

STJ00115719

GUSTAVO OSNA
INGO WOLFGANG SARLET
JANAÍNA ROLAND MATIDA
LUIS ALBERTO REICHELT
MARCO FÉLIX JOBIM
VITOR DE PAULA RAMOS

ORGANIZADORES

DIREITO PROBATÓRIO

Londrina/PR
2023



THOTH
EDITORA

**Dados Internacionais de Catalogação na
Publicação (CIP)**



© Direitos de Publicação Editora Thoth.
Londrina/PR.
www.editorathoth.com.br
contato@editorathoth.com.br

Direito Probatório / Gustavo Osna, Ingo Wolfgang Sarlet, Janaína Roland Matida, Luis Alberto Reichelt, Marco Félix Jobim, Vitor de Paula Ramos (orgs). – Londrina, PR: Thoth, 2023.

Inclui Bibliografias.

423 p.

ISBN: 978-65-5959-391-0

1. Direito Probatório. 2. Provas. 3. Raciocínio Probatório. I. Título.

CDD 341.4

Diagramação e Capa: Editora Thoth

Revisão: Hannah Pereira Alff

Editor chefe: Bruno Fuga

Coordenador de Produção Editorial: Thiago Caversan Antunes

Diretor de Operações de Conteúdo: Arthur Bezerra de Souza Junior

Índices para catálogo sistemático

1. Direito Processual: 341.4

9786559593910

Conselho Editorial (Gestão 2022)

Prof. Dr. Anderson de Azevedo • Me. Aniele Pissinati • Prof. Dr. Antônio Pereira Gaió Júnior • Prof. Dr. Arthur Bezerra de Souza Junior • Prof. Dr. Bruno Augusto Sampaio Fuga • Prof. Me. Daniel Colnago Rodrigues • Prof. Dr. Flávio Tartuce • Me. Gabriela Amorim Paviani • Prof. Dr. Guilherme Wünsch • Dr. Gustavo Osna • Prof. Me. Júlio Alves Caxêta Júnior • Prof. Esp. Marcelo Pichioli da Silveira • Esp. Rafaela Ghacham Desiderato • Prof.^a. Dr. Rita de Cássia R. Tarifa Espolador • Prof. Dr. Thiago Caversan Antunes

Proibida a reprodução parcial ou total desta obra sem autorização. A violação dos Direitos Autorais é crime estabelecido na Lei n. 9.610/98.

Todos os direitos desta edição são reservados pela Editora Thoth. A Editora Thoth não se responsabiliza pelas opiniões emitidas nesta obra por seus autores.

SUMÁRIO

ORGANIZADORES	7
AUTORES	9
APRESENTAÇÃO DA OBRA	15
PREFÁCIO.....	17

PARTE I

TEORIA GERAL DA PROVA

CAPÍTULO 1

Beclaute Silva Oliveira

A PROVA E O FATO	31
Introdução.....	31
1 A polissemia do termo prova.....	32
2 Os modelos de verificação da verdade segundo michel foucault	40
2.1 Sistema da prova (provação)	40
2.2 Sistema de inquérito	42
2.3 Sistema de exame	44
3 Modelo demonstrativo decorrente do inquérito.....	45
3.1 Palavras iniciais.....	45
3.2 Concepção declaratória.....	45
3.2.1 Provacomo situação no mundo fenomênico.....	46
3.2.2 Prova como argumento.....	50
3.3 Concepção constitutiva	53
Considerações finais	56
Referências	60

CAPÍTULO 2**Marcos José Porto Soares**

RACIOCÍNIO PROBATÓRIO EM TEMPOS DE BLOCKCHAIN.....	65
Introdução.....	65
1 Justiça além do Estado: caminho para a justiça descentralizada.....	66
2 Limites para a justiça descentralizada	74
3 O raciocínio probatório em tempos de blockchain.....	77
Referências	78

CAPÍTULO 3**Abrão Amisy Neto**

VERDADE, VERIFOBIA E PROCESSO PENAL.....	81
Introdução.....	81
1 O enunciado fático e a decisão judicial.....	83
2 Verdade, ceticismo e correspondência: contra as concepções extremas....	84
3 Para além da “verdade real” e da “verdade formal”	88
Considerações finais	90
Referências	91

CAPÍTULO 4**William Santos Ferreira**

OS 6 MOMENTOS DA PROVA - CRITÉRIOS OBJETIVOS E RACIONAIS PARA MÁXIMA EFICIÊNCIA.....	93
Introdução	93
1 A relação entre os momentos da prova, a prova do fato, fato notório, indícios, presunções, máximas da experiência e ônus da prova	95
1.1 Proposição da prova (momento 1)	96
1.2 Deferimento ou determinação da prova (momento 2).....	98
1.3 Produção da prova (momento 3)	103
1.4 Julgamento de Mérito: Valoração da prova (momento 4), Fundamentação em relação à questão fática (momento 5) e Ônus da prova (momento 6). 105	
Conclusões	112
Referências	113

PARTE II
ADMISSIBILIDADE

CAPÍTULO 5**Álvaro Pérez Ragone**

INTELIGENCIA ARTIFICIAL PARA LA SELECCIÓN Y ADMISIBILIDAD PROBATORIA EN EL PROCESO CIVIL.....		117
1 Relevancia e importancia del tema de investigación.....		117
2 Hipótesis de trabajo		119
3 Marco teórico		120
4 Estado actual de la discusión		121
5 El umbral de admisibilidad probatoria: las reglas de exclusión minimizadas.....		123
6 Las garantías de procedural fairness para la inteligencia artificial		127
6.1 Acceso a la e-justice.....		127
6.2 Uso de trabajo inductivo, predictivo y estadístico		128
6.3 Transparencia		129
Consideraciones finales		129
Referencias		130

CAPÍTULO 6**Artur Carpes**

POR UMA JUSTIÇA CIVIL MAIS EFICIENTE: CRITÉRIOS OBJETIVOS DE ADMISSIBILIDADE DA PROVA		135
Introdução.....		135
1 Admissibilidade da prova e eficiência processual.....		136
2 A importância dos critérios objetivos.....		138
3 Critérios objetivos da admissibilidade da prova.....		139
Relevância		139
3.1 Eficiência.....		143
3.2 Regras de exclusão.....		144
Considerações finais		148
Referências		149

PARTE III
PRODUÇÃO PROBATÓRIA

CAPÍTULO 7**Hermes Zaneti Jr**

QUEM FINANCIA O DIREITO FUNDAMENTAL À PROVA NOS PROCESSOS COLETIVOS BRASILEIROS? O PROBLEMA DA COMPLETUDE PROBATÓRIA E O CUSTO DA PROVA PERICIAL NO ARE 1.283.040/RJ (STF)	153
Introdução.....	153
1 A excepcionalidade do direito processual coletivo	157
1.1 Microsistema do processo coletivo: regra especial que afasta as regras gerais do CPC incompatíveis com a tutela coletiva	157
1.2 A existência de precedente normativo formalmente vinculante sobre a matéria no superior tribunal de justiça (art.927, III, CPC): vinculatividade do STF à interpretação dada à legislação infraconstitucional federal pelo superior tribunal de justiça	162
1.2.1 A aplicação do precedente pelo próprio STJ na vigência do CPC/15 (vinculatