chamada de *apud iudicem*, as partes compareciam diante de juiz para lhe apresentar sumariamente a questão pela exposição e produção de provas. Assim, o juiz, assistido por conselho composto por membros de sua confiança, limitava-se a apontar qual parte estava certa declarando o *iustum sacramentum* dessa por meio de parecer jurídico (AZEVEDO; TUCCI, 1996, p. 58).

Já o terceiro período histórico do processo civil romano, também chamado de *cognitio extra ordinem*, foi instituído com o advento do principado e, apesar das profundas modificações, viveu até os últimos dias do império romano do Ocidente (AZEVEDO; TUCCI, 1996, 3p. 9). Por sua vez, este se caracterizou pela unificação de instâncias, portanto, o procedimento passou a se desenvolver perante apenas uma autoridade estatal (AZEVEDO; TUCCI, 1996, p. 48).

Tal mudança jurídica é reflexo do ato do Senado romano que investiu Otaviano Augusto em poder sob denominação de príncipe. Dentre as ações iniciadas pelo príncipe, estava o processo de unificação das fontes do direito (AZEVEDO; TUCCI, 1996, p. 137). Nesse sentido, Augusto também reorganizou o sistema processual ao unificá-lo perante uma única autoridade e ao dar-lhe maior publicidade.

Dessa forma, o magistrado passou a ser não apenas o responsável por proferir sentença, mas também o poder-dever de examinar as provas produzidas, o que lhe investiu em maior autoridade.

Nessa expansão do Império Romano, “do século I ao V a Inglaterra fez parte [...], mas não houve muita romanização em suas instituições”, conforme ensina Cristiano Carrilho (2009, p. 103). Isso se deu, pois, no século V, iniciaram-se as invasões pelos povos Anglo, Saxões e Dinamarqueses, o que culminou no desenvolvimento do reinado germânico e queda no Império Romano.

O primeiro território a ser invadido pelos bárbaros foi o da Inglaterra, portanto, tal país viveu pouco tempo sob influência de Roma em seu período publicista quando compara a outras localidades. Além disso, os bárbaros possuíam civilização mais primitiva quanto compara a romana (BOTELHO, 2015), portanto, também foram minimamente influenciados pelo procedimento romano.

Nesse momento, havia prioridade para a autonomia individual e preferência as decisões baseadas precedentes legais, conseqüentemente, o melhor procedimento encontrado pelo povo inglês foi o *ordo iudiciorum privatorum*, também chamado de “direito romano vulgar” (BOTELHO, 2015).

Na sequência, em 1492, os primeiros europeus chegaram ao Novo Mundo, território que hoje faz parte dos Estados Unidos da América, sendo que, ao longo do século XVII, os ingleses iniciaram a ocupação de tal território, levando consigo um sistema jurídico formado por decisões das jurisdições reais o *common law*.

Por tal característica de priorização da autonomia individual, bem como o espírito de concorrência constante, consagrou-se, nos Estados Unidos o princípio adversarial, o que será melhor estudado posteriormente neste trabalho.

Por outro lado, como é sabido, o Brasil foi colonizado por Portugal, tendo os primeiros europeus pisados nessas terras em 1500. Nessa época, o direito romano ainda era aplicado em Portugal, Estado este que, inclusive, vinha adotando tais características desde o século XII, quando o rei Alfonso determinou que juristas realizassem a compilação dos direitos romano e canônico, tornando o direito romano natural do país (CARRILHO, 2009, p. 85).

Justamente por essa razão, o direito romano também passou a ser aplicado no Brasil, pois colônia de Portugal (CARRILHO, 2009, p. 87). É importante ressaltar que, neste momento, não havia foco em precedentes, mas sim na lei positivada e unificada, ou seja, praticava-se o *civil law*.

Com a ocasião da proclamação da independência do Brasil, em 1822, apesar da teórica separação entre Brasil e Portugal, continuou vigorando no país o direito vindo da antiga metrópole, o qual era proveniente do direito romano em sua terceira fase processual, ou seja, tanto o direito, quanto as instâncias estavam unificadas sob ordem *cognitio extra ordinem*.

Assim, mesmo com o advento de ordenamento jurídico próprio no Brasil, sua base no direito romano já estava estabelecida, posto que por, pelo menos, 322 anos de colonização, restaram vigentes as ordenações portuguesas de caráter romano.

Logo, como ensina Cristiano Carrilho, “as colônias espanholas e portuguesas [...] da América, estabelecidas em países praticamente desabitados ou cuja civilização estava voltada ao desaparecimento, aceitaram naturalmente as concepções jurídicas características do sistema romano” (2009, p. 89), ou ainda romano-canônico. Dentre tais características estava o princípio inquisitorial, o qual será melhor estudado na sequência.

3 O PROCESSO DE CONHECIMENTO BRASILEIRO

No que tange ao direito brasileiro, Humberto Theodoro Júnior entende que o Estado, visando solucionar litígios, coloca à disposição das partes duas espécies de tutela jurisdicional, quais sejam, a cognição e a execução, distinguíveis pelos provimentos judiciais possíveis pelo judiciário frente ao direito de ação do indivíduo (2018).

Dessa forma, quando a pretensão é contestável, havendo a necessidade de definir qual a vontade da lei para solucionar tal anseio, há necessidade da tutela de cognição, também chamado de processo de conhecimento, para que resposta definitiva emanada pelo Judiciário seja proferida em sentença. Para os casos em que a pretensão é certa, porém insatisfeita, a solução para satisfação do direito da parte se dá por meio de processo de execução.

A atividade jurisdicional cognitiva ou de conhecimento, segundo o doutrinador Luiz Rodrigues Wambier, tradicionalmente “trata-se de atividade prevalentemente intelectual: o juiz investiga fatos ocorridos e define quais normas estão incidindo no caso concreto” (TALAMINI; WAMBIER, 2016b, p. 45), comparando-se tal função ao do historiador que reconstrói e avalia fatos do passado, sendo que, no caso do magistrado, o faz para definir quais as normas aplicáveis, qual parte possui razão na disputa e quais as consequenciais jurídicas, de modo sistemático, organizado e com objetivos predefinidos.

Ainda segundo Wambier, “quando se fala em atividade cognitiva, ou em processo ou fase de conhecimento, quer-se indicar a modalidade de atuação jurisdicional em que o juiz precipuamente reúne subsídios instrutórios sobre fatos e argumentos jurídicos para pronunciar uma decisão que consiste no objetivo principal dessa sua atuação” (TALAMINI; WAMBIER, 2016b, p. 47). Assim, sabe-se que o objetivo da cognição do magistrado não é o objetivo do processo, qual seja, a causa de pedir do autor ou requerente, mas sim formular decisões que solucionem as questões processuais e materiais que lhe são apresentadas.

O Código de Processo Civil brasileiro (CPC/15) divide o processo de conhecimento, em duas modalidades: o procedimento comum e os procedimentos especiais.

Segundo o artigo 318 do Código de Processo Civil¹, o procedimento comum deve ser aplicado a todas as causas, salvo se houver alguma disposição em contrário no próprio código ou em outra lei; ainda, o parágrafo único estabelece que tal procedimento tem aplicação subsidiária nos procedimentos especiais e no processo de execução. Dessa forma, não existe

¹ Art. 318, CPC/15. Aplica-se a todas as causas o procedimento comum, salvo disposição em contrário deste Código ou de lei. Parágrafo único. O procedimento comum aplica-se subsidiariamente aos demais procedimentos especiais e ao processo de execução. (BRASIL, 2015).

qualquer enumeração ou listagem das causas que seguem o procedimento comum, pois são definidas por exclusão. Se não há previsão para uma matéria seguir o procedimento especial, certamente seguirá pelo procedimento comum.

Por sua vez, os procedimentos especiais foram estabelecidos com a finalidade de conferir especial atenção e proteção a determinadas relações jurídicas que o legislador entendeu como necessário por conta das peculiaridades do direito material envolvido. A ideia foi desenvolver procedimento adequado ao tipo de tutela buscada e acerca da necessidade de previsão de procedimentos especiais. No livro “Novo Curso de Direito Processual Civil”, o doutrinador Marcus Vinicius Rios Gonçalves afirma que:

A razão utilizada pelo legislador para atribuir a determinado tipo de ação um processo de procedimento especial é a natureza instrumental do processo. Ele não é um fim em si, mas um instrumento para a postulação dos direitos substanciais. Por isso, o procedimento deve ser o mais adequado para a postulação destes. (2018, p. 164).

Assim, o Código de Processo Civil ainda traz a subclassificação do procedimento especial em jurisdição contenciosa (artigos 539 a 718), quais sejam, aqueles em que há um conflito de interesses contraposto entre as partes que é submetido à apreciação do Poder Judiciário, e em jurisdição voluntária (artigos 719 a 770), nesses os interessados podem estar diante de situação conflituosa, porém não contraposta, portanto, o procedimento é exigência para que se alcance o objetivo desses por meio do aperfeiçoamento de atos jurídicos (BRASIL, 2015). Assim, podemos apresentar o procedimento especial da seguinte forma:

Tabela 01 – Procedimentos especiais do CPC/15, de acordo o tipo de jurisdição

Jurisdição Especial Contenciosa	Jurisdição Especial Voluntária
Ação de Consignação em Pagamento	Notificação e Interpelação
Ação de Exigir Contas	Alienação Judicial
Ações Possessórias	Divórcio e da Separação Consensuais, Extinção Consensual de União Estável e Alteração do Regime de Bens do Matrimônio
Ação de Divisão e da Demarcação de Terras Particulares	Testamento e dos Codicilos
Ação de Dissolução Parcial de Sociedade	Herança Jacente
Ação de Inventário e de Partilha	Bens dos Ausentes
Embargos de Terceiro	Coisa Vaga
Oposição	Interdição
Habilitação	Tutela e Curatela
Ações de Família	Organização e da Fiscalização das Fundações
Ação Monitória	Ratificação dos Protestos Marítimos e dos Processos Testemunháveis Formados a Bordo
Homologação de Penhor Legal	
Regulação de Avaria Grossa	
Restauração de autos	

Fonte: Elaboração da autora

Entretanto, sabendo que o procedimento comum é aplicado a todas as demais causas e possui aplicação subsidiária nos procedimentos especiais, pode-se colocar que o procedimento comum, por tratar-se do rito padrão, é medida suficiente para entender como funciona o processo de conhecimento no Brasil. Humberto Theodoro Júnior ainda coloca que o procedimento comum seria o mais completo e apto à perfeita realização do processo de conhecimento, pois permite às partes e ao juiz pesquisar a verdade real e encontrar a justa composição da lide (2018). Assim, não restam dúvidas de que o estudo do procedimento comum prove os fatos necessários para estudo comparado entre o processo de conhecimento brasileiro e estadunidense.

3.1 MODELO INQUISITORIAL BRASILEIRO

Como já exposto, o processo civil brasileiro possui matriz romano-canônica, razão pela qual prevalece o sistema inquisitorial em sua dinâmica processual. Isso significa que, no Brasil, prepondera o princípio inquisitivo.

Segundo o princípio inquisitivo, o juiz possui liberdade para investigar todos os fatos que entenda pertinentes à demanda formulada, promovendo de ofício a prestação jurisdicional (THEODORO JÚNIOR, 2018, p. 755). Tal princípio também é chamado de princípio do impulso oficial, garantido pelo legislador no artigo 2º do Código de Processo Civil², ao determinar que o processo se desenvolve por impulso oficial.

Dessa forma, se permite ao magistrado a liberdade para descobrir a verdade real incorporada aos fatos trazidos pelas partes, independentemente da iniciativa ou colaboração delas, garantindo ao juiz função ativa na prestação jurisdicional.

O papel das partes, por meio de seus advogados, é o de propor a demanda, informando os fatos, e definir o objeto litigioso, através do pedido, pois, uma vez levada a pretensão ao juízo, o Poder Público passa a ter interesse e preocupação com a justa composição do litígio, atrelados aos princípios e garantias fundamentais da efetividade e da razoável duração do processo (THEODORO JÚNIOR, 2018, p. 71).

A mencionada investigação na qual o magistrado possui ampla liberdade se dá pela análise dos fatos levantados e pelas provas trazidos ao processo. Conforme será exposto posteriormente, o processo civil brasileiro pode ser dividido em fases, sendo que a atividade

² Art. 2º, CPC/15. O processo começa por iniciativa da parte e se desenvolve por impulso oficial, salvo as exceções previstas em lei. (BRASIL, 2015).

probatória ocorre na fase instrutória, momento em que é possível identificar as maiores características do sistema inquisitorial no processo civil brasileiro.

Conforme determina o artigo 369 do Código de Processo Civil³, as partes podem se valer de todo meio legal e moralmente legítimo para provar a verdade dos fatos, inclusive, levando aos autos qualquer prova que entendam essencial à solução da lide, apenas sendo indeferidas aquelas vistas como inúteis ou meramente protelatórias.

Entretanto, não são apenas as partes que podem requerer a atividade probatória. O artigo 370 da norma processual brasileira garante ao juiz⁴ a possibilidade de determinar as provas que entenda necessárias, lhe garantindo poder de investigação e não apenas um papel passivo de expectador.

Quanto a esse tema, pode-se apontar voto do desembargador Fabio Tabosa, que deu provimento à apelação contra sentença que julgou improcedente de forma antecipadamente o processo, pois o autor não teria requerido expressamente a realização de prova técnica. Entretanto, entendeu o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP) que, devido à natureza do tema discutido, tal prova poderia ter sido determinada de ofício:

Seguro de vida em grupo. Cobrança da indenização por alegada invalidez. Controvérsia em torno do fato. Matéria técnica, dependente de perícia. Sentença que julgou antecipadamente a lide, no sentido da improcedência, por não ter o autor requerido expressamente a realização de prova técnica. Descabimento. Prova que, essencial ao julgamento pela natureza do tema discutido, e estando ao alcance do Juízo, deveria ser determinada mesmo de ofício, lançando-se mão dos poderes instrutórios do art. 370 do CPC. Hipótese em que, ademais, houve exposto pedido de perícia por parte da seguradora, o que bastava para determinar sua realização, não dependendo o interesse na prova, em princípio atinente a ambas as partes, das regras sobre distribuição do ônus da prova. Error in procedendo configurado. Sentença cassada, com determinação de retomada do processamento e abertura da fase instrutória. Apelação do autor provida para tal fim. (TJSP, 2020c)

Ainda, em sede do agravo de instrumento nº 2179237-62.2020.8.26.0000, o desembargador Sergio Gomes, também do TJSP, pontuou que o magistrado pode determinar a produção das provas necessárias à instrução do processo, o que seria necessário, pois tal caso envolvia a análise de mais de três mil folhas de documentos contábeis:

Agravo de instrumento – ação ordinária de revisão contratual – determinada produção de prova pericial contábil – insurgência manifestada pela parte autora – descabimento – questão que guarda certa complexidade, já que envolve a análise de mais de três mil

³ Art. 369, CPC/15. As partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz. (BRASIL, 2015).

⁴ Art. 370, CPC/15. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito. Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias. (BRASIL, 2015).

folhas de documentos - juiz que, de ofício ou a requerimento da parte, pode determinar provas necessárias à instrução do processo – inteligência do art. 370 do CPC - decisão mantida – recurso desprovido. (TJSP, 2020b).

Assim, dentre as provas cuja determinação é facultada ao magistrado, pode-se apontar a imposição de diligências, a realização de inspeções, a determinação de condução de testemunha e a nomeação de técnicos e peritos ao caso (CUNHA, 2015).

Isso ocorre, pois conforme ensina Fritz Baur, na busca da verdade real o juiz não pode estar ausente, mas pelo contrário, autorizado a apontar as lacunas deixadas pela narrativa das partes e a colher provas de ofício (*apud* THEODORO JÚNIOR, 2018, p. 71). Tal posição não implica em imparcialidade do magistrado, pois a função deste é “fazer todo o possível para apurar a ‘verdade dos fatos’” (TALAMINI; WAMBIER, 2016, p. 226), como forma de alcançar a melhor prestação jurisdicional possível.

Ademais, presente também no processo civil brasileiro, o princípio da *mihi factum, dabo tibi ius*, pelo qual o magistrado não fica amarrado ao direito apontado pelas partes, podendo invocar a lei que entender aplicável ao caso, pois se considera que o juiz seja conhecedor do direito e que haja interesse público à plena aplicação do direito.

Portanto, percebe-se que o legislador brasileiro entendeu que o equilíbrio formal entre as partes não seria suficiente para sozinho garantir justiça, permitindo maior liberdade e assistencialismo do julgador ao processo, ao lhe garantir amplo poder processual.

Entretanto, ainda é importante ressaltar que há prevalência do sistema inquisitorial no processo civil brasileiro, e não exclusividade. Dessa forma, a doutrina ainda pontua traços de outros modelos processuais desse ordenamento.

Tradicionalmente a doutrina identifica um segundo modelo de estruturação do processo, o modelo adversarial, que será melhor exposto em capítulo posterior. Para este, o artigo 2º da norma processual brasileira⁵ seria exemplo de harmonia entre o princípio dispositivo do modelo adversarial e o do princípio inquisitivo do modelo inquisitorial, pois uma vez que a iniciativa do processo é ato privativo da parte, ou seja, de seu arbítrio, estaria presente no código característica dispositiva, entretanto, após essa fase, o mesmo artigo garante impulso oficial, qual seja, característica adversarial (THEODORO JÚNIOR, 2018, p. 755).

Sem embargos, tem surgido a linha teórica do chamado processo cooperativo, o qual é um terceiro modelo de organização do processo, que tem por base os princípios do devido processo legal, da boa-fé e do contraditório (DIDIER JÚNIOR, 2011, p. 207). O Código de

⁵ Vide nota de rodapé nº 2.

Processo Civil de 2015 garantiu tal traço, no processo brasileiro, ao estabelecer, em seu artigo 6^o, que todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si.

Assim, apesar da presença de traços de outros modelos processuais no processo civil brasileiro, prevalece nele o modelo inquisitorial consoante as características já expostas e a exposição que se fará a seguir da estrutura do processo de conhecimento no Brasil.

3.2 FASES DO PROCEDIMENTO COMUM

Ainda que o Código de Processo Civil não subdivida o procedimento comum, para melhor estudo e análise, a doutrina pontua que tal rito se desdobra em quatro fases, as quais sejam: postulatória, saneadora, instrutória e decisória. Muito embora, por algumas vezes, quando se observa a prática, tais fases não se mostrem nitidamente separadas, podendo tramitar simultaneamente, o que caracteriza cada uma é a prevalência de determinada atividade processual, seja pelo magistrado, seja pelas partes.

3.2.1 Fase Postulatória

O Código de Processo Civil coloca em seu artigo 2^o⁷ que, muito embora o processo se desenvolva por impulso oficial, por meio de provimentos judiciais, esse deve começar por iniciativa da parte, portanto, tal provocação se dá por seu veículo oficial, qual seja, a petição inicial que representa o exercício do direito subjetivo público de ação.

Tal peça processual deve ser apresentada por escrito, instruída com todos os documentos necessários a sua propositura, e conter os requisitos trazidos pelo legislador no artigo 319 do Código de Processo Civil⁸. Tais requisitos são: o órgão a que a demanda é dirigida; a qualificação das partes; os fatos e fundamentos jurídicos do pedido formulado; o

⁶ Art. 6^o, CPC/15. Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

⁷ Vide nota de rodapé nº 2.

⁸ Art. 319, CPC/15. A petição inicial indicará: I - o juízo a que é dirigida; II - os nomes, os prenomes, o estado civil, a existência de união estável, a profissão, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, o endereço eletrônico, o domicílio e a residência do autor e do réu; III - o fato e os fundamentos jurídicos do pedido; IV - o pedido com as suas especificações; V - o valor da causa; VI - as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados; VII - a opção do autor pela realização ou não de audiência de conciliação ou de mediação. § 1^o Caso não disponha das informações previstas no inciso II, poderá o autor, na petição inicial, requerer ao juiz diligências necessárias a sua obtenção. § 2^o A petição inicial não será indeferida se, a despeito da falta de informações a que se refere o inciso II, for possível a citação do réu. § 3^o A petição inicial não será indeferida pelo não atendimento ao disposto no inciso II deste artigo se a obtenção de tais informações tornar impossível ou excessivamente oneroso o acesso à justiça. (BRASIL, 2015).

próprio pedido com suas especificações; o valor da causa; as provas pelas quais o autor ambiciona demonstrar sua verdade; e a manifestação de vontade da parte pela realização ou não de audiência de conciliação.

Caso a petição inicial não traga os requisitos intrínsecos e extrínsecos, o processo passará à fase saneadora ou decisória por meio de despacho judicial, conforme exposto nos próximos tópicos.

Entretanto, estando a petição sem defeitos, vícios ou irregularidades, o magistrado determinará a citação do réu para que integre a *lide* por meio do chamado despacho positivo, pois, por meio deste ato, a parte demandada tomará conhecimento da ação e poderá integrar a relação processual. Nesta ocasião o juiz também designará oportunidade para realização de audiência de conciliação ou mediação, conforme estabelece o artigo 334 do Código de Processo Civil⁹. Assim, importante salientar que tal ato integra o procedimento comum e não é realizado apenas no caso de ambas as partes manifestarem expresso desinteresse ou se o objeto do litígio for direito indisponível, o qual não admite a autocomposição, garantia fixado no §4º do mesmo artigo 334¹⁰.

Havendo interesse na audiência de conciliação ou mediação por uma ou ambas as partes, tal ato judicial ocorrerá presidido por conciliador ou mediador, que trabalhará de forma a auxiliar a autocomposição das partes.

Assim, havendo a autocomposição, o acordo atingido é homologado por sentença, resolvendo o processo com resolução de mérito. Entretanto, caso tal ação reste infrutífera, inicia-se prazo para o réu apresentar sua defesa. Nesse ponto, importante esclarecer que, caso não seja designada audiência de conciliação, tal prazo se inicia com o fim da diligência de citação.

Sabe-se que um dos princípios processuais é o do contraditório, razão pela qual deve réu também ter o direito de ser ouvido. No processo de conhecimento, a resposta do réu se dá por meio de contestação, ocasião em que deve alegar toda sua matéria de defesa, expondo as razões de fato e direito pela qual impugna o pedido formulado pelo autor e especificando as provas de que irá se valer.

Após a contestação, o réu só poderá levar ao juízo novas alegações caso sejam relativas a direito ou fato superveniente, alegação de que o magistrado possa conhecer de ofício ou

⁹ Art. 334, *caput*, CPC. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência. (BRASIL, 2015).

¹⁰ Art. 334, § 4º, CPC/15. A audiência não será realizada: I - se ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual; II - quando não se admitir a autocomposição. (BRASIL, 2015).

autorização legal, conforme estabeleceu o artigo 342 da norma processual civil brasileira¹¹. É a chamada preclusão consumativa, bem exposta em trecho da ementa do voto do Ilustre Desembargador do TJSP, Rebello Pinho, no processo nº 1012349-73.2018.8.26.0006:

As alegações da parte ré apelante para que "seja aceito as benfeitorias e materiais como indenização", embasadas em matéria de defesa nova, alcançada pela preclusão consumativa, em razão do princípio da eventualidade (CPC/2015, art. 336), porque não deduzida na contestação (CPC/2015, art. 341), e que não se enquadra nas exceções previstas no art. 342, do CPC/2015, não podem ser conhecidas. (TJSP, 2020a).

Ainda, a resposta do réu não se limita à defesa. Caso deseje manifestar pretensão própria, a qual seja conexa com a ação principal ou com o fundamento de defesa, o réu pode valer da contestação ou da oportunidade para propor reconvenção, posto que esta não está condicionada à apresentação de contestação. Nesse sentido, Humberto Theodoro Júnior coloca que a reconvenção é “verdadeiro contra-ataque do réu ao autor, propondo dentro do mesmo processo uma ação diferente e em sentido contrário àquela inicialmente deduzida em juízo” (2018, p. 828). O réu assume posição de reconvinte e o autor, de reconvindo.

Ainda, caso o réu seja devidamente citado, mas não conteste a ação, estabelece o artigo 344¹², que este será considerado revel e que serão presumidos verdadeiras as alegações de fato formuladas pelo autor. A revelia apenas não produzirá efeitos quando: na ação, houver pluralidade de réus e algum deles contestar; o litígio versar sobre direito indisponível; a petição inicial não levar à juízo instrumento considerado indispensável pela lei para provar o ato; e caso as alegações de fato do autor sejam inverossímeis ou contraditórias com prova que esteja nos autos. Entretanto, apesar de não ter apresentado sua defesa, o réu poderá intervir no processo em qualquer fase, recebendo-o no estado em que estiver.

Assim, a fase postulatória se trata do momento inicial em que ambas as partes levam ao Judiciário suas alegações e defesa do direito que alegam.

¹¹ Art. 342, CPC/ 15. Depois da contestação, só é lícito ao réu deduzir novas alegações quando: I - relativas a direito ou a fato superveniente; II - competir ao juiz conhecer delas de ofício; III - por expressa autorização legal, puderem ser formuladas em qualquer tempo e grau de jurisdição. (BRASIL, 2015).

¹² Art. 344, CPC/15. Se o réu não contestar a ação, será considerado revel e presumir-se-ão verdadeiras as alegações de fato formuladas pelo autor. (BRASIL, 2015).

3.2.2 Fase Saneadora

Com o fim do prazo para contestação, ou de resposta do autor-reconvindo nos casos em que houve reconvenção por parte do réu-reconvinte, encerra-se a fase postulatória e inicia-se a fase de saneamento do processo.

Segundo o dicionário Michaelis online, o verbo sanear tem por definição “tonar são; curar, sanar, sarar” (2020), o que de fato também reflete seu significado processual, pois o objetivo dessa fase é corrigir, quanto possível, eventual irregularidade ou vício que possa comprometer o processo, colocando-o em ordem (TALAMINI; WAMBIER, 2016, p. 191). Tal função garante que haja o contraditório, assim como celeridade e economia processual, os quais são princípios processuais fundamentais.

Segundo o doutrinador Humberto Theodoro Júnior, visando verificar a regularidade do processo, compreende a fase saneadora as diligências necessárias à emenda ou complementação da inicial, as providências preliminares e o saneamento do processo (2018). Assim, passa-se à análise de cada um desses tópicos.

Caso o magistrado identifique que a petição inicial não preenche os requisitos estabelecidos na norma processual ou que apresenta defeitos ou irregularidades possivelmente dificultadores ao julgamento do mérito, o artigo 321 do Código de Processo Civil¹³ coloca que o juiz deve determinar que o autor emende ou complemente a peça inicial. Caso as diligências determinadas não sejam cumpridas, a petição inicial será indeferida.

Quanto às providências preliminares, a norma processual brasileira estabelece que estas serão tomadas nos casos de não incidência dos efeitos da revelia ou de alegação de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor pelo réu e da alegação de qualquer das preliminares de mérito do artigo 337 da norma processual¹⁴. Nestas oportunidades, o magistrado

¹³ Art. 321, CPC/15. O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 319 e 320 ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial. (BRASIL, 2015).

¹⁴ Art. 337, CPC/15. Incumbe ao réu, antes de discutir o mérito, alegar: I - inexistência ou nulidade da citação; II - incompetência absoluta e relativa; III - incorreção do valor da causa; IV - inépcia da petição inicial; V - preempção; VI - litispendência; VII - coisa julgada; VIII - conexão; IX - incapacidade da parte, defeito de representação ou falta de autorização; X - convenção de arbitragem; XI - ausência de legitimidade ou de interesse processual; XII - falta de caução ou de outra prestação que a lei exige como preliminar; XIII - indevida concessão do benefício de gratuidade de justiça. § 1º Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada quando se reproduz ação anteriormente ajuizada. § 2º Uma ação é idêntica a outra quando possui as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. § 3º Há litispendência quando se repete ação que está em curso. § 4º Há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado. § 5º Excetuadas a convenção de arbitragem e a incompetência relativa, o juiz conhecerá de ofício das matérias enumeradas neste artigo. § 6º A ausência de alegação da existência de convenção de arbitragem, na forma prevista neste Capítulo, implica aceitação da jurisdição estatal e renúncia ao juízo arbitral. (BRASIL, 2015).

determinará a oitiva do autor, no prazo de 15 dias, e/ou determinará a correção de irregularidade ou vício sanável em prazo não superior a 30 dias.

Realizadas as correções necessárias e passíveis de serem saneadas, caberá ao magistrado decidir se o processo se encontra em ordem, seguinte para as fases instrutória ou decisória, para resolução do mérito da questão, ou se está diante de causa extintiva da ação sem resolução de mérito, sendo que esta última hipótese será melhor aprofundada no tópico de “Fase Decisória” do presente trabalho.

Tratando-se de o réu revel ou não havendo a necessidade de produção de outras provas, o magistrado pode resolver o mérito do processo antecipadamente de maneira integral ou de maneira parcial, quando havendo mais um pedido formulado, parte dele se mostrar incontroverso e em condições de imediato julgamento.

Não sendo caso de julgamento antecipado do mérito, o artigo 357 do Código de Processo Civil¹⁵ estabelece que deve o magistrado, por meio de decisão de saneamento e organização do processo, resolver as questões processuais pendentes, delimitar as questões de fato sobre as quais recairá a atividade probatória, especificando quais os meios de prova serão admitidos, definir a distribuição do ônus da prova, delimitar as questões de direito relevantes para a decisão do mérito da demanda e, sendo necessário, designar audiência de instrução e julgamento.

Sendo caso de matéria de fato ou direito demasiadamente complexa, o magistrado poderá designar audiência saneadora, entretanto, apesar da previsão legal no §3º do artigo 357¹⁶, tal audiência não é comum na prática forense.

3.2.3 Fase Instrutória

Uma vez saneado o processo e entendendo o magistrado pela necessidade da produção de outras provas, inicia-se a fase instrutória, a qual constitui atividade probatória. Quanto ao tema, Wambier afirma que “a atividade probatória é precisamente aquela desenvolvida pelo juiz para reconstruir historicamente os fatos pretéritos. As provas referem-se a um aspecto

¹⁵ Art. 357, *caput*, CPC/15. Não ocorrendo nenhuma das hipóteses deste Capítulo, deverá o juiz, em decisão de saneamento e de organização do processo: I - resolver as questões processuais pendentes, se houver; II - delimitar as questões de fato sobre as quais recairá a atividade probatória, especificando os meios de prova admitidos; III - definir a distribuição do ônus da prova, observado o art. 373; IV - delimitar as questões de direito relevantes para a decisão do mérito; V - designar, se necessário, audiência de instrução e julgamento. (BRASIL, 2015).

¹⁶ Art. 357, § 3º, CPC/15. Se a causa apresentar complexidade em matéria de fato ou de direito, deverá o juiz designar audiência para que o saneamento seja feito em cooperação com as partes, oportunidade em que o juiz, se for o caso, convidará as partes a integrar ou esclarecer suas alegações. (BRASIL, 2015).

essencial da atividade desenvolvida pelo órgão jurisdicional, a fim de ele cumprir sua função” (TALAMINI; WAMBIER, 2016 b, 225), formando seu convencimento acerca da situação jurídica debatida. Tal ação se dá pela investigação de fatos decorridos ou ainda vigentes.

Assim, visando prestar a efetiva tutela jurisdicional ao titular do direito, o magistrado deve buscar apurar a verdade absoluta vivenciada da maneira mais próxima possível, isso pois se entende que alcançar a verdade absoluta é meta abstrata, diante da falibilidade do indivíduo (TALAMINI; WAMBIER, 2016, p. 226).

Visando tal fim, o Código de Processo Civil estabeleceu que as partes podem usar todos os meios legais e moralmente legítimos para provar a verdade dos fatos que trazem, sendo função do magistrado proferir ordem que determine quais as provas necessárias, seja por requerimento da parte, seja de ofício, tendo em vista o poder instrutório do magistrado.

Quanto a esse tema, valido ressaltar voto do Desembargador Relator Rogério Medeiros do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG) nos autos do processo nº 0035338-88.2016.8.13.0696 (1), cujo julgamento deu-se em 26 de setembro 2019:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO - IMPUGNAÇÃO DE ASSINATURA - JUIZ - DESTINATÁRIO DAS PROVAS - VERDADE REAL - O Juiz como destinatário da prova, é a quem compete decidir sobre a necessidade ou não de realização de prova pericial, uma vez que somente ele sabe o que é necessário à formação de sua convicção. - Se o conjunto probatório constante dos autos não é suficiente para formação do convencimento do magistrado, capaz de autorizá-lo a decidir a lide no estado em que se encontrar o processo, tem ele, na realidade, o dever de determinar as provas que entender necessárias e úteis, a fim de eliminar possível dúvida no momento do julgamento do pedido, garantindo a igualdade material entre os litigantes. (TJMG, 2019)

Ainda, importante ressaltar o entendimento doutrinário de que o magistrado é o destinatário principal da prova, porém não o único, visto que a atividade probatória também possui relevância às partes, pois o princípio do contraditório e da ampla defesa lhes garante direito à manifestação, afirmando o artigo 10 da norma processual¹⁷ que o juiz não pode decidir com base em fundamento do qual as partes não puderam se manifestar, mesmo se tratando de matéria que deve decidir de ofício.

No mais, a norma processual coloca, em seu artigo 77, III¹⁸, que é dever das partes, de seus procuradores e de toda aquela que participar do processo não atuar para produção de provas ou prática de atos inúteis ou desnecessários à declaração ou defesa do direito levantado,

¹⁷ Art. 10, CPC/15. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício. (BRASIL, 2015).

¹⁸ Art. 77, CPC/15. Além de outros previstos neste Código, são deveres das partes, de seus procuradores e de todos aqueles que de qualquer forma participem do processo: [...] III - não produzir provas e não praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou à defesa do direito.(BRASIL, 2015).

diligências essas que podem ser indeferidas pelo juiz, conforme estabeleceu o parágrafo único do artigo 370¹⁹.

Quanto ao ônus da prova, via de regra, pelo artigo 373, I e II, da norma processual brasileira²⁰, deve o autor fazer prova do fato constitutivo de seu direito e o réu, fazer prova da existência de fato impeditivo, modificativo ou mesmo extintivo do direito do autor. Entretanto, a depender da situação concreta ou da vontade do legislador, pode o magistrado determinar distribuição diversa ao ônus da prova, sendo este o caso em demandas que versem acerca de relação de consumo, conforme estabeleceu o artigo 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor (CDC)²¹, por exemplo.

Como supracitado, as partes podem se valer de todo meio legal e moral para provar seu direito, o qual seja o princípio da ampla liberdade probatória. Ainda assim, o Código de Processo Civil deixa expresso alguns meios de prova, chamados pela doutrina de “típicos” (TALAMINI; WAMBIER, 2016, p. 246), os quais sejam o depoimento pessoal das partes, documentos, oitiva de testemunha, perícias e inspeção judicial, o que não anula a possibilidade de admissão de meios probatórios não disciplinados, chamados de “atípicos”.

Ainda, estabelece o Código de Processo em seu artigo 374²² que não dependem de prova os fatos notórios, afirmados por uma das partes e confessados pela outra, admitidos como incontroversos e revestidos de presunção legal de existência ou veracidade.

Sendo, ainda, importante ressaltar que, em regra, não há hierarquia entre os meios probatórios, devendo o magistrado apreciar todo o conjunto, independentemente de quem produziu a prova, mas indicando sempre quais foram as razões que formaram seu convencimento.

Por conseguinte, por meio da fase instrutória, sendo o juiz terceiro imparcial, por fim, poderá melhor avaliar quais normas devem incidir no caso concreto.

¹⁹ Art. 370, CPC/15. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito. Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias. (BRASIL, 2015).

²⁰ Art. 373, CPC/15. O ônus da prova incumbe: I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito; II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor [...]. (BRASIL, 2015).

²¹ Art. 6º, CDC. São direitos básicos do consumidor: VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências. (BRASIL, 1990).

²² Art. 374, CPC/15. Não dependem de prova os fatos: I - notórios; II - afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária; III - admitidos no processo como incontroversos; IV - em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade. (BRASIL, 2015).

3.2.4 Fase Decisória

O processo nada mais é do que um conjunto de atos coordenados colocados à disposição daqueles que, fazendo uso de seu direito subjetivo de ação, demandam os órgãos jurisdicionais para que este, o Estado, possa administrar a justiça. Segundo Humberto Theodoro Júnior, por meio do processo, o órgão jurisdicional competente exerce duas atividades, quais sejam, examina os fatos levantados pelas partes e examina o direito em seu estado abstrato (2018). Isso permite a ocorrência da subsunção do caso concreto à norma legal em abstrato. O resultado de tal exame são as conclusões expostas por meio da sentença, a qual se trata da manifestação concreta da vontade da lei.

O Código de Processo Civil, no artigo 203, § 1º, estabelece que “a sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz [...] coloca fim à fase cognitiva do processo comum, bem como extingue a execução” (BRASIL, 2015). De tal modo, o momento em que o processo está maduro e ocorre a prolação da sentença, qual seja, decisão terminativa do processo de conhecimento, é chamado de fase decisória.

Com o fim da anterior fase instrutória, entende-se que o processo está pronto para ser decidido. Assim, uma vez encerrado o debate ou oferecidas as razões finais, o magistrado deve proferir a sentença em audiência ou no prazo de 30 dias, conforme estabeleceu o artigo 366 do Código de Processo Civil²³.

A sentença, por sua vez, apesar de ato exclusivo do juiz natural com base no princípio da imparcialidade e motivação ou fundamentação das decisões, deve ser clara e precisa e seguir alguns requisitos formais estabelecidos em lei.

Tais requisitos, chamados pela lei de elementos essenciais e apresentados no artigo 489²⁴, são: a) o relatório, qual seja resumo do desenvolvimento da relação processual que

²³ Art. 366, CPC/15. Encerrado o debate ou oferecidas as razões finais, o juiz proferirá sentença em audiência ou no prazo de 30 (trinta) dias. (BRASIL, 2015).

²⁴ Art. 489, CPC/15. São elementos essenciais da sentença: I - o relatório, que conterà os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo; II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito; III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem. § 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que: I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida; II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso; III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão; IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos; VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento. § 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas

permite melhor compreensão da causa; b) fundamentação, ocasião em que são expostas as razões do convencimento do magistrado, assim como os fundamentos e fatos que formaram sua convicção; e c) dispositivo, por meio desse elemento o juiz resolve as questões que lhe foram submetidas, conferindo identidade ao pronunciamento (TALAMINI; WAMBIER, 2016, p. 436). Tais elementos são chamados de essenciais, pois a falta ou deficiência de algum deles pode ensejar a nulidade da sentença.

Assim, sabendo que o magistrado deve decidir a *lide* que lhe foi apresentada nos exatos limites em que foi proposta, mantendo estreita correspondência com a pretensão formulada, conforme coloca Marcus Vinicius Rios Gonçalves, os efeitos da sentença estão contidos no próprio ato jurídico, podendo ter natureza declaratória, constitutiva ou condenatória a depender da tutela jurisdicional pleiteada (2018, p. 123).

Nessa toada, a sentença declaratória serve para declarar a existência ou inexistência de relação jurídica, entendendo a doutrina que toda sentença possui certo viés declaratório. Por sua vez, a sentença com tutela condenatória, condena o sucumbente a uma ação ou omissão, concedendo, ainda, a possibilidade do vencedor se valer de meios coercitivos para efetivação de seu direitos caso o vencido não cumpra espontaneamente a obrigação, pois é a única sentença que constitui título executivo judicial (GONÇALVES, 2018, p. 126). Por fim, a sentença constitutiva cria um estado jurídico distinto do anterior ao garantir sua modificação no plano ideal.

O artigo 487 da norma processual civil brasileira²⁵ estabelece quais as situações em que haverá a resolução do mérito da demanda pelo magistrado. Tais sentenças são chamadas de definitivas e ocorrem quando o magistrado acolhe ou rejeita o pedido formulado, seja na ação, seja na reconvenção, decide-se também sobre a ocorrência de decadência ou prescrição e homologa reconhecimento de procedência do pedido original ou reconvenicional, transação celebrada entre as partes e renúncia à pretensão da ação ou reconvenção. Uma sentença com resolução de mérito apenas é proferida quando presentes as condições da ação e os pressupostos processuais e desde que não ocorra qualquer outro impedimento.

que fundamentam a conclusão. § 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé. (BRASIL, 2015).

²⁵ Art. 487, CPC/15. Haverá resolução de mérito quando o juiz: I - acolher ou rejeitar o pedido formulado na ação ou na reconvenção; II - decidir, de ofício ou a requerimento, sobre a ocorrência de decadência ou prescrição; III - homologar: a) o reconhecimento da procedência do pedido formulado na ação ou na reconvenção; b) a transação; c) a renúncia à pretensão formulada na ação ou na reconvenção. Parágrafo único. Ressalvada a hipótese do § 1º do art. 332, a prescrição e a decadência não serão reconhecidas sem que antes seja dada às partes oportunidade de manifestar-se. (BRASIL, 2015).

Contudo, conforme doutrinou Luiz Rodrigues Wambier, não existe “relação absoluta e necessária entre sentença e resolução do mérito da causa” (TALAMINI; WAMBIER, 2016 b, 419). Assim, válido dizer que a fase decisória pode ser antecipada quando o órgão judicial se vê diante de demanda na qual deve se abster de solucioná-la, proferindo, assim, sentença sem resolução de mérito. Tais sentenças são classificadas pela doutrina como terminativas ou processuais.

O artigo 485 do Código de Processo Civil²⁶ traz as hipóteses nas quais o magistrado não deve resolver o mérito da causa, os quais sejam o indeferimento da petição inicial, nos termos do artigo 330 da mesma lei²⁷, inércia processual por negligência das partes por mais de um ano, abandona da causa pelo autor por mais de 30 dias, ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento regular do processo, existência de preempção, litispendência ou coisa julgada, ausência de legitimidade ou interesse processual, existência de convenção de arbitragem, desistência da ação, ação considerada intransmissível após a morte da parte e demais casos previstos na norma processual. Assim, nestes casos, não há resolução de mérito, pois as partes não satisfizeram os requisitos legais para propositura da demanda.

Por conseguinte, posto que tal hipótese não resolve o mérito da questão levada à juízo, não há que se falar em coisa julgada material ou impedimento à repositura da ação extinta, havendo estabilidade relativa da sentença, pois o artigo 486 da norma processual²⁸ garante que tal pronunciamento judicial não embarace nova propositura da mesma ação, mantendo latendo o direito de ação do indivíduo. Entretanto, quando possível, interessante que a parte sane os vícios que levaram à extinção da ação sem resolução de mérito para que nova ação não tome o mesmo fim, mas garanta a adoção de entendimento diverso.

Logo, a fase decisória é aquela em que o magistrado coloca fim à fase de conhecimento por meio da prolação de sentença, seja terminativa ou definitiva.

