JOÃO LUIZ LESSA DE AZEVEDO NETO

PRODUÇÃO AUTÔNOMA DE PROVAS E AS TRADIÇÕES JURÍDICAS: DIÁLOGO ENTRE AS EXPERIÊNCIAS BRASILEIRA E ANGLO-AMERICANA

TESE DE DOUTORADO

ORIENTADOR: PROFESSOR ASSOCIADO DOUTOR ANTÔNIO CARLOS MARCATO

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO

SÃO PAULO – SP

2020

JOÃO LUIZ LESSA DE AZEVEDO NETO

PRODUÇÃO AUTÔNOMA DE PROVAS E AS TRADIÇÕES JURÍDICAS: DIÁLOGO ENTRE AS EXPERIÊNCIAS BRASILEIRA E ANGLO-AMERICANA

Tese de Doutorado apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, na área de concentração *Direito Processual*, sob orientação do Professor Associado Doutor Antônio Carlos Marcato.

Versão corrigida. A versão original, em formato eletrônico (PDF), encontra-se disponível na CPG da Unidade.

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
FACULDADE DE DIREITO
SÃO PAULO – SP
2020

AZEVEDO NETO, João Luiz Lessa de

Produção autônoma de provas e as tradições jurídicas: diálogo entre as experiências brasileira e anglo-americana / João Luiz Lessa de Azevedo Neto; orientador Antonio Carlos Marcato -- São Paulo, 2019.
393 p.

Tese (Doutorado - Programa de Pós-Graduação em Direito - Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2020.

1. Provas. 2. Direito – Processo Civil. 3. Direito – Comparado. I. Marcato, Antonio Carlos, orient. II. Título.

Nome: AZEVEDO NETO, João Luiz Lessa de

Título: Produção autônoma de provas e as tradições jurídicas: diálogo entre as experiências brasileira e anglo-americana

Tese apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo para a obtenção do título de Doutor em Direito.

Aprovado em: _____ / _____ / _____.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. _____

Instituição: _____

Julgamento: _____

Prof. Dr. _____

Instituição: _____

Julgamento: _____

Prof. Dr. _____

Instituição: _____

Julgamento: _____

Prof. Dr. _____

Instituição: _____

Julgamento: _____

Prof. Dr. _____

Instituição: _____

Julgamento: _____

Para minha família, com gratidão ao nosso Senhor.

AGRADECIMENTOS

A elaboração de uma tese de Doutorado é, por excelência, uma jornada solitária. Curiosamente, a minha não foi. Fui tão rodeado de amor, amizade e coleguismo que seria injusto pensar que este trabalho é fruto de solidão. É, sim, uma monografia. Escrevi-o só. Se bem que mesmo aí, no árduo trabalho escrever, sempre contei com a generosidade do incentivo, da orientação, da discussão de várias pessoas. Os anos de doutoramento no Largo de São Francisco foram tão intensos que seria uma injustiça tremenda falar em solidão. "*Eu não ando só, só ando em boa companhia*. "

O primeiro agradecimento é para minha família. Para a família de onde vim, meus pais, irmãos, cunhados e sobrinhos (Luiz, Ana, Felipe, Isabela, Bernardo, Roberta, Lara, Luiz, Tobias e Theo), que soube compreender e incentivar a minha mudança do Recife para São Paulo, mesmo que a saudade aperte no peito. Para a família que agora construo – Paulynne, minha esposa, casamo-nos no meio da elaboração desta tese (e da sua tese também!) e eu não teria conseguido sem você. Mais uma jornada difícil e fascinante que superamos, juntos. Meus sogros e cunhada, Paulo, Genilda e Isabelle, também sempre prestaram o mais caloroso apoio e encorajamento.

Sou muito grato ao Professor Antônio Carlos Marcato. A acolhida que ele me deu nas Arcadas, a confiança que, reiteradamente, depositou em mim afastam qualquer solidão na elaboração da tese. Sinto muito orgulho de tê-lo como orientador, amigo e padrinho, junto com a Maria Célia.

Não sei por que insisti em falar em solidão. A jornada em São Paulo foi sempre cercada de pessoas maravilhosas, familiares e amigos. Minhas tias Raquel e Cláudia Meucci, meus primos, Cláudia, Débora, Fábio, Ellen, Breno, Marcelo e Daniela. Os amigos da USP: Thiago Siqueira, Thiana Cabral, Daniel Miranda, Elie Eid, Marco Scampini, Tagie Essenhaim, Bruna Tourinho, Felipe Rodrigues, Sandra Caparelli. Também, os da PUC/SP (não sei nem como fiz tantos amigos por lá): Victor Miranda, Guilherme Takeishi, Arthur Arsuffi, Carol Uzeda, Marília Barros, Fernanda Pitta.

Muitos outros amigos especiais acompanharam a caminhada, Rafael Gama, Bruno Torres, Marcell Barga e Camila Sanches. Outros dois amigos, a Professora Eugênia Barza e o Clávio Valença Filho, merecem um agradecimento especial pelo incentivo e companheirismo. Alberto Maia tem minha gratidão pela generosa revisão de alguns manuscritos iniciais do trabalho e por debater as ideias, quando ainda estavam em formação. Em Washington-DC, Nora

Osmani, companheira de pesquisas e de festas, foi importante e tem minha gratidão por discutir várias ideias da tese e por tornar a jornada estadunidense mais agradável. A Luciana Pimenta tem minha gratidão pela dedicada e atenciosa revisão final, gramatical e ortográfica, do texto e Maria Wanick pela revisão dos resumos em língua estrangeira.

Os Professores da USP Cândido Rangel Dinamarco, Kazuo Watanabe, Carlos Alberto Carmona e Heitor Sica e os Assistentes Helena Abdo, Daniel Neves, Daniel Penteado, Marcus Onodera, Clarisse Lara Leite, Bruno Vasconcelos Lopes e Fernando Cais merecem um registro e agradecimento particular por terem contribuído para muitas de minhas reflexões. Os Professores Carmona e Helena Abdo participaram, junto com o Professor Marcato, da banca de qualificação deste trabalho e suas críticas e sugestões contribuíram para o amadurecimento das ideias.

Os amigos da ANNEP, Associação Norte-Nordeste de Professore da Processo, têm a minha gratidão, por sempre incentivarem o estudo sério, comprometido, do Direito Processual e por terem sido um norte em minha formação. Todos merecem meu abraço sincero.

Preciso registrar meu agradecimento ao *da Fonte, Advogados*, não apenas pelo espaço de cordial convívio e trabalho. É que sem o apoio dele, por intermédio de Alexandre e Rogério, para minha vinda para São Paulo e sem o incentivo incondicional para meu período de pesquisa em Washington-DC, esta tese não teria sido elaborada e minha trajetória pessoal seria outra. Bruno, Gabriela, Fernanda, Francisco, Rafaela e Sônia têm minha gratidão pela convivência afável. Já no final da tese, a Câmara de Conciliação Mediação e Arbitragem Ciesp/Fiesp virou meu novo local de trabalho diário, sou grato aos Ministros Sydney Sanches e Ellen Gracie, a todos os Conselheiros e, particularmente, aos que fazem a Secretaria-Geral: Lilian Bertolani, Luiz Palma, Daniel Faci, Jéssica Cacique, Larissa Hollo, Aline Santos, Jéssica Picerni e Cláudio.

Duas instituições merecem minha admiração e meu agradecimento genuíno, por terem sido os locais onde trabalhei e pesquisei nesta jornada: as Faculdades de Direito da Universidade de São Paulo e da Georgetown University. Tenho muito orgulho de ter estudado e pesquisado nas duas. O doutoramento nas Arcadas era um sonho antigo e foi a realização do projeto pessoal de estudar nas duas faculdades mais antigas e tradicionais do país, após meu bacharelado e mestrado na Faculdade de Direito do Recife. A Georgetown University foi fundamental para a maturação da minha pesquisa e sem a experiência como *visiting researcher*, no inverno (verão no Brasil) de 2018-2019, eu não teria conseguido acesso a muitas das obras citadas e nem uma correta compreensão sobre o *discovery*, é preciso reconhecer o acolhimento

e grande oportunidade que lá tive. O período em que vivi em Washington-DC foi fundamental para o aprofundamento das ideias e da pesquisa.

Bem pensadas as coisas, a gestação destas ideias também dependeu de outras pessoas e instituições. O curso sobre Direito norte-americano que frequentei na Fordham University, no verão de 2017, é que me direcionou definitivamente para o estudo do *discovery* e aguçou minha curiosidade sobre o sistema processual norte-americano. Preciso, então, registrar o agradecimento pela generosa concessão da Thiago Moraes Barbarisi Memorial Scholarship, que permitiu minha ida para Nova Iorque, e pela gentileza com que fui recebido pela Professora Toni Jeager-Fine. Antes disso a experiência no intercâmbio de jovens advogados promovido pelo Conselho Federal da OAB, a Law Society, o Bar Council da Inglaterra e País de Gales e o curso na BPP Law School, bem como os períodos de trabalho no Clyde & Co e no Thomas More Chambers, em 2016, foram fundamentais para a compreensão do funcionamento do processo civil inglês. A isso se some uma experiência importante, vivida antes mesmo do início do doutorado, ainda durante o curso de meu mestrado na Universidade Federal de Pernambuco: o valioso período de estudos da Queen Mary, University of London como *postgraduate associate*, quando tive o primeiro contato mais próximo com o funcionamento do Direito inglês.

Como bem se vê tenho muito o que e a quem agradecer, a construção de uma tese é um trabalho lento e marcado por muitas pessoas e influências. É sinal, então, de que fui muito abençoado, razão pela qual termino rendendo graças a Deus!

RESUMO

AZEVEDO NETO, João Luiz Lessa de. **Produção autônoma de provas e as tradições jurídicas: diálogo entre as experiências brasileira e anglo-americana.** 393 f. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2020.

A produção de provas, tradicionalmente, relaciona-se com a coleta de meios para a formação da convicção do julgador, que os apreciará para a prolação de seu julgamento. A fase de instrução do processo, a maneira como se dá a coleta de provas, representa um dos traços distintivos entre a o processo civil de *Common Law* e de *Civil Law.* Na Inglaterra e nos Estados Unidos, o *disclosure* ou *discovery*, embora volte-se justamente para a coleta de meios de prova para o julgamento, é marcado pela condução das partes e tem se apresentado como um mecanismo que, por vezes, viabiliza a disposição do caso sem a necessidade de *trial.* Mais precisamente, nas duas tradições jurídicas se observa que a investigação processual dos fatos, com a constituição de provas, é um instrumento para viabilizar a solução consensual do conflito e para a avaliação estratégica do caso, colocando-se como uma ferramenta à disposição das partes, destinatárias de seu conteúdo. No Brasil, o Código de Processo Civil de 2015 cuidou especificamente das ações probatórias autônomas, que possuem por objeto a simples constituição da prova. Esta tese investiga se existe paralelismo entre as ações probatórias autônomas brasileiras e o *discovery* anglo-americano e, também, quais os limites para a produção autônoma de provas.

Palavras-chave: Processo civil. Produção de provas. Tradições jurídicas ocidentais. *Discovery. Disclosure.* Ações probatórias autônomas.

ABSTRACT

AZEVEDO NETO, João Luiz Lessa de. **Autonomous collection of evidence and legal traditions: dialog on the Brazilian and Anglo-American Traditions**. 393 f. Thesis (Doctorate) – Law School, University of São Paulo, São Paulo, 2020.

The collection of evidence is traditionally related to the taken of means of proof for the appreciation of the facts by the judge, he will than evaluate and rule on the case. The pretrial fase and the way evidence is gathered is regarded as one of the distinctive traits between Common Law and Civil Law. In England and in the United States the disclosure or discovery, albeit designed to collect evidence to be presented during the trial, are conducted by the parties and has allowed, often, the disposition of the case without trial. At both legal traditions factual investigation, with the take of evidence, is a mean to allow consensual dispute resolution and for strategic evaluation of the case by the parties, that in this sense are destinataries of the means of proof. In Brazil the Civil Procedure Code of 2015 regulated the action for the autonomous collection of evidence, that has for sole purpose the gathering of means of proof. This thesis investigates if there is any parallelism of this actions for the autonomous collection of evidence and the Anglo-American way of discovery, it also investigates the limits on the autonomous production of evidence.

Key words: Civil procedure. Evidence. Western legal tradition. Discovery. Disclosure. Autonomous discovery.

RÉSUMÉ

AZEVEDO NETO, João Luiz Lessa de. **Production autonome des preuves et traditions juridiques: dialogue entre les expériences brésilienne et anglo-américaine.** 393 f. Thesis (Doctorat) – Faculté de Droit, Université de São Paulo, São Paulo, 2020.

La production des preuves, traditionnellement, est liée à la collecte des moyennes de preuve pour la formation de la conviction du juge, que les apprécie pour juger le procès. La phase instructrice, la façon pour laquelle s'opère la collect des preuves, est un des traits distinctifs du procès de *Common Law* et de *Civil Law*. À l'Angleterre e aux États-Unis, l'institut du *disclosure* ou *discovery*, même quand pensé pour réunir des moyennes de preuve pour le jugement, est conduit pour les parties et se présente comme un méchanisme que, au long du prcès, permite la disposition du cas sans la nécessité du *trial*. Plus précisément, dans les deux traditions juridiques s'observe que l'investigation des faites, avec la constitution des preuves, est um instrument pour viabiliser la résolution consensuelle du conflit et pour l'évaluation stratégique du cas, comme un outil à disposition des parties, destinatrices de son contenu. Au Brésil, le Code de Procédure Civile de 2015 a établi spécifiquement les actions probatoires autonomes, avec l'objet de simple production de preuve. Cette thèse investigue s'il existe quelque parallélisme entre les actions probatoires autonomes et le discovery Anglo-Américain et, aussi, des limites de la production autonome de la preuve.

Mots-clés: Procedure civile. Production de preuves. Traditions juridiques occidentales. Discovery. Disclosure. Mésures d'instruction in futurum.

Lista de Abreviaturas

CDC	*Código de Defesa do Consumidor*. É o Código brasileiro que dispõe sobre a proteção do consumidor (Lei nº 8.078/1990).
Convenção de Haia	*Convenção sobre a Obtenção de Provas no Estrangeiro em Matéria Civil ou Comercial, firmada em Haia, em 18 de março de 1970*. Para o ordenamento jurídico brasileiro, a Convenção foi aprovada pelo Congresso Nacional por meio do Decreto Legislativo nº 137, de 19 de fevereiro de 2013 e depositada junto ao Ministério dos Negócios Estrangeiros dos Países Baixos, em 9 de abril de 2014, com reserva ao parágrafo 2º do art. 4º e ao Capítulo II, nos termos do art. 33, e com as declarações previstas nos art. 8º e art. 23, tendo entrado m vigor para a República Federativa do Brasil, no plano jurídico externo, em 8 de junho de 2014, e sido promulgada pelo Decreto Presidencial nº 9.039, de 27 de abril de 2017.
CPC/1939	*Código de Processo Civil de 1939*. É o Código de Processo Civil Brasileiro de 1939 (Decreto-Lei nº 1.608/1939).
CPC/1973	*Código de Processo Civil de 1973.* É o Código de Processo Civil Brasileiro de 1973 (Lei nº 5.969/1973).
CPC/2015	*Código de Processo Civil de 2015*. É o Código de Processo Civil Brasileiro de 2015 (Lei nº 13.105/2015).
CEA/1968	*Civil Evidence Act of 1968.* É a lei da Inglaterra e País de Gales sobre Direito Probatório para casos cíveis, introduzida em 1968.
CEA/1995	*Civil Evidence Act of 1995.* É a lei da Inglaterra e País de Gales sobre Direito Probatório para casos cíveis, introduzida em 1995.
CPR	*Civil Procedure Rules*. É a lei processual da Inglaterra e do País de Gales, introduzida em 1999.
EA/1975	*Evidence (Proceedings in Other Jurisdictions) Act 1975*. É a lei da Inglaterra e do País de Gales que cuida sobre os pedidos de produção de provas para utilização em processos estrangeiros, introduzida em 1975.
EOAB	*Estatuto da OAB.* É Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) (Lei nº 8.906/1994)
FRCP	*Federal Rules of Civil Procedure*. É a legislação federal Norte-Americana sobre processo civil, introduzida em 1938.
FRE	*Federal Rules of Evidences*. É legislação federal Norte-Americana sobre direito probatório, introduzida em 1975.

Lei de Propriedade Industrial	É a lei que regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial (Lei nº 9.279/1996).
Lei de Mediação	É a Lei nº 13.015/2015, que dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública.
Lei do Mandado de Segurança	É a Lei nº 12.016/2009, que disciplina o mandado de segurança individual e coletivo.
LSA	É a Lei nº 6.404/1976, que dispõe sobre as sociedades por ações.
USC – *United States Code*	É a consolidação e codificação, por matérias, das leis gerais federais dos Estados Unidos da América.

Sumário

1. INTRODUÇÃO. OBJETO PROPOSTO E HIPÓTESE..... 19

1.1. Noções iniciais sobre a prova, processo e tradições jurídicas..... 19

1.1.1. As tradições de Civil Law e Common Law e o Direito Probatório 23

1.2. Delimitação do objeto e justificativa: admissibilidade e relevância probatória, sua intrínseca relação com o objeto litigioso do processo e novas perspectivas das provas..... 30

1.2.1. O porquê do estudo do discovery anglo-americano e sua relação com as ações probatórias autônomas brasileiras 32

1.3. Plano de trabalho: a estrutura da tese 40

2. CONCEPÇÕES SOBRE A PROVA JURÍDICA E SEUS IMPACTOS NA DOGMÁTICA PROCESSUAL OCIDENTAL 42

2.1. Objetivos do capítulo 42

2.2. Os "meios de prova irracionais". Cultura, processo e escatologia..... 43

2.3. Razão e epistemologia na prova jurídica. O racionalismo probatório 47

2.3.1. Wigmore e a "Ciência das Provas" 61

2.4. A retórica probatória e a decisão judicial..... 65

2.5. O realismo probatório norte-americano. Jerome Frank: um crítico otimista? 68

2.6. Ceticismo probatório e a posição da dogmática processual ou "não há nada de inocente no acreditar" 72

2.6.1. Ceticismo sobre o ceticismo, o papel tradicional da prova no processo 74

2.7. Da teoria à prática: o impacto da discussão para a atividade processual probatória e o enquadramento das provas autônomas..... 83

3. DIREITO À PROVA, NOÇÕES DE *CIVIL LAW* E DE *COMMON LAW* 88

3.1. Os objetivos da prova jurídica e o reconhecimento do direito autônomo à prova..... 88

3.1.1. Direito Probatório: entre o direito material e o processual? Visões de Civil Law e Common Law..... 100

3.2. Direito à prova e juízo declaratório sobre fato..... 105

3.3. Direito à prova, direito de provar e dever de provar 106

3.4. Prova e processo judicial: a relação entre prova, objeto do processo e decisão judicial: a noção de *thema probandum* 109

3.5. Sobre os poderes instrutórios do juiz e a infindável polêmica entre publicistas e garantistas: questões ideológicas..... 113

4. O *DISCOVERY* NOS ESTADOS UNIDOS E NA INGLATERRA 121

4.1. Introdução 121

Linhas sobre a formação do Direito Probatório anglo-americano 121

4.3. Processo civil na Inglaterra e nos Estados Unidos, uma aproximação do tema: *Equity* e *Common Law* 127

4.4. Um modelo processual de julgamento concentrado. O processo "bifásico"..... 130

4.5. Organização do procedimento e as provas nos Estados Unidos: o *pleading* 134

4.5.1. Organização do procedimento e as provas nos Estados Unidos: discovery..... 137

4.6. O "excepcionalismo americano" e o papel do discovery 141

4.7. O *discovery* nos Tribunais Federais Americanos 144

4.7.1. Meios de prova legalmente previstos no discovery 148

4.7.2. Direito autônomo a prova, pré-constituição da prova e o discovery..... 150

4.7.3. A abrangência da discovery: o movimento de limitação 152

4.7.4. Recentes desenvolvimentos jurisprudências: a importância das investigações informais prévias das partes e a delimitação do pleading 158

4.8. O papel do juiz no controle e evolução da *discovery* 161

4.9. O *disclosure* no Direito da Inglaterra e País de Gales: a influência das *Civil Procedure Rules* 164

4.9.1. Premissas da disclosure na Inglaterra e no País de Gales 167

4.9.2. Os pre-action protocols e a revelação de informações e provas antes do início do processo 168

4.9.3. A ação para disclosure pré-processual. Produção antecipada de provas não urgentes à inglesa 170

4.9.4. O disclosure na fase de pretrial 174

4.10. Fishing expeditions e abuso de discovery 179

4.11. Proeminência das partes e dos advogados? 181

4.12. O fim do *trial*? Novas perspectivas da fase instrutória e o papel das provas 184

4.13. A proporcionalidade probatória e o controle do processo 191

5. OS LIMITES TRADICIONAIS DA ATIVIDADE PROBATÓRIA: RELEVÂNCIA E ADMISSIBILIDADE 194

5.1. A relação entre relevância e admissibilidade: enquadramento tradicional do tema ... 194

5.2. Limitações à introdução de material probatório no processo. Justificativas legítimas ao direito fundamental de produzir prova no processo 203

5.3. Relevância da prova, sua análise e o "princípio da melhor prova" 205

5.3.1. Relevância como critério lógico-jurídico e a demonstração de fatos correlatos à questão de fato central 213

5.4. Regras de exclusão e admissibilidade 215

5.5. Privilégios no Direito americano 218

5.6. Confidencialidade, privilégios e investigação no Direito inglês 220

5.7. A questão das provas atípicas. Um problema de *Civil Law?* 224

5.8. O paternalismo epistêmico. Uma preocupação da *Common Law*? 228

5.9. Provas ilícitas: controle flexível? 231

5.10. A questão da prova emprestada 234

5.11. A modificação do papel da prova jurídica. Da prova voltada para o julgamento e o passado para a prova voltada para o futuro e os novos objetivos. Questões para as noções de admissibilidade e relevância 238

6. NOVAS PERSPECTIVAS DAS PROVAS, PARA ALÉM DO CONVENCIMENTO DO JULGADOR 241

6.1. Introdução 241

6.2. Novas funções da prova para além da formação da convicção do julgador e as ações probatórias autônomas 241

6.3. Processo como espaço democrático de investigação dos fatos 245

6.3.1. As provas no sistema multiportas de justiça civil 251

6.3.2. Os contornos da verificação dos fatos nos meios consensuais 254

6.3.3. Produção autônoma de provas e arbitragem 257

6.4. A internacionalização do contencioso e a produção autônoma de provas 264

6.4.1. Convenção de Haia de 1970 268

6.4.2. A resposta dos Tribunais americanos às limitações dos demais signatários da Convenção de Haia 273

6.4.3. Discovery nos Estados Unidos em apoio a processos internacionais 274

6.4.4. Disclosure quando não há processo civil pendente ou esperado na Inglaterra e no País de Gales 280

6.4.5. A produção de provas no Brasil, para a utilização em um processo estrangeiro . 282

7. PRODUÇÃO AUTÔNOMA DE PROVA: PROXIMIDADE COM O *DISCOVERY?* 288

7.1. Ações para produção antecipada de provas: uma velha novidade 288

7.2. O CPC/2015 e a ação para produção antecipada de provas 294

7.3. Partes, terceiros e interessados 298

7.4. O papel do juiz na produção antecipada de provas 303

7.5. Um juiz que controla a produção de provas a serem apreciadas por outro julgador, similitude com o arquétipo anglo-americano? 307

7.6. Produção antecipada de prova e o objeto de um processo futuro 309

7.7. Produzir prova é, efetivamente, produzir: cautelas necessárias 314

7.8. Relevância e admissibilidade em duplo nível: a utilização do material probatório obtido 318

7.9. Cooperação, contraditório e participação na produção antecipada de prova 320

7.10. Privilégios e limitações ao direito à prova 332

7.10.1. Limitação à inspeção judicial e ao depoimento pessoal da parte? 339

7.10.2. Respeito à confidencialidade e à privacidade 341

7.10.3. Proteção de informações comerciais e industriais sensíveis 344

7.10.4. Sigilo profissional 346

7.11. Direito à não autoincriminação e a não produzir provas contra si próprio 348

7.12. A proporcionalidade probatória: o papel do juiz no controle da produção antecipada de provas 351

8. CONCLUSÃO 355

8. 1. Sobre a primeira hipótese: A ação probatória autônoma, nos termos do CPC/2015, guarda paralelismo com o *discovery* existente na tradição anglo-americana?..... 355

8.2. Sobre a segunda hipótese: os contornos da investigação processual existentes nos Direitos da Inglaterra e dos Estados Unidos são úteis para identificação dos limites de exercício autônomo do direito à prova? 361

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS 365

1. INTRODUÇÃO. OBJETO PROPOSTO E HIPÓTESE.

1.1. Noções iniciais sobre a prova, processo e tradições jurídicas

O Direito Probatório é um tema central para a Ciência Jurídica. A identificação dos fatos relevantes para a correta aplicação das normas jurídicas é um dos objetivos fundamentais do processo. Qualquer processo, para que possa ser considerado como devido e adequado, não prescinde de regras que cuidem da admissão, exclusão e produção dos meios de prova, visando à construção de uma percepção da realidade – dos fatos – que permita a efetiva aplicação do Direito.

A própria atividade jurisdicional encontra-se voltada para os fatos e para as normas, expectativas de conduta contrafáticas por excelência. Enquanto as regras jurídicas são deontológicas e voltam-se para uma realidade que deveria se verificar, os meios de prova procuram demonstrar o que aconteceu no mundo real, empírico, e são apresentados para formar uma convicção naquele responsável por (ou interessado em) juridicamente (re)conhecer a existência desse acontecimento. Entretanto, não é qualquer meio ou qualquer fonte que pode ser adotada para a demonstração dos fatos em um processo jurídico. São as próprias regras que irão delimitar quais provas devem ser consideradas e quais os fatos relevantes, bem como o "grau" ou "valor" probante que se deve atribuir a certos elementos. Além disso, as regras podem criar presunções, que fazem com que não seja necessário ou mesmo possível produzir prova. As regras, portanto, qualificam os fatos e estabelecem como é que se dará a sua verificação e determinação jurídica. As regras, por ficção sistêmica, são de conhecimento do julgador[1], *iura novit curia*, os fatos, ou mais precisamente as alegações sobre os fatos, é que dependem de prova[2], pois pela garantia da inércia e da demanda o juiz deve ser inicialmente ignorante sobre os fatos. Embora a própria distinção entre fatos e provas seja problemática e possua suas limitações teórico-operacionais[3], o binômio é fundamental para a estruturação do processo judicial em seu paradigma moderno[4].

---

[1] Apenas em hipóteses excepcionais é que as normas precisam ser provadas, como acontece com o direito estrangeiro, municipal, estadual ou consuetudinário, art. 376 CPC/2015.

[2] AROCA, Juan Montero. **La prueba en el proceso civil.** 7. ed. Madri: Civitas, 2012, p. 39-42.

[3] GUASTINI, Riccardo. **Das fontes às normas.** São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 69-70.

[4] A questão também se relaciona com a afirmação da própria cientificidade do Direito, enquanto ciência das normas, a justificar uma distinção epistemológica para com o objeto da ciência dos fatos. A raiz da distinção e apartamento (artificial) entre fatos e normas está relacionada à pretensão metodológica de uma ciência jurídica. Vide: CASTANHEIRA NEVES, António. A distinção entre a questão-de-facto e a questão-de-direito e a competência do Supremo Tribunal de Justiça como Tribunal de "Revista". In: **Digesta: escritos acerca do direito, do pensamento jurídico, da sua metodologia e outros.** Coimbra: Coimbra Ed., 1995. v. I, p. 487.

Não é por acaso que o domínio do Direito Probatório atrai particular atenção da epistemologia[5] e da hermenêutica jurídica. Os problemas do conhecimento – da verdade[6] – no Direito e no processo e da interpretação e qualificação jurídica dos fatos se apresentam como centrais para a filosofia do Direito. A dogmática jurídica, contudo, é que irá estabelecer o regramento sobre a apresentação, utilização e interpretação dos fatos no processo. A investigação da realidade fática em um processo jurídico não se distingue ontologicamente daquela que se opera em outros meios, como a investigação jornalística ou histórica, por exemplo, mas é pautada por uma série de limitações e de formalidades, vale dizer, por constrições normativas. Se a realidade é sempre contingente e apenas capaz de parcial apreciação retrospectiva, sendo ela, também, objeto de interpretação e reconstrução semântica, no processo isso se mostra ainda mais pungente, em virtude das limitações do próprio procedimento e da necessidade de salvaguardar outros valores protegidos, para além da investigação da verdade, pelo ordenamento jurídico.

A investigação dos fatos no processo é temperada pela distribuição do ônus da prova entre as partes e pelo princípio da contradição; apenas os fatos controvertidos e relevantes é que serão objeto de prova[7]. Procurar entender o que efetivamente aconteceu em um dado caso é fundamental para o desenvolvimento legítimo do processo, mas há outros valores e interesses, igualmente importantes, que constrangem a possibilidade de investigação, de valoração ou de apresentação de elementos de prova. Assim, a decisão judicial sobre os fatos não revela "a" verdade, mas uma determinada representação, construída a partir de meios limitados[8]. A investigação factual e a produção de provas no processo estão delimitadas diretamente pelo *thema probandum*, pelo objeto de prova, que está relacionado à questão dos fatos controvertidos, a partir de uma determinada pretensão de direito material deduzida em juízo.

Quando se pensa na relação entre processo e provas não se pode olvidar da própria relação entre fatos e normas e entre passado e presente. Por isso, a noção de Direito Probatório é, muitas vezes, relacionada com as *regras* sobre a verificação dos *fatos* e, outras tantas, com a própria possibilidade de conhecimento, reconstrução, presente do passado.

---

[5]Vide: HAACK, Susan. **Evidence matters: Science, proof and truth in the Law.** Cambridge: Cambridge University Press, 2014, p. 1-26.

[6] TARUFFO, Michelle. **Verdad, prueba y motivación en la decisión sobre los hechos.** Cidade do México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2013, p. 13.

[7] DIDIER JR., Fredie. A distribuição legal, jurisdicional e convencional do ônus da prova no Novo Código de Processo Civil Brasileiro. In: **Revista Direito Mackenzie.** São Paulo: Universidade Presbiteriana Mackenzie, 2017, v. 11, n. 2, p. 130.

[8] VERGÈS, Étienne; VIAL, Geraldine; LECLERC, Oliver. **Droit de la preuve.** Paris: PUF, 2017, p. 10.

É oportuno distinguir, desde logo, que Direito Probatório pode ter dois significados próprios, sendo possível falar em "provas no processo" *strictu sensu* e *lato sensu*. No sentido estrito, está a noção de Direito Probatório a se confundir com as regras jurídicas sobre as provas e sua apresentação, sendo, portanto, uma percepção normativista da questão[9]. Mais adiante no trabalho esta concepção será retomada, por exemplo, para que se possa apresentar a noção de que a *discovery* não compõe o *Evidence Law*, na visão anglo-americana tradicional, e, também, para justificar a percepção de que a prova seria produzida apenas para permitir o julgamento de um caso. Em sentido amplo, por outro lado, os limites da questão superam aqueles dados jurídico-normativos do sistema, mas levam em consideração meios de prova atípicos e as diversas relações envolvidas na operação de estabelecer um fato como provado[10]. Nessa concepção há espaço para estudos de caráter psicológico (os vieses cognitivos envolvidos na questão, a psique relativa à formação do convencimento etc.), lógico (regras lógicas e dedutivas para comprovação de fatos), sociais (quais são as concepções adotadas pelos julgadores a decidirem sobre os fatos em dado contexto sociológico), retóricos (argumentos e técnicas para o convencimento do julgador)[11]. Esta apresentação, em Wigmore, por exemplo, aproxima-se da proposta do autor de distinguir o estudo das regras sobre a apresentação e produção das provas no processo e uma "ciência" das provas, com significado mais amplo[12] [13].

De maneira geral, os trabalhos jurídicos que cuidam do Direito Probatório estão voltados apenas para o seu sentido normativo ou restrito: para o estudo das regras sobre provas, sua introdução e produção no âmbito de um processo judicial, e tendo em vistas a formação do convencimento do julgador de fato[14]. É por isso que as noções de admissibilidade e relevância

---

[9] Essa distinção é importante não apenas do ponto de vista da análise teórica da prova, mas, também, para determinar o tipo de intervenção judicial que é possível se fazer sobre as provas em grau de recurso. Por exemplo, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, através de recurso especial não é possível rever fatos ou pretender propriamente a valoração das provas constantes dos autos, como consagrado pela Súmula nº 7 STJ. Entretanto, é possível a interposição de recurso especial quando houver uma aplicação alegadamente equívoca da legislação federal pertinente sobre provas. Neste sentido, "*a errônea valoração da prova que enseja a incursão desta Corte na questão é a de direito, ou seja, quando decorre de má aplicação de regra ou princípio no campo probatório e não para que se colham novas conclusões sobre os elementos informativos do processo*" (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgInt no AREsp 970.049/RO**, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 04/05/2017).

[10] Em defesa de um papel mais abrangente da *Law of Evidences*: TWINING, William. Taking facts seriously – again. In: **Journal of Legal Education.** Washington: Association of American Law Schools, v. 55, p. 364-366.

[11] VERGÈS, Étienne; VIAL, Geraldine; LECLERC, Oliver. **Droit de la preuve.** Paris : PUF, 2017, p.13-14.

[12] Vide: WIGMORE, John Henry. **The principles of judicial proof as given by logic, psychology, and general experience and illustrated in judicial trials.** Boston: Little, Brown and Company, 1913, *passim*.

[13] Para uma visão abrangente do tema, vide: DAWID, Philip; TWINING, William; VASILAKI, Mimi. **Evidence, inference and inquiry.** Londres: British Academy, 2012.

[14] Há, muitas, vezes a predileção pela identificação da semântica da palavra com este sentido, como se vê, por exemplo: "*é preferível, na apresentação do conceito de prova, fixar o resultado, deixando de lado a atividade e os meios. Em tal sentido, as provas constituem os elementos extraídos do processo que subsidiam a convicção do juiz quanto à veracidade das alegações de fatos articuladas pelas partes*." ASSIS, Araken de. **Processo Civil Brasileiro** (versão eletrônica). São Paulo: RT, 2015, v. 2, p. 1303.

sempre estiveram no centro da disciplina e, na tradição anglo-americana, constituiriam o seu objeto principal de estudo. A doutrina continental também sempre tratou a prova sob o seu papel instrumental, de propiciar o julgamento de uma causa. Ainda cedo no século XX estabeleceu-se a relação entre a forma do procedimento e a função da prova, na perspectiva de sua análise pelo juiz, no clássico debate sobre a oralidade do processo[15]. A maioria dos estudos em Direito Probatório está, justamente, relacionada à coleta, admissão e avaliação de provas tendo em vista o julgamento de uma causa, de uma pretensão de direito material deduzida em juízo, ou, mais propriamente, a resolução de uma questão de fato. Ganham relevo, igualmente, os escritos sobre fundamentação judicial fática adequada, o que se relaciona precipuamente com o tema da valoração probatória e cognição factual.

Entretanto, a prova judicial, entendida como aquela produzida em um processo, cada vez mais passa a ser compreendida não apenas a partir de sua relação com o julgamento, decisão por um terceiro sobre as alegações de fato, mas passa a ser produzida e considerada no contexto de outros e novos objetivos – e isso traz um impacto direto para a percepção que se tem da matéria como um todo e, de maneira específica, para os critérios pelos quais as provas constituendas podem ser produzidas processualmente. Há, assim, um novo contexto para os sentidos de relevância e admissibilidade probatória. Além disso, há uma tendência de transição entre um modelo prévio e rígido de regras de admissibilidade para outro, flexível, voltado para as necessidades de cada caso e, inclusive, para objetivos outros, além da introdução de elementos para o julgamento das alegações fáticas. Assim, há um declínio das regras rígidas sobre provas, com importantes impactos para a matéria.

O próprio vocábulo "prova" apresenta inegável caráter polissêmico a indicar e pretender descrever fenômenos distintos[16]. Ela é utilizada para se referir a atividade de verificação dos fatos (atos tendentes à produção de meios de prova ou verificação de fatos), aos meios utilizados para esta verificação (prova no sentido de "meio de prova") e à conclusão a que se chegue da análise dos elementos, a convicção (prova no sentido de se ter convencido, de se ter como provado, reputado como certo). A tradição anglo-americana na matéria refina a distinção conceitual entre o *evidence* e o *proof*, tendo o primeiro o sentido de meios de prova e o segundo o resultado positivo de convicção decorrente da análise desses meios. Da análise da *evidence* tem-se, pois, algo como *proved* ou *disproved*[17]. Os meios de prova (*evidence*), então, servem

---

[15] CAVALLONE, Bruno. Forme del procedimento e funzione della prova (ottant'anni dopo Chiovenda). In: **Rivista di Diritto Processuale.** Padova: CEDAM, 2006, a. LXI, n. 2, p. 417-418.
[16] TARUFFO, Michele. Il conceto di "prova" nel Diritto Processuale. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2014, v. 229, p. 76.
[17] ASSIS, Araken de. **Processo Civil Brasileiro** (versão eletrônica). São Paulo: RT, 2015, v. 2, p. 1303.

para provar (*prove*) um fato (ou, mais precisamente, sua alegação) juridicamente relevante e controvertido em um processo.

1.1.1. As tradições de Civil Law e Common Law e o Direito Probatório

A partir da premissa de que os meios de prova se voltam para a demonstração das alegações sobre fatos controvertidos no processo, é possível estabelecer a ideia de que a atividade probatória deve recair sobre um certo objeto e que a coleta de provas deve se dar na busca de elementos *relevantes* para sua verificação, sendo certo que a lei pode determinar que alguns meios de prova são inadmissíveis. Todo sistema processual, então, não prescinde das noções de admissibilidade e relevância. Entretanto, há grande variação sobre *quem* deve escolher as provas a serem apresentadas, *como* deve ser produzida a prova que ainda não existe e *quando* é desnecessária a produção de meios adicionais de prova. Cada legislação jurídico-processual procura apresentar respostas para estas situações, conformando o procedimento, atribuindo ônus e poderes aos atores do processo. A fase de instrução, coleta e apresentação das provas é fundamental para aquilo que se convencionou chamar de "modelos de processo[18]".

Como dito, a relação entre processo e prova está associada aquela entre fatos e normas. Não é por acaso que quando se fala em "modelos processuais" a questão recai, em boa medida, sobre o papel do juiz justamente na coleta de meios de prova. O modo para investigação judicial e para identificação dos fatos no processo varia grandemente, a depender do regramento jurídico processual e material de cada país. As regras do Direito Probatório refletem o modelo de processo civil adotado e uma construção cultural de como se deve dar a verificação jurídica dos fatos e de qual o modelo processual melhor reflete os interesses de um grupo social[19]. O sistema processual, se não é um perfeito espelho da sociedade[20], posto que sua conformação é construída pelo conhecimento e atuação de uma classe burocrática altamente especializada, doutrinada, que adequa o conteúdo social, reflete as aspirações e interesses do grupo social a que serve[21]. É para regrar a vida, garantindo o império da lei, acomodando e viabilizando a

---

[18] DIDIER JR., Fredie. Os três modelos de Direito Processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2011, v. 198.
[19] CHASE, Oscar. Culture and disputing. In: **Tulane Journal of International and Comparative Law.** Nova Orleans: Tulane University, v. 7, p. 82.
[20] MITIDIERO, Daniel. Processo e Cultura: Praxismo, Processualismo e Formalismo em Direito Processual. In: **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito/UFRGS.** Porto Alegre: UFRGS, 2004, n. 2, p. 102.
[21] Para uma descrição da discussão, vide: ALVES, Tatiana Machado. **Gerenciamento processual no Novo CPC: mecanismos para a gestão cooperativa da instrução.** Salvador: Juspodivm, 2019, p. 27-35.

convivência em uma sociedade complexa e plural, que o processo se coloca e se adequa[22]. Ou seja, se não há um completo fechamento, o processo operacionalmente se desenvolve, por suas próprias premissas e atuação da classe jurídica, mantendo uma constante abertura cognitiva e diálogo com outros subsistemas sociais.

Considerando as duas grandes famílias do direito ocidental, o *Civil Law* e o *Common Law*, o Direito Probatório se apresenta como fator de algumas das principais diferenças tradicionalmente identificadas pelos comparativistas. A estruturação do processo civil apresenta grandes distinções, muitas delas justificadas por fatores históricos[23], tradições e práticas, e outras tantas por causas culturais. É particularmente distinto, enquanto arquétipo, o modo de apresentação, de admissão e de avaliação das provas no processo, nas principais famílias jurídicas do ocidente[24]-[25]. Não é possível pensar na dicotomia entre as famílias jurídicas ocidentais e ignorar o papel da fase de investigação e instrução processual.

Thayer, em 1898, bem destacava o impacto causado no observador externo pelas peculiaridades do sistema probatório anglo-saxão, particularmente pela força das regras de exclusão de material probatório relevante. A afirmação da "*Law of Evidence*", enquanto ramo autônomo do Direito, denota o desenvolvimento próprio do pensamento evidenciário[26] anglo-americano. Mirjan Damaska propôs uma clássica correlação entre o modo de organização da sociedade e do Estado e o modelo processual adotado[27], propondo que o Direito Probatório reflete diretamente traços de uma dada organização social e seus traços culturais[28]. A questão

---

[22] LACERDA, Galeno. O Código como sistema legal de adequação do processo. In: FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. (Coord.) **Meios de impugnação ao julgado cível: estudos em homenagem a José Carlos Barbosa Moreira.** Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 255-258.

[23] Sobre a evolução histórica da prova no Direito Luso-brasileiro, vide: MORAES, José Rubens de. **Sociedade e Verdade: evolução histórica da prova.** São Paulo: Edusp, 2015.

[24] "*The great chasm that separates the modem Continental legal systems from the Anglo-American systems is largely about the conduct of fact-finding. On the Continent, professional judges take the main responsibility for investigating and adjudicating, although the lawyers for the parties guide and limit the judicial inquiry in important ways. In the Anglo-American legal tradition, by contrast, we parcel out this work of fact-finding among three sets of actors: the lawyers for the parties, the professional judge, and the laypersons who serve as jurors. We leave to the lawyers the responsibility for gathering, sifting, and presenting evidence of the facts. Prototypically, our trial judge sits with a jury. Although many cases fall outside the jury entitlement, and in many others the parties waive it, jury trial remains the presumptive norm in American civil and criminal procedure*." LANGBEIN, John H.. Historical Foundations of the Law of Evidence: a view from the Ryders sources. In: **Columbia Law Review.** Nova Iorque: Columbia, 1996, v. 96, p. 1068.

[25] ECHANDÍA, Hernando Devis. **Teoría General de La Prueba Judicial.** Buenos Aires: Victor P. de Zavília Editor, 1972, p. 78-81.

[26] THAYER, James Bradley. **A preliminary treatise on evidence at the common law.** Boston: Little, Brown and Company, 1898, p. 1-2.

[27] DAMASKA, Mirjan. **The faces of justice and State authority: a comparative approach to the legal process.** New Heaven: Yale University Press, 1991.

[28] DAMASKA, Mirjan. **Evidence Law Adrift.** New Haven: Yale University Press, 1997.

de como a atividade probatória ocorre no processo foi alçada ao centro da distinção e do recorte das tradições jurídicas ocidentais.

A apresentação das provas, a fase de instrução, está, assim, diretamente relacionada à cultura jurídica de um determinado povo ou país. Salvo se o poder jurídico for, abertamente, reconhecido como fundado no autoritarismo e arbítrio, a produção e apresentação de provas é um dos pilares legitimadores fundamentais do Direito e da atividade jurisdicional. A premissa racional de uma avaliação equânime e independente dos fatos, que podem ser conhecidos a partir dos meios de prova, justifica e autoriza a atividade jurisdicional. A maneira como se dá a condução da atividade probatória, a relação do Estado na condução desta questão, autorizando uma maior ou menor liberdade das partes e sendo mais ou menos interventor, relaciona-se diretamente com os arranjos sociais de um determinado país[29]. Noções centrais para o direito processual e para a legitimidade da jurisdição, como contraditório, ampla defesa, participação democrática, relacionam-se, justamente, com a possibilidade e maneira como as provas são produzidas, introduzidas e avaliadas no processo.

Na verdade, a distinção entre as famílias do *Common Law* e *Civil Law* sempre se fundou, entre outros critérios, em supostas noções sobre o papel das partes e do juiz na condução do procedimento[30] e no modo particular de produção de provas e verificação de fatos em cada uma das famílias. As notas distintivas trariam uma contraposição entre um modelo adversarial e oral de um lado e, de outro, um inquisitorial e escrito[31]. Aliás, muito foi escrito sobre qual o "melhor" modelo de processo. Não obstante, essa redução é inexata e traz uma grande imprecisão de conceitos e mesmo uma carga ideológica, e falaciosa, já que, rigorosamente, a qualificação axiológica pretendida depende de preconcepções individuais de quem cuida da análise[32], já que as regras sobre processo representam sedimentação de traços culturais de como cada sociedade lida com os seus conflitos e de como se apresentam os arranjos de poder[33].

A radical distinção entre C*ivil Law* e *Common Law*, a partir desses traços, é problemática e questionável. Três são as razões centrais para esta afirmação. A primeira é a de que dentro de uma ou de outra família se agruparam ordenamentos jurídico-processuais que guardam grandes

---

[29] DAMASKA, Mirjan. **The faces of Justice and State authority: a comparative approach to the legal process.** New Haven: Yale University Press, 1991.

[30] MOREIRA, José Carlos Barbosa. Quelques aspects de la procédure civile brésilienne et des ses rapports avec d'autres systèmes juridiques. In: **Temas de Direito Processual Civil: terceira série.** São Paulo: Saraiva, 1984, p. 16.

[31] DIDIER JR., Fredie. Os três modelos de Direito Processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2011, v. 198.

[32] TARUFFO, Michelle. Observações sobre os modelos processuais de civil law e de common law. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2003, v. 110, p. 144-146.

[33] CHASE, Oscar G.. **Direito, cultura e ritual: sistemas de resolução de conflito no contexto da cultura comparada.** São Paulo: Marcial Pons, 2014, p. 27-29.

diferenças entre si. A segunda é a de que, a partir de uma generalização ampla, para ser possível enquadrar determinado ordenamento jurídico como pertencente a uma ou outra família, se perde de vista as peculiaridades das regras próprias e a importância de traços culturais (*praxis* processual) específicos; a generalização, ofusca as particularidades, que, ao menos potencialmente, aproximam dado ordenamento jurídico da outra família. Em terceiro lugar, um mesmo país pode conter procedimentos e regras processuais mais identificadas com uma ou outra família, não sendo possível propriamente identificar uma coesão interna, pois nenhum modelo é puro em sua aplicação[34]. A tudo isso deve, ainda, ser somada uma modificação na relação entre sociedade e Poder Judiciário, que se verifica nas duas grandes tradições jurídicas ocidentais, quando se consideram as raízes modernas e as premissas dos grandes conceitos jurídico-processuais (jurisdição, ação, provas, coisa julgada etc.) e a inquietação presente sobre qual o papel do serviço público de justiça. Muitas são as consequências da "pós-modernidade" ou da modernidade tardia para o direito; uma delas é justamente a relação entre fatos e direito, a determinar o escopo da atividade probatória. Talvez por isso, em vários temas a doutrina se apresse em apontar "convergências" entre as tradições jurídicas. Isso acontece, por exemplo, no controle de constitucionalidade, na adoção disseminada de um modelo de justiça multiportas, na valorização maior dos precedentes no *Civil Law* e da lei nos países de *Common Law*, na fertilização cruzada de ideias e de conceitos jurídicos. A verdade é que um espaço globalizado e uma sociedade mundial de informação tem permitido interações relevantes entre diferentes sistemas jurídicos. Marcelo Neves[35], por exemplo, em relação ao direito constitucional, sugere uma verdadeiro transconstitucionalismo, a indicar a fertilização cruzadas entre elementos constitucionais de diferentes sistemas jurídicos, em permanente abertura cognitiva e troca. Mas, não apenas ele, a discussão remonta com clareza aos escritos de Aldo Mascareño[36] e Gunter Teubner[37], por exemplo, sem a necessidade de se regredir ao pensamento de Niklas Luhmann. Mais especificamente em relação à resolução de disputas, Anne-Marie Slaughter indica a existência de uma comunidade global de centros decisores e Poderes Judiciários[38]. Assim, a

---

[34] GOLDSTEIN, Abraham. Reflections on two models: Inquisitorial Themes in American Criminal Procedure. In: **Stanford Law Review.** Stanford: Stanford University, 1974, v. 26 , p. 1015-1018.
[35] NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo.** São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013.
[36] MASCAREÑO, Aldo. Problemas de legitimación en la sociedad mundial. In: **Revista da Faculdade de Direito da UFG**. Goiânia: UFG, 2009, v. 33, n. 2.
[37] TEUBNER, Gunther. Global private regimes: Neo-spontaneous law and dual constitution of **autonomous sectors in world society?** Disponível em: <http://www.jura.unifrankfurt.de/42852650/global_private_regimes.pdf>. Acesso em: 23 jan. 2014.
[38] SLAUGHTER, Anne-Marie; HELFER, Laurence. Toward a Theory of Effective Supranational Adjudication. In: **The Yale Law Journal**. New Haven: Yale, 1998, v. 107.

interação permanente e internacionalizada que se verifica não pode ser desprezada. Há, na verdade, uma constante troca e aprendizagem entre os sistemas jurídicos nacionais[39].

Por tudo isso, a noção de "famílias de direito" ou de "tradições jurídicas" deve ser considerada por sua utilidade didática, mas com a cautela de se perceber os riscos decorrentes de qualquer submissão à linhas gerais[40] [41]. Se por um lado, o agrupamento permite a redução de complexidade, a partir da identificação de fatores comuns entre ordenamentos jurídicos, viabilizando sua análise conjunta, por outro, ela escamoteia os detalhes e peculiaridades de cada um dos ordenamentos considerados individualmente e das peculiaridades da prática forense e dos institutos jurídicos existentes. Além disso, ela turva o constante fluxo de aprendizagem e troca existente, pretendendo apresentar como estático aquilo que é, por excelência, dinâmico. Os sistemas jurídicos estão em constante mudança e abertos para aprendizado recíproco.

Nesta linha de ideias, em busca de precisão conceitual, Merryman e Pérez-Perdomo entendem que é mais técnico falar em sistema jurídico no sentido de conjunto de normas, instituições, procedimentos com determinada operatividade. Tradição jurídica, contudo, designaria fenômeno substancialmente diferente, estando relacionada aos aspectos culturais, históricos e sociológicos no qual um certo sistema jurídico está inserido. A noção de tradição jurídica, portanto, está relacionada não apenas aos aspectos normativos ou funcionais de um sistema, mas à uma contextualização mais ampla para sua compreensão. É nesses termos que se pode agrupar diversos sistemas jurídicos, com pungentes diferenças e peculiaridades entre si, como sendo pertencentes à uma mesma tradição jurídica[42].

A denotação, então, às tradições "de *Civil Law*" e "de *Common Law*" possui um significado apenas metafórico. Semanticamente a referência é a um tipo ideal, a um arquétipo, que não representa ou descreve precisamente nenhum ordenamento jurídico existente, de uma ou de outra tradição. Apenas em linhas muito gerais é que se pode reconhecer alguma acuidade na dicotomia. Dinamarco, sugestivamente, indica que se trata de um mito a própria proposta de agrupamento[43].

---

[39] ALVES, Tatiana Machado. **Gerenciamento processual no Novo CPC: mecanismos para a gestão cooperativa da instrução.** Salvador: Juspodivm, 2019, p. 32.
[40] DAVID, René; JAUFFRET-SPINOSI, Camille; GORÉ, Marie. **Les grands systèmes de droit contemporains.** 12. ed. Paris: Dalloz, 2016, versão Kindle, posição 657.
[41] CHASE, Oscar. American "Exceptionalism" and Comparative Procedure. In: **The American Journal of Comparative Law**. Oxford: Oxford University Press, 2002, v. 50, n. 2, p.283.
[42] MERRYMAN, John Henry; PÉREZ-PERDOMO, Rogelio. **The civil law tradition.** 3. ed. Stanford: Stanford University Press, 2007, p. 1-3.
[43] DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil.** 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 285-286.

Não obstante, a ideia de que haveria uma convergência no Direito processual é um tema que vem ganhando grande atenção da doutrina nacional. No Brasil, talvez o exemplo mais claro, a introdução de um sistema de precedentes vinculantes pelo CPC/2015, levou à uma torrente de estudos indicando a "convergência entre *Civil Law* e *Common Law*". Uma análise mais exata, contudo, mostra que a inter-relação e a fertilização cruzada de institutos e ideias jurídicas sempre ocorreram[44]. Basta pensar na convivência secular dos processos "*in law*" e "*in equity*" na Inglaterra e nos Estados Unidos. Apenas a sociedade atual, globalizada, marcada pelo amplo acesso à informação, acentua um sentido de harmonização processual. Isto se dá pela circulação internacional sem precedentes de pessoas, professores, juristas de vários países e pelo surgimento, mesmo no seio do direito privado, de foros verdadeiramente internacionais e com a participação direta dos homens e não apenas do Estado Soberano, como se dá com a arbitragem internacional ou de investimento e a proliferação do contencioso internacional. Isso tudo leva ao resvalamento e apreensão de ideias, o que acaba propiciando, paulatinamente, uma harmonização processual[45], formalmente encampada, por movimentos reformadores, ou a partir do "empréstimo" e "apropriação" de determinadas práticas e procedimentos[46].

O direito probatório que sempre foi considerado como uma das marcas de distinção entre as tradições jurídicas ocidentais também passaria por um fenômeno de aproximação. Não apenas parece haver uma convergência no sentido de se reconhecer poderes de gerenciamento de casos para o juiz[47], em substituição às metáforas do juiz inquisidor ou do juiz inerte, apropriando alguma coisa da consagrada leitura de François Ost[48]. O juiz gerente indica uma nova relação com a colheita de provas, tendo em vista a necessidade de condução adequada do caso, para a firmação das garantias fundamentais do processo. Mas, particularmente, o papel da prova no processo tem se alterado: da noção de que as provas servem apenas para autorizar um julgamento racional (verificabilidade do ponto de partida), para a de que elas são um instrumento para avaliação e solução adequada de conflitos, com ou sem a presença do juiz. Neste ponto, realça-se a aproximação entre produção de provas e resolução adequada de

---

[44] SIEMS, Mathias. **Comparative Law.** Cambridge: Cambridge University Press, 2014, p. 30.

[45] GOTTWALD, Peter. Cultural dimensions of harmonization. In: WALKER, Janet; CHASE, Oscar. (eds.) **Common Law, Civil Law and the future of categories.** Ontario: LexisNexis, 2010, p. 597-599.

[46] MULLENIX, Linda S.. American exceptionalism and convergence theory: are we there yet? In: WALKER, Janet; CHASE, Oscar. (eds.) **Common Law, Civil Law and the future of categories.** Ontario: LexisNexis, 2010, p. 41-42.

[47] ONODERA, Marcus. **Gerenciamento do processo e o acesso à justiça.** Belo Horizonte: Del Rey, 2017, p. 43-45.

[48] OST, François. Júpiter, Hércules, Hermes: tres modelos de juez. In: **Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho**. Alicante: Marcial Pons, 1993, n. 14.

disputas[49]. Não se está a considerar propriamente a expectativa de uma uniformização ou, nem mesmo, a conveniência de importação de modelos ou regras processuais estrangeiras, tarefa que, além de tudo, tem grandes problemas práticos[50]. Apenas, observa-se que a questão da prova no processo sempre foi considerada sob o ângulo de permitir o julgamento de casos por um terceiro e, daí, foram estabelecidos os limites à atividade probatória. Atualmente, vários sistemas têm considerado e mesmo instituído procedimentos especiais para a produção da prova de maneira autônoma, o que coloca no centro da questão quais são os limites ao exercício do direito à prova[51].

A produção processual de provas não tem sido mais compreendida apenas no seu aspecto instrumental, de viabilizar a formação da convicção e o julgamento de uma determinada causa[52]. Ou seja, não é mais possível ter o juiz como único destinatário das provas e esta percepção se afirma em vários países[53]. Inegavelmente, as partes e, em alguns casos, toda a sociedade também são destinatárias de uma prova que venha a ser produzida processualmente, na medida em que avaliarão o seu conteúdo e terão satisfeitos um direito à investigação e ao descobrimento de fatos. Realmente, a produção processual da prova não se relaciona apenas ao julgamento de um determinado caso, mas é um importante fator para avaliação de se uma demanda deve ou não ser proposta ou no contexto de uma solução autocompositiva de uma controvérsia. Neste sentido, o CPC/2015 consagrou um procedimento especial para a produção autônoma da prova, deixando claro inexistir qualquer necessidade de cautelaridade para o exercício do direito material à prova nestas hipóteses.

Em outros países, à semelhança da opção positivada no Brasil, a atividade de investigação processual tem desempenhado um papel maior do que a de ser instrumento para

---

[49] BLAKE, Susan; BROWNE, Julie; SIME, Stuart. **A practical approach to alternative dispute resolution.** 2. ed. Oxford: Oxford University Press, 2012, p. 101.

[50] "*If one accepts the interconnection between legal cultural values, one should also accept three principles that logically follow. First, even elegant procedural innovations will be difficult to effect to the degree that they depart from widely shared values in relevant jurisdiction. Second, to the degree that such innovations are effected, the conflict with social values will reduce public confidence in the validity of the legal system. (The work of Lind and Tyler especially relevant.) Third, and this is the point I wish to stress in this essay, important procedural changes will affect the polity into which they are introduced*." CHASE, Oscar. Some Observations on the Cultural Dimension in Civil Procedure Reform. In: **The American Journal of Comparative Law.** Oxford: Oxford University Press, 1997, v. 45, n. 4, p. 866.

[51] BERGEAUD, Aurélie. **Le Droit à la Preuve.** Paris: LGDJ, 2010, p. 495 e Ss.

[52] "*As provas constituem elemento instrumental na disputa processual relativa a um litígio. Produzir provas não é a razão de ser do processo. Nem mesmo "descobrir a verdade" o é. O processo destina-se a solucionar o conflito (ou a aperfeiçoar um ato, na jurisdição voluntária), mediante a definição das normas jurídicas incidentes no caso. A produção probatória, como elemento adequado para a reconstrução dos fatos pretéritos (passo imprescindível para se definir quais normas incidiram no caso), é uma importante etapa no exercício da função jurisdicional, mas é um meio, e não fim. Isso está bastante ligado à ideia de que a atividade jurisdicional não se destina à mera eliminação de dúvidas hipotéticas, de questões acadêmicas ou de simples fatos*." TALAMINI, Eduardo. Produção antecipada de prova no Código de Processo Civil de 2015. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2016, v. 260.

[53] BESSO, Chiara. **La prova prima del processo.** Torino: G. Giappichelli Editore, 2004, p. 77 e Ss.

fornecer elementos para o julgamento da causa. O *discovery* nos Estados Unidos e, de certa maneira, na Inglaterra (onde atualmente é chamada de *disclosure*) demonstra a importância da produção de provas como mecanismo para viabilizar a autocomposição das partes, para que as partes decidam se o caso deverá ou não ser submetido a julgamento. Ou seja, a tradicional noção de que a relação entre prova e processo é apenas a de que as provas devem ser produzidas para autorizar o julgamento de uma causa que veicule (outra) pretensão de direito material veio a ser revista. Muitas vezes a prova é produzida justamente para evitar que a causa seja julgada, seja por permitir que as partes, melhor informadas, negociem e transijam, seja por permitir a avaliação adequada dos prospectos de êxito e viabilidade de uma demanda.

1.2. Delimitação do objeto e justificativa: admissibilidade e relevância probatória, sua intrínseca relação com o objeto litigioso do processo e novas perspectivas das provas

A relação entre prova e processo sempre se deu a partir da análise do objeto litigioso do processo e da controvérsia sobre os fatos existente entre as partes. Os fatos incontroversos dispensam a produção de provas. A constituição processual da prova tem um caráter instrumental e preparatório, o mesmo, aliás, se diga sobre a prova pré-constituída. A prova é elemento de informação para o juiz, para formar sua convicção sobre os fatos e permitir um julgamento racional e fundamentado da causa. O exercício processual do direito material à prova, tradicionalmente, tem o caráter de viabilizar a decisão sobre a pretensão deduzida[54].

Daí a sua instrumentalidade: a constituição de uma prova será *relevante* se auxiliar na elucidação do *thema probandum*. A prova é tomada como um instrumento para autorizar a cognição sobre as alegações fáticas controvertidas. Por isso, ela é preparatória do julgamento, a fase de instrução processual se presta a fornecer elementos que autorizem o imediato julgamento da causa.

Ainda hoje esta é a perspectiva prevalecente na maioria dos países: a produção da prova antes da dedução de uma (outra) pretensão jurídica de direito material é excepcional e, em regra, apenas possível com caráter assecuratório (*ad perpetuatuam rei memoriam*), para evitar o

---

[54] O ponto é assim sintetizado por Araken de Assis: "*é do conhecimento universal a função clássica da prova. Essa invulgar pré-compreensão tem por objeto, naturalmente, a função processual da prova, a única que interessa nesse tópico. Fora do processo, nada obstante, a prova desempenha finalidades assaz relevantes. Ela empresta segurança aos negócios jurídicos, usualmente formados por instrumento particular; incorpora créditos (v.g., títulos cambiais); previne e resolve litígios, em razão da sua simples existência. Esses atributos da prova verificam-se além dos marcos aqui traçados para o estudo da prova. Em processo civil, a prova objetiva ministrar subsídios para o órgão judiciário apurar, tanto quanto humanamente possível, a veracidade das alegações de fato feitas pelas partes*." ASSIS, Araken de. **Processo Civil Brasileiro** (versão eletrônica). São Paulo: RT, 2015, v. 2, p. 1304.

perecimento da prova. É neste sentido que o requisito da urgência seria fundamental. A introdução no CPC/2015 de um procedimento específico para a produção "autônoma" da prova ou, em outras palavras, para a produção processual de uma prova sem relação imediata e instrumental com o objeto litigioso de um processo com outra pretensão de direito material e sem que exista urgência, põe em evidência a questão de quais são os limites para a produção probatória neste contexto.

A resposta sobre quais provas devem ser produzidas, por terem o potencial de auxiliar no esclarecimento dos fatos, (relevância) e, de maneira mais ampla, podem ser admitidas para fins de julgamento (admissibilidade) sempre se deu a partir do binômio da análise da controvérsia sobre os fatos, da causa de pedir e pedido deduzidos no processo, somada às regras de exclusão (a inviabilizar a produção ou tomada em consideração de certos meios de prova). A própria dimensão do direito à prova sempre esteve relacionada à possibilidade de produção de meios de prova relevantes e admissíveis de maneira incidental ao processo[55]. O direito à prova, portanto, foi compreendido como direito à produção de provas que sejam *úteis* a permitir o julgamento de uma causa. Entretanto, a amplitude dos meios de prova que podem ser processualmente produzidos, vale dizer, que são relevantes para a causa, depende de exata delimitação do objeto litigioso. Por isso, modelos processuais que são menos rigorosos com a delimitação dos pedidos e das causas de pedir no início da ação tendem autorizar uma maior amplitude investigativa e de troca de informações entre as partes. É o que se verifica, por exemplo, com o *discovery*, particularmente nos Estados Unidos. Como a questão de saber quais provas serão consideradas no *trial* só se põe posteriormente, foram construídos contornos liberais para a investigação de elementos durante o *pretrial*[56], que, além do mais, é conduzido preponderantemente pelos advogados, não pelo juiz.

No processo de produção antecipada de prova estabelecido no Brasil não há o mesmo grau de precisão sobre o objeto litigioso do (e eventual) processo futuro e nem sobre o que virá a ser incontroverso, quando se compara com o escopo probatório tradicional. Apenas há uma afirmação, asserção, de possíveis consequências jurídicas do fato *probandum*, que poderá, eventualmente e não necessariamente, justificar a propositura de uma ação judicial para a tutela de direitos. Por isso, os critérios tradicionais para aferição da admissibilidade e, mais especificamente, da relevância das provas não resolvem adequadamente a questão. A prova não

---

[55] TARUFFO, Michele. Il diritto alla prova nel processo civile. In: **Rivista di Diritto Processuale.** Padova: CEDAM, 1984, v. 39, p. 78.

[56] Optou-se, neste trabalho, pela grafia *pretrial* à *pre-trial*, embora as duas sejam utilizadas na literatura jurídica anglófona. A opção se justificou por ser a grafia utilizada nas FRCP.

está sendo produzida de maneira incidental, não tendo relação direta com o *thema probandum* de um determinado processo. Ao contrário, a produção da prova, ou, mais precisamente, a alegação de que se tem direito à tal produção, é colocada como objeto do processo.

1.2.1. O porquê do estudo do discovery anglo-americano e sua relação com as ações probatórias autônomas brasileiras

Toda proposta de comparação entre sistemas jurídicos distintos é um ato de "atrevimento". É a perspectiva de alguém que tem mais conhecimento de um sistema do que de outro, que procura melhor compreender, e que traz toda a complexidade e os preconceitos de sua própria cultura jurídica e formação[57]. A comparação é uma ferramenta útil para o aperfeiçoamento do direito, mas que deve ser conduzida com a devida cautela[58]. Mas, do estudo de como é conduzido o processo, enquanto ferramenta de resolução de disputas e pacificação social, em outros ordenamentos jurídicos é possível criticamente compreender os institutos jurídicos pátrios, sendo esta uma utilidade do estudo comparatístico[59].

Inicialmente, antes que se apresentem as hipóteses iniciais, alguns esclarecimentos precisam ser feitos sobre o que se entende por *discovery* e sua designação de "anglo-americano" e a opção metodológica de o estudar para cotejar com o modelo de ações probatórias autônomas criado pelo CPC/2015, para que se possa compreender o recorte teórico pretendido neste trabalho e a análise que será feita nos capítulos subsequentes.

O primeiro esclarecimento é de terminologia. A conformação do procedimento na Inglaterra e nos Estados Unidos é marcada pela preparação e investigação dos fatos pelas partes e, na sequência, a apresentação das provas, agora sim, consideradas como "*evidence*", em um julgamento, *trial*, marcado pela oralidade. Ou seja, o momento de decisão e apreciação das provas é concentrado em um ato processual, do qual segue o julgamento. As partes são responsáveis pela condução da fase de preparação do julgamento, *pretrial*, com a produção das provas e a troca de informações, embora o juiz supervisione esta etapa e gerencie o andamento do caso, na prática a sua postura é menos ativa e interventiva do que ocorre na tradição continental. O estudo focará no *discovery* e nas regras probatórias do processo civil dos Estados Unidos, com referências ao direito inglês (menções gerais devem ser compreendidas como

---

[57] SIEMS, Mathias. **Comparative Law.** Cambridge: Cambridge University Press, 2014, p. 13-18.
[58] DINAMARCO, Candido Rangel. Processo civil comparado. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 1998, v. 90, p. 51-53.
[59]DINAMARCO, Candido Rangel. **Fundamentos do processo civil moderno**. 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, t. I, p. 160.

relativas a traços compartilhados ou ao modelo federal americano, quando se tratar de uma peculiaridade inglesa haverá a indicação específica), por corte de objeto optou-se por não abordar o direito de outros países de tradição do *Common Law*, salvo em menções acidentais. Um registro importante deve ser feito desde logo: o modo como atualmente se dá a investigação probatória na Inglaterra e nos Estados Unidos é pontilhado por importantes diferenças, não se devendo cair na tentação de reduzir os dois sistemas jurídicos à uma mesma situação. Semelhanças existem, claro. Mas o "excepcionalismo[60]" americano dá tons muito próprios ao *discovery* naquele país[61], como se verá. Neste ponto, a envelhecida redução "ao *common law*" tem pouca utilidade e é enganosa. Feita a ressalva, para fins de simplificação, neste texto utilizam-se as designações de tradição ou sistema "anglo-americano" ou de "Common Law" como intercambiáveis.

O atual instituto do *discovery* foi introduzido pelas *Federal Rules of Civil Procedure* (FRCP) de 1938 dos Estados Unidos, que é o estatuto processual ainda vigente naquele país, com reformas. Suas raízes podem ser encontradas na segunda metade do século XIX, a partir de uma série de reformas, desenvolvidas em paralelo na Inglaterra e nos Estados Unidos. O *discovery* é uma fase de investigação processual, preparatória do *trial*, na qual as partes devem conhecer todos os elementos probatórios relativos ao seu caso. Não se trata de uma fase instrutória como a que existe no processo de tradição continental, pois o julgador não está sendo instruído sobre os fatos e nem deles está conhecendo. Esta atividade será feita no *trial* ou, eventualmente, ao se analisar uma moção para julgamento sumário ou para extinção da causa. Entretanto, isso não autoriza a afirmativa de que o *discovery* seria uma fase pré-processual. A introdução da *discovery* representou uma significativa inovação, já que antes a coleta de provas deveria ser providenciada exclusivamente pela parte antes da propositura da ação e, muitas vezes, uma das partes era surpreendida com a apresentação de um meio de prova durante o próprio julgamento.

O *discovery*, contudo, apesar de ser uma ferramenta reconhecidamente inovadora, quando de sua introdução, e importante, também é apontada como um instituto processual utilizado de maneira abusiva[62], sendo um dos principais responsáveis pelo aumento de custos e danos processuais. Muitas vezes ele é utilizado de maneira indevida, com o simples objetivo de

---

[60] Sobre a noção do excepcionalismo Americano e os traços particulares da cultura daquele país, vide: KESSLER, Amalia. **Inventing American Exceptionalism.** New Haven: Yale University Press, 2017.

[61] CHASE, Oscar. American "Exceptionalism" and Comparative Procedure. In: **The American Journal of Comparative Law**. Oxford: Oxford University Press, 2002, v. 50, n. 2, p. 284.

[62] LIMAN, Arthur. The Quantum of Discovery vs. the Quality of Justice: More is Less. In: **Litigation.** 1977, n. 4, p. 8.

obter informações e dados do outro litigante, que não estão diretamente relacionados com a causa[63]. Ademais, deve se ter em mente que o *discovery* (na Inglaterra atualmente designada de *disclosure*) é uma fase *endoprocessual*, ela não ocorre antes do processo. O direito federal norte-americano não dispõe de mecanismos de *discovery* prévio, ressalvadas as situações de risco de perecimento da prova (urgência)[64] ou para apoiar uma ação em curso no exterior. A Inglaterra, de modo distinto, possui uma série de protocolos prévios a serem observados pelas partes antes do início do processo e que requerem a troca e revelação de informações e provas (*pre-action protocols*). Além disso, existe um procedimento especial para a produção antecipada de provas, consistente em um *disclosure* pré-processual[65], este sim mais parecido com as ações probatórias nacionais.

A maior amplitude e espaço de investigação pelas partes durante o *pretrial*, em comparação com os limites rígidos vinculados à supervisão do juiz e à definição do objeto litigioso do processo, em um sistema de preclusões rigoroso, é que torna o *discovery* anglo-americano como um ponto de comparação em relação às ações probatórias autônomas. Naturalmente, é preciso compreender adequadamente o sistema e a tradição (*práxis*) em que se inserem as regras de investigação e coleta de provas. Mas, retornando às linhas gerais, o funcionamento do Direito Probatório no *Common Law* soa como diferente ou mesmo estranho para aqueles acostumados na tradição[66] do *Civil Law*, não há dúvidas sobre a questão[67], tanto sob o viés das regras procedimentais para a produção de provas na fase processual do *discovery*, quanto nas regras sobre verificação de fatos, admissibilidade e exclusão, a *Evidence Law* possui características particulares. A proeminência da prova oral sobre a escrita, o depoimento da parte e o *cross-examination* causam surpresa ao observador externo. Aliás, a própria autonomia do Direito Probatório, como disciplina acadêmica, é inusitada e decorre das peculiaridades da evolução do Direito de tradição inglesa, marcado pela bifurcação entre o *fact finder* e o aplicador do Direito. Wigmore, um dos mais influentes pensadores da *Evidence Law*, entendia que o cerne do Direito Probatório se voltaria justamente as regras de exclusão de provas, muitas delas moldadas para "proteger" o júri do acesso a determinados elementos ao decidir sobre os

---

[63] EASTERBROOK, Frank H.. Comment – Discovery Abuse. In: **Boston University Law Review.** 1989, v. 69.
[64] FRIEDENTHAL, Jack H.; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur. **Civil Procedure.** 5. ed. Saint Paul: West Publishing, 2015, p. 388.
[65] ZUCKERMAN, Adrian. **Civil Procedure.** Londres: LexisNexis, 2003, p. 486-487; ANDREWS, Neil. **The modern Civil Procedure.** Tubinga: Mohr Siebeck, 2008, p. 98.
[66] Para a questão da "tradição" no Direito, vide: GLENN, H. Patrick. **Legal traditions of the world.** 5. Ed. Oxford: Oxford University Press, 2014.
[67] DAMASKA, Mirjan. **Evidence Law Adrift.** New Haven: Yale University Press, 1997, p. 1-3.

fatos[68] [69]. Ou seja, a separação entre o julgador dos fatos e o do Direito é uma marca essencial da maneira como se deu a construção do sistema do *Evidence Law*, com várias regras pensadas em impedir a introdução de material relevante durante o *trial*, para não contaminar a percepção do júri[70] [71], o que gerou o chamado "paternalismo epistêmico" no direito anglo-americano. Se bem que, bem observadas as coisas, o sistema de *Civil Law* também é paternalista, ao tentar direcionar as consequências decorrentes da análise das provas. Thayer chega a afirmar que o *Evidence Law* é filho do júri[72] [73]. Além disso, o fato de o veredito ser imotivado também trouxe as suas preocupações do ponto de vista legitimatório. A doutrina no *Common Law* muito tratou sobre as vantagens e fragilidades do instituto[74] [75]. Por isso, o modelo processual bifásico está em posição central para que se entenda a questão, a concentração do *trial* como evento dramático e final lança longa sobre a fase de investigação ou, impropriamente, de instrução processual.

Atualmente, contudo, deve-se considerar que um número pequeno de casos cíveis na Inglaterra[76] e nos Estados Unidos[77] ainda são julgados pelo júri, prevalecendo para a maioria

---

[68] WIGMORE, John Henry. **A treatise on the Anglo-American System of Evidence in Trials at Common Law.** 2. ed. Boston: Little, Brown and Company, 1923, v. IV.

[69] MCNAMARA, Philip. The canons of evidence – rules of exclusion or rules of use? In: **The Adelaide Law Review.** Adelaide: Adelaide University Press, 1986, n. 3, p. 341-443.

[70] O papel do júri e a bifurcação entre "fatos" e "Direito" é antiga e fundamental para a compreensão da questão: "*The principle that the jurors are to speak only about matter of fact and are not concerned with matter of law is present from the first*." POLLOCK, Frederick; MAITLAND, Frederic William. **The history of English Law before the time of Edward I.** 2. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 1898, v. II, p. 660.

[71] SPENCE, George. **The Equitable Jurisdiction of the Court of Chancery.** Londres: Stevens and Norton, 1846, v. 1, p. 130.

[72] THAYER, James Bradley. **A preliminary treatise on evidence at the common law.** Boston: Little, Brown and Company, 1898, p. 47.

[73] Esta posição, contudo, é contestada por Laingbein, vide: LANGBEIN, John H.. Historical Foundations of the Law of Evidence: a view from the Ryders sources. In: **Columbia Law Review.** Nova Iorque: Columbia, 1996, v. 96, p. 1069 e ss.

[74] CLARK, Charles E.; SHULMAN, Harry. Jury Trial in Civil Cases – A study in Judicial Administration. In: **Yale Law Journal.** New Haven: Yale, abr. 1934, v. XLIII, p. 867-869.

[75] O júri para casos civis, embora questionado, é objeto da atenção de ardentes defensores, que o relacionam ao modelo cultural e de liberdade e de tradição democrática na Inglaterra e nos Estados Unidos. Não são poucos os autores que se colocam nesse sentido, com textos "inflamados", por exemplo: "*The civil jury system of the United States embraces a fundamental precept of tested justice: that of ordinary citizens applying their minds and values to reach decisions on the facts in cases that often involve powerful wrongdoers. This form of direct citizen participation in the administration of justice was deemed indispensable by this nation's founders and was considered non-negotiable by the leaders of the American revolution against King George III. But the civil jury is more than a process toward bringing a grievance to resolution. The civil jury is a pillar of our democracy necessary for the protection of individuals against tyranny, repression and mayhem of many kinds and for the deterrence of such injustices in the future.*" DOROSHOW, Joanne. **The case for the civil jury: Safeguarding a pillar of democracy.** Washington: CSRL, 1995.

[76] O declínio na utilização do jury para casos civis, na Inglaterra e no País de Gales, teve início ainda no século XIX. Sobre o tema ver: HANLY, Conor. The decline of Civil Jury Trial in Nineteenth- Century England. In: **The Journal of Legal History.** dez. 2005, v. 26, n. 3, p. 253

[77] Apesar de o direito de julgamento pelo júri ser uma garantia constitucional no Direito dos Estados Unidos, inserido pela Sétima Emenda, o direito pode ser renunciado e, por várias razões, apenas o número de casos civis que se submete ao procedimento do júri é muito pequeno.

dos processos a decisão sobre fatos e sobre o direito do magistrado. Adicionalmente, estatisticamente, a maior parte dos casos é resolvido antes do *Trial*, sendo esta uma tendência com importantes impactos nas últimas décadas[78] [79]. As marcas do modelo do júri, não obstante, ainda se fazem sentir tanto na estruturação do procedimento, singularmente diferente do dos países de tradição continental, quanto na permanência de um modo peculiar de produzir e introduzir as provas no processo. Aí, também, está a raiz da identificação daquele processo como adversarial, já que as partes são encarregadas da coleta e apresentação das provas ao julgador. Deve-se observar que, a partir de uma perspectiva histórica, o *Evidence Law* é muito mais recente do que o instituto do júri, que deita raízes medievais[80], cuidando da conformação e preocupação de organização das regras de admissibilidade. É possível, assim, compreender a estrutura do modelo processual do *Common Law*, como tendo um julgamento e análise de evidência concentrado, já que a fase de coleta de provas e a de sua apresentação e avaliação são singularmente divididas no *pretrial* e no *trial*. A sistemática continental, contudo, é "episódica" com uma série de fatos processuais referentes à instrução e produção de prova já com a participação do juiz, que decidirá sobre os fatos[81].

De certa maneira, a construção dos modelos de processo, no que concerne à produção, admissão e apresentação de provas, representam vias alternativas para um mesmo destino[82]. Não se aceita uma percepção irracionalista das provas, a despeito da discussão filosófica sobre o problema da verdade fática no processo e as correntes de ceticismo probatório[83]. Os sistemas atuais, a partir de uma evolução própria e marcada por importantes elementos culturais e históricos, procuram delimitar critérios para uma apresentação e apreciação racional das provas, visando a construir um discurso legitimador para o funcionamento da atividade Judiciária. Apesar das diferenças, os sistemas jurídicos ocidentais cuidam de estabelecer regras sobre

---

[78] "*The trend toward fewer trials is indisputable. From the middle of the twentieth century until the present, the number of disputes that are finally decided in judicial proceedings has declined exponentially*." MORANT, Blake. The Declining Prevalence of Trials as a Dispute Resolution Device: Implications for the Academy. In: **William Mitchell Law Review.** Saint Paul: MH, 2012, v. 38, n. 2, p. 1124-1125. "*Since the 1930s, the proportion of civil cases concluded at trial has declined from about 20% to below 2% in the federal courts and below 1% in state courts.*" LANGBEIN, John H. The Disappearance of Civil Trial in the United States. In: **Yale Law Journal**. New Haven: Yale, 2012, v. 122, p. 522. Existe, inclusive, uma organização preocupada com o declínio do uso e dedicada a "salvar" o julgamento civil pelo júri, vide: <http://saveourjuries.org/> Acesso em 14 fev. 2018.

[79] OSTROM, Brian; STRICKLAND, Shauna M.; HANNAFORD-AGOR, Paula L.. Examining trial trends in State Courts: 1976-2002. In: **Journal of Empirical Legal Studies.** Ithaca: Cornell, 2004, v. 1, n. 3, p.755-756.

[80] LANGBEIN, John H.. Historical Foundations of the Law of Evidence: a view from the Ryders sources. In: **Columbia Law Review.** Nova Iorque: Columbia, 1996, v. 96, p. 1169-1170.

[81] DAMASKA, Mirjan. **Evidence Law Adrift.** New Haven: Yale University Press, 1997, p. 58-59.

[82] DAMASKA, Mirjan. **The faces of justice and State authority: a comparative approach to the legal process.** New Heaven: Yale University Press, 1991, p. 11-12.

[83] Sobre a discussão, vide: TWINNING, William. **Rethinking Evidence: exploratory essays.** Cambridge: Cambridge University Press, 2006, p. 99-164. STEIN, Alex. **Foundations of Evidence Law.** Oxford: Oxford University Press, 2005.

provas, sobre a possibilidade de sua produção ou introdução no processo, objetivando uma persuasão racional do julgador. Este é um ponto de identificação fundamental: a inter-relação entre provas e decisão judicial ou julgamento de um processo é uma premissa compartilhada e estruturante para todos os sistemas probatórios[84].

De maneira paralela, há uma crescente importância da prova no processo para se atingir outros objetivos, como fornecer elementos para que as partes, de maneira informada, negociem e transijam ou mesmo possam avaliar a conveniência de levar o seu caso à julgamento[85]. Rigorosamente, o que designamos por "novos objetivos das provas" (vide o Cap. 5) não são propriamente uma novidade, pois, claramente, o maior conhecimento sobre os fatos sempre teve estas significações. A novidade está no reconhecimento legislativo e doutrinário de que a prova no processo – produzida por meio do processo judicial – deve, também, atingir estas finalidades – e não apenas fornecer subsídios para o julgamento da causa[86]. Isso se torna palpável pelo, relativamente recente, ganho de interesse para o estudo das ações probatórias autônomas e para a produção da prova sem um contexto de urgência e desvinculada de um objeto litigioso já posto[87]. A própria construção sobre o direito à prova ganhou corpo na Itália apenas no final da década de 1970[88] [89], e só posteriormente atingiu o pensamento jurídico brasileiro. A criação de uma ação probatória autônoma na França também remonta aos anos 1970, com a introdução das medidas probatórias *in futurum*, rompendo com uma secular resistência ao tema[90] [91]. No outro lado, o declínio do julgamento pelo júri e a modificação do papel da *discovery*, faz com que a prova judicial seja cada vez mais uma ferramenta para a

---

[84] John Glissen é preciso ao apontar a especificidade e definição da prova judiciária na história do Direito: "*a prova judiciária é, portanto, específica, tendendo a convencer o juiz, a persuadi-lo da existência de um facto concreto que teve lugar num passado mais ou menos próximo; o juiz deve decidir, com o auxílio das provas que as partes lhe submetem; e deve fazê-lo num prazo relativamente curto; mas pode constatar que a prova é insuficiente e ignorar, desde logo, a existência do facto que se quis provar*." GLISSEN, John. **Introdução histórica ao direito.** 7. ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2013, p. 712.

[85] TWINING, William. Interdisciplinarity and the study of evidence. In: DAWID, PHILIP; TWINING, William; VASILAKI, Mimi. (Eds.) **Evidence, inference and enquiry.** Oxford: Oxford University Press, 2011, p. 91.

[86] "*Nesses casos, tem-se aquilo que poderíamos denominar "ações probatórias". A admissibilidade de tais ações não é fenômeno moderno. De há muito, os ordenamentos processuais têm reconhecido, em certas hipóteses, a possibilidade de processos cujo objeto seja a imposição de produção ou a veracidade da prova. São esses, ainda no direito atual, os escopos das ações probatórias. Mas, modernamente, a disciplina legal, o estudo e a aplicação concreta das ações probatórias são enriquecidos pela constatação – essa sim, bem mais recente – da existência de um direito autônomo à prova*." TALAMINI, Eduardo. Produção antecipada de prova no Código de Processo Civil de 2015. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2016, v. 260.

[87] BERGEAUD, Aurélie. **Le Droit à la Preuve.** Paris: LGDJ, 2010, p. 8.

[88] TARUFFO, Michele. Il diritto alla prova nel processo civile. In: **Rivista di Diritto Processuale.** Padova: CEDAM, 1984, v. 39, p. 75-76.

[89] Na *Sentenza* 248/1974 ao *Corte Constituzionale* reconheceu o direito à prova como componente do núcleo essencial dos direitos de ação e de defesa. Vide: PISANI, Andrea Proto. Chiose sul diritto alla prova nella giurisprudenza dessa Corte constituzionale. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2009, v. 176, p. 94 e Ss.

[90] BERGEAUD, Aurélie. **Le Droit à la Preuve.** Paris: LGDJ, 2010, p. 10.

[91] DESPRÉS, Isabelle. **Les mesures d'instruction in *futurum*.** Paris: Dalloz, 2004, p.

solução negociada do caso na tradição anglo-americana. A Inglaterra, especificamente, criou a possibilidade de um *disclosure* pré-processual, permitindo a produção da prova sem que seja apresentada uma pretensão de direito material correlata e sem que exista uma situação de urgência.

A questão da prova no processo não pode mais ser compreendida a partir dos contornos clássicos de admissibilidade e relevância, que precisam ser repensados para o contexto das ações probatórias autônomas. O direito material de produzir provas por intermédio do processo não é absoluto. Não é qualquer prova que pode ser processualmente produzida. Também não se pode impor ao interessado, não autor da ação, em uma ação probatória autônoma, custos ou inconvenientes ou irrazoáveis. É preciso, portanto, balancear o direito autônomo à prova e os novos objetivos de sua produção com limites sistêmicos, com normas jurídicas que vedam a produção de uma determinada prova e com outros valores juridicamente relevante. Não há, naturalmente, direito ilimitado ou que possa ser exercido sem balanceamentos.

Os limites criados em décadas de modificação do papel do *discovery* oferecem um campo para análise comparada, considerando que o Brasil consagrou um procedimento especial para a produção autônoma de provas. Com uma menor rigidez, durante a fase da *discovery*, na definição do objeto do processo e uma maior abertura para a fixação dos pontos realmente controvertidos, a serem decididos pelo júri, somada à uma iniciativa e condução pelas partes da atividade instrutória, a experiência anglo-americana verificou uma maior amplitude investigatória do que a continental. A limitação do *discovery*, a fixação de seus contornos, é um exemplo de balanceamento e flexível intervenção judicial no contexto de produção de provas conduzido pelas partes, para evitar o *abuso de discovery* e as *fishing expeditions*[92]. A produção de provas, portanto, pode ser utilizada de maneira inadequada e distanciada de suas finalidades, como uma tática para causar custos e danos à outra parte[93], ou até mesmo para forçar um acordo[94]. Naturalmente, o sistema de custos e a dinâmica do processo nos Estados Unidos e na Inglaterra é bastante diferente do brasileiro e, de maneira geral, da tradição continental. Entretanto, não se pode negar que o direito de produzir provas de maneira autônoma pode vir a

---

[92] Para uma visão geral do tema: FLAGAL, Frank F.. Discovery Abuse: Causes, Effects, and Reform. In: **The Review of Litigation.** 1983, v. 3.

[93] "*Setear, like most of us, sees discovery as both a tool for uncovering facts essential to accurate adjudication and a weapon capable of imposing large and unjustifiable costs on one's adversary. Litigants with weak cases have little use for bringing the facts to light and every reason to heap costs on the adverse party-on this supposition, the one in the right. The prospect of these higher costs leads the other side to settle on favorable terms.*" EASTERBROOK, Frank H.. Comment – Discovery Abuse. In: **Boston University Law Review.** 1989, v. 69, p. 636.

[94] SETEAR, John K.. The Barrister and the Bomb: The Dynamics of Cooperation, Nuclear Deterrence, and Discovery Abuse. In: **Boston University Law Review.** 1989, v. 69, p. 569.

ser utilizado de maneira abusiva e inadequada. É preciso, portanto, indagar sobre os possíveis limites ao exercício processual deste direito e o papel do magistrado durante a ação probatória autônoma, bem como em uma eventual ação posterior na qual se pretenda a introdução da prova.

A par disso, muitos são os textos produzidos no Brasil, particularmente com o advento do CPC/2015, que relacionam a produção antecipada de provas e o *discovery*, às vezes, sem uma indicação acurada da estrutura do processo civil anglo-americano. Alguns autores, por exemplo, chegam a afirmar que o CPC/2015

> valoriza a discovery (pesquisa probatória anterior ao ajuizamento da demanda), resultando em uma espécie de fase pré-processual (pre-trial), permitindo o conhecimento dos fatos relevantes antes do ajuizamento da demanda[95].

O tema, então, atrai a atenção da doutrina brasileira, o que leva à necessidade de maior investigação sobre as correlações possíveis entre as ações probatórias autônomas e o *discovery*. A doutrina se adianta em identificar no *discovery* um paralelo com as ações probatórias autônomas[96] [97]. Alexandre Freitas Câmara fala em inspiração do art. 38,1 CPC/2015 no *disclosure* das CPR inglesas[98].

Mas, quanto de esclarecimento deriva do indigitado paralelismo ou inspiração? É possível, realmente, estabelecer o paralelo? E mais, este paralelo é útil? Esta é a primeira questão que esta tese pretende responder.

---

[95] DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. Justiça Multiportas e tutela constitucional adequada: autocomposição em direitos coletivos. In: SOSA, Ángel Landoni; CAMPOS, Santiago Pereira. (Coords.) **Estúdios de Derecho Procesal – En Homenaje a Eduardo J. Couture. Constituición y Proceso. Principios y Garantias.** Montevidéu: La Ley Uruguay, p. 431.

[96] Muitos são os textos brasileiros que o fazem, por exemplo: DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. Justiça Multiportas e tutela constitucional adequada: autocomposição em direitos coletivos. In: SOSA, Ángel Landoni; CAMPOS, Santiago Pereira. (Coords.) **Estúdios de Derecho Procesal – En Homenaje a Eduardo J. Couture. Constituición y Proceso. Principios y Garantias.** Montevidéu: La Ley Uruguay. GUIMARÃES, Filipe. Medidas probatórias autônomas: panorama atual, experiência Estrangeira e as novas possibilidades no direito brasileiro. In: Revista de Processo. São Paulo: RT, 2009, v. 178; MELLO, Rogério Licastro Torres de. O projeto de Novo CPC e a ação probatória não cautelar. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2014, v. 233. LIMA, Caio César Carvalho. A produção antecipada de provas sem o requisito de urgência e o instituto da *disclosure*. In: **Revista Direito Mackenzie.** São Paulo: Mackenzie, 2012, v. 6, n. 1.

[97] "*Trata-se, na verdade, de uma atividade que faz lembrar o discovery do direito norte-americano. Ademais, não se admitirá defesa ou recurso, salvo contra decisão que indeferir totalmente a produção da prova pleiteada pelo requerente originário (art. 382, § 4º), o que confirma a intenção do legislador de não burocratizar o procedimento*." MAZZOLA, Marcelo. Temas contemporâneos na arbitragem: do clássico ao circuito alternativo e alguns "curtas-metragens". In: **Revista de Processo**. São Paulo: RT, 2019, v. 291.

[98] "*Em seguida, é preciso falar das demandas de descoberta da prova (art. 381, II e III), figuras nitidamente inspiradas no instituto conhecido como discovery ou disclosure, dos ordenamentos jurídicos filiados à tradição jurídica do common law (como se vê, por exemplo, na rule 31 das Civil Procedure Rules da Inglaterra, as quais compõem um Código de Processo Civil para Inglaterra e País de Gales)*." CÂMARA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil Brasileiro.** São Paulo: Atlas, 2015, p. 237.

Após identificar se é possível ou não o paralelo, a tese se propõe a investigar quais os contornos para a produção de provas no *discovery* e em saber se destes limites é possível extrair noções úteis para o exercício autônomo do direito material à prova no Brasil.

São, por conseguinte, propostas duas hipóteses sucessivamente relacionadas para a análise neste trabalho: 1. A ação probatória autônoma, nos termos do CPC/2015, guarda paralelismo com o *discovery* existente na tradição anglo-americana; 2. Os contornos da investigação processual existentes nos Direitos da Inglaterra e dos Estados Unidos são úteis para a identificação dos limites de exercício autônomo do direito à prova. A tese, portanto, consiste em analisar estas duas hipóteses e indicar as consequências jurídicas decorrentes para a construção dos limites do exercício do direito material à prova no Brasil.

1.3. Plano de trabalho: a estrutura da tese

A tese está, além desta introdução, estruturada em seis capítulos e uma conclusão. Inicialmente, procura-se identificar as premissas que animam a atividade de instrução processual, probatória, tanto na tradição anglo-americana quanto no Brasil, e por extensão na tradição continental. O ponto investigado é a identificação dos pressupostos que justificam a conformação do procedimento probatório e o papel dos meios de prova no processo. Dentro do problema da tese tal questionamento é fundamental, para que se afirme o paralelo epistemológico existente e o discurso legitimador da doutrina processual em torno da verificação dos fatos no processo.

O terceiro capítulo cuida da discussão sobre a afirmação de um direito autônomo à prova, sendo esta contenda travada, precipuamente, na tradição do *Civil Law* e com vigor nas últimas décadas, o que culminou com o tratamento dado ao tema no CPC/2015 e a percepção da documentação de meios de prova não no interesse do julgamento de uma causa, mas para que se atinjam outras finalidades. Investiga-se, também, a compreensão emprestada para a questão na tradição do *Common Law*.

O capítulo seguinte procura compreender a formação e a conformação dogmática do *discovery* no processo civil norte-americano e no inglês. A questão subjacente é compreender as razões que justificam o declínio do *trial* e a preponderância de casos resolvidos sem *trial*, particularmente de maneira consensual. Adicionalmente, procura-se identificar a existência, efetiva, de mecanismos para a constituição autônomas de provas. Após o primeiro capítulo firmar que as premissas dos sistemas processuais são próximas no campo probatório é o

momento de compreender os processos colocados em cotejo ao brasileiro, para que se identifiquem as importantes diferenças dogmática existentes.

O quinto capítulo, então, retoma as noções centrais de admissibilidade e relevância de provas, que deitam os limites para delinear as provas que devem ser produzidas em todos os ordenamentos jurídicos. Não há a preocupação em se fazer um estudo exaustivo das regras de admissibilidade. Mas, considerando a premissa de comparação que anima a tese, há a preocupação em indicar o tratamento dado no Brasil e na tradição anglo-americana à questão, bem como indicar a necessidade de adequada compreensão da temática ao se autorizar uma ação propriamente probatória ou um espaço de investigação processual amplo e que não é imediatamente conduzido pelo juiz, mas gerenciado.

O penúltimo capítulo pontua as novas funções da prova, para além da cognição e formação do convencimento do julgador, para identificar a produção processual da prova para utilização apenas eventual em um processo futuro. Procura-se, então, colocar a questão no contexto de afirmação de um processo civil multiportas e, também, de internacionalização do contencioso, considerando o contexto jurídico brasileiro e, também, inglês e norte-americano.

O último capítulo, finalmente, volta-se para a análise da ação de produção antecipada de provas, com a conformação estabelecida pelo CPC/2015, retomando as noções anteriormente colocadas, inclusive para a definição dos contornos da atividade probatória, pela insuficiência da clássica construção sobre relevância e admissibilidade, impulsionada por uma pretensão especificamente deduzida.

A conclusão, procura, considerando o conjunto construído ao longo dos capítulos, com o diálogo entre os ordenamentos jurídicos do Brasil, dos Estados Unidos e da Inglaterra, arrematar suscintamente com a resposta às duas hipóteses que foram lançadas nesta introdução.

8. CONCLUSÃO

8. 1. Sobre a primeira hipótese: A ação probatória autônoma, nos termos do CPC/2015, guarda paralelismo com o *discovery* existente na tradição anglo-americana?

A identificação de que o processo anglo-americano é adversarial, com o sentido tradicionalmente identificado de que haveria uma competição livre entre as partes em face de um juiz neutro e passivo, um modelo "esportivo" de justiça, guarda alguma pertinência histórica. Mas, é preciso compreender o atual estado de coisas, nomeadamente pelas sucessivas reformas processuais observadas nos Estados Unidos e, particularmente, na Inglaterra. Observa-se um claro poder de direção e gerenciamento processual na fase do *pretrial*, inclusive no que diz respeito à coleta de provas. A isso deve se somar o declínio da figura do Júri, virtualmente extinto no processo civil inglês e estatisticamente atuante em um número pequeno de casos nos Estados Unidos, em que pese sua importância jurídica de garantia constitucional. O incremento do julgamento pelo juiz (*bench trials*) faz com que a operação e a apreciação de provas se aproxime um pouco mais do modelo continental. Por outro lado, designar processo civil brasileiro de inquisitorial é equívoco. Isso não apenas pela carga axiológica negativa em torno da palavra, de todo injusta, mas por não denotar o complexo arranjo de poderes, em uma análise pragmática e mais ampla. Basta pensar que o mesmo CPC/2015 que reafirmou os poderes instrutórios do juiz, consagrou os negócios jurídicos processuais, inclusive os probatórios e o direito de produzir provas sem que exista qualquer processo a ser instruído e sem finalidade instrutória (ou apenas quando esta é absolutamente eventual). A tendência que se observa em ambas as tradições é de se adotar uma atividade probatória cooperativa, com a contribuição das partes e do juiz. Da consideração das sucessivas reformas processuais havidas na Inglaterra, nos Estados Unidos e no Brasil é possível afirmar que existe uma preocupação compartilhada na afirmação de uma atividade processual mais eficiente, célere e, também, que propicie a solução consensual e adequada do conflito. Isso, contudo, não autoriza uma equiparação procedimental ou jurídico-positiva, senão aspiracional, a partir da doutrina e da análise de casos.

As duas grandes tradições jurídicas ocidentais, no campo probatório, partem das mesmas premissas e perseguem os mesmos objetivos, como afirmado no Cap. 1. O fundamento legitimatório epistemológico e de verdade como correspondência anima os esforços de uma investigação processual que se propõe à uma efetiva descoberta da verdade, que pressupõe uma

possibilidade de reconstrução efetiva dos fatos passados, ao menos no plano discursivo. No âmago da questão a meta colocada é a mesma. A distinção, portanto, encontra-se no procedimento construído. O modelo procedimental, aliás, não se justifica por nenhuma característica que possa sustentar uma superioridade epistêmica de um sobre o outro. O processo civil, em nenhuma das duas famílias jurídicas, é um mecanismo excelente de investigação factual, pois a atividade investigatória é, sempre, constrita por regras de limitação probatória e pela premente necessidade de decisão do conflito, entre outros fatores. Mas, a premissa de que o processo busca a verdade coloca-se como fundamental do ponto de vista legitimatório. Rejeita-se, dogmaticamente, o ceticismo probatório e afirma-se, com maior ou menor grau de criticidade, o processo como meio epistêmico possível e a decisão judicial como decorrência de uma atividade racional.

O processo, em qualquer ordenamento jurídico, é um espaço de investigação falho e limitado. Isso porque a aspiração epistêmica colide com a premente necessidade de decidibilidade do conflito, direcionadora de várias regras probatórias e que compele a condução do caso. Contudo, a decisão do conflito, o julgamento, impõe-se no contexto de utilização de recursos escassos, das partes e do próprio Poder Judiciário, por isso o processo precisa se desenrolar de maneira eficiente e a *contento tempore*, e de preservação de vários outros direitos das partes e de terceiros. Adicionalmente, é compartilhada uma preocupação em direcionar a análise das provas, vinculando a compreensão do julgador, o que revela um paternalismo epistêmico dos sistemas jurídicos.

Ao se indicar, atualmente, a vetusta divisão entre as tradições de *Common Law* e *Civil Law* deve-se ter em mente sua utilidade prática, enquanto redutora de complexidade, que permite a identificação de linhas gerais. Eles se colocam como arquétipos, que por sua generalidade não identificam exatamente nenhum ordenamento jurídico vigente, mas apenas traços gerais idealizados. Isso, em parte, se deve à aproximação, fertilização cruzada, entre os ordenamentos integrantes de cada uma das tradições, com a aproximação de técnicas e ideias processuais. Não é possível, todavia, a extrapolação para se afirmar que esta tendencial convergência apague as claras e pungentes distinções na maneira como o processo é organizado, a impactar diretamente o modo de coleta de prova. A presença do júri na tradição anglo-americana e a cisão entre o julgador de fato e o julgador de direito continuam permeando um excepcionalismo procedimental, notado com mais pungência no procedimento ianque do que no inglês. É possível vislumbrar tanto no ordenamento jurídico brasileiro quanto naqueles uma tendencial afirmação da investigação de fatos com (potencial) repercussão jurídica por meio do processo de modo a permitir a solução do conflito não apenas pelo julgamento, pela declaração

judicial do direito, mas por mecanismos consensuais estruturados ou mesmo pela negociação direta entre as partes ou a tomada de decisão estratégica informada sobre o contencioso. Há, na percepção das potencialidades da produção e coleta de provas, com a investigação dos fatos uma aproximação. As provas, tendencialmente, passam a ser vistas não apenas para a formação do convencimento do juiz, mas para outras finalidades, colocadas no interesse das partes.

Do ponto de vista dos objetivos colocados para a atividade processual, é possível afirmar que a atividade probatória representa, nos sistemas jurídicos pesquisados, um elemento legitimador da própria atividade jurisdicional. A afirmação de uma teoria e dogmática de verdade como correspondência, a ser descoberta pela atividade processual-probatória, põe-se, então, como elemento compartilhado, na esteira da concepção racionalista. Ou seja, a distinção não se coloca no plano das aspirações ou do discurso legitimador construído para o processo.

O modelo de investigação dos fatos levou ao "excepcionalismo americano", na expressão famosa de Oscar Chase, com um âmbito de investigação, coleta de dados e evidências muito mais amplo do que a maioria dos países, inclusive do que aquela encontrada no processo civil inglês. A criação de mecanismos de investigação na *Common Law* e a fusão do processo de *Common Law* com o de *Equity* criaram um cenário particularmente amplo de produção de provas extra-autos, submetido apenas a uma supervisão do juiz, não à sua condução da atividade.

Os sucessivos esforços de contenção, da introdução de um modelo de controle proporcional do *discovery*, de gerenciamento do processo pelo juiz não foram capazes de modificar a percepção de que o processo civil estadunidense tem uma concepção singular de como deve se dar a "busca pela verdade" no processo. Não é por acaso que tantos países optam pela declaração do art. 23 da Convenção de Haia, a impedir a cooperação jurídica internacional para investigações abrangentes à americana. O modelo de um sistema de petição inicial flexível, adaptável, que viu o seu auge com o formato de *notice pleading*, embora sendo revisto pelos precedentes da Corte Suprema, permeia a maneira como o processo e a coleta de provas funcionam. Também, como já indicado, o *discovery* serve o propósito de estimular a composição consensual do conflito, havendo quem fale em um verdadeiro "fim do julgamento". Não é ocioso rememorar que o âmbito de abrangência do *discovery* é substancialmente maior do que o do *disclosure* inglês, por autorizar uma maior coleta de dados e um menor rigor, ao menos no início do procedimento, na correlação entre as provas a serem colhidas e o objeto do processo, apenas posterirormente se definindo os elementos probatórios a serem introduzidos para o *trial*.

O processo civil inglês também enfrenta problemas relacionados à uma percepção de que há um "excesso" de atividade probatória. Não por acaso as reformas empreendidas primeiramente com a introdução das CPR e, depois, pelas reformas preconizadas por Lord Jackson e pelo projeto piloto de 2018, bem demonstram que permanecem os problemas de excesso de custos e de falta de celeridade processual, dado o escopo da fase de investigação probatória. A preocupação com os custos excessivos ao se litigar está na raiz das razões que justificam a atividade reformadora.

É possível concluir, então, que os esforços de reforma na legislação processual na Inglaterra e nos Estados Unidos estão direcionados para a contenção e limitação da atividade de *discovery*, que é tida como causadora de custos e dilações indevidas ao processo. Isso significa que enquanto a introdução do regramento específico das ações probatórias autônomas (produção antecipada de provas) no CPC/2015 propicia uma ampliação das possibilidades de investigação processual dos fatos, as reformas processuais nos ordenamentos cotejados são no sentido de sua contenção. Não se pode, contudo, olvidar que os pontos de partida são diferentes, não sendo possível, propriamente, indicar que caminhos opostos são seguidos. Seria uma comparação inadequada de cenários discrepantes no campo normativo e da prática forense.

Sem sobra de dúvidas o processo civil americano e o inglês são exemplos de como a produção de prova pode se prestar à solução consensual de conflitos e à avaliação o caso, dístico indissociável da produção antecipada de prova antecipada no CPC/2015 brasileiro. Entretanto, naqueles regimes jurídicos a produção de provas se relaciona com estes objetivos em um contexto cultural e de incentivos econômicos, para não se retornar às agudas distinções entre os mecanismos jurídicos, muito diferentes do que se verifica no Brasil. Não se pode, portanto, compreender a investigação dos fatos como fator para determinar a autocomposição de conflitos sem pensar sobre o sistema de custos do processo e sobre o específico formato do procedimento. Litigar no Brasil é, de maneira geral, muito mais barato do que nos Estados Unidos ou na Inglaterra. Isso não se relaciona apenas às custas judicias, mas, também, ao modelo como se dá a contratação de honorários advocatícios e os próprios honorários sucumbenciais que, no Brasil, não ressarcem a parte por suas despesas, mas representam verba adicional em favor do advogado do vencedor e, muitas vezes, para todos os advogados envolvidos, com a regra sobre a impossibilidade de "compensação" dos honorários na "sucumbência recíproca". Além disso, o projeto político e percepção de acesso à justiça que levaram à criação de uma defensoria pública organizada em nível nacional e em todos os estados, como serviço público a todos os necessitados, e a ampla possibilidade de concessão de gratuidade da justiça exprimem, em vários casos, menores indutores econômicos para a solução consensual do conflito. Com

menores custos e, portanto, com menos a se perder ao litigar mingua a tendência a uma solução consensual, a despeito de eventual maior conhecimento dos fatos. Isso para não se falar nas dificuldades inerentes à recuperação de crédito no país, associada à uma percepção de ineficiência nos mecanismos de execução judicial. Com menor eficiência das técnicas executivas há menor incentivo para a solução consensual, já que se torna, potencialmente, mais vantajoso descumprir as obrigações.

O que se quer indicar é que a criação ou, mais especificamente, a generalização da possibilidade de produção autônoma da prova não se relaciona com os objetivos de um modelo de processo civil multiportas, pautado pela primazia da solução consensual dos conflitos, norma fundamental no CPC/2015, ou com a avaliação da viabilidade de um caso com igualdade ao que se verifica no *discovery*. O ecossistema jurídico-processual é diferente, não se podendo olvidar dos aspectos econômicos e culturais. As ações probatórias autônomas devem ser compreendidas como a positivação de um procedimento especial para o exercício do direito material à prova. No direito brasileiro, os incisos do art. 381 CPC/2015 são hipóteses de causa de pedir jurídica para esta ação material. Eles justificam, permitem seja alegada pretensão, o ajuizamento de ação que tenha por objeto a produção da prova. Não diferem, por exemplo, substancialmente da sempre reconhecida pretensão do sócio minoritário de acesso aos documentos da companhia, em sua exibição, ou do direito à justificação simples de um fato. O CPC/2015 criou novas e mais amplas causas de pedir jurídica para o exercício do direito a prova, alçando-a definitivamente à condição de objeto do processo.

Inegavelmente, a criação de um procedimento especial para a produção de provas de modo autônomo se justifica pela necessidade de fomento e apoio judicial à solução consensual das controvérsias e permite a avaliação dos fatos de maneira antecipada. Não é possível, contudo, uma simples equiparação ao que se verifica nos países de processo bifásico, marcados pelo *discovery* antes do *trial*. Se na tradição anglo-americana é claro o incremento da solução do conflito sem o *trial*, isso ocorre em um contexto no qual os custos envolvidos com a atividade processual, vale dizer, o dispêndio econômico associado com a própria manutenção do processo direciona as partes para uma solução consensual. No caso do processo civil inglês, a introdução das CPRs, e as reformas sucessivas, como a conduzida por Lord Jackson, demonstrar a clara preocupação com a racionalização de custos, o que levou à restrição do âmbito investigatório do *disclosure*, ao incremento dos poderes gerenciais do juiz e ao forte incentivo à solução consensual da controvérsia. É exatamente neste contexto que aflorou, com a criação das CPRs, a produção antecipada de prova e o mecanismo dos *pre-actions protocols*¸ que adota, igualmente, a premissa de que a descoberta temporã dos fatos tem o condão de permitir uma

avaliação mais adequada do caso, direcionando racionalmente sua conduta e evitando o seguimento de ações ou a dedução de defesas com pouca chance de êxito em seu mérito. No cerne dos objetivos centrais (*overriding objectives*) do processo civil inglês está a redução de custos, o mesmo se verificando com as reformas das FRCP americanas, modificando a amplitude da *discovery*. Ocorre que sem o indutor econômico de custos com a mesma intensidade, no Brasil, as ações probatórias autônomas e a própria fase instrutória do processo não exercem o mesmo grau de pressão para que as partes optem por uma solução consensual, já que o incentivo financeiro decorrente do risco processual é menor.

Não é correta a afirmação de que as ações probatórias autônomas seriam uma incorporação do *discovery* no Brasil. O *discovery* é uma etapa endoprocessual, componente dos estágios de preparação do caso para julgamento (*pretrial*). Ele é um mecanismo, próprio do modelo de procedimento bifásico, que permite a coleta de elementos que serão, em seguida admitidos e apresentados como meios de prova durante o *trial*. A produção autônoma de provas, no formato do CPC/2015, representa uma verdadeira ação, com procedimento próprio para o exercício do direito à informação e à simples constituição de prova.

A Inglaterra conhece de uma ação de *disclosure* pré-processual e tem os *pre-action protocols*, se bem que estes últimos não são ainda processo, mas protocolos prévios, anteriores, ao início da ação. A ação de *discolosure* pré-processual está, ademais, desvinculada da necessidade de demonstração de urgência. Os Estados Unidos, em âmbito federal, conhecem apenas a produção de testemunho *ad perpetuam rei memoriam* como *discovery* pré-processual. Não há, efetivamente, para os casos regidos pelas FRCP, uma ação probatória autônoma. O USC traz o *discovery* em auxílio à um processo estrangeiro, presente ou potencial, mas este mecanismo, naturalmente, tem a função específica de instruir processos em outras jurisdições, não sendo generalizável aos casos domésticos.

As *disclosures* prévias do Direito inglês e o *discovery* para apoio à um processo estrangeiro do Direito americano são, sim, modalidades de ação probatória autônoma, já que são ações que têm como objetivo precípuo a obtenção de prova, que poderá eventualmente vir a ser utilizada em outro processo. Mas, os mecanismos de *discovery* e de *disclosure*, eles mesmos, não podem ser considerados processos de produção autônoma de provas, são etapas endoprocessuais e a prova é coletada considerando sua relevância e potencialidade de utilização no *trial*. Claro, eles têm a função de propiciar a solução consensual ou adequada do conflito e estimular a solução negociada, mas não procuram formar autonomamente a prova, como decorre do texto do CPC/2015 em relação às ações probatórias autônomas.

Não se pode olvidar que a tradição luso-brasileira já há muito conhecia de tais ações, na velha justificação, na exibição de documentos e mesmo na ação *ad perpetuam rei memoriam*, quando a urgência não era de outro direito material que não o próprio direito à prova e preservação da memória dos fatos, ainda que não se lhe construíssem os contornos atuais. Se o novo feitio da legislação logrará impacto indelével, dentro do contexto que se propõe, o tempo dirá. Mas, para que o operador extraia o máximo de utilidade do instituto é preciso considerar os novos objetivos da prova e o novo contexto em que se insere o processo civil. Seja como for, há muito de precipitação na identificação com a *discovery* anglo-americana. Seria um encantamento, quase inocente, pretender indicar a convergência ou a harmonização da prática jurídica probatória. O bom estudo comparado já indica as dificuldades do "transplante" jurídico e os novos sentidos acrescidos ao quanto transplantado no corpo receptor.

As ações probatórias autônomas brasileiras, então, se aproximam das noções decorrentes do *disclosure pré-processual* (*Rule* 31.16 CPR *Supreme Court Act* de 1981, Seção 33, e no *County Court Act* de 1984, Seção 52) e do *discovery in aid of foreing proceedings* da Seção 1782 do USC, mas estas são ferramentas de utilização específica, como demonstrado.

Com efeito, no caso do *discovery* muito pouco ou nada há de ação probatória autônoma. Em primeiro lugar não é autônomo. Em segundo só impropriamente pode ser considerado probatório, já que prova, *evidence*, tem uma conotação relativa ao *trial* que aqui se desconhece. Também não se apresenta como pretensão própria, a ser veiculada em procedimento específico e sob a roupagem de exercício de um direito material à prova. Antes é o curso usual de instrução de um processo bifásico. De um processo talhado para uma sociedade liberal, que repugna a participação e ingerência do Estado na vida privada, que cultiva o individualismo. Isso tudo sem sequer revolver, ainda, os, não menos importantes, traços relacionados à prática forense, ao papel dos advogados no processo e na maneira como o direito é conduzido. Vale dizer, ainda que as regras fossem as mesmas (e não são), diferente ainda seria a condução dos institutos jurídicos. Nem mesmo o *disclosure* e o *discovery* são equivalentes, como o (jurista) inglês não é o americano.

8.2. Sobre a segunda hipótese: os contornos da investigação processual existentes nos Direitos da Inglaterra e dos Estados Unidos são úteis para identificação dos limites de exercício autônomo do direito à prova?

Se não é possível pretender uma equiparação entre o *discovery* e as ações probatórias autônomas, sem que muitas ressalvas sejam necessárias, é possível cotejar a experiência no

gerenciamento e administração da uma produção de provas conduzidas pelas partes, sem a figura do juiz instrutor nos moldes normalmente considerados no Direito brasileiro.

O CPC/2015 traz diversas inovações ao ordenamento jurídico brasileiro. É indisfarçável a primazia pela resolução adequada de disputas, a preocupação em normatizar um ambiente processual cooperativo entre as partes e os magistrados, em tratar adequadamente os casos repetitivos, e em permitir uma maior concertação de atos processuais entre juízos cooperantes, facilitando, assim, o tráfego jurídico em um país de dimensões continentais e sociedade complexa, bem como o contencioso internacional. Muitas dessas inovações não estão apenas no corpo do próprio CPC/2015, mas se traduzem em outros atos normativos introduzidos contemporaneamente, como, por exemplo, a aprovação da Lei de Mediação, a reforma da Lei de Arbitragem, ou a entrada em vigor da Convenção de Haia, com anos de atraso.

Todas estas modificações normativas parecem refletir, a um só tempo, um esforço de resposta à percepção de crônica crise do processo e da prestação jurisdicional e uma tentativa de sincronizar a atividade judicante com o contexto de uma sociedade em rápida transformação, com acentuado grau de urbanização, elevação da escolarização e formada sob a estabilidade financeira decorrente do plano real e político-institucional com a constituição de 1988. Estes marcos refletem-se no conteúdo jurídico do ordenamento processual, a retratar o contexto histórico-social em que se insere.

Para a sensível questão da relação entre os fatos e a aplicação do direito ou, vista de outra maneira, da relação entre provas e processo, muitos são os impactos já assinalados, decorrentes da nova codificação e reforma processual. Não é por acaso que a produção autônoma de provas está relacionada, jus-positivamente, ao contexto de esforço para solução consensual da controvérsia, avaliação prospectiva da conveniência da propositura de uma ação judicial e, se bem que de maneira menos óbvia, com a internacionalização do tráfego jurídico. Em um modelo processual multiportas, com a primazia da resolução adequada de disputas, o esclarecimento dos fatos não pode se relacionar apenas à instrução e julgamento de causas, dentro da premissa de que todos os esforços devem ser direcionados para a solução adequada do conflito não deveria surpreender que a prova seja produzida para fins eminentemente extra ou paraprocessuais.

As ações probatórias autônomas alçam a produção da prova ao centro do objeto do processo, como questão principal, com a análise de uma pretensão probatória. As balizas tradicionais para que se permita ou não a produção incidental de uma prova no processo, relevância e admissibilidade, não se adequam perfeitamente à uma ação que não possui propriamente um *thema probandum*, no sentido de que nada se tem por provado ao final do

processo, se não constituído (documentado) um meio de prova. A análise, então, coloca-se de maneira particular, com o acolhimento ou rejeição de uma pretensão probatória autônoma específica, juízo de mérito.

O direito à prova, nas várias acepções compreendidas no termo, afirma-se como uma garantia fundamental, tanto por permitir a efetiva participação do cidadão no processo, quanto por tutelar o direito à informação e, igualmente, à tomada de decisão jurídica informada. Como para qualquer direito se impõe a necessidade de convivência e limitação por outros, igualmente tutelados pelo ordenamento jurídico. A ação probatória autônoma, ao ampliar os limites de atuação do direito à prova, é o espaço para o exercício de contradireitos, obstáculos à obtenção da prova. No ponto há paralelismo com os privilégios e com a tutela do sigilo, institutos bem desenvolvidos e estudados na tradição anglo-americana. A menor participação do juiz no pretrial levou à criação de um corpo de regras a obstaculizar a investigação conduzida pelas partes e, igualmente, a definir o campo de incidência do dever de colaboração probatória, considerando que a premissa é de obrigação de troca e apresentação voluntária de todos os meios de prova relevante, um contexto, portanto, substancialmente distinto do existente no Brasil.

Nas ações probatórias autônomas a compreensão clássica de relevância e admissibilidade probatória não se coloca da mesma forma como nas outras ações. A definição de um objeto processual probatório é que define a análise do juiz, em um julgamento sobre a procedência ou improcedência da pretensão deduzida. Daí a importância de efetiva e adequada participação de todos os interessados nos fatos que se põem como objeto da prova, mesmo sem que sejam, propriamente, fatos probandos, já que o juízo tendente a averiguar se o fato ocorreu ou não como descrito não se exerce. Rigorosamente, há um duplo juízo de admissibilidade probatória, quando se considera a produção autônoma da prova e sua introdução em um futuro processo. O juiz da segunda ação deverá controlar se a prova anteriormente produzida é, ou não, relevante e admissível para o caso, além de valorar o seu conteúdo, para fins de julgamento do caso que lhe é posto.

A análise do interesse na produção da prova pode aproveitar a experiência existente na condução do *discovery*, particularmente com a atuação de um juiz que gerencia e controla a atividade probatória, que é desenvolvida pelas partes, no interesse da formação de um caso a ser posteriormente apresentado no *trial*. O papel do juiz gerente da produção da prova – e não instrutor do processo – se coloca de maneira a evitar atividades probatórias desarrazoadas ou indevidas, o que é suscetível de causar danos às partes envolvidas. A relação do juiz com a produção da prova autônoma não é a mesma que existe na condução da instrução do processo,

no qual a prova é produzida autonomamente. Por isso, se afirma para o juiz, uma posição de gestor da atividade de produção da prova, mas sem as prerrogativas próprias de instrução processual, isso porque caberá ao juiz do (eventual e futuro) processo no qual a prova autonomamente produzida venha a ser introduzida exercer, caso entenda necessário, os poderes instrutórios, tendo em vistas, aí sim, o esclarecimento das questões fáticas necessárias ao julgamento da causa.

É preciso considerar, também, um juízo de proporcionalidade para que se examine a extensão e intensidade com que se deve autorizar a produção autônoma da prova. Sem a limitação específica decorrente da condução da fase instrutória do processo pelo juiz, analisando a relevância de cada pedido de constituição de prova, considerando os fatos controvertidos e o objeto litigioso posto, com um *thema probandum* bem definido. Pedidos probatórios muito genéricos, inespecíficos, ainda que formulados com o argumento de que podem propiciar uma decisão informada sobre a conveniência de propositura ou não de uma ação judicial ou tornar o interessado mais propenso à celebração de um acordo, pode acabar, em casos extremos, levando a devassas e colocando o requerido em uma posição de ser obrigado a revelar informações que de sua titularidade de maneira indevida. Uma leitura inadequadamente ampla da possibilidade de utilização das ações probatórias autônomas pode permitir *fishing expeditions* ou a dedução abusiva de uma pretensão probatória, bem conhecidas na tradição do *Common Law*. De igual modo, a autorização judicial para a produção autônoma de provas trabalhosas e financeiramente custosas também deve ser considerada com cautela, já que tal situação pode acabar onerando indevidamente a parte requerida. Por isso, é necessário um juízo sobre a efetiva necessidade e vantagem na produção antecipada de provas, à luz da causa de pedir deduzida, para que o desejo do requerente de documentar uma determinada realidade de fato, inclusive para avaliar sua própria conveniência de propor uma ação judicial, não se torne razão para custos indevidos ou para a revelação de informações que lhe são próprias. Neste ponto a construção laboriosa dos critérios de proporcionalidade probatória, na tradição anglo-americana, e, também, da construção das regras sobre privilégios e limitação probatórias, poderiam ser consideradas para fins de comparação como um modelo que procura compatibilizar ampla liberdade de investigação probatória outorgada às partes e a proteção de outros valores, igualmente, relevantes para o ordenamento jurídico. O direito fundamental à prova, então, convive e precisa se harmonizar com outras garantias fundamentais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Livros

ADEODATO, João Maurício. **Filosofia do Direito: uma crítica à verdade na ética e na ciência.** São Paulo: Saraiva, 1996.

AHDAR, Rex. **Research Handbook on Law and Religion.** Cheltenham: Edward Elgar, 2018.

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais.** São Paulo: Malheiros, 2008.

ALVES, Tatiana Machado. **Gerenciamento processual no Novo CPC: mecanismos para a gestão cooperativa da instrução.** Salvador: Juspodivm, 2019.