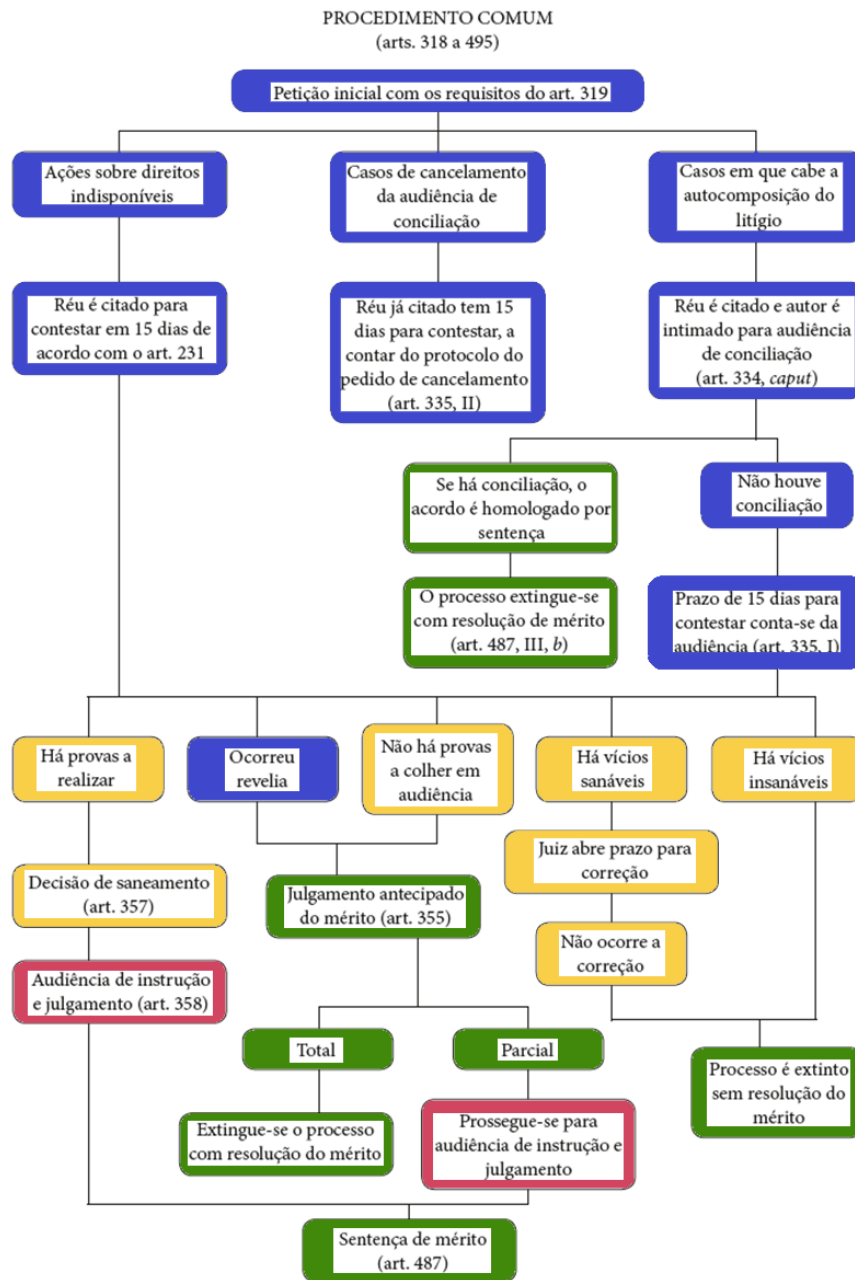
²⁶ Art. 485, *caput*, CPC/15. O juiz não resolverá o mérito quando: I - indeferir a petição inicial; II - o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes; III - por não promover os atos e as diligências que lhe incumbir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias; IV - verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo; V - reconhecer a existência de preempção, de litispendência ou de coisa julgada; VI - verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual; VII - acolher a alegação de existência de convenção de arbitragem ou quando o juízo arbitral reconhecer sua competência; VIII - homologar a desistência da ação; IX - em caso de morte da parte, a ação for considerada intransmissível por disposição legal; e X - nos demais casos prescritos neste Código. (BRASIL, 2015).

²⁷ Art. 330, *caput*, CPC/15. A petição inicial será indeferida quando: [...] I - for inepta; II - a parte for manifestamente ilegítima; III - o autor carecer de interesse processual; IV - não atendidas as prescrições dos arts. 106 e 321. (BRASIL, 2015).

²⁸ Art. 486, *caput*, CPC/15. O pronunciamento judicial que não resolve o mérito não obsta a que a parte proponha de novo a ação. (BRASIL, 2015).

Por fim, proveitoso trazer a esse trabalho fluxograma apresentado pelo doutrinador Humberto Theodoro Júnior em seu livro acerca do procedimento comum e seus desdobramentos internos de forma sintética (2018). Entretanto, sendo o fluxograma original em preto e branco, para que se alcance os fins didáticos neste trabalho, os itens foram pintados conforme a fase que se enquadram: azul para atos da fase postulatória, amarelo para itens da fase saneadora, vermelho para atos da fase instrutória e verde para atos da fase decisória.

Ilustração 01 – Fluxograma das fases do procedimento comum



Fonte: THEODORO JÚNIOR, 2018.

4 PROCESSO DE CONHECIMENTO NOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA

Nos Estados Unidos, os tribunais existem para prover uma decisão por meio de uma agente com poder estatal sob uma controvérsia entre dois indivíduos, através de considerações racionais, com base na justiça e na lei (WIGMORE, 1917 *apud* FRIEDENTHAL; MILLER; SEXTON; HERSHKOFF, 2013, p. 110²⁹).

Entretanto, antes de adentrar nas minúcias no processo de conhecimento nos Estados Unidos da América e da efetivação da justiça nesse país, necessário tecer breve comentário acerca da organização judiciária e processual de tal país.

Assim como o Brasil, os EUA possuem sistema de governo no modelo federalista para organização do Estado, ao estabelecer governo com poder central soberano que autoriza seus membros a atuarem com autonomia e certo grau de independência. Quanto ao tema, Dário Moura Vicente narra que uma característica relevante do sistema político norte-americano é justamente a consagração do federalismo. Entretanto, devido à formação histórica dos Estados Unidos, seus estados membros possuem proporcionalmente mais autonomia quando comparados aos estados brasileiros (2018).

Nessa toada, ambos os países também possuem seu sistema judiciário divididos em dois níveis, Justiça Federal e Justiça Estadual, entretanto, a já citada maior autonomia dos estados estadunidenses gera maior complexidade do sistema jurídico, pois, em âmbito federal, existe como norma a Constituição Federal e leis federais e, em âmbito estadual, cada um dos cinquenta estados possuem suas normas que, por muitas vezes, podem divergir de um para outro. Portanto, não há como se afirmar de maneira absoluta sobre um direito norte-americano uniforme e único.

Tal divergência não é identificada apenas quanto à matéria discutida, mas também em relação às regras processuais aplicadas. Dessa forma, há norma processual federal estabelecida pelo “*Federal Rules of Civil Procedure*” (Fed. R. Civ. P.) e redigida pela Suprema Corte norte-americana, mas, sabendo da maior autonomia entre os estados membros dos Estados Unidos da América, cada estado também possui sua norma processual civil estadual.

Assim, pode-se pontuar a inexistência de um sistema uniforme no processo civil norte-americano, em vista da coexistência do direito processual federal com ordenamentos jurídicos específicos de cada estado (SERENI, 1958).

²⁹ Quanto a este livro, segue observação de que a paginação segue versão digital, portanto, pode sofrer alterações quando comparada a versão física.

Todavia, apesar de os estados possuírem autonomia para determinar sua própria legislação processual civil estadual, a maioria dos estados norte-americanos adotaram norma baseada no procedimento federal. Outrossim, no artigo “*Time Deadlines – Federal Rules of Civil and Criminal Procedure*” ao apresentar resumo dos prazos trazidos pelo Fed. R. Civ. P. em primeira instância (*district court*), a companhia *Delmar Cengage Learning* coloca que o artigo serviria como guia para os vários prazos relacionados a litigância no âmbito civil, pois muitas cortes estaduais possuem regras similares em conteúdo e forma as regras federais (20...).

Nos Estados Unidos da América, o direito federal prima sobre o direito estadual (VICENTE, 2018, p. 289). Inclusive, o artigo VI, seção 2, da Constituição norte-americana³⁰ coloca que as leis dos Estados Unidos em sua execução constituem direito supremo do país, tendo os juízes dever de obediência mesmo que a Constituição ou a lei de algum estado disponha em contrário.

Dessa maneira, entender como funciona o processo de conhecimento norte-americano, no âmbito federal, se mostra suficiente para os fins comparativos do presente trabalho, portanto, usar-se-á por base o *Federal Rules of Civil Procedure*. Inclusive, para fins de esclarecimento, importante colocar que o processo ordinário de conhecimento é chamado de *cognitive proceedings*.

4.1 MODELO ADVERSARIAL ESTADUNIDENSE

Como já exposto, o processo civil estadunidense possui matriz anglo-saxã, razão pela qual prevalece o sistema adversarial, também chamado de acusatório, na estruturação de seu processo. Isso significa que, nos Estados Unidos, prepondera o princípio dispositivo mesmo que cada estado possua suas regras próprias de processo e procedimento.

O direito processual civil federal estadunidense deu amplo acolhimento ao princípio dispositivo e ao modelo adversarial, ou *adversary system*, este que coloca os desdobramentos e o objeto do processo à disponibilidade das partes (VICENTE, 2018, p. 291). Tal modelo é tão marcante nessa sociedade que pode ser visto como o elemento mais marcante do processo para resolução legal das controvérsias (FRIEDENTHAL; MILLER; SEXTON; HERSHKOFF, 2013, p. 112).

³⁰ *Article VI. This Constitution, and the Laws of the United States which shall be made in Pursuance thereof; and all Treaties made, or which shall be made, under the Authority of the United States, shall be the supreme Law of the Land; and the Judges in every State shall be bound thereby, any Thing in the Constitution or Laws of any state to the Contrary notwithstanding.* (ESTADOS UNIDOS, 1787).

Em suma, o termo “adversarial” justamente se refere à forma de competição ou disputa entre as partes, adversárias, envolvidas em um conflito diante do qual o Judiciário se apresenta relativamente passivo, mantendo a função de decidir (DIDIER JÚNIOR, 2011, p. 208).

O contencioso civil nos Estados Unidos é movido pelos advogados das partes, pois se permite às partes, e a seus advogados, maior autonomia e atuação na condução processual. As partes possuem a responsabilidade de apresentar tanto os fatos, quanto o direito aplicável ao Judiciário; o juiz, por sua vez, possuía o dever de apenas aceitar ou rejeitar as alegações formuladas.

Os advogados são integralmente responsáveis por apontar as teorias legais no qual a demanda deve ser baseada, posto que o magistrado estará vinculado a elas. O patrono da parte também é responsável por coletar evidências, bem como interrogar testemunhas antes e durante o julgamento.

Ainda assim, apesar da passividade judicial no sistema adversarial norte-americano, o juiz não deixa de possuir funções importantes, como supervisionar a formação do corpo do júri, sintetizar e descrever aos jurados a natureza geral do caso, bem como sua responsabilidade na decisão da questão de fato, decidir quanto às moções realizadas no curso do julgamento, impedir excesso de zelo ou perseguição de irrelevâncias pelos advogados, instruir o júri quanto aos princípios jurídicos que devem ser aplicados na formação do veredito e, após o julgamento, considerar se houve algum obstáculo prejudicial a ele (HAZARD JUNIOR; TARUFFO, 1993, p. 21).

De fato, o magistrado funciona como um moderador da controvérsia e disciplinador de provas, sem possuir qualquer iniciativa de produção probatória, nem promove de ofício a prestação jurisdicional.

Tais características do modelo adversarial no processo civil norte-americano podem ser principalmente identificadas no estágio do *discovery*. Nesse estágio processual, as partes são responsáveis por agendarem conferência, definirem o escopo do processo, prazos, maneira como esse momento de coleta de provas ocorrerá, bem como conduzir investigação do caso.

Rafael Pitta afirma que o *discovery*, por regra, “impõe deveres às partes para que, ao revelarem os fatos previamente, não tenham a mínima chance de surpreender o adversário ou o júri no momento do julgamento, o que privilegia a devida paridade de armas” (CAMBI; PITTA, 2015, p. 05).

Sendo assim, a revelação de informação, nesse momento, também possui o condão de estimular as partes a uma composição amigável, pois passam a vislumbrar todo o cenário, bem como suas forças e fraquezas. Nesse sentido, Monroe H. Freedman no artigo “*Our*

Constitutionalized Adversary System”, coloca que é preferível negociar uma resolução satisfatória do litígio. Privilegia-se a exposição de provas, podendo ser considerado danoso à busca de decisão justa, ocultar prova do prévio conhecimento dos advogados (1998, p. 64).

Ainda, uma característica muito marcante do processo civil norte-americano é a possibilidade de julgamento dar-se por meio do júri popular. Tal modalidade de julgamento possui previsão constitucional e é vista como maneira de proteger a democracia ao estimular a participação popular. Trata-se de forma de dar consciência ao cidadão de seus deveres em sociedade ao investi-lo em magistratura e requerer veredito para questões de fato.

Portanto, pode-se verificar que o sistema adversarial norte-americano, ao dar autonomia e garantir a predominância das partes no processo, preocupa-se com a igualdade formal, ou igualdade jurídica, ao tratar todos os litigantes da mesma maneira, sem permitir que o magistrado atue para corrigir eventuais deficiência processual.

Inclusive, qualquer interferência do juiz no confronto entre as partes tem a capacidade de enfraquecer a imagem de imparcialidade judicial (GUARNIERI; PEDERZOLI, 2003, p. 122).

Por fim, importante salientar que Freedman também pontua o sistema adversarial como núcleo de direitos básicos que não apenas reconhecem como protegem a dignidade do indivíduo em uma sociedade livre (1998, p. 57). É essência desse modelo manter uma sociedade livre na qual os direitos humanos individuais são centrais, conforme se pode verificar nos pontos a seguir explorados quanto à estrutura do processo de conhecimento no processo civil de âmbito federal nos Estados Unidos.

4.2 FASES NO PROCESSO CIVIL NORTE-AMERICANO

O já citado *Federal Rules of Civil Procedure*, norma processual civil federal norte-americana, colocou importante divisão em seu processo ao estabelecer duas fases, as quais sejam o *pretrial*, vista como uma fase pré-julgamento, e o *trial*, fase de julgamento (ESTADOS UNIDOS, 1937). Essas duas fases tramitam separadamente, em razão de suas características, peculiaridades e fins próprios, conforme restará demonstrado a seguir.

4.2.1 *Pretrial*

No processo civil norte americano, a fase entre o começo da ação judicial e seu estágio de julgamento é chamado de *pretrial*, expressão traduzida como pré-julgamento. Essa fase

envolve pesquisas legais, investigação de fatos, condução do estágio instrutório, consultoria com experts, preparação e arguição de moções pré-julgamento e preparação de testemunhas e documentos a serem apresentados no dia do julgamento (HAZARD JUNIOR; TARUFFO, 1993, p. 95), pontos estes mais bem explorados a seguir.

4.2.1.1 *Pleading Stage*

A regra 3 da norma processual³¹ estabelece que uma ação civil é oficialmente iniciada por meio da apresentação de uma petição ou reclamação inicial perante o Judiciário. Tal peça processual é chamada de *complaint* e é por meio dela que a parte demandante (*plaintiff*) apresenta os fatos que levam a disputa, a lei violada, suas alegações, bem como suas reivindicações à parte demandada (*defendant*).

A petição inicial deve conter uma narrativa concisa demonstrando os fatos que sustentam sua reclamação e, normalmente, é organizada da seguinte forma: a) qualificação das partes; b) descrição do fato ocorrido; c) descrição da conduta do demandado que causou danos ao demandante; d) declaração da natureza e extensão de tais danos; e e) pedido por julgamento (HAZARD JUNIOR; TARUFFO, 1993, p. 105).

Não resta estabelecido de forma global o quão detalhados tais pontos devem estar demonstrados na peça inicial, podendo variar de caso para caso, mas, de forma geral, o grau de detalhamento exigido depende dos propósitos das alegações, sendo três os objetivos particularmente relevantes (FRIEDENTHAL; MILLER; SEXTON; HERSHKOFF, 2013, p. 120) e possíveis para cada sistema procedimental local.

O primeiro é o fornecimento de informações relevantes para identificar, de forma separada, as questões de direito e fato envolvidas. O segundo objetivo é estabelecer o que a demandante planeja provar no julgamento para que a parte demandada saiba contra o que deve se preparar. Por fim, o terceiro possível objetivo é dar à parte um aviso geral da disputa, havendo oportunidade posterior para as partes identificarem as questões de fato e direito delas, a fim de que cada uma possa se preparar para conhecer o caso do oponente.

A notícia de que foi proposta ação é comunicada ao demandado por meio de citação, ato nomeado como *service of process*, instruído com o chamado *summons*. Este instrumento notifica o demandado acerca da ação e da necessidade de comparecimento e apresentação de

³¹ *Rule 3. Commencing an Action. A civil action is commenced by filing a complaint with the court. (As amended Apr. 30, 2007, eff. Dec. 1, 2007.). (ESTADOS UNIDOS, 1937, p. 01).*

defesa, bem como leva consigo cópia da reclamação inicial. A regra 4 (a) (1) (E)³², estabelece que a parte contrária deve ser informada que a falta de defesa resulta em sentença de revelia.

O ônus de garantir que a citação ocorra é do demandante, podendo esta ser realizada por qualquer pessoa que não seja parte do processo e tenha, ao menos, 18 anos, conforme regra 4 (c) (2)³³, e deve ser efetivada em até 90 dias da apresentação da reclamação, sob pena da ação ser destituída, nos termos da regra 4 (m)³⁴.

Uma vez citado, o demandado pode desafiar a reclamação por meio de um *pre-answer motion*, uma moção pré-respostas, sendo duas as mais comuns. A primeira delas é a *motion to dismiss*, estratégia por meio da qual o demandado questiona a jurisdição daquele tribunal para julgar a matéria ou a pessoa, a citação ou o foro escolhido. Ainda, há previsão do *motion to dismiss for failure to state a claim or cause of action*, instrumento este que é usado para atacar a validade substantiva da reclamação formulada, pois os fatos podem ser verdadeiros, porém não envolverem nenhum dano ou previsão legal de reparação (HAZARD JUNIOR; TARUFFO, 1993, p. 112) ou, ainda, o demandante deixou de levantar alegações essenciais sobre uma das partes no caso ou formulou reclamação muito geral ou confusa ao ponto não comunicar com propriedade qual sua reclamação (FRIEDENTHAL; MILLER; SEXTON; HERSHKOFF, 2013, p. 122).

Trata-se da oportunidade em que são realizadas considerações preliminares quanto à validade legal da demanda, que consistirão nas fundações ao julgamento. Não havendo validade, nesses casos, não haveria razão para o processo prosseguir.

Porém, caso tal argumentação não seja acolhida ou não tenha sido formulada, visando defender-se no processo, o demandado deve apresentar uma resposta à reclamação, a chamada *response* ou *answer*, qual seja uma contranarrativa.

Assim, formada a relação processual sem causas para sua extinção, o feito pode passar para o próximo estágio, ainda da fase pré-julgamento.

³² Rule 4. Summons. (a) CONTENTS; AMENDMENTS. (1) Contents. A summons must: [...] (E) notify the defendant that a failure to appear and defend will result in a default judgment against the defendant for the relief demanded in the complaint. (ESTADOS UNIDOS, 1937, p. 01).

³³ Rule 4. Summons. [...] (c) SERVICE. [...] (2) By Whom. Any person who is at least 18 years old and not a party may serve a summons and complaint. (ESTADOS UNIDOS, 1937, p. 02).

³⁴ Rule 4. Summons. [...] (m) TIME LIMIT FOR SERVICE. If a defendant is not served within 90 days after the complaint is filed, the court—on motion or on its own after notice to the plaintiff—must dismiss the action without prejudice against that defendant or order that service be made within a specified time. But if the plaintiff shows good cause for the failure, the court must extend the time for service for an appropriate period. This subdivision (m) does not apply to service in a foreign country under Rule 4(f), 4(h)(2), or 4(j)(1), or to service of a notice under Rule 71.1(d)(3)(A). (ESTADOS UNIDOS, 1937, p. 05/06).

4.2.1.2 *Discovery stage*

De maneira geral, o estágio processual do *Discovery*, que pode ser traduzido como instrução ou chamada de revelação por meio de provas, envolve cada parte obtendo testemunhas, documentos e outras evidências que podem ser apresentadas em oposição a outra parte e/ou dar suporte a sua argumentação na fase de julgamento.

Tal estágio é iniciado pelas próprias partes, sem a necessidade de aprovação do tribunal, e se dá por meio de demanda e resposta. Em verdade, este estágio não possui participação e ingerência ativa e direta do juiz, de modo que a função do magistrado durante o *discovery* é resolver falhas no desenrolar do processo ou deliberar quanto às manifestações formuladas por alguma parte que se sentir prejudicada por meio de intervenções excepcionais (CAMBI; PITTA, 2015).

Nesse sentido, a regra 26 (b)³⁵ determina o escopo e limite do *discovery*. De forma geral, tal regra estabelece que o *discovery* paira sobre qualquer questão que não esteja protegida por privilégio e relevante para as reivindicações ou defesa de qualquer das partes, bem como proporcional ao caso. Para isso, devem ser consideradas as questões em pauta, o valor da controvérsia, o acesso que as partes possuem às informações relevantes, seus recursos, a importância do *discovery* na resolução das questões postas e, também, a relação entre o ônus e despesas do ato proposto ao benefício esperado.

³⁵ *Rule 26. Duty to Disclose; General Provisions Governing Discovery. [...] (B) Proceedings Exempt from Initial Disclosure. The following proceedings are exempt from initial disclosure: (i) an action for review on an administrative record; (ii) a forfeiture action in rem arising from a federal statute; (iii) a petition for habeas corpus or any other proceeding to challenge a criminal conviction or sentence; (iv) an action brought without an attorney by a person in the custody of the United States, a state, or a state subdivision; (v) an action to enforce or quash an administrative summons or subpoena; (vi) an action by the United States to recover benefit payments; (vii) an action by the United States to collect on a student loan guaranteed by the United States; (viii) a proceeding ancillary to a proceeding in another court; and (ix) an action to enforce an arbitration award (ESTADOS UNIDOS, 1973, p. 38).*

Para que tal estágio desenvolva-se, a norma processual civil estadunidense estabelece, na regra 23 (d)(1)³⁶, que, antes que o *discovery*, ou seja a revelação por meio de provas, aconteça, as partes devem agendar uma conferência de acordo com a regra 26 (f)³⁷.

Tal conferência visa que as partes considerem a natureza de suas reivindicações e defesas, bem como a possibilidade de prontamente transacionarem ou resolverem o caso. Ainda, deve-se ter em perspectiva a divulgação das informações exigidas pela regra 26 (a) (1)³⁸, estas abordadas a seguir, bem como discussão de questões acerca da preservação de informações e desenvolvimento do *discovery plan*.

A norma processual determina que a conferência deve ocorrer o quanto antes e ordem de agendamento deve ser realizado à corte ao menos 21 dias antes de sua ocorrência por meio de um *order of scheduling conference*. Os advogados envolvidos ou as partes, caso não estejam representadas, possuem o dever e a responsabilidade de organizar e agendar entre si tal conferência, buscando de boa-fé concordarem com o *discovery plan* proposto e apresentando ao tribunal relatório escrito acerca no prazo de 14 dias após a conferência.

Quanto ao *discovery plan*, este deve sintetizar a visão e propósito das partes quanto aos prazos, formas e requisitos para a revelação de informações, o escopo do *discovery*, quando deve ser concluído, se deve ser conduzido em fases ou mesmo se limitado ou focado em

³⁶ Rule 23. Class Actions. [...] (d) CONDUCTING THE ACTION. (1) In General. In conducting an action under this rule, the court may issue orders that: (A) determine the course of proceedings or prescribe measures to prevent undue repetition or complication in presenting evidence or argument; (B) require—to protect class members and fairly conduct the action—giving appropriate notice to some or all class members of: (i) any step in the action; (ii) the proposed extent of the judgment; or (iii) the members' opportunity to signify whether they consider the representation fair and adequate, to intervene and present claims or defenses, or to otherwise come into the action; (C) impose conditions on the representative parties or on intervenors; (D) require that the pleadings be amended to eliminate allegations about representation of absent persons and that the action proceed accordingly; or (E) deal with similar procedural matters. (ESTADOS UNIDOS, 1973, p. 32).

³⁷ Rule 26. Duty to Disclose; General Provisions Governing Discovery. [...] (f) CONFERENCE OF THE PARTIES; PLANNING FOR DISCOVERY. (1) Conference Timing. Except in a proceeding exempted from initial disclosure under Rule 26(a)(1)(B) or when the court orders otherwise, the parties must confer as soon as practicable—and in any event at least 21 days before a scheduling conference is to be held or a scheduling order is due under Rule 16(b). [...]. (ESTADOS UNIDOS, 1973, p. 44).

³⁸ Rule 26. Duty to Disclose; General Provisions Governing Discovery. (a) REQUIRED DISCLOSURES. (1) Initial Disclosure. (A) In General. Except as exempted by Rule 26(a)(1)(B) or as otherwise stipulated or ordered by the court, a party must, without awaiting a discovery request, provide to the other parties: (i) the name and, if known, the address and telephone number of each individual likely to have discoverable information—along with the subjects of that information—that the disclosing party may use to support its claims or defenses, unless the use would be solely for impeachment; (ii) a copy—or a description by category and location—of all documents, electronically stored information, and tangible things that the disclosing party has in its possession, custody, or control and may use to support its claims or defenses, unless the use would be solely for impeachment; (iii) a computation of each category of damages claimed by the disclosing party—who must also make available for inspection and copying as under Rule 34 the documents or other evidentiary material, unless privileged or protected from disclosure, on which each computation is based, including materials bearing on the nature and extent of injuries suffered; and (iv) for inspection and copying as under Rule 34, any insurance agreement under which an insurance business may be liable to satisfy all or part of a possible judgment in the action or to indemnify or reimburse for payments made to satisfy the judgment. (ESTADOS UNIDOS, 1973, p. 37/38).

questões específicas. Ainda, qualquer questão quanto a divulgação, descoberta ou preservação de informações armazenadas eletronicamente, inclusive, quanto à forma de produção de tal prova, reivindicações de privilégio e proteção como material de preparação ao julgamento, bem como quaisquer mudanças nas limitações ao *discovery* impostas pela norma federal ou pela norma processual legal também deve estar contidas no *discovery plan* de acordo com a regra 26 (f) (3)³⁹.

Já a regra 26 (a)(1)(A) do Fed. R. Civ. P.⁴⁰ estabelece que, inicialmente, é dever das partes, de ofício, informar o nome, endereço e número telefônico de qualquer indivíduo que possa ter informações importantes no âmbito instrutório, pontuando o assunto de tais informações que podem ser utilizadas nos requerimentos ou defesas, salvo caso de impedimento.

Ainda, as partes também devem fornecer cópia, ou descrição por categoria e localização, de todo documento, informação armazenada eletronicamente e objetos tangíveis que alguma parte tenha em posse, custódia ou controle e possa ser utilizado para apoiar suas reivindicações ou defesa. Cálculo pormenorizado da avaliação de cada categoria de danos alegado, bem como o material relacionado a natureza e extensão de tal lesão sofrida também devem ser disponibilizados, a menos que protegidos por algum sigilo da instrução.

Por fim, o último documento que deve ser apresentado sem qualquer solicitação é laudo de inspeção e cópia de qualquer contrato de seguro que torna a empresa seguradora responsável por satisfazer a totalmente ou parcialmente eventual julgamento da ação ou, ainda, reembolsar os pagamentos realizados para cumprimento da ordem final do julgamento.

Na sequência, quanto aos métodos probatórios disponíveis no *discovery*, pode-se apontar cinco: “*deposition, interrogatories, requerimento para produção de provas, requerimento para avaliação física e mental e requerimento para admission*” (CAMBI, PITTA, 2015, p. 06). Dentre esses, o exame físico e mental é o único meio probatório que está sob

³⁹ *Rule 26. Duty to Disclose; General Provisions Governing Discovery. [...] (f) CONFERENCE OF THE PARTIES; PLANNING FOR DISCOVERY. [...] (3) Discovery Plan. A discovery plan must state the parties' views and proposals on: (A) what changes should be made in the timing, form, or requirement for disclosures under Rule 26(a), including a statement of when initial disclosures were made or will be made; (B) the subjects on which discovery may be needed, when discovery should be completed, and whether discovery should be conducted in phases or be limited to or focused on particular issues; (C) any issues about disclosure, discovery, or preservation of electronically stored information, including the form or forms in which it should be produced; (D) any issues about claims of privilege or of protection as trial-preparation materials, including—if the parties agree on a procedure to assert these claims after production—whether to ask the court to include their agreement in an order under Federal Rule of Evidence 502; (E) what changes should be made in the limitations on discovery imposed under these rules or by local rule, and what other limitations should be imposed; and (F) any other orders that the court should issue under Rule 26(c) or under Rule 16(b) and (c). (ESTADOS UNIDOS, 1973, p. 44/45).*

⁴⁰ *Vide nota de rodapé nº 38.*

controle do magistrado, pois a parte que o deseja produzir, deve comprovar sua imperiosidade ao esclarecimento do caso.

Se, no decorrer do *discovery*, alguma parte enxergar a necessidade de a corte tomar alguma ação específica, como impedir a produção de determinada prova, tal requerimento deve ser feito por meio de moções, endereçadas pelo meio escrito e acompanhadas de documentação que inclua um memorando dos fundamentos legais que a justifiquem (HAZARD JUNIOR; TARUFFO, 1993, p. 109).

Nesse sentido, três objeções vão efetivamente de encontro à requisição de *discovery*: (i) busca de material complementar irrelevante, (ii) requerimento injustamente oneroso que seja muito severo ou cujo propósito poderia ser servido de outra maneira e (iii) requerimento de busca de informação abarcada por privilégio, a exemplo do privilégio entre advogado e cliente ou a autoincriminação (HAZARD JUNIOR; TARUFFO, 1993, p. 115).