AMARAL, Paulo Osternack. **Provas: atipicidade, liberdade e instrumentalidade.** 2. ed. São Paulo: RT, 2017.

ANDERSON, Terence; SCHUM, David; TWINING, William. **Analysis of evidence.** 2. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2005.

ANDREWS, Neil. **The modern Civil Procedure.** Tubinga: Mohr Siebeck, 2008.

AROCA, Juan Montero. **La prueba en el proceso civil.** 7. ed. Madri: Civitas, 2012.

_____, Juan Montero (Coord.) **Proceso Civil e Ideología.** 2. ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2011.

ARSUFFI, Arthur Ferrari. **A nova produção antecipada da prova: estratégia, eficiência e organização do processo.** Salvador: Juspodivm, 2019.

ASSIS, Araken de. **Processo Civil Brasileiro** (versão eletrônica). São Paulo: RT, 2015, v. 2.

AZAMBUJA, Darcy. **Teoria Geral do Estado.** São Paulo: Editora Globo, 1996.

BAKER, Ellis; MELLORS, Ben; CHALMERS; Scott; LAVERS, Anthony. **FIDIC Contracts: Law and Practice.** Londres: Informa, 2009.

BARREIROS, Lorena Miranda Santos. **Fundamentos constitucionais do princípio da cooperação processual.** Salvador: Juspodivm, 2013.

BASSO, Maristela. **Curso de direito internacional privado.** São Paulo: Atlas, 2009.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Poderes instrutórios do juiz.** 7. ed. São Paulo: RT, 2013.

BELTRÁN, Jordi Ferrer. **Prova e Verdade no Direito.** São Paulo: RT, 2017.

BENTHAM, Jeremy. **The Works of Jeremy Bentham – Produced under the superintendece of his executor John Bowring.** Edimburgo: William Tait, 1843, v. VI.

BERGEAUD, Aurélie. **Le Droit à la Preuve.** Paris: LGDJ, 2010.

BESSO, Chiara. **La prova prima del processo.** Torino: G. Giappichelli Editore, 2004.

BEX, Floris J. **Arguments, stories and criminal evidence.** Londres: Springer, 2011.

BIGELOW, Melville Madison. **History of Procedure in England.** Boston: Little, Brown, and Company, 1880.

BLAKE, Susan; BROWNE, Julie; SIME, Stuart. **A practical approach to alternative dispute resolution.** 2. ed. Oxford: Oxford University Press, 2012.

BOBBIO, Norberto. **O positivismo jurídico: lições de filosofia do direito.** São Paulo: Ícone, 1995.

BOCCHINO, Anthony; SONENSHEIN, David. **A practical Guide to Federal Evidence.** 8. ed. Louisville: Nita, 2006.

BONNIER, Édouard. **Traité theorique et pratique des preuves en droit civil et criminel.** 2. ed. Paris: Auguste Durand, 1852.

BERGER, Peter L.; LUCKEMAN, Thomas. **The Social Construction of Reality: a Treatise in the Sociology of Knowledge.** Londres: Penguin, 1966.

BERMANN, George A. **Transnational Litigation.** Saint Paul: Thomson West, 2003.

BORN, Gary; RUTLEDGE, Peter. **International Civil Litigation in United States Courts.** 4. ed. Nova Iorque: Aspen Publisher, 2007.

BRAGA, Paula Sarno. **Norma de processo e norma de procedimento: o problema da repartição de competência legislativa no Direito constitucional brasileiro.** Salvador: Juspodivm, 2015.

BROUN, Kenneth; DIX, George; IMWINKELRIED, Edward; KAYE, D.; MOSTELLER, Robert; ROBERTS, E. F.; SWIFT, Eleonor. **McCormick on evidence.** 7. ed. Saint Paul: Thomson West, 2014, versão Kindle.

BROUN, Kenneth; DIX, George; IMWINKELRIED, Edward; KAYE, D.; MOSTELLER, Robert; ROBERTS, E. F.; SWIFT, Eleonor. **McCormick on evidence.** 7. ed. Saint Paul: Thomson West, 2013, v. 1.

BROWN, Arthur; MARRIOT, Arthur. **ADR: principles and practice.** Londres: Sweet & Maxwell, 2011.

BUCKLAND, W. W.. **Equity in Roman Law.** Londres: University of London Press: 1911.

BUCKLES, Thomas. **Laws of evidence.** Nova Iorque: Thomson - Delmar Learning, 2003.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de Direito Processual Civil.** São Paulo: Saraiva, 2015, versão eletrônica.

BURNS, Robert P.. **The death of American Trial.** Chicago: University of Chicago Press, 2009.

CALAMANDREI, Piero. **Introducción al Estudio Sistemático de las Providenciais Cautelares.** Buenos Aires: Bibliografica Argentina, 1945.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil Brasileiro.** São Paulo: Atlas, 2015.

CAMBI, Eduardo. **A prova cível: admissibilidade e relevância.** São Paulo: RT, 2006.

CAMBI, Eduardo. **Curso de Direito Probatório.** Curitiba: Juruá, 2014.

CADIET, Loïc; JEULAND, Emmanuel. **Droit judiciaire privé.** 10. ed. Paris: LexisNexis, 2017.

CAPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça.** Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1998.

CARBASSE, Jean-Marie. **Manuel de introduction historique au droit.** 4. ed. Paris: PUF, 2011.

CARBONELL, M.; OROZCO, J.; VÁZQUEZ, R.. **Estudios sobre la prueba**. Cidade do México: UNAM, 2006.

CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e processo: um comentário à lei nº 9.307/1996.** 3. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

CARNELUTTI, Francesco. **La prueba civil.** 2. ed. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1982.

_____, Francesco. **Instituciones del Proceso Civil.** Buenos Aires: Ediciones Juridicas Europa-America, 1973, t. I.

_____, Francesco. **Instituciones del Proceso Civil.** Buenos Aires: Ediciones Juridicas Europa-America, 1959, t. II.

CAVALLONE, Bruno; TARUFFO, Michele. **Verifobia: un diálogo sobre prueba y verdad.** Lima: Palestra, 2012, versão kindle.

CAYROL, Nicolas. **Procédure civile.** Paris: Dalloz, 2017.

CHASE, Oscar G.. **Direito, cultura e ritual: sistemas de resolução de conflito no contexto da cultura comparada.** São Paulo: Marcial Pons, 2014.

_____, Oscar; HERSHKOFF, Helen; SILBERMAN, Linda; SORABJI, John; STURNER, Rolf; TANIGUCHI, Yasuhei; VARANO, Vincenzo. **Civil litigation in comparative context.** 2. ed. Minnesota: West Academic, 2017.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINIMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo.** 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

CINTRA, Lia Carolina Batista. **Intervenção de terceiro por ordem do juiz: a intervenção iussu iudicis no processo civil**. São Paulo: RT, 2017.

CLERMONT, Kevin. **Principles of Civil Procedure.** 5. ed. Saint Paul: West Publishing, 2018.

COMOGLIO, Luigi Paolo. **Le prove civili.** 3. ed. Torino: UTET, 2010.

CONSOLO, Claudio. **Spiegazioni di diritto processuale civile.** Torino: G. Giappichelli Editore, 2011.

CONTE, Mario. **Le prove nel processo civile.** Milão: Giuffrè, 2002.

COUTURE, Eduardo. **Fundamentos do Direito Processual Civil.** Florianópolis: Conceito, 2008.

D'ANCONA, Matthew. **Post-truth: the new war on truth and how to fight it back.** 2017, formato Kindle.

DAMASKA, Mirjan. **The faces of Justice and State authority: a comparative approach to the legal process.** New Haven: Yale University Press, 1991.

_____, Mirjan. **Evidence Law Adrift.** New Haven: Yale University Press, 1997.

DAVID, René. **O direito inglês.** São Paulo: Martins Fontes, 2006.

_____, René; JAUFFRET-SPINOSI, Camille; GORÉ, Marie. **Les grands systèmes de droit contemporains.** 12. ed. Paris: Dalloz, 2016.

DAWID, PHILIP; TWINING, William; VASILAKI, Mimi. (Eds.) **Evidence, inference and enquiry.** Oxford: Oxford University Press, 2011.

DENNIS, Ian. **The Law of Evidence.** 5. ed. Londres: Sweet & Maxwell, 2013.

DESPRÉS, Isabelle. **Les mesures d'instruction in *futurum*.** Paris: Dalloz, 2004.

DIDIER Jr., Fredie. **Fundamentos do princípio da cooperação no direito processual civil português.** Coimbra: Coimbra Editora, 2010.

_____, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. **Curso de Direito Processual Civil.** 10. ed. Salvador: Juspodivm, 2015, v. II.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Fundamentos do Processo Civil Moderno.** 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

_____, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo.** 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

_____, Cândido Rangel. **Fundamentos do Processo Civil moderno**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, t. I.

_____, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil.** 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, v. I.

_____, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. 7. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2017, v. III.

_____, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo.** 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

DOROSHOW, Joanne. **The case for the civil jury: Safeguarding a pillar of democracy.** Washington: CSRL, 1995.

DWYER, Déirdre. (Ed.) **The Procedure Rules Ten Years On.** Oxford: Oxford University Press, 2009.

ECHANDÍA, Hernando Devis. **Teoría General de La Prueba Judicial.** Buenos Aires: Victor P. de Zavília Editor, 1972, t. I.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal.** 3. ed. São Paulo: RT, 2002.

FERREIRA, William Santos. **Princípios fundamentais da prova cível.** São Paulo: RT, 2014.

FISHER, Roger; URY, William; PATTON, Bruce. **Getting to Yes: Negotiating Agreement Without Giving In.** Nova Iorque: Penguin, 2011.

FONGARO, Eric. **La loi applicable à la preuve en Droit International Privé.** Paris: LGDJ, 2004.

FRANK, Jerome. **Law and the Modern Mind.** 6. ed. Londres: Stevens & Sons, 1949.

FRANK, Jerome. **Courts on trial myth and reality in American Justice.** Princeton: Princeton University Press, 1973.

FREER, Richard D.. **Civil Procedure.** 2. ed. Nova Iorque: Aspen Publishers, 2009.

FRIEDENTHAL, Jack H.; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur. **Civil Procedure.** 5. ed. Saint Paul: West Publishing, 2015.

FUX, Luiz. **Curso de Direito Processual Civil.** 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

GENN, Hazel. **Judging civil justice.** Cambridge: Cambridge University Press, 2009.

GERLIS, Stephen; LOUGHLIN, Paula. **Civil Procedure.** Londres: Cavendish Publishing, 2001.

GILBERT. **The Law of Evidence.** 7. ed. Filadélfia: Joseph Crukshank, 1805.

GLENN, H. Patrick. **Legal traditions of the world.** 5. ed. Oxford: Oxford University Press, 2014.

GLISSEN, John. **Introdução histórica ao direito.** 7. ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2013.

GRECO, Leonardo. **Jurisdição voluntária.** São Paulo: Atlas, 2003.

GREENLEAF, Simon. **A treatise on the Law of Evidence.** 9. ed. Boston: Little, Brown and Company, 1858, v. 1.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Ensaio sobre a processualidade: fundamentos para uma nova teoria geral do processo.** Brasília: Gazeta Jurídica, 2018.

GODINHO, Robson Renault. **Negócios processuais sobre o ônus da prova no Novo Código de Processo Civil.** São Paulo: RT, 2015.

GOMES, Marcelo Sant'Anna Vieira. **O auxílio direito (cooperação jurídica internacional) no Novo CPC.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

GRAINGER, Ian; FEALY, Michael. **The Civil Procedure Rules in action.** 2.ed. Londres: Cavendish, 2000.

GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2015, v. II.

GUASTINI, Riccardo. **Das fontes às normas.** São Paulo: Quartier Latin, 2005.

HAACK, Susan. **Evidence matters: science, proof and truth in the Law.** Cambridge: Cambridge University Press, 2014.

HAZARD JR., Geoffrey; TARUFFO, Michele. **American Civil Procedure.** New Haven: Yale, 1993.

HAZARD JR., Geoffrey; LEUBSDORF, John; BASSETT, Debra Lyn. **Civil Procedure.** 6. ed. Nova Iorque: Foundation Press, 2011.

HOGUE, Arthur R. **Origins of the Common Law.** Indianapolis: Liberty Fund, 1966.

HOLMES JR., Oliver Wendell. **The common law.** Toronto: University of Toronto Law School Typographical Society, 2011.

IMWINKELRIED, Edward J. **Evidentiary foundations.** 9. ed. São Francisco: LexisNexis, 2015.

JACKSON, Lord. **Review of Civil Litigation Costs. Final Report.** Norwich: TSO, 2009.

JACOBS, Jack. **The fabric of English Civil Justice.** Londres: Stevens & Sons, 1987.

JOBIM, Marco Félix; FERREIRA, William Santos. (Coords.) **Direito Probatório.** 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

JOLOWICZ, J. A.. **On Civil Procedure.** Cambridge: Cambridge University Press, 2000.

KAUFMANN, Arthur. **Filosofia do Direito.** 5. ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2014.

KEANE, Adrian; McKeown, Paul. **The Modern Law of Evidence.** 12. ed. Oxford: Oxford University Press, 2018.

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

KNIJNIK, Danilo. **A prova nos juízos cível, penal e tributário.** Rio de Janeiro: Forense, 2007.

LACERDA, Galeno. **Comentários ao Código de Processo Civil.** Rio de Janeiro: Forense, 1988.

LANES, Júlio Cesar Goulart. **Fato e Direito no Processo Civil Cooperativo.** São Paulo: RT, 2014.

LANGDELL, C. C.. **A Summary of Equity Pleading.** Cambridge: Charles W. Sever, 1877.

LEA, Henry. **Superstition and force.** Filadélfia: Colins, Peinter, 1866.

LESSA NETO, João Luiz. **Arbitragem e Poder Judiciário: a definição da competência do árbitro.** Salvador: Juspodivm, 2016.

LEUZZI, Salvo. **I mezzi di prova nel processo civile: formazione, acquisizione, integrazione**. Milão: Giuffrè Editore, 2013.

LEW, Julian D. M., MISTELIS, Loukas; KROLL, Stefan. **Comparative International Commercial Arbitration.** Haia: Kluwer Law International, 2003.

LILLY, Graham c.; CAPRA, Daniel J.; SLATZBURG, Stephen A.. **Principles of evidence.** 6. ed. Saint Paul: West, 2012.

LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada.** São Paulo: Saraiva, 2012.

LOPES, João Batista. **A prova no direito processual civil.** São Paulo: RT, 2000.

KESSLER, Amalia. **Inventing American Exceptionalism.** New Haven: Yale University Press, 2017.

MAINE, Henry Sumner. **On early law and customs.** Londres: John Murray, 1890.

MALATESTA, Nicolas Framarino Dei. **Lógica de las pruebas en materia Criminal.** Madri: La España Moderna, 1895.

MANGE, Flavia Fóz. **Medidas de Urgência nos Litígios Comerciais Internacionais.** Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

MARCATO, Antonio Carlos. **Procedimentos especiais.** 16. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

MARCUS, Richard L.; REDISH, Martin H..; SHERMAN, Edward F.; PFANDER, James E.. **Civil Procedure: a modern approach.** Saint Paul: West Publishing, 2014.

_____, Richard L.. Modest procedural reform advances in the United States. In: **Legal Studies Research Papers – University of California.** Hastings: UC, 2017 n. 237.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de Processo Civil: Processo Cautelar.** São Paulo: RT, 2008.

_____, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Prova.** 2. ed. São Paulo: RT, 2011.

_____, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Processo Civil.** São Paulo: RT, 2015, v. 2.

_____, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado.** São Paulo: RT, 2015.

_____, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: RT, 2017, v. VII.

MATTHEWS, Paul; MALEK, Hodge M.. **Disclosure.** Londres: Sweet & Maxwell, 2012.

MEIRELLES, Hely Lopes; WALD, Arnoldo; MENDES, Gilmar Ferreira. **Mandado de Segurança e Ações Constitucionais.** 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico: plano da existência.** 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1988.

_____, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico: plano da existência.** 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

MERRYMAN, John Henry; PÉREZ-PERDOMO, Rogelio. **The civil law tradition.** 3. ed. Stanford: Stanford University Press, 2007.

MILL, John Stuart. **System of logic, ratiocinative and inductive: being a connected view of the principles of evidence, and methods of scientific investigation.** Londres: J. W. Parker, 1843.

MIRANDA, Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil.** Rio de Janeiro: Forense, 1976, t. XII.

MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos.** 3. ed. São Paulo: RT, 2015.

MORAES, José Rubens de. **Sociedade e Verdade: evolução histórica da prova.** São Paulo: Edusp, 2015.

MOSES, Margaret L.. **The principles and practice of international commercial arbitration.** 3. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2017.

MULLENIX, Linda S. **Civil Procedure.** 2. ed. Saint Paul: West Publishing, 2014.

NERY JR., Nelson; NERY, Rosa Maria. **Código de Processo Civil Comentado.** 3. ed. São Paulo: RT, 2006.

_____,Nelson; NERY, Rosa Maria. **Código de Processo Civil Comentado – Novo CPC.** São Paulo: RT, 2015.

_____,Nelson. **Princípios do Processo na Constituição Federal**. 12 ed. São Paulo: RT, 2016.

_____,Nelson. **Princípios do processo na Constituição Federal.** 13. ed. São Paulo: RT, 2017.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Ações probatórias autônomas.** São Paulo: Saraiva, 2008.

NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Martins Fontes, 2012.

OCAMPO, Raúl Granillo. **Direito internacional público da integração.** Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro. **Do formalismo no processo civil.** São Paulo: Saraiva, 2003.

ONODERA, Marcus. **Gerenciamento do processo e o acesso à justiça.** Belo Horizonte: Del

PEREIRA, Mateus Costa. **Teoria Geral do Processo e seu tripé fundamental: racionalismo, pensamento sistemático e conceitualismo.** Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018.

PERELMAN, Chaïm. **Justice, Law and Argument: essays on moral and legal reasoning.** Dordrecht: D. Reidel Publishing, 1980.

POLIDO, Fabríco Bertini Pasquot. **Direito Processual Internacional e o Contencioso Internacional Privado.** Curitiba: Juruá, 2013.

POLLOCK, Frederick; MAITLAND, Frederic William. **The history of English Law before the time of Edward I.** 2. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 1898, v. II.

RAGLAND JR., George. **Discovery before trial.** Chicago: Callagahan and Company, 1932.

RADBRUCH, Gustav. **O espírito do Direito Inglês e a jurisprudência Anglo-Americana.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

REDONDO, Bruno Garcia. **Adequação do procedimento pelo juiz.** Salvador: Juspodivm, 2017.

REGO, Hermenegildo de Souza. **Natureza das normas sobre prova.** São Paulo: RT, 1985.

RICE, Paul R.. **Evidence: common law and the Federal Rules of Evidence.** Nova Iorque: Matthew Bender, 1986.

ROBERTS, Simon; PALMER, Michel. **Dispute processes:** ADR and the primary forms of decision-making. Cambridge: Cambridge University Press, 2008.

ROCHA, José de Albuquerque. **Teoria Geral do Processo.** 9. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

RUYMBEKE, Renaud Van. **Le juge d'instriction.** 6. ed. Paris: PUF, 2016.

SANTOS, Ernane Fidelis dos. **Manual de Direito Processual Civil.** 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, v. 1, versão eletrônica.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Prova Judiciária no Cível e no Comercial.** São Paulo: Saraiva, 1983, v. 1.

SASSANI, Bruno. **Lineamenti del processo civile italiano.** 5. ed. Milão: Giuffrè Editore, 2015.

SIEMS, Mathias. **Comparative Law.** Cambridge: Cambridge University Press, 2014.

SIME, Stuart. **A practical approach to Civil Procedure.** 11. ed. Oxford: Oxford University Press, 2008.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 41. ed. São Paulo: Malheiros, 2017.

SILVA, Ovídio Baptista da. **Curso de Direito Processual Civil.** Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1993, v. III.

_____, Ovídio Baptista da. **Processo e ideologia: o paradigma racionalista.** Rio de Janeiro: Forense, 2006.

_____, Ovídio A. Baptista da. **Jurisdição e execução na tradição romano-canônica.** 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

_____, Ovídio Baptista da. **Do processo cautelar.** 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

SHORE, Laurence; CHENG, Tai-Heng; CHIUSA, Jenelle La; SCHANER, Lawrence; SENN, Mara. (eds.) **International Arbitration in the United States.** Haia: Kluwer Law International, 2017.

SORABJI, John. **English Civil Justice after the Woolf and Jackson reforms: a critical analysis.** Cambridge: Cambridge University Press, 2015.

SUBRIN, Stephen; MINOW, Martha; BRODIN, Mark; MAIN, Thomas. **Civil procedure: doctrine, practice and context.** 3. ed. Nova Iorque: Aspen Publishing, 2008.

SPENCE, George. **The Equitable Jurisdiction of the Court of Chancery.** Londres: Stevens and Norton, 1846, v. 1.

STEIN, Alex. **Foundations of Evidence Law.** Oxford: Oxford University Press, 2005.

TAPPER, Colin. **Cross & Tapper on Evidence.** 12. ed. Oxford: Oxford University Press, 2010.

TARUFFO, Michele. **La prova dei fatti giuridici.** Milão: Giuffrè Editore, 1992.

_____, Michele. **Consideraciones sobre la prueba judicial.** 2. ed. Madri: Fundación Coloquio Juridico Europeo, 2010.

_____, Michele. **Verdad, prueba y motivación en la decisión sobre los hechos.** Cidade do México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2013.

_____, Michele. **Uma simples verdade: o juiz e a construção dos fatos**. São Paulo: Marcial Pons, 2012.

_____, Michele. **A prova.** São Paulo: Marcial Pons, 2014.

_____, Michele. **Processo civil comparado: ensaios.** São Paulo: Marcial Pons, 2016.

_____, Michele. **La prueba de los hechos.** 2. ed. Madri: Trotta.

TARZIA, Giuseppe. **Lineamenti del processo civile di cognizione.** 4. ed. Milão: Giuffrè Editore, 2009.

TEPLY, Larry L.; WHITTEN, Ralph U.. **Civil Procedure.** 4. ed. Nova Iorque: Foundation Press, 2009.

TESHEINER, José Maria. **Jurisdição voluntária.** Rio de Janeiro: Aide, 1992.

THAYER, James Bradley. **A preliminary treatise on evidence at the common law.** Boston: Little, Brown and Company, 1898.

THEODORO JR., Humberto. **Curso de Direito Processual Civil.** 55. ed. Rio de Janeiro: Forense, v. I.

_____, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil.** 56. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, v. 1, versão eletrônica.

_____., Humberto. **Comentários ao Código de Processo Civil.** Rio de Janeiro: Forense, 1978, v. 5.

TOCQUEVILLE, Alexis. **De la democratie en Amérique.** 5. ed. Paris: Pagnerre Éditeur, 1848, t. 4.

TRINDADE, Cláudia Sofia Alves. **A prova de estados subjetivos no processo civil.** Coimbra: Almedina, 2016.

TUCCI, José Rogério Cruz e. **A *causa petendi* no processo civil.** 3ª ed. São Paulo: RT, 2009.

TUZET, Giovanni. **Filosofia dela prova giuridica.** 2. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2016.

TWINNING, William. **Rethinking Evidence: exploratory essays.** Cambridge: Cambridge University Press, 2006.

VALENÇA FILHO, Clávio; VISCONTE, Debora, LESSA NETO, João Luiz; PERETTI, Luís. (orgs.) **Debates de Arbitragem e Processo Ano II – Direito Probatório entre a Arbitragem e o Processo Civil.** São Paulo: CIESP, 2017.

VANZ, Maria Cristina. **La circolazione della prova nei processi civili.** Milão: Giuffrè Editore, 2008.

VERGÈS, Étienne; VIAL, Geraldine; LECLERC, Oliver. **Droit de la preuve.** Paris: PUF, 2017.

VIEIRA, Christian Garcia. **Asseguração de Prova.** São Paulo: Saraiva, 2011.

WAINCYMER, Jeffrey. **Procedure and Evidence in International Arbitration.** Haia: Kluwer, 2012.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso Avançado de Processo Civil.** 16. ed. São Paulo: RT, 2016, v. 2.

WATANABE, Kazuo. **Da cognição no processo civil.** 2. ed. Campinas: Bookseller, 2000.

_____, Kazuo. **Acesso à ordem jurídica justa (conceito atualizado de acesso à justiça), processos coletivos e outros estudos.** Belo Horizonte: Del Rey, 2019.

WIEACKER, Franz. **História do Direito Privado Moderno.** 4. ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2010.