Dessa forma, apesar de possuir algumas limitações, o *discovery* possui dois propósitos, quais sejam, sondar as evidências que a outra parte possui, bem como colher documentos e informações vitais da parte contrária em seu favor (HAZARD JUNIOR; TARUFFO, 1993, p. 25), o que pode ser usado não apenas para preparar o julgamento, mas também para impedir o julgamento, a depender das evidências levantadas.

Nesse sentido, há possibilidade de o caso não ser levado à fase de julgamento na corte, caso alguma das partes formule tal requerimento por chamada *motion for summary judgment*, o que pode ser traduzido como moção para julgamento sumário. Por meio dessa, a parte requer o julgamento imediato sob argumentação de que as provas produzidas são suficientes para esclarecer os fatos de forma a extinguir o feito e julgá-lo sumariamente em favor daquele que requereu a moção, podendo ser a parte demandada no processo.

Ademais, o *discovery* também fornece às partes mais informações para que possam mensurar suas chances de sucesso no julgamento, o que pode favorecer a autocomposição entre elas, hipótese que acaba por lhes permitir também um *status* de estágio de liquidação do processo (HAZARD JUNIOR; TARUFFO, 1993, p. 114).

Entretanto, caso as partes não alcancem um acordo nesse ponto, o processo passa para a fase de julgamento (HAZARD JUNIOR; TARUFFO, 1993, p. 109), no qual realmente será submetido e conduzido pelo magistrado. Nessa toada, após o *discovery* e antes da fase de julgamento, pode haver a designação de uma conferência pré-julgamento conduzida tanto pelo juiz quanto pelos advogados com o objetivo de especificar as questões a serem julgadas, de acordo com o que foi revelado no estágio do *discovery*. Esta é chamada de *pretrial conference*.

4.2.2 Trial

Encerrada a fase pré-julgamento já exposta, inicia-se fase no qual o caso passa a ser conduzido pelo Poder Judiciário, a fase de julgamento ou *trial*. Após todo o desenvolvimento realizado no estágio do *discovery*, entende-se que o caso está maduro e sólido, possuindo provas suficientes para ser levado a julgamento.

O julgamento apenas ocorrerá se as partes ou a corte agirem para colocar o caso no calendário de julgamentos, de modo que, após consulta às partes, o juiz do caso agendará a data de julgamento.

De acordo com a norma processual civil federal norte-americana, os julgamentos podem ocorrer pelo júri ou pela corte. O julgamento por meio do júri nas causas de natureza civil é um direito constitucional nos Estados Unidos e devido a suas peculiaridades será pormenorizado no próximo capítulo.

Visando decidir qual a melhor modalidade de julgamento para o caso em questão, o advogado deve considerar a natureza do caso, as características das partes, bem como testemunhas, a comoção que pode cercar o julgamento, os tipos de jurados prováveis de serem escolhidos e, sendo possível, as predileções do juiz do caso. Trata-se de análise estratégica, como forma de avaliar as chances de se vencer no mérito por uma modalidade ou outra (FRIEDENTHAL; MILLER; SEXTON; HERSHKOFF, 2013, p. 1105).

Entretanto, sendo caso de julgamento pela corte, este será submetido a um juiz que decidirá por si só os argumentos de fato e mérito.

4.3 JÚRI POPULAR EM AÇÕES DE NATUREZA CIVIL

Como exposto, uma das formas pela qual podem ser proferidas decisões no âmbito das causas de natureza civil nos Estados Unidos é por meio do júri popular, julgamento este chamado de *jury trial*.

Um dos principais componentes da democracia é a participação do cidadão no exercício do governo, ou ainda, é possível falar que a democracia “designa a forma de governo na qual o poder político é exercido pelo povo” (BOBBIO, 2007, p. 135). Entretanto, tal participação pode ir além de eleições e votos diretos ou indiretos, permeando o Poder Judiciário, por meio da participação do cidadão na formação de decisões legais, através do júri.

O júri popular é um mecanismo de exercício da cidadania e democracia, por meio do qual há formação de um tribunal composto por cidadãos designados para decidir a questão que lhes é submetida. Este também é considerado uma forma de participação do povo no processo democrático, ao dar voz ativa ao cidadão, aproximá-lo da edificação da justiça e da questão discutida e ao torná-lo sujeito de deliberação coletiva.

Nos Estados Unidos, o júri popular é previsto no âmbito criminal, mas também previsto para processos de natureza civil. A Constituição norte-americana em sua sétima emenda, feita em 1791, garante que, nos processos regidos pelo direito costumeiro (*common law*), quando o valor da causa for superior à vinte dólares, o direito de julgamento pelo júri deve ser preservado, bem como um caso julgado pelo júri não deve ser revisto por qualquer tribunal dos Estados Unidos, senão de acordo com as regras do direito costumeiro, como pode ser lido no original por:

In Suits at common law, where the value in controversy shall exceed twenty dollars, the right of trial by jury shall be preserved, and no fact tried by a jury, shall be otherwise re-examined in any Court of the United States, than according to the rules of the common law. (ESTADOS UNIDOS, 1987).

Tal direito foi reafirmado pelo Fed. R. Civ. P. em sua regra 38 (a)⁴¹, ao assegurar como preservado o direito ao julgamento por júri para as partes, este já declarado na sétima emenda constitucional ou conforme previsto por estatuto federal.

Alexis de Tocqueville, pensador, historiador e escritor francês se debruçou sobre o estudo da democracia nos Estados Unidos da América, realizando ponderações quanto ao impacto do instrumento do júri na experiência democrática norte-americana. Este colocou que os atos do júri em demandas de natureza civil afetavam todos os interesses da comunidade, gradualmente associando a vida com a ideia de justiça (TOCQUEVILLE, 2005, p. 321).

Em especial no âmbito civil, o júri serviria para comunicar o espírito dos juízes aos cidadãos, ensinando os homens a praticar a equidade, pois cada um aprenderia a julgar seu vizinho da forma como ele mesmo seria julgado ao investi-lo em magistratura. Dessa forma, cada indivíduo do povo teria mais consciência de seus deveres frente à sociedade, por conta dessa participação popular na busca pela decisão justa e correta ao caso que lhes é submetido (TOCQUEVILLE, 2005, p. 321).

Inclusive, como já mencionado no primeiro capítulo do presente trabalho, o direito norte-americano possui origem no direito inglês, do qual se originou e pôde absorver o instituto

⁴¹ *Rule 38. Right to a Jury Trial; Demand. (a) RIGHT PRESERVED. The right of trial by jury as declared by the Seventh Amendment to the Constitution—or as provided by a federal statute—is preserved to the parties inviolate.* (ESTADOS UNIDOS, 1937, p. 63).

do júri. Entretanto, nos dias atuais, este é ponto de distinção entre o direito nos dois países. Isso se dá, pois o júri possui importância nos Estados Unidos, enquanto na Inglaterra a prática está quase abolida (VICENTE, 2018, p. 297).

Em caráter informativo-histórico, válido mencionar que o júri deu força a Revolução Americana e a Independência dos Estados Unidos (1776), pois há relatos de casos em que o júri colonial opunha resistência à aplicação das leis inglesas no “Novo Mundo”, o que mostra a importância desse aspecto judicial na formação histórico-política dessa nação (GRENIG, 2017 p. 373).

Quanto à aplicabilidade do júri, tal modalidade de julgamento é uma opção, no direito norte-americano, para as causas regidas pelo direito costumeiro que excedam 20 dólares, sendo importante salientar que, apesar de tal amplitude, a regra 38 (a) ressalta que as reclamações marítimas ou almirantadas não devem ser submetidas ao júri. Normalmente, as causas submetidas ao júri são aquelas que não envolvem questões de direito penal ou família, quanto à divórcio e guarda de crianças. Por outro lado, normalmente em ações de dano, as partes possuem direito a ter os fatos julgados pelo júri (FRIEDENTHAL; MILLER; SEXTON; HERSHKOFF, 2013, p. 125).

Quanto à causa de pedir da demanda colocada ao julgamento do júri, a alínea c da já citada regra 38⁴², determina que a parte deve especificar a questão que deseja submeter, pois, caso contrário, será considerado que foi requerido julgamento de todas as questões julgáveis. Tal requerimento pode ser feito logo na oportunidade de distribuição da demanda ao Judiciário, nos termos da regra 5⁴³, no momento da defesa ou, ainda, por meio de petição escrita, no máximo, 14 dias após o protocolo da última manifestação de apresentação do caso à corte.

Existindo direito ao julgamento pelo júri, cada uma das partes envolvidas deve manifestar seu interesse por tal modalidade decisória. Entretanto, se por outro lado nenhuma das partes desejá-la, o juiz da causa irá analisar tanto os fatos, quanto o direito aplicável (FRIEDENTHAL; MILLER; SEXTON; HERSHKOFF, 2013, p. 126).

⁴² Rule 38. *Right to a Jury Trial; Demand.* [...] (c) SPECIFYING ISSUES. In its demand, a party may specify the issues that it wishes to have tried by a jury; otherwise, it is considered to have demanded a jury trial on all the issues so triable. If the party has demanded a jury trial on only some issues, any other party may—within 14 days after being served with the demand or within a shorter time ordered by the court—serve a demand for a jury trial on any other or all factual issues triable by jury.. (ESTADOS UNIDOS, 1937, p. 64).

⁴³ Rule 5. *Serving and Filing Pleadings and Other Papers.* (a) SERVICE: WHEN REQUIRED. (1) In General. Unless these rules provide otherwise, each of the following papers must be served on every party: (A) an order stating that service is required; (B) a pleading filed after the original complaint, unless the court orders otherwise under Rule 5(c) because there are numerous defendants; (C) a discovery paper required to be served on a party, unless the court orders otherwise; (D) a written motion, except one that may be heard ex parte; and (E) a written notice, appearance, demand, or offer of judgment, or any similar paper. [...]. (ESTADOS UNIDOS, 1937, p. 08-09).

Dessa forma, nos termos da alínea d⁴⁴, uma vez submetida a demanda ao julgamento do júri, esta apenas pode ser renunciada se ainda não houver sido atendida e arquivada, bem como mediante o consentimento de todas as partes envolvidas.

Nesse sentido, regra 39 (a) do Fed. R. Civ. P.⁴⁵ estabelece que, quando houver solicitação de julgamento pelo júri, todo caso deve ser julgado nessa modalidade ao não ser que: (i) as partes ou seus advogados estipulem e registrem concordância que o julgamento não seja pelo júri, ou (ii) a corte, de ofício a requerimento, entenda que parcial ou integralmente não haja direito constitucional ao julgamento daquelas questões pelo júri.

Como regra geral, o júri é integrado por 12 jurados, o que pode ser reduzido para 6 em alguns estados (GRENIG, 2017, p. 378), possibilidade pacificada pela Suprema Corte Norte-americana no caso *Colgrove v. Battin*, de 1973. O júri serve para decidir as questões de fato da demanda, o que, até mesmo, pode incluir o montante indenizatório eventualmente fixado, entretanto, não há necessidade de fundamentação em suas decisões, chamadas de *verdicts* ou veredito, sendo importante salientar que a decisão deve ser unânime, sob risco de ocorrer novamente o julgamento por novo júri (VICENTE, 2018, p. 297).

Na prática, sendo o júri demandado, o juiz determinará a reunião de grande número de pessoas, por meio de ordem de apresentação à corte, para que sejam selecionadas de maneira imparcial e variada. Nesse momento, questionamentos são feitos aos possíveis jurados, buscando entender se eles teriam algum viés tendencioso aos fatos e pessoas envolvidas no julgamento. Dentre esses, serão selecionados aqueles que serão empossados como membros do júri para o caso (FRIEDENTHAL; MILLER; SEXTON; HERSHKOFF, 2013, p. 126).

Após tal ato, o advogado da parte demandante faz um discurso inicial como forma de descrever e situar os jurados sobre o caso. Nesse momento, o advogado da parte demandada pode optar por também realizar um discurso inicial ou aguardar um momento posterior. Após os discursos iniciais, inicia-se a apresentação de testemunhas que, primeiramente, são interrogadas pelo advogado da parte que a chamou, o chamado *direct examination*; na sequência, o advogado do outro lado possui a oportunidade de também questionar a mesma testemunha por meio do *cross-examination*. Este pode ser seguido por *re-direct* e *re-cross*.

⁴⁴ Rule 38. *Right to a Jury Trial; Demand. [...] (d) WAIVER; WITHDRAWAL. A party waives a jury trial unless its demand is properly served and filed. A proper demand may be withdrawn only if the parties consent.* (ESTADOS UNIDOS, 1937, p. 64).

⁴⁵ Rule 39. *Trial by Jury or by the Court (a) WHEN A DEMAND IS MADE. When a jury trial has been demanded under Rule 38, the action must be designated on the docket as a jury action. The trial on all issues so demanded must be by jury unless: (1) the parties or their attorneys file a stipulation to a nonjury trial or so stipulate on the record; or (2) the court, on motion or on its own, finds that on some or all of those issues there is no federal right to a jury trial.* (ESTADOS UNIDOS, 1937, p. 64).

Tal fase se dá com base na oralidade, o que inclui eventuais objeções e contestações que possam ser levantadas pelo advogado da parte contrária quanto a determinadas perguntas que vise produzir prova inadmitida pelas regras processuais, como por exemplo, o relato de fatos que a testemunha não presenciou e soube por terceiros (*hearsay evidence*). O juiz não levanta objeções por conta própria, sendo função do advogado tanto trazer as provas que enxerga pertinentes quanto contestá-las, restando ao juiz o papel de reconhecer ou não uma objeção formulada (FRIEDENTHAL; MILLER; SEXTON; HERSHKOFF, 2013, p. 126).

Durante o interrogatório documentos, imagens e outras provas físicas podem ser colocas em foco, porém, para que sejam apresentados, sua admissibilidade deve ser analisada previamente.

Após o interrogatório de todas as testemunhas da acusação. O advogado da parte demandada pode argumentar que o advogado da parte demandante não fez prova de seus fatos e direito, por meio do *directed verdict*, razão pela qual o julgamento é questão de direito não submetida ao júri. Caso tal moção não seja aceita, o advogado de defesa terá a mesma oportunidade para interrogar suas testemunhas.

Quando os advogados de ambas as partes terminam seus interrogatórios, qualquer um deles pode requer um *directed verdict*. Em verdade, na prática, tal moção é muitas vezes feita quando uma parte acredita que as evidências apresentadas se encontram mais favoráveis para a outra parte, razão pela qual o júri não julgaria em seu favor.