WIENER, Jarrod. **Globalization and the harmonization of law.** Londres: Pinter, 1999.

WIGMORE, John Henry. **A treatise on the Anglo-American System of Evidence in Trials at Common Law.** 2. ed. Boston: Little, Brown and Company, 1923, v. IV.

WIGMORE, John Henry. **The principles of judicial proof as given by logic, psychology, and general experience and illustrated in judicial trials.** Boston: Little, Brown and Company, 1913.

WRÓBLEWSKI, Jerzy. **Sentido y hecho em el derecho.** Cidade do México: Fontamara, 2008.

YARSHELL, Flávio Luiz. **Antecipação da prova sem o requisito da urgência e direito autônomo à prova.** São Paulo: Malheiros, 2009.

YEAZELL, Stephen C.. **Civil procedure.** 8. ed. Nova Iorque: Wolters Kluwer, 2012.

ZUCKERMAN, Adrian. **Civil Procedure.** Londres: LexisNexis, 2003.

ZUCKERMAN, Adrian. **Zuckerman on Civil Procedure.** 2. ed. Londres: Sweet & Maxwell, 2006.

Artigos e Capítulos de Livros

ACERO, Misael Tirado. **Verdad, prueba e indagación en el mundo del derecho y de la sociedad.** In: **Prolegómeno – Derecho y Valores.** Bogotá: Universidad Militar Nueva Granada, 2011, v. XIX.

AHDAB, Jalal El; BOUCHENAKI, Amal. Discovery in international arbitration: a foreign creature for civil laywers? In: VAN DEN BERG, Albert Jan (org.). **Arbitration Advocacy in changing times.** Haia: Kluwer, 2011, v. 15.

ANDERSON, Jeff A.; CADIEUX, Gina E.; HAYS, George E.; HINGERTY, Michael B.. Work Product Doctrine. In: **Cornell Law Review.** Ithaca: Cornell University, 1983,, v. 68, n. 6.

ARAÚJO, José Aurélio de. A eficácia epistêmica da fase preparatória do processo bifásico. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2015, v. 241.

ASSIS JR., Luiz Carlos de; MARTINEZ, Luciano; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. O direito fundamental à privacidade bancária em conflito com o direito fundamental à prova na relação processual. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2017, v. 986.

BADARÓ, Gustavo. Direito à prova e os limites de sua admissão: os conceitos de pertinência e relevância. In: BEDAQUE, José Roberto; CINTRA, Lia Carolina; EID, Elie Pierre. **Garantismo processual.** Brasília: Gazeta Jurídica, 2016.

BATUT, Anne-Marie. Les mesures d'instruction "in futurum". In: **Rapport de la Court de Cassation 2000**. Paris: La Documentation Française, 2001.

BERIZONCE, Roberto Omar. Prueba antecipada y procedimientos preliminares como medios para la decisión temprana de los conflictos. In: JOBIM, Marco Félix; FERREIRA, William Santos. (Coords.) **Direito Probatório.** 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

BONATO, Giovanni. Il sistema probatório nel processo civile italiano. In: **Revista da Faculdade de Direito da UFMG.** Belo Horizonte: UFMG, 2017, n. 71.

BOTELHO, Guilherme. A iniciativa probatória de ofício no modelo de organização social de processo. In: JOBIM, Marco Félix; FERREIRA, William Santos. (Coords.) **Direito Probatório.** 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

BRAGA, Paula Sarno. Natureza das normas sobre prova – suas repercussões na eficácia da lei no tempo e no espaço. In: **Revista Brasileira de Direito Processual.** Belo Horizonte: Fórum, a. 26, n. 104.

BRUNET, Edward. The efficiency of summary judgment. In: **Loyola University Chicago Law Journal.** Chicago: Loyola, 2001, v. 43, n. 1.

BUENO, Cassio Scarpinella. A exibição de documento ou coisa, a Súmula 372 STJ e o NCPC. In: JOBIM, Marco Félix; FERREIRA, William Santos. (Coords.) **Direito Probatório.** 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

BURNS, R. P. What Will We Lose If the Trial Vanishes? In: **Ohio Northern Law Review.** Ada: Pettit College of Law, 2011, v. 37.

CABRAL, Antonio do Passo. Sentença Estrangeira e Globalização: Acesso à Justiça e Cooperação Internacional. In: **Revista da EMERJ**. Rio de Janeiro: EMERJ, 2001, v. 4, n. 16.

_____, Antonio do Passo. Il principio del contraddittorio come diritto d'influenza e dovere di dibattito. In: Rivista di Diritto Processuale. In: **Rivista di Diritto Processuale.** Padova: CEDAM, 2005, n. 2.

_____, Antonio. Per un nuovo concetto di giurisdizione. In: **Revista da Faculdade Mineira de Direito.** Belo Horizonte: PUC/MG, 2015, v. 18, n. 35.

CALAMANDREI, Piero. Il giudice e lo storico. In: **Rivista di Diritto Processuale Civile.** Padova: CEDAM, 1939, v. XVI.

CAMBI, Eduardo. O Direito à prova no processo civil. In: **Revista da Faculdade de Direito da UFPR.** Curitiba: UFPR, 2000, v. 34.

_____, Eduardo. Verdade processual objetivável e limites da razão iluminista. In: **Revista de Processo**. São Paulo: 1999, v. 96.

_____, Eduardo; PITTA, Rafael Gomiero. Discovery no processo civil norte-americano e efetividade da justiça brasileira. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2015, v. 245.

CARNELUTTI, Francesco. Prove Civile e Prove Penali. In: **Rivista di Diritto Processuale Civile.** Padova: Latotipo Editrice, 1925, v. II, p. I.

CARRATA, Antonio. Funzione Dimostrativa Della Prova (verità del fatto nel processo e sistema probatorio). In: **Rivista di Diritto Processuale.** Padova: CEDAM, 2001.

_____, Antonio. Il diritto come discorso e la funzione dimonstrativa della prova a proposito del libro di Aurelio Gentili. In: **Diritto e questioni pubbliche.** Palermo: 2014, v. XIV.

_____, Antonio. Dovere di verità e completezza nel processo civile - parte seconda. In: **Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile.** Milão: Giuffrè Editores, 2014, a. LXVIII, v. 2.

CARVALHO, Caio Augusto Nunes de. Provas ilícitas no Direito Brasileiro. In: JOBIM, Marco Félix; FERREIRA, William Santos. (Coords.) **Direito Probatório.** 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

CARVALHO, Fabrício de Farias. A prova e sua obtenção antecipada no Novo Código de Processo Civil. In: JOBIM, Marco Félix; FERREIRA, William Santos. (Coords.) **Direito Probatório.** 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

CASTANHEIRA NEVES, António. A distinção entre a questão-de-facto e a questão--de-direito e a competência do Supremo Tribunal de Justiça como Tribunal de "Revista". In: **Digesta: escritos acerca do direito, do pensamento jurídico, da sua metodologia e outros.** Coimbra: Coimbra Ed., 1995. v. I.

CASTILLO JR., Angel. The Hague Evidence Convention: are foreign parties required to provide broad discovery in United States litigation?. In: **Florida International Law Journal.** 1987, v. 2, n. 3.

CASTRO, Roberta Dias de. A prova emprestada e o risco de ficar eternamente vinculado a uma inadequada instrução probatória. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2017, v. 266.

CAVALLONE, Bruno. Critica della teoria delle prove atipiche. In: **Studi in onore di Enrico Tullio Liebman – Volume 2**. Milão: Giuffrè Editore, 1979.

_____,Bruno. Forme del procedimento e funzione della prova (ottant'anni dopo Chiovenda). In: **Rivista di Diritto Processuale.** Padova: CEDAM, 2006, a. LXI, n. 2.

_____,Bruno. Riflessioni sulla cultura della prova. In: **Rivista Italiana de Diritto e Procedura Penale.** Milão: Giuffrè Editore, 2008, v. 51, n. 3.

CHASE, Oscar. Some Observations on the Cultural Dimension in Civil Procedure Reform. In: **The American Journal of Comparative Law.** Oxford: Oxford University Press, 1997, v. 45, n. 4.

_____, Oscar. American "Exceptionalism" and Comparative Procedure. In: **The American Journal of Comparative Law**. Oxford: Oxford University Press, 2002, v. 50, n. 2.

_____, Sergio. Riflessioni microcomparative su ideologie processuali e accertamento della verità. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2009, v. 176.

CHIARLONI, Sergio. La verità presa sul serio. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2010, v. 184.

CIPRIANI, Franco. El processo civil italiano entre revisionista y negacionistas. In: AROCA, Juan Montero (Coord.) **Proceso Civil e Ideología. 2. Ed.** Valencia: Tirant lo Blanch, 2011.

COMOGLIO, Luigi Paolo. Instanze instruttorie e poteri del giudice *ex* art. 184 C.P.C. In: **Rivista di Diritto Processuale.** Padova: CEDAM, 1999, n. 4.

DANTAS, Ivo. Direito Processual Constitucional e Direito Constitucional Processual: um debate em aberto. In: **Revista Acadêmica.** Recife: Faculdade de Direito do Recife, 2013, v. 95, n. 2.

DAWSON, Martha; KELLY, Bree. The Next Generation: Upgrading Proportionality for a New Paradigm. In: **Defense Counsel Journal.** Chicago: IADC, out. 2015.

DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno. Ações probatórias autônomas: produção antecipada de prova e justificação. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2013, v. 218.

_____, Fredie; BRAGA, Paula Sarno. Carta psicografada como fonte de prova no processo civil. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2014, v. 234.

_____, Fredie. A distribuição legal, jurisdicional e convencional do ônus da prova no Novo Código de Processo Civil Brasileiro. In: **Revista Direito Mackenzie.** São Paulo: Universidade Presbiteriana Mackenzie, 2017, v. 11, n. 2.

DINAMARCO, Candido Rangel. Processo civil comparado. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 1998, v. 90.

CLARK, Charles E.; SHULMAN, Harry. Jury Trial in Civil Cases – A study in Judicial Administration. In: **Yale Law Journal.** New Haven: Yale, abr. 1934, v. XLIII.

DALE, Nance. The best evidence principle. In: **Iowa Law Review.** Iowa City: UISL, 1988, v. 73.

D'ALESSANDRO, F. Cesare. Prove Atipiche, argomenti di prova e presunzioni. In: **Quaderni del Consiglio Superiore della Magistratura.** Roma: Consiglio Superiore della Magistratura, 1999, n. 108.

DAMASKA, Mirjan. Presentation of evidence and factfinding precision. In: University of **Pennsylvania Law Review. .** Filadélfia: UPenn, 1975, v. 123.

_____, Mirjan. The Common Law / Civil Law divide: residual truth of a misleading distinction. In: WALKER, Janet; CHASE, Oscar. (eds.) **Common Law, Civil Law and the future of categories.** Ontario: LexisNexis, 2010.

DIDIER JR., Fredie. Os Três modelos de Direito Processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2011, v. 198.

DODSON, Scott. Presuit discovery in a comparative context. In: **Journal of Comparative Law.** Londres: Wildy, Simmonds & Hill Publishing, 2011, v. 6.

DORSANEO, William V.. The decline of Anglo-American civil jury trial practice. In: **SMU Law Review.** Dallas: SMU, 2018, v. 71.

EASTERBROOK, Frank H.. Comment – Discovery Abuse. In: **Boston University Law Review.** 1989, v. 69.

ERICHSON, Howard. Reflections on the adjudication-settlement divide. In: **Fordham Law Review.** Nova Iorque: Fordham University, 2009, v. 78, n. 3.

FAIRMAN, Christopher. The myth of notice pleading. In: **Arizona Law Review.** Tucson: University of Arizona, 2003, v. 45.

FERREIRA, William Santos. Transições paradigmáticas, máxima eficiência e técnicas executivas típicas e atípicas. In: JOBIM, Marco Félix; FERREIRA, William Santos. (Coords.) **Direito Probatório.** 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

FISS, Owen. Against Settlement. In: **Yale Law Journal**. New Haven: Yale, 1984, v. 93.

FLAGAL, Frank F.. Discovery Abuse: Causes, Effects, and Reform. In: **The Review of Litigation.** 1983, v. 3.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. A flexibilização do procedimento processual no âmbito da *common law*. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2008, v. 163.

GALANTER, Marc. World of deals: using negotiation to teach about legal process. In: **Journal of Legal Education.** Washington: Association of American Law Schools, 1984, v. 34, n. 2.

_____, Marc. The Vanishing Trial: An Examination of Trials and Related Matters in Federal and State Courts. In: **Journal of Empirical Legal Studies.** Ithaca: Cornell Law School, nov. 2004, v. 1, n. 3.

GASCÓN ABELLÁN, Marina. Sobre El modelo cognoscitivista en la prueba judicial. A propósito de las observaciones de Mario Ruiz. In**: Anuario de Filosofía del Derecho**. Valencia: Ministerio de Justicia, 2002, n. XIX.

_____, Marina. Freedom of Proof? El cuestionable debilitamiento de la regla de exclusión de la prueba ilícita. CARBONELL, M.; OROZCO, J.; VÁZQUEZ, R.. **Estudios sobre la prueba**. Cidade do México: UNAM, 2006.

GENN, Hazel. What is Civil Justice For? Reform, ADR, and the Access to Justice. In: **Yale Journal of Law & the Humanities.** New Haven: Yale, v. 24, n. 1.

GIACOMUZZI, José Guilherme. As raízes do realismo americano: breve esboço acerca de dicotomias, ideologia, e pureza no direito dos USA. In: **Revista de Direito Administrativo.** Rio de Janeiro: FGV, 2005, v. 239.

GOLDMAN, Alvin. Social Epistemology: Theory and Applications. In: **Royal Institute of Philosophy Supplements.** Cambridge: Cambridge University Press, 2009, v. 64.

GOLDSTEIN, Abraham. Reflections on two models: Inquisitorial Themes in American Criminal Procedure. In: **Stanford Law Review.** Stanford: Stanford University, 1974, v. 26.

GOMES FILHO, Antonio Magalhães. Princípios gerais da prova no Projeto de Código de Processo Penal. In: **Revista de Informação Legislativa.** Brasília: Senado Federal, 2009, a. 46, n. 183.

GOMES, Luís Flavio. Prova ilícita: direito à exclusão dos autos do processo (exclusionary rule). In: **Revista dos Tribunais.** São Paulo: RT, 2003, v. 809.

GOTTWALD, Peter. Cultural dimensions of harmonization. In: WALKER, Janet; CHASE, Oscar. (eds.) **Common Law, Civil Law and the future of categories.** Ontario: LexisNexis, 2010.

GRECO, Leonardo. Limitações probatórias no processo civil. In: **Revista Eletrônica de Direito Processual.** Rio de Janeiro: UERJ, 2009, v. 4, n. 4. Disponível em: <www.redp.com.br>. Acesso em 09 jul. 2018.

_____, Leonardo. A Reforma do Direito Probatório no Processo Civil Brasileiro- Anteprojeto do Grupo de Pesquisa "Observatório das Reformas Processuais" da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. In: **Revista Eletrônica de Direito Processual.** Rio de Janeiro: UERJ, 2014, v. 13, n. 13. Disponível em: <www.redp.com.br>. Acesso em 09 jul. 2018.

GREVLING, Katharine. CPR R 32.1(2): case management tool or broad exclusionary power? In: DWYER, Déirdre. (Ed.) **The Procedure Rules Ten Years On.** Oxford: Oxford University Press, 2009.

GRIMM, Paul W.; YELLIN, David S.. A Pragmatic Approach to Discovery Reform: How Small Changes Can Make a Big Difference in Civil Discovery. In: **South Carolina Law Review**. Columbia: USCSL, 2013, v. 64.

GOSSELIN, François-Xavier; LE MARREC, Yves; Kérvenoaël, Pol de. Les mesures d'instruction In Futurum [Analyse de la jurisprudence des Cours d'Angers et de Rennes]. In: **Revue Judiciaire de l'Ouest.** Rennes: CRJO, 1987, n. 2.

HAACK, Susan. Justice, truth, and proof: not so simple, after all. In: **Revista Brasileira de Direito Processual.** Belo Horizonte: Fórum, 2017, a. 25, n. 99.

_____, Susan. Epistemology Legalized: or, Truth, Justice, and the American Way. In: **The American Journal of Jurisprudence.** Notre Dame: UNDSL, 2004, v. 49.

HANLY, Conor. The decline of Civil Jury Trial in Nineteenth- Century England. In: **The Journal of Legal History.** dez. 2005, v. 26, n. 3.

HIGGINS, Andrew. Open door disclosure in Civil Litigation. In: **International Journal of Evidence & Proof.** 2012, Londres: Sage, v. 16, n. 3.

HOFFMAN, Lonny. Access to Information, Access to Justice: The Role of Presuit Investigatory Discovery. In: **University of Michigan Journal of Law Reform.** Ann Arbor: University of Michigan Law School, 2007, v. 40, n. 2.

IMWINKELRIED, Edward J.. The Worst Evidence Principle: The Best Hypothesis as to the Logical Structure of Evidence Law. In: **University of Miami Law Review.** Miami: UMSL, 1992, v. 46, n. 5.

JACKSON, Bernard S.. Narrative Models in Legal Proof. In: PAPKE, David Ray. (org.) **Narrative and the legal discourse. A reader in storytelling and the law.** Liverpool: Deborah Charles Publications, 1991.

KAINEN, James L.. Book review: the rationalist tradition at trial. In: **Fordham Law Review.** Nova Iorque: Fordham University, 1992, v. 60, n. 5.

KNIJNIK, Danilo. Ceticismo fático e fundamentação teórica de um Direito Probatório. In: KNIJNIK, Danilo. (Coord.) **Prova judiciária: estudos sobre o novo Direito Probatório.** Porto Alegre: Livraria do Advogado: 2007.

KRITZER, Herbert M. Desapearing trials? A comparative perspective. In: **Journal of Empirical Legal Studies**. Ithaca: Cornell, nov. 2004, v. 1, n. 3.

KRONFELD, Nicholas. The Preservation and Discovery of Evidence Under Federal Rule of Civil Procedure 27. In: **Georgetown Law Journal.** Washington: GU, 1990, v. 78.

LACERDA, Galeno. O Código como sistema legal de adequação do processo. In: FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. (Coord.) **Meios de impugnação ao julgado cível: estudos em homenagem a José Carlos Barbosa Moreira.** Rio de Janeiro: Forense, 2008.

LANGDELL, C. C.. Discovery under the Judicature Acts, 1873-1875, Part I. In: **Harvard Law Review.** Cambridge: Havard Law, 1897.

LANGBEIN, John H.. Historical Foundations of the Law of Evidence: a view from the Ryders sources. In: **Columbia Law Review.** Nova Iorque: Columbia, 1996, v. 96.

_____, John H. The Disappearance of Civil Trial in the United States. In: **Yale Law Journal**. New Haven: Yale, 2012, v. 122.

_____, J. H.. The demise of trial in American Civil Procedure: how it happened, is it convergence with European Civil Procedure? In: RHEE, C. H. Van; UZELAC, A.. **Truth and efficiency in Civil Litigation: fundamental aspects of fact-finding and evidence taking in a comparative context.** Cambridge: Intersentia, 2012.

LAUX, Francisco de Mesquita. Relações entre a antecipação da prova sem o requisito da urgência e a construção de soluções autocompositivas. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2015, v. 242.

LEMPERT, Richard. The new evidence scholarship: analyzing the process of proof. In: **Boston University Law Review.** Boston: Boston University, 1986, v. 66.

LESSA NETO, João Luiz. O Novo CPC adotou o modelo multiportas!!! E agora?!. **Revista de Processo**. São Paulo: RT, 2015, v. 244.

LESSA NETO, João Luiz. Anotações sobre a revelia e a contumácia no Código de Processo Civil de 2015. In: **Revista de Processo**. São Paulo: RT, 2016, v. 261.

LIMA, Caio César Carvalho. A produção antecipada de provas sem o requisito de urgência e o instituto da *disclosure*. In: **Revista Direito Mackenzie.** São Paulo: Mackenzie, 2012, v. 6, n. 1.

LIMAN, Arthur. The Quantum of Discovery vs. the Quality of Justice: More is Less. In: **Litigation.** 1977, n. 4.

LIPSTEIN, K.. The Evidence (Proceedings in Other Jurisdictions) Act 1975: An Interpretation. In: **International and Comparative Law Quarterly.** Cambridge: Cambridge University Press, 1990.

LOPES, João Batista. Provas atípicas e efetividade do processo. In: **Revista Eletrônica de Direito Processual.** Rio de Janeiro: UERJ, 2010, v. V.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Das Provas. In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo. (Orgs.) **Comentários do Código de Processo Civil.** Rio de Janeiro: Forense, 2015.

LUNARDI, Soraya Gasparetto; DIMOULIS, Dimitri. A verdade como objetivo do devido processo legal. In: DIDIER JR., Fredie. (org.) **Teoria do Processo – Panorama Doutrinário Mundial: Segunda Série.** Salvador: Juspodivm, 2010.

MACEDO, Elaine Harzheim. Exibitória de documento ou coisa no Novo CPC: arts. 396 a 404. In: JOBIM, Marco Félix; FERREIRA, William Santos. (Coords.) **Direito Probatório.** 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

MACTHENIA, Andrew; SHAFFER, Thomas. For reconciliation. In: **Yale Law Journal.** New Haven: Yale University,1985, v. 94.

MAIN, Thomas O.. Traditional Equity and contemporary procedure. In: **Washington Law Review.** Seattle: University of Washington, 2003, v. 78.

MALEK, Hodge M.. Proportionality and suitability of the disclosure regime under the CPR. In: DWYER, Déirdre (Ed.) **The Civil Procedure Rules Ten Years On.** Oxford: Oxford University Press, 2009.

MARCUS, R. L.. Extremism in the pursuit of truth is our 'virtue': the American infatuation with broad discovery. In: RHEE, C. H. Van; UZELAC, A.. **Truth and efficiency in Civil Litigation: fundamental aspects of fact-finding and evidence taking in a comparative context.** Cambridge: Intersentia, 2012.

_____, Richard. American Exceptionalism in goals for civil litigation. UZELAC, Alan (Ed.). **Goals of Civil Justice and Civil Procedure in Contemporary Judicial Systems**. Londres: Springer, 2014.

MCNAMARA, Philip. The canons of evidence – rules of exclusion or rules of use? In: **The Adelaide Law Review.** Adelaide: Adelaide University Press, 1986, n. 3.

MASCAREÑO, Aldo. Problemas de legitimación en la sociedad mundial. In: **Revista da Faculdade de Direito da UFG.** Goiânia: UFG, 2009, v. 33, n. 2.

MAZZOLA, Marcelo. Temas contemporâneos na arbitragem: do clássico ao circuito alternativo e alguns "curtas-metragens". In: **Revista de Processo**. São Paulo: RT, 2019, v. 291.

MCCLELLAN, Charles. America, Land of (extraterritorial) discovery: Section 1782 Discovery for foreign litigants. In: **Transnational Law & Contemporary Problems**. Iowa: UICL, 2008, v. 17.

MCCORMICK, Charles T.. The Fusion of Law and Equity in United States Courts. In: **North Carolina Law Review.** Chapel Hill: UNC, 1928, v. 6, n. 3.

MELLO, Rogério Licastro Torres de. O projeto de Novo CPC e a ação probatória não cautelar. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2014, v. 233.

MEKKI, Mustapha. Vérité et preuve. Rapport français. In: **La preuve. Journées internationales 2013 d'Amsterdam, Pays-Bas et Liège, Belgique.** Bruxelas: Bruylant, 2015.

MILLER, Arthur. Simplified pleading, meaningful days in court, and trials on the merits: reflections on the deformation of federal procedure. In: **New York University Law Review.** Nova Iorque: NYU, 2013, v. 88.

MIRANDA FILHO, Luiz Antonio Castro de. Breves apontamentos sobre a prova emprestada no Novo Código de Processo Civil. In: JOBIM, Marco Félix; FERREIRA, William Santos. (Coords.) **Direito Probatório.** 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

MITIDIERO, Daniel. Processo e Cultura: Praxismo, Processualismo e Formalismo em Direito Processual. In: **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito/UFRGS.** Porto Alegre: UFRGS, 2004, n. 2.

MOFFIT, Michael. Three things to be against (settlement not included). In: **Fordham Law Review.** Nova Iorque: Fordham University, 2009, v. 78, n. 3.

MOLINA, Sebastián Reyes. Sobre derecho y la averiguación de la verdad. In: **Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho**. Alicante: Marcial Pons, 2017, n. 40.