Na sequência, não sendo tais moções acolhidas, os advogados darão seus argumentos finais antes de o juiz do caso dar as instruções ao júri. Por meio dessa, os fatos e questões são resumidas, o juiz conta aos jurados qual o Direito aplicado em cada questão, fornece informações gerais acerca da credibilidade de cada testemunha, bem como indica qual parte possui poder de persuasão em cada questão de fato por conta das evidências levantadas, o chamado *burden of persuasion*.

Após tais instruções, o corpo do júri se retira para decisão por meio dos vereditos (*verdicts*). O tipo de veredito é escolhido pelo juiz, podendo ser veredito geral - o *general verdict* -, veredito geral com interrogatórios - o *general verdict with interrogatories* -, ou veredito especial - o *special verdict*.

O primeiro, chamado de veredito geral, é aquele no qual os jurados determinam os fatos e aplicam a lei apontada. Trata-se de veredito simples, pois apenas as conclusões sobre qual parte devem prevalecer e o valor do dano é declarado. Por sua vez, o veredito geral com interrogatório combina o veredito geral com diversas perguntas chaves desenhadas para auxiliar a compreensão do caso pelos jurados. Nessa modalidade, o juiz pode realizar comparação entre

a decisão final dos jurados e as respostas para verificar consistência entre elas, pois, caso esta não seja verificada, as respostas devem prevalecer. Por fim, o terceiro tipo de veredito, o especial, é aquele no qual não há a supramencionada instrução prévia pelo magistrado. As questões do caso são submetidas ao júri como perguntas e o juiz aplica a lei às respostas do júri, determinando qual parte prevalece (FRIEDENTHAL; MILLER; SEXTON; HERSHKOFF, 2013, p. 128).

Dessa forma, como se pode observar por todo o exposto, nessa modalidade de julgamento, o magistrado possui o papel de conduzir o feito, supervisionar o processo de escolha dos membros do júri, formular instruções a eles, as chamadas *instructions to the jury*, manter algum controle sobre a duração e teor do interrogatório feitos as testemunhas, bem como julgar as questões de direito atinentes à situação, posto que o júri se mantém nas questões de fato.

Contudo, mesmo após as partes terem sido totalmente ouvidas durante julgamento pelo tribunal do júri, a corte entender que o júri não possui base probatória legalmente suficientes para decidir acerca da questão, esta pode decidir contra uma das partes ou conceder moção para julgar o feito como questão de direito, a chamada *motion for judgment as matter of law*.

Este último caso foge da regra geral do tribunal do júri, o qual seja os jurados decidindo as questões de fato e o magistrado, as questões de direito.

5 ANÁLISE COMPARATIVA ENTRE OS DOIS MODELOS

Os modelos processuais, bem como a organização do processo, nada mais é do que uma distribuição de funções aos sujeitos envolvidos na relação processuais (DIDIER JÚNIOR, 2011, p. 207). Dessa forma, pode-se afirmar que a relevância de cada sujeito possui diferente peso no modelo inquisitorial e no adversarial.

No Brasil, onde predomina o modelo inquisitorial, logo no segundo artigo do Código de Processo Civil, há previsão de impulso oficial processual pelo julgador. Nesse modelo processual, o magistrado possui iniciativa para desenvolver fatos à luz dos princípios legais, podendo determinar a norma a ser aplicada, bem como provas a serem produzidas, sem estar refém da atividade desenvolvida pelos advogados que representam as partes, o que demonstra a função ativa do julgador. Neste modelo processual, as partes não são os atores principais (GUARNIERI; PEDERZOLI, 2003, p. 122).

Dessa forma, pode-se verificar que o processo civil brasileiro garante maior autonomia ao magistrado, pois objetiva a busca da verdade real, posto ser de interesse público a aplicação plena do direito no alcance a melhor decisão, o que acaba por refletir organização estatal mais intervencionista (BOTELHO, 2015).

Já nos Estados Unidos, à luz do modelo adversarial, a demanda não apenas é apresentada, mas também conduzida, principalmente, pelos patronos das partes, de forma que o magistrado assume papel passivo, pois as partes possuem a inteira responsabilidade de apresentar os fatos e normas aplicáveis. Nesse sentido, resta ao magistrado afirmar ou rejeitar as alegações realizadas (HAZARD JUNIOR; TARUFFO, 1993, p. 86).

Se estabeleceu maior passividade judicial, pois prevalece marca privatística de autonomia das partes para condução de seus interesses, o que se deu pela normatização de regras que visam garantir igualdade formal entre as partes na busca pela solução judicial. Nesse sistema processual, a verdade é alcançada por meio do embate das questões controversas pela livre atividade dos sujeitos (CUNHA, 2015).

Tal diferença pode ser facilmente identificada ao observar o momento do *discovery* norte-americano. Carrilho coloca que enquanto o raciocínio do sistema romano-germânico é dedutivo, o raciocínio do sistema *common law* é indutivo (CARRILHO, 2009, p. 107).

Nesse sentido, o *discovery* busca garantir que as partes tenham a sua disposição todas as informações relevantes para a causa (CUNHA, 2015), sejam essas produzidas por si mesmas ou pela parte contrária antes que o caso seja submetido a julgamento na segunda fase processual.

Tal estágio da fase pré-processual é conduzido integralmente pelas partes, podendo o magistrado ser eventualmente demandado para coibir excessos.

Tal distribuição de funções no processo estadunidense é condição vista pela sociedade como garantia de imparcialidade e justiça da decisão proferida, pois o distanciamento do juiz lhe garantiria maior força moral (CUNHA, 2015). O que, por sua vez, não é aspecto condenado ou combatido no sistema processual brasileiro, pois a função ativa do magistrado não implica em questionamento de sua imparcialidade.

Ademais, quanto à probabilidade de acordo em tais sistemas, na pesquisa *Settlement Rates Around the World*, os autores concluíram que são cinco os fatores que explicam as taxas de acordo ao redor do mundo, as quais sejam, a origem legal, o momento processual em que as informações devem ser compartilhadas, os custos envolvidos no litígio, honorários sucumbenciais e duração do processo, sendo válido destacar os dois primeiros fatores no âmbito do presente trabalho (CHANG; FLERMAN, 2020).

Quanto à origem legal, identificou-se que três dos quatro países com maior taxa de acordo possuem seu sistema legal baseado no *common law* inglês, sendo tais países Reino Unido, Estado Unidos da América e Austrália. Por outro lado, os três países com menor taxa de acordo possuem sistema legal relacionado ao *civil law* francês, sendo importante esclarecer que os autores optaram por incluir o Brasil nessa divisão (CHANG; FLERMAN, 2020).

A pesquisa concluiu que a taxa média de acordos nos países de *common law* é de 47%, ou seja, três vezes superior à média apresentada pelos países estudados sob o *civil law* francês, o qual seja 15% (CHANG; FLERMAN, 2020).

Especificamente quanto ao Brasil, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), por meio do relatório anual “Justiça em Números 2020”, identificou que, no ano de 2019, o percentual de sentenças homologatórias de acordos, quando comparado ao total de sentenças ou decisões terminativas no âmbito do processo de conhecimento não restrito ao procedimento comum, foi de 19,5% (2019).

A correlação existente entre a origem legal e a taxa de acordos pode ser entendida na perspectiva de que, em geral, nos países de *common law*, o procedimento é mais caro, pois as partes são responsáveis pela investigação dos fatos. Por outro lado, nos países de *civil law*, os juízes possuem função ativa na descoberta dos fatos quando comparado aos advogados, portanto, o litígio se torna mais barato para as partes (CHANG; FLERMAN, 2020, p. 17).

Tal análise econômica se dá, pois, sendo o raciocínio romano-germânico dedutivo e o raciocínio da *common law* indutivo (CARRILHO, 2009, p. 107), neste último, é de extrema importância a atuação dos advogados para comprovar o direito de seus clientes frente a posição

de passividade do juiz. Inclusive, tal fato pode ser encarrado como ponto negativo do processo inquisitorial estadunidense.

A habilidade técnica do defensor é primordial à aplicação do direito e o magistrado não pode suprimir qualquer deficiência probatória, portanto, “a regra de mercado é o fator condutor da qualidade do serviço profissional, vinculado ao preço que o cliente está condicionado a pagar”, conforme narra Marcelo Garcia da Cunha (2015, p. 08).

Dessa forma, sendo uma das partes economicamente mais forte, dispenderá de recursos para contratação de profissionais mais experientes e qualificados. Em contrapartida, partes com poder econômico diminuto não conseguem acessar os profissionais com mais técnica e, conseqüentemente, capacidade indutiva.

Isso ocorre, pois não há preocupação com a obtenção da verdade real, objetivando-se a igualdade formal por meio de equilíbrio na disputa (CUNHA, 2015), o que, por muitas vezes, ignora diferenças substanciais das partes, como seu poder econômico.

Tal fato não é garantia de que profissionais mais caros certamente obterão sucesso na demanda, mas, com certeza, é fato relevante para se ter em perspectiva, pois, nos Estados Unidos da América, o fator preço está intimamente relacionado às habilidades técnicas e experiências do profissional.

Ainda, quanto ao segundo fator trazido pela pesquisa *Settlement Rates Around the World*, o qual seja o momento processual em que as informações são relevadas as partes, importante tecer breve comentário. Os autores entendem que um fator chave que impede a autocomposição é justamente a assimetria informacional existente entre as partes (CHANG; FLERMAN, 2020).

Isso ocorre, pois se o litigante não sabe quais evidências a outra parte planeja apresentar, essa pode realizar previsão diferente do resultado justamente por não ter em perspectiva as “armas” e “forças” empunhadas pela parte contrária. Nesse sentido, sendo essencial que as partes revelem quais informações e evidências pretendem produzir, torna-se possível prever qual seria o resultado do julgamento quando comparado a casos similares, o que facilita o acordo (CHANG; FLERMAN, 2020, p. 18).

Nesse sentido, os autores apontam que, nos países em que é requisito que as informações relevantes ao caso sejam reveladas em momento inicial, apresentam média de taxa de acordo estabelecida em 30,1%, enquanto aqueles que não colocam tal requisito apresentam média com diferença de quase 10 pontos, posto que de 20,7%. Esta é outra diferença entre o dinâmica processual brasileira e estadunidense (CHANG; FLERMAN, 2020).

No processo de conhecimento brasileiro, as partes devem se valer de certos momentos processuais para realizarem suas ponderações, a exemplo da petição inicial e da contestação, porém a produção de provas apenas ocorre na fase instrutória, momento em que a demanda está a cargo do magistrado que, inclusive, pode indeferir pedido ou determinar de ofício a produção de prova a depender da relevância que enxergar.

Nos Estados Unidos, há fase pré-processual, chamada de *pre-trial*, justamente pensada para que durante o *pleading stage* e, especialmente, durante o *discovery stage*, todos os envolvidos apresentem todas as suas forças e, conseqüentemente, fraquezas. Na prática, tal oportunidade, garante que ambas as partes envolvidas na demanda litigiosa tenham conhecimento e possam mensurar suas chances de êxito judicial, antes mesmo de o processo evoluir para a fase de julgamento em que é submetido ao poder decisório dos jurados e/ou do juiz.

Inclusive, o *discovery* pode durar semanas, meses ou mesmo anos de esforço dos patronos das partes (HAZARD JUNIOR; TARUFFO, 1993, p. 88) e é o momento destinado para a produção de provas razão pela qual não deve ocorrer posteriormente.

No que tange ao julgamento em si, o processo civil brasileiro e estadunidense também apresentam diferenças, especialmente no que diz respeito à possibilidade de julgamento das questões de fato por jurados.

No Brasil, o direito a julgamento pelo júri é assegurado pela Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso XXXVIII⁴⁶, e disciplinada pelo Código de Processo Penal (CPP), entre os artigos 406 e 497. Já sua competência está definida no artigo 74, §1º⁴⁷, ao elencar os crimes de competência privativa do Tribunal do Júri, quais sejam, homicídio, simples e qualificado, induzimento, instigação ou auxílio ao suicídio, infanticídio, aborto provocado pela gestante ou com o seu consentimento e, também, sem seu consentimento. Tal definição é feita de “forma taxativa e sem admitir analogias ou interpretações extensivas (LOPES JÚNIOR, 2020, p. 1243). Dessa forma, no Brasil, o júri popular, chamado de Tribunal do Júri, é apenas aplicável na esfera penal e quando se tratarem de crimes dolosos contra a vida.

Já nos Estados Unidos, há previsão constitucional garantindo tal possibilidade não apenas a processos de ordem criminal, mas também para processos de natureza civil, quando estes forem casos relacionados ao direito costumeiro, ou seja, não relacionados à equidade. Tal

⁴⁶ Art. 5º, XXXVIII, CF/88. É reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados: a) a plenitude de defesa; b) o sigilo das votações; c) a soberania dos veredictos; d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida; (BRASIL, 1988).

⁴⁷ Art. 74, § 1º, CPP. Compete ao Tribunal do Júri o julgamento dos crimes previstos nos arts. 121, §§ 1º e 2º, 122, parágrafo único, 123, 124, 125, 126 e 127 do Código Penal, consumados ou tentados. (BRASIL, 1941).

previsão de participação popular visa permitir ao povo mais consciência de seus deveres frente a sociedade.

Por fim, Fredie Didier Jr. resume de forma clara e concisa as principais diferenças na dinâmica processual e modelo organizacional inquisitorial e adversarial:

Quando o legislador atribui às partes as principais tarefas relacionadas à condução e instrução do processo, diz-se que está respeitando o denominado princípio dispositivo; tanto mais poderes forem atribuídos ao magistrado, mais condizentes com o princípio inquisitivo o processo será. A dicotomia princípio inquisitivo-princípio dispositivo está intimamente relacionada à atribuição de poderes ao juiz: sempre que o legislador atribuir um poder ao magistrado, independentemente da vontade das partes, vê-se manifestação de “inquisitividade”; sempre que deixe ao alvedrio dos litigantes a opção, aparece a “dispositividade”. (2011, p. 209).

No que tange aos Estados Unidos, a proeminência das partes por possuírem o monopólio da condução processual e a busca por igualdade formal, pode ser vista como um reflexo da cultura de ampla competitividade existente na nação, qual seja, o traço adversarial, bem como a redução das atribuições dos juízes demonstram o interesse na baixa intervenção estatal nas relações privadas mesmo quando há necessidade de se valer do Poder Judiciário.

Dessa forma, pode-se sintetizar tais conclusões no seguinte quadro matriz de comparação:

Tabela 02 – Comparação entre os papéis dos sujeitos processuais no modelo inquisitorial brasileiro e modelo adversarial estadunidense, dentro do processo civil

Características	Processo Inquisitorial Brasileiro	Processo Adversarial Estadunidense
Parte/Advogado	Papel subsidiário na condução do processo.	Papel ativo na condução do processo em função do papel concedido as partes na condução de seus interesses e da livre atividade dos sujeitos.
Juiz	Papel ativo na condução do processo em vista do poder instrutório que lhe é permitido, sem que a imparcialidade do julgador seja comprometida, pois interesse público a aplicação plena direito que se dá pela busca da verdade real.	Papel passivo na condução do processo em vista da integral responsabilidade das partes em apontarem os fatos e a norma aplicável. Magistrado não possui papel instrutório, pois objetivasse igualdade formal entre os litigantes.
Júri	Há previsão de Tribunal do Júri na esfera penal quando tratar-se de crime doloso contra a vida.	Há previsão de julgamento pelo júri tanto na esfera penal quanto na esfera civil quando tratar-se de caso relacionado ao direito costumeiro.

Fonte: Elaboração da autora.

Por fim, importante salientar que os modelos culturais e jurídicos mudam (SACCO, 2013, p. 55). Tais mudanças ocorrem de forma gradual, porém, em vista da facilidade na comunicação alcançada nos últimos anos, há maior tendência para aproximação dos modelos jurídicos de forma transnacional. Nesse sentido, Didier já afirma que não há critério absoluto para identificação do modelo processual, pois “os procedimentos são construídos a partir de várias combinações de elementos adversariais e inquisitoriais” (2011, p. 209).

Ainda, também não há o que se falar em combinação melhor ou pior, mas em processo que reflete o cenário histórico, social e cultural da nação, cenário esse em constante evolução, bem como o sistema processual.

6 CONCLUSÃO

Inicialmente, foi exposto, de forma sintética, o panorama histórico da formação dos dois grandes sistemas legais atualmente vigentes no mundo ocidental. Pode-se observar que ambos possuem semente comum, porém desenvolvimento diverso.

Tal semente comum é o direito romano, posto que ambos os países colonizadores do Brasil e Estados Unidos estiveram sob influência de dominação romana por determinado período. Os Estados Unidos foram colonizados pela Inglaterra que, baseada no direito romano clássico, desenvolveu sistema legal do *common law*. Já o Brasil, foi colonizado por Portugal que há época já estava sob influências que levaram ao desenvolvimento do sistema de *civil law*.

Ainda, importante salientar que, devido à formação histórica de cada um desses países, há diferença na abrangência da norma processual civil. O Brasil possui norma procedimental única, válida para todos o território e todas as competências judiciárias, seja federal ou estadual, estabelecida por meio do “Código de Processo Civil”. Já os Estados Unidos, por sua vez, possuem como característica o pluralismo normativo no que tange ao processo civil.

A formação e organização político administrativa deste país garante maior autonomia aos estados-membros dessa federação. Dessa forma, cada um dos 50 estados possui sua própria norma processual no que tange à competência estadual, bem como norma processual federal. Entretanto, como exposto, a maioria dos estados estadunidenses adotam norma baseada no procedimento federal, regulado pelo “*Federal Rules of Civil Procedure*”.

Ambos processos possuem fase correlata semelhante ao processo de conhecimento, no qual a parte que busca tutela jurisdicional aporta o Judiciário, buscando formação de relação processual por meio da qual as partes expõem seus pontos e aguardam veredito judicial.

O Código de Processo Civil brasileiro não apresenta divisões dentro do processo de conhecimento no procedimento comum, tratando-se de um único momento processual. Entretanto, para fins didáticos, a doutrina pontua quatro fases, as quais sejam a postulatória, saneadora, instrutória e decisória, muito embora tais fases nem sempre se mostrem nitidamente separadas, mas tramitando simultaneamente.

O sistema legal vigente no Brasil é o *civil law*, portanto, possui modelo processual inquisitorial e aplicação do princípio inquisitivo. Verifica-se que tais traços inquisitoriais no processo civil brasileiro buscam garantir igualdade substancial entre as partes ao permitir ao magistrado função ativa na busca da verdade real, o que pode ser identificado no princípio do impulso oficial pelo julgador.

Ainda, o magistrado possui autonomia para indicar provas a serem produzidas, bem como invocar o direito que entender aplicável ao caso tratado, pois vigente o princípio da *mihi factum, dabo tibi ius*,

Em tal modelo processual, as partes e seus advogados possuem papel subsidiário. Assim, de certa forma, tal dinâmica processual pode acarretar maior assistencialismo por parte do julgador ao processo, pois buscase alcançar o interesse público de aplicação do direito e busca da melhor decisão por meio da verdade real.

Já o *Federal Rules of Civil Procedure*, por sua vez, apresenta distinção clara entre duas fases: *pretrial* e *trial*, que podem ser chamadas de fase pré-julgamento e fase de julgamento. Nesse ponto, ainda importante salientar que tal fase de julgamento pode se dar por meio de jurados, no que tange às questões de fato.

O sistema legal vigente nos Estados Unidos da América é o *common law*, portanto, possui modelo processual adversarial e aplicação do princípio dispositivo. Nesse sistema, busca-se igualdade formal entre as partes, caracterizada pela passividade judicial frente ao interesse particular.

Em tal dinâmica processual, representadas por seus advogados, as partes possuem autonomia para condução do processo à luz de seus interesses, sendo esta a marca privatística do sucesso e característica do protagonismo das partes. Isso se dá, pois culturalmente há ênfase na baixa intervenção estatal nas relações privadas.

Ainda, verificou-se que processos sob regime legal do *common law* tendem a apresentar maior probabilidade de acordos justamente pela revelação integral das provas na fase *pretrial*, bem como passividade judicial.

Nesse sentido, pode-se afirmar que ambos os processos, bem como sua organização e dinâmica, visam sustentar o devido processo legal. Esta, por sua vez, é diretriz indeterminada, pois deve ser analisado em conformidade com o contexto no qual está inserida.

Especialmente, se deve ter, em perspectiva, que tal dicotomia entre modelo adversarial e inquisitorial é claro apenas no âmbito acadêmico, pois, em análise prática, se observa que os critérios de identificação comportam exceções, visto que não há sistema integralmente dispositivo ou inquisitivo.

Portanto, não há o que se falar em modelo ou dinâmica processual mais adequada a fazer justiça ou com resultados irrepreensíveis, mas sim em soluções que refletem as circunstâncias culturais, históricas e sociais daquela nação e, portanto, com pontos passíveis de críticas e desaprovações.

Por fim, importante ressaltar que o sistema econômico atual, bem como as novas tecnologias vêm facilitando o fluxo comunicativo entre os sujeitos ao redor do mundo, o que resulta em aumento da internacionalização da vida humana. Portanto, a tendência é que haja um distanciamento dos modelos tradicionais comumente relacionados ao sistema legal vigente no país e um crescimento de simbiose entre os modelos e dinâmicas processuais.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Luiz Carlos; TUCCI, José Rogério C. **Lições de História do Processo Civil Romano**, 01 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996;

BOBBIO, Norberto. **Estado Governo Sociedade Para uma Teoria Geral da Política**, 14 ed. São Paulo: Paz e Terra, 2007;

BOBBIO, Norberto. **O positivismo jurídico, lições de filosofia do direito**. São Paulo: Ícone Editora, 1999;

BOTELHO, Guilherme. Os poderes processuais do juiz em perspectiva comparada. **Revista do Processo (Repro)**, São Paulo, v. 243, Maio. 2015;

BRASIL. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 13 Out. 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em 18 Mai. 2020;

_____. Constituição da República Federativa Brasil, de 05 outubro de 1988. **Diário Oficial**, Brasília, 05. Out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em 25 Ago. 2020;

_____. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 12 Set. 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm. Acesso em 20 Set. 2020;

_____. Lei nº 13.105 – de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, 17 Mar. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em 03 Ago. 2020;

CAMBI, Eduardo; PITTA, Rafael G. *Discovery* no processo civil norte-americano e efetividade da justiça brasileira. **Revista do Processo (Repro)**, São Paulo, v. 245, Jul. 2015. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.245.16.PDF. Acesso em 20 Set. 2020;

CARRILHO, Cristiano. **Manual de história dos sistemas jurídicos**, 1.ed. Rio de Janeiro: Elsevier Editora, 2009;

CHANG, Yun-chien; FLERMAN, Daniel. *Settlement Rates Around the World*. In: PALESTRA INTERNACIONAL – IDP, 06 Ago. 2020. **Artigo distribuído no evento**;

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA - CNJ. **Justiça em Números 2020**. Brasília, 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/>. Acesso em 28 Out. 2020;

CUNHA, Marcelo G. da. Notas comparativas entre o sistema adversarial norte-americano e o sistema inquisitorial: qual sistema está mais direcionado a fazer justiça?. **Revista do Processo (Repro)**, São Paulo, v. 249, Nov. 2015. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.249.20.PDF. Acesso em 20 Set. 2020;

DELMAR CENGAGE LEARNING. *Time Deadlines—Federal Rules of Civil and Criminal Procedure*. Documento virtual. [S.l.], [20...]. Disponível em: <http://www.delmarlearning.com/companions/content/0766854558/additional%20content/Inter%20Resource.pdf>. Acesso em 10 Set. 2020;

DIDIER JÚNIOR, Fredie. Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. **Revista do Processo (Repro)**, São Paulo, v. 36, n. 198, p. 207-217, Ago. 2011;

ESTADOS UNIDOS. **Constituição dos Estados Unidos**. Filadélfia, 1787. Disponível em: https://www.senate.gov/civics/constitution_item/constitution.htm. Acesso em 20 Set. 2020;

_____, Suprema Corte. *Federal Rules of Civil Procedure*, de 20 de dezembro de 1937. *Washington: U.S. Government Publishing Office*, 2020 Disponível em: <https://www.uscourts.gov/rules-policies/current-rules-practice-procedure/federal-rules-civil-procedure>. Acesso em 20 Set. 2020;

FREEDMAN, Monroe H. *Our Constitutionalized Adversary System*. **Chapman Law Review**, v. 1, n. 57, p. 57-90 1998. Disponível em: <https://digitalcommons.chapman.edu/chapman-law-review/vol1/iss1/3/>. Acesso em 20 Set. 2020;

FRIEDENTHAL, Jack H; MILLER, Arthur R.; SEXTON, Jonh E; HERSHKOFF, Helen. *Civil Procedure: cases and materials*, 11 ed. [Versão eletrônica]. St. Paul: *American Casebook Series*, 2013;

GREINIG, Jay E. *The Civil Jury in the United States*, 6.ed. St. Paul: *Thompson West*, 2017. Disponível em: https://law.und.edu/_files/docs/ndlr/pdf/issues/92/2/92ndlr365.pdf. Acesso em 03 Out. 2020;

GUARNIERI, Carlos; PEDERZOLI, Patrizia. *The Power of Judges – a comparative study of courts and democracy*. Oxford: *Oxford University Press*, 2003;

GONÇALVES, Marcus Vinicius R. **Novo curso de direito processual, Volume 1: teoria geral e processo de conhecimento**, 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2017. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553600557/>. Acesso em 03 Ago. 2020.

_____. **Curso de direito processual, Volume 2: processo de conhecimento e procedimentos especiais**, 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2018. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553608898/>. Acesso em: 06 Ago. 2020.

GREINIG, Jay E. *The Civil Jury in the United States*, 6.ed. St. Paul: *Thompson West*, 2017. Disponível em: https://law.und.edu/_files/docs/ndlr/pdf/issues/92/2/92ndlr365.pdf. Acesso em: 03 Out. 2020;

HAZARD JUNIOR, Geoffrey C.; TARUFFO, Michele. *American Civil Procedure – An Introduction*, 1 ed. *New Haven: Yale University Press*, 1993.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**, 17.ed. São Paulo: Saraiva. 2020;

MICHAELIS. **Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa Online**. [S.l.], 2020. Disponível em: <https://michaelis.uol.com.br/>. Acesso em 03 Out. 2020.

SACCO, Rodolfo. **Antropologia Jurídica: contribuição para uma macro-história do Direito**, 1.ed. São Paulo: Martins Fontes, 2013;

SERENI, Angelo P. *El proceso civil en los Estados Unidos*. *Buenos Aires: Ediciones jurídicas*, 1958;

TALAMINI, Eduardo; WAMBIER, Luis R. **Curso Avançado de Processo Civil – Volume 1: teoria geral do processo**, 16.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016 (a);

_____. **Curso Avançado de Processo Civil – Volume 2: teoria geral do processo**, 16.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016 (b);

THEODORO JÚNIOR, Humberto T. **Curso de direito processual – Volume 1: teoria geral do direito processual civil; processo de conhecimento; procedimento comum**, 51.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530984359/>. Acesso em 06 Ago. 2020;

TOCQUEVILLE, Alexis. **A democracia na América: leis e costumes**, 2.ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/2804534/mod_resource/content/0/tocqueville_a-democracia-na-america-vol-1.pdf. Acesso em: 04 out. 2020;

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS – TJMG. **Apelação Cível nº 1.0696.16.003533-8/001**, 13ª Câmara Cível, Rel. Des. Rogério Medeiros, j. 26 Set. 2019, DJe 04 Out. 2019;

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO – TJSP. **Apelação Cível nº 1012349-73.2018.8.26.0006**, 20ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Rebello Pinho, DJe 21 Ago. 2020 (a);

_____. **Agravo de Instrumento nº 2179237-62.2020.8.26.0000**, 37ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Sergio Gomes, j. 28 Ago. 2020 (b)

_____. **Apelação Cível 1004807-05.2017.8.26.0405**, 29ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Fabio Tabosa, j. 28 Ago. 2020 (c);

U.S. AND WORLD REPORT L.P. 2020 Best Countries rankings. [S.l.], 2020. Disponível em: <https://www.usnews.com/news/best-countries/power-rankings>. Acesso em 20 Set. 2020;

VICENTE, Dário Moura. **Direito Comparado**, 3 ed. Coimbra: Almedina, 2018.



TERMO DE AUTENTICIDADE DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Eu, Vitoria de Oliveira da Silva Neto

Aluno(a), regularmente matriculado(a), no Curso de Direito, na disciplina do TCC da 10ª etapa, matrícula nº 3152638-1, Período matutino, Turma B,


tendo realizado o TCC com o título: PROCESSO DE CONHECIMENTO NO PROCESSO CIVIL: Um estudo comparado entre o modelo inquisitorial brasileiro e o modelo adversarial estadunidense.

sob a orientação do(a) professor(a): Prof. Dr. Pedro Buck Avelino

declaro para os devidos fins que tenho pleno conhecimento das regras metodológicas para confecção do Trabalho de Conclusão de Curso (TCC), informando que o realizei sem plágio de obras literárias ou a utilização de qualquer meio irregular.

Declaro ainda que, estou ciente que caso sejam detectadas irregularidades referentes às citações das fontes e/ou desrespeito às normas técnicas próprias relativas aos direitos autorais de obras utilizadas na confecção do trabalho, serão aplicáveis as sanções legais de natureza civil, penal e administrativa, além da reprovação automática, impedindo a conclusão do curso.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.



Assinatura do discente