MOREIRA, José Carlos Barbosa.Quelques aspects de la procédure civile brésilienne et des ses rapports avec d'autres systèmes juridiques. In: **Temas de Direito Processual Civil: terceira série.** São Paulo: Saraiva, 1984.

_____, José Carlos Barbosa. A função social do processo civil moderno e o papel do juiz e das partes na direção e na instrução do processo. In: **Temas de direito processual: terceira série.** São Paulo: Saraiva, 1984.

_____, José Carlos Barbosa. **Temas de Direito Processual – Segunda Série.** 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1988.

_____, José Carlos Barbosa. Provas atípicas. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 1994, v. 76.

_____, José Carlos Barbosa. A Constituição e as provas ilicitamente adquiridas. In: **Revista de Direito Administrativo.** Rio de Janeiro: FGV, 1996, v. 205.

MORANT, Blake. The Declining Prevalence of Trials as a Dispute Resolution Device: Implications for the Academy. In: **William Mitchell Law Review.** Saint Paul: MH, 2012, v. 38, n. 2.

MULLENIX, Linda S.. American exceptionalism and convergence theory: are we there yet? In: WALKER, Janet; CHASE, Oscar. (eds.) **Common Law, Civil Law and the future of categories.** Ontario: LexisNexis, 2010.

NAGAREDA, Richard. 1938 All over again? Pretrial as trial in complex litigation. In: **DePaul Law Review.** Chicago: DePaul, 2011, n. 60, v. 2.

NETZORG, Gordon W.; KERN, Tobin. Proportional Discovery: Making It the Norm, Rather than the Exception. In: **Denver University Law Review.** Denver: Sturm College of Law, 2010, v. 87.

OST, François. Júpiter, Hércules, Hermes: tres modelos de juez. In: **Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho**. Alicante: Marcial Pons, 1993, n. 14.

OSTROM, Brian; STRICKLAND, Shauna M.; HANNAFORD-AGOR, Paula L.. Examining trial trends in State Courts: 1976-2002. In: **Journal of Empirical Legal Studies.** Ithaca: Cornell, 2004, v. 1, n. 3.

PARDO, Michel S.. The field of evidence and the field of knowledge. In: **Law and philosophy.** Berlim: Springer, Jul. 2005, v. 24.

PARKES, Tim. The Civil Procedure Rules ten years on: practitioners' perspective. In: DWYER, Déirdre (Ed.) **The Civil Procedure Rules Ten Years On.** Oxford: Oxford University Press, 2009.

PARK, Roger. Evidence scholarship, old and new. In: **Minnesota Law Review.** Minneapolis: MUSL, 1991, v. 75.

PATTI, Salvatore: La disponibilitá delle prove. In: **Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile.** Milão: Giuffré Editore, mar. 2011, a. LXV. Sup. n. 1.

PAUL, Julius. Jerome Frank's contributions to the philosophy of American legal realism. In: **Vanderbilt Law Review.** Nashville: VUSL, 1958, v. 11.

PEREIRA, Frederico Valdez. Uma leitura constitucional da proteção do sigilo bancário. In: **Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional.** São Paulo: RT, 2015.

PÉREZ, David Vallespín. La "reinterpretación constitucional" de la apreciación en conciencia de la LECrim Española. In: **Revista Chilena de Derecho Y Ciencia Política.** Temuco: Universidad Católica de Temuco, v. 3, n.1.

PISANI, Andrea Proto. Público e Privado no Processo Civil na Itália. In: **Revista da EMERJ.** Rio de Janeiro: EMERJ, 2001, v. 4, n. 16

_____, Andrea Proto. Chiose sul diritto alla prova nella giurisprudenza dessa Corte constituzionale. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2009, v. 176.

PRATA, Edson. Da justificação. In: **Revista dos Tribunais.** São Paulo: RT, 1990, v. 662.

PRINGSHEIM, Fritz. The Inner Relationship between English and Roman Law. In: **Cambridge Law Journal.** Cambridge: University of Cambridge, 1935, n. 5.

RAMOS, Vitor de Paula. Direito Fundamental à Prova. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2013.

RESNIK, Judith. Lawyers' Ethics Beyond the Vanishing Trial: Unrepresented Claimants, De Facto Aggregations, Arbitration Mandates, and Privatized Processes. In: **Fordham Law Review.** Nova Iorque: Fordham University, 2017, v. 86, n. 5.

RODRIGUES, Marco Antonio; PIMENTEL, João Ricardo Ferreira. A preparação do processo civil: produção antecipada de provas, diligências preliminares, pretrial discovery e os pre-action protocols. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2019, v. 290.

ROBERTS, David M. Fact pleading, notice pleading and standing. In: **Cornell Law Review.** Ithaca: Cornell University, 1980, v. 65, n. 3.

ROCHA, Caio Cesar; LIMA, Tiago Asfor Rocha. As captações ambientais audiovisuais e o direito ao silêncio. In: **Revista dos Tribunais.** São Paulo: RT, 2010, v. 899.

ROO, A. de; JAGTENBERG, R.. The relevance of truth: the case of mediation versus litigation. In: In: RHEE, C. H. Van; UZELAC, A.. **Truth and efficiency in Civil Litigation: fundamental aspects of fact-finding and evidence taking in a comparative context.** Cambridge: Intersentia, 2012.

ROWE JR., Thomas D.. A Square Peg in a Round Hole?: The 2000 Limitation on the Scope of Federal Civil Discovery. **Tennessee Law Review.** 2001, Knoxville: Tennessee Law Review Association, n. 69.

RUTLEDGE, Peter B.. Discovery, Judicial Assitance and Arbitration: A new tool for cases involving US entities. In: **Journal of International Arbitration.** Haia: Kluwer Law International, 2008.

SANTOS, Boaventura de Souza. Globalizations. In: **Theory, Culture & Society.** Nottingham: Nottingham Trent University, 2006, n˚ 23.

SCHMITIZ, Leonard Ziesemer. Quem não chorar no enterro da própria mãe corre o risco de ser condenado à morte – o (ab)uso de máximas de experiência na valoração e interpretação probatória. In: BURIL, Lucas: PEIXOTO, R. M.; FREIRE, Alexandre. **Novo CPC – Doutrina Selecionada, v. 3: processo de conhecimento, provas.** Salvador: Juspodivm, 2015.

_____, Leonard Ziesemer. Entre produzir provas e provar hipóteses: o risco do argumento da "busca da verdade real" na instrução e na fundamentação das decisões. In: ALVIM, Teresa Arruda; DIDIER JR., Fredie. **Doutrinas essenciais do novo processo civil.** 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, v. IV.

SETEAR, John K.. The Barrister and the Bomb: The Dynamics of Cooperation, Nuclear Deterrence, and Discovery Abuse. In: **Boston University Law Review.** 1989, v. 69.

SHEPHERD, George. Failed Experiment: Twombly, Iqbal, and Why Broad Pretrial Discovery Should Be Further Eliminated. In: **Indiana Law Review.** Indianapolis: IUSL, 2016, v. 49.

_____, George. Still a Failure: Broad Pretrial Discovery and the Superficial 2015 Amendments. In: **Akron Law Review.** Akron: UASL, 2017, v. 51.

SILVA, Felipe Carvalho; PINHO, Humberto Dalla Bernardina. Prova emprestada: pontos de convergência e divergência entre a doutrina e a jurisprudência. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2018, v. 275.

SLAUGHTER, Anne-Marie; HELFER, Laurence. Toward a Theory of Effective Supranational Adjudication. In: **The Yale Law Journal**. New Haven: Yale, 1998, v. 107.

_____, Anne Marie. A global Community of Courts. In: **Harvard International Law Journal.** Cambridge: Harvard, 2003, v. 44.

SMIT, Hans. International Litigation Under the United States Code. In: **Columbia Law Review.** Nova Iorque: Columbia, 1965, v. 65, n. 6.

SMITH, George P.; NIXON, Walter. La Dolce Vita: Law and Equity Merged at Last! In: **Arkansas Law Review**. Fayettevilles: UASL, 1970, v. 24.

SOUSA, Diego Crevelin de. Dever (ou direito) de (não) provar contra si mesmo ?(!) O dilema em torno do art. 379, CPC. In: JOBIM, Marco Félix; FERREIRA, William Santos. (Coords.) **Direito Probatório.** 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

SOUZA, Diego Fajardo Maranha Leão. Sigilo profissional e prova penal. In: **Revista Brasileira de Ciências Criminais.** São Paulo: RT, 2008, v. 73.

STEINMAN, Adam N.. The End of an Era? Federal Civil Procedure After the 2015 Amendments. In: **Emory Law Journal.** Atlanta: EUSL, 2016, v. 66, n. 1.

SUBRIN, Stephen. Fishing expeditions allowed: the historical back ground of the 1938 Federal Discovery Rules. In: **Boston College Law Review.** Boston: Boston College, 1998, v. 39.

_____, Stephan. Discovery in Global Perspective: Are We Nuts? In: **DePaul Law Review.** Chicago: DePaul University, 2002, v. 52.

TALAMINI, Eduardo. Comentários ao art. 382. In: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo. **Comentários ao Novo Código de Processo Civil.** Rio de Janeiro: Forense, 2015.

_____, Eduardo. Produção antecipada de prova no Código de Processo Civil de 2015. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2016, v. 260.

TARUFFO, Michele. Il diritto alla prova nel processo civile. In: **Rivista di Diritto Processuale.** Padova: CEDAM, 1984, v. 39.

_____, Michele. Observações sobre os modelos processuais de civil law e de common law. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2003, v. 110.

_____, Michele. Poteri probatori delle parti e del giudice in Europa. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, mar. 2006, v. 133.

_____, Michele. Verità e probabilità nella prova dei fatti. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2007, v. 154.

_____, Michele. Il conceto di “prova” nel Diritto Processuale. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2014, v. 229.

_____, Michele. Ermeneutica, prova e decisione. In: **Revista Brasileira de Direito Processual Penal.** Porto Alegre, jan/abr. 2018, v. 4, n. 1.

TESHEINER, José Maria. Direitos Fundamentais, verdade e processo. In: JOBIM, Marco Félix; FERREIRA, William Santos. (Coords.) **Direito Probatório.** Salvador: Juspodivm, 2018.

TEUBNER, Gunther; KORTH, Peter. **Two Kinds of Legal Pluralism: Collision of Transnational Regimes in the Double Fragmentation of World Society.** Disponível em: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1416041> Acesso em: 20 nov. 2014.

TRAYNOR, Roger. Fact skepticism and the judicial process. In: **University of Pennsylvania Law Review.** Filadélfia: UPenn, 1958, v. 106.

TUZET, Gioavanni. La justification pragmatique des croyances. In: **Revue philosophique de la France et de l'Étranger.** Paris: PUF, 2008, t. 133, n. 4.

TWINING, William. Taking facts seriously – again. In: **Journal of Legal Education.** Washington: Association of American Law Schools, v. 55.

_____, William. Interdisciplinarity and the study of evidence. In: DAWID, PHILIP; TWINING, William; VASILAKI, Mimi. (Eds.) **Evidence, inference and enquiry.** Oxford: Oxford University Press, 2011.

VASCONCELOS, André Roque. O estado de necessidade processual e a admissibilidade das provas (aparentemente) ilícitas. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2007, v. 153.

VÁSQUEZ, Carmen. La admisibilidad de las pruebas periciales y la racionalidad de las decisiones judiciales. In: **Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho**. Alicante: Marcial Pons, 2015, n. 38.

VERDE, Giovanni. Las Ideologias del processo en un reciente ensayo. In: AROCA, Juan Montero (Coord.) **Proceso Civil e Ideología.** 2. ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2011.

VERDUN-JONES, Simon N.. The jurisprudence of Jerome Frank: a study in American Legal Realism. In: **Sidney Law Review.** Sidney: Faculty of Law – Sidney University, 1974, v. 7.

VIEIRA, Maíra de Melo. Cooperação Jurídica Internacional para Produção de Provas em Matéria Civil e Comercial: a perspectiva brasileira. In: RAMOS, André de Carvalho; MENEZES, Wagnes. (Orgs.) **Direito Internacional Privado e a Nova Cooperação Jurídica Internacional.** Belo Horizonte: Arraes Editores, 2015.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Distinção entre questão de fato e questão de direito para fins de cabimento de recurso especial. In: **Revista de Processo.** São Paulo: RT, 1998, v. 92.

WATANABE, Kazuo. Cultura da sentença e cultura da pacificação. In: YARSHELL, Flávio Luiz; MORAIS, Maurício Zanóide de. (Coords.) **Estudos em homenagem à professora Ada Pellegrini Grinover.** São Paulo: DPJ Editora, 2005.

WENDT, George J.; SIMS, Carlton. The vaninshing trial: a hayekian perspective. In: **Faulkner Law Review.** Montgomery: Faulkner Law, 2011, v. 2.

WESSEL, Jane; EYRE, Peter. US Discovery in Aid of Foreign or International Proceedings: Recent Developments Relating to Title 28 US Code Section 1782. In: **Arbitration.** Londres: Sweet & Maxwell, 2009, v. 75, n. 2.

WHITE, Welsh. Evidentiary Privileges and the defendant's constitutional right to introduce evidence. In: **The journal of Criminal Law & Criminology.** Chicago: Northwestern University, 1989, v. 80, n. 2.

WOLKMER, Antonio Carlos. Introdução aos fundamentos de uma Teoria Geral dos "Novos Direitos". In: **Revista Jurídica – UNICURITIBA.** Curitiba: Unicuritiba, 2013, v. 2, n. 31.

YARSHELL, Flávio Luiz. Brevíssimas notas a respeito da produção antecipada da prova na arbitragem. In: **Revista de Arbitragem e Mediação.** São Paulo: RT, 2007, v. 14.

_____, Flávio Luiz. Comentários ao art. 382. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno. (Coords.) **Breves comentários ao novo código de processo civil.** São Paulo: RT, 2015.

ZAKIA, José Victor Palazzi; VISCONTI, Gabriel Caetano. Produção antecipada de provas em arbitragem e jurisdição. In: **Revista de Arbitragem e Mediação.** São Paulo: RT, 2018, v. 59.

ZANETI JR., Hermes. O problema da verdade no processo civil: modelos de prova e procedimento probatório. **In: Revista de Processo.** São Paulo: RT, 2004, v. 116.

ZUCKERMAN, Adrian. Law, facts or justice? In: **Boston University Law Review.** Boston: Boston University, 1986, v. 66.

_____, Adrian A. S.. Lord Woolf's Access to Justice: Plus ça Change... In: **The Modern Law Review.** Londres: John Wiley & Sons, 1996, v. 59, n. 6.

Teses e Dissertações

MUNIZ, Francisco Arthur de Siqueira. **As retóricas na história da (in)distinção conceitual entre questão de fato e questão de direito: análise do juízo de cognição do conceito indeterminado de improbidade administrativa dolosa nos recursos especiais.** 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade Federal de Pernambuco, Recife.

SILVEIRA, Susana Amaral. **Acordos Incentivados: uma contribuição britânica nos caminhos buscados pelo judiciário brasileiro.** 2010. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo.

Precedentes

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RHC 79.785/RJ.** Rel. Min. Sepúlveda Pertence. Tribunal Pleno. j. 29 mar. 2000.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC 93.050.** Rel. Min. Celso de Mello. j. 10 jun. 2008.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC 91.610**. Segunda Turma. Rel. Min. Gilmar Mendes. j. 8 jun. 2010, Dj. 22 out. 2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC 91.867-PA.** Rel. Min. Gilmar Mendes. j. 24 abr. 2012.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 2390/DF.** Rel. Min. Dias Toffoli. j. 18 fev. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RE 601.314/SP.** Rel. Min. Edson Fachin. j. 24 fev. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC 171.438/DF**. Segunda Turma. Rel. Min. Gilmar Mendes. j. 28 mai. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **McMS 46.518 DF.** Decisão Monocrática. Min. Gilmar Mendes. j. 11 jun. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 2487/PR.** Rel. Min. Fontes de Alencar. j. 05 jun. 1990.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **MS 7120 / DF.** Rel. Min. Paulo Medina. j. 23 out. 2002.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg na CR nº 3.162 – EX**. Rel. Min. Cesar Asfor Rocha. j. 18 ago. 2010. Dj. 06 set. 2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp: 617.428/SP** Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma. j. 26 ago. 2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **RMS 33628 PE**. Rel. Min. Castro Meira. Segunda Turma. j. 2 abr. 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **MS 17.534/DF.** Rel. Min. Humberto Martins. Primeira Seção. j. 12 mar. 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no AREsp 623.891/RJ**, Rel. Min. Raul Araújo, j. 12 mai. 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgInt no AREsp 970.049/RO**, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 04 mai. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AREsp: 881717 SP 2016/0064206-1**, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJ. 24 ago. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 177.498-7/SP**, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti Quarta Turma, j. 08 nov. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1.803.251/SC.** Rel. Min. Marco Aurélio Bellizzi. Terceira Turma. j. 22 out. 2019.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **MC 494.408-4/6**. Rel. Des. Enio Santarelli Zuliani, j. 28 jun. 2007.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Agravo de Instrumento nº 2078185-28.2017.8.26.0000**, Rel. Des. Carlos Dias Motta, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 31 mai. 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Agravo de Instrumento nº 2078185-28.2017.8.26.0000**, Rel. Des. Carlos Dias Motta, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 31 mai. 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **AI nº 2057552-93.2017.8.26.0000**. Rel. Des. Rômolo Russo, 7ª Câmara de Direito Privado, j. 28 jun. 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo, **Agravo de Instrumento nº 2235676-98.2017.8.26.0000**, 5ª Câmara de Direito Público, Rel. Des. Fermino Magnani Filho, j. 16 mar. 2018.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação 1008255-05.2016.8.26.0604**, 11ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Marino Neto, j. 22/10/2018.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação 1011598-89.2017.8.26.0566**, 23ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. José Marcos Marrone, j. 30/10/2018.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Agravo de Instrumento nº 2099663-58.2018.8.26.0000**. 3ª Câmara de Direito Privado. Rel. Des. Alexandre Marcondes. j. 22 jan. 2019.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **AC: 3284 PA 1998.39.00.003284-1**, Rel. Des. Fed. José Amilcar Machado, Primeira Turma, j. 14 fev. 2007.

CANADÁ, Supreme Court. **[1991] 3 S.C.R. 326.** Rel. Sopinka J. j. 02 mai. 1991.

ESPANHA. Tribunal Constitucional d'España. **SENTENCIA 22/1990, de 15 de febrero.** j. 15 fev. 1990.

ESPANHA. Tribunal Constitucional d'España. **SENTENCIA 37/2000, de 14 de febrero**. j. 14 fev. 2000.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Supreme Court. **329 U.S. 495 (1947)**. Justice Frank Murphy. j. 13 jan. 1947.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Supreme Court. **355 U.S. 41 (1957).** Justice Hugo Black. j.18 nov. 1957.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Supreme Court. **425 U.S. 391 (1976).** Justice White. j. 21 abr. 1976.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Supreme Court. **441 U.S. 153 (1979)**. Justice White. j. 18 abr. 1979.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. District Court, Northern California. **108. F.R.D. 328 (N. D. Cal. 1985)**. Rel. Magistrate Judge Brazil, j. 28 out. 1985.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Supreme Court. **482 U.S. 522 (1987)**. j. 15 jun. 1987.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Supreme Court. **493 U.S. 120 (1989).** Rel. Justice Scalia. j. 5 dez. 1989.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Supreme Court. **496 U.S. 384 (1990).** Rel. Justice O'Connor. j. 11 jun. 1990.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Supreme Court. **534 U.S. 506 (2002).** Justice Clarence Thomas. j. 26 fev. 2002.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Supreme Court. **427 U.S. 639 (1976).** j. 30 jun. 1976.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA**.** Supreme Court. **357 U.S. 197 (1958).** j. 15 jun. 1958.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. District Court, Kansas. **137 F.R.D. 325 (D. Kan. 1991).** Rel. Magistrate Judge Wooley. j. 14 fev. 1991.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Court of Appeals, Third Circuit. **146 F.3d 188 (1998).** Rel. Circuit Judge Sloviter, j. 9 jun. 1998.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. District Court of the Northern District of Illinois. **2002 WL 1759828 (N.D. Ill. 2002)**. Magistrate Judge Nan Nolan. j. 23 jul. 2004.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Supreme Court. **542 U.S. 241 (2004).** Rel. Justice Ginsburg. j. 21 jun. 2004.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. District Court, N. D. Illinois. **466 F. Supp. 2d 1020 (N.D. Ill. 2006).** Judge Denlow. J. 6 dec. 2006.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Supreme Court. **550 U.S. 544 (2007)** Justice David Souter. j. 21 mai. 2007.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Supreme Court. **56 U.S. 662 (2009)**. Justice Anthony Kennedy. j. 18 mai. 2009.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Court of Appeal for the Second Circuit. **11-4850-cv.** Rel. Circuit Judge Straub. j. 6 mar. 2012.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Court of Appeals of the 8th Circuit. **667 F.3d 340, 343.** Rel. Circuit Judge Melloy. j. 01 mai. 2012.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. US District Court - S.D. Florida. **878 F.Supp.2d 1296 (2012)**. Edwin Torres. j. 13 jul. 2012.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. US District Court – Florida. **Case 8:16-cv-729-T-33AAS**. Magistrate Judge Amanda Arnold Sansone. J. 16 fev. 2017.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Southern District of New York. **1:2014cv01304 - Document 151 (S.D.N.Y. 2017).** Rel. Magistrate Judge Andrew Peck. 28 fev. 2017.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Court of Appeal for the Second Circuit. **No. 16-3655**. Rel. Circuit Judge Kaplan. j. 28 ago. 2017.

FRANÇA. Cour de Cassation. **N° de pourvoi: 92-20496.** 2e Chambre Civile. Rel. M. Buffet. j. 11 out. 1995.

FRANÇA. Cour de Cassation. **N° de pourvoi: 07-17398.** 2e Chambre Civile. Rel. M. Lacabarats. j. 6 nov. 2008.

FRANÇA. Cour de Cassation. **N° de pourvoi: 15-12437.** Chambre Commerciale. Rel. Mme Mouillard. J. 6 dez. 2016.

FRANÇA. Cour de Cassation. **N° de pourvoi: 15-27845.** 1er Chambre Civile. Rel. Mme Batut. j. 22 jun. 2017.

FRANÇA. Cour de Cassation. **Arrêt n° 147 du 14 mars 2018 (16-27.913).** 1er Chambre Civile. Rel. **M. Vigneau. j. 14 mar. 2018.**

FRANÇA. Cour de Cassation. **N° de pourvoi: 17-31535.** 2e Chambre Civile. Rel. Mme. Flise, j. 31 jan. 2019.

INGLATERRA. House of Lords. **[1974] AC 133.** Rel. Lord Denning. j. 25 jul. 1972.

INGLATERRA. House of Lords. **[1980] AC 521.** Rel. Lord Edmund Davis. j. 12. Jul. 1979.

INGLATERRA. Court of Appeals. **[1999] EWCA Civ 3030**. Rel. Lord Judge. j. 22 out. 1999.

INGLATERRA. Court of Appeals. **[2001] EWCA Civ 269.** Rel. Lord Justice Waller. j. 27 fev. 2001.

INGLATERRA. Court of Appeals. **[2001] EWCA Civ 1733**. Rel. Lord Justice Waller. j. 21 nov. 2001.

INGLATERRA. Court of Appeals. **[2001] EWCA Civ 1819.** Rel. Lord Justice Rix. j. 3 dec. 2001.

INGLATERRA. Court of Appeals**. [2003] EWCA Civ 151.** Rel. Lord Woolf. j. 3 fev. 2003.

INGLATERRA. Court of Appeals**. [2003] EWCA Civ 474.** Rel. Lord Woolf. j. 4 abr. 2003.

INGLATERRA. Privy Council. **[2003] UKPC 38.** Rel. Lord Millet. j. 19 mai. 2003.

INGLATERRA. Court of Appeals. **[2003] EWCA Civ 1583. Rel.** Lady Justice Hale. j. 22 out. 2003.

INGLATERRA. House of Lords. **[2004] UKHL 48.** Rel. Lord Scott of Foscote. j. 11 nov. 2004.

INGLATERRA. Supreme Court. **[2013] UKSC 1.** Rel. Lord Neuberger j. 23 jan. 2013.

INGLATERRA. High Court. **[2017] EWHC 2965.** j. 22 nov. 2017.

INGLATERRA. Court of Appeals. **[2018] EWCA Civ 2006**. Rel. Sir Brian Levenson. j. 05 set. 2018.

INGLATERRA**. County Court at Cardiff. [2018] EW Misc B7 (CC).** j. 21 set. 2018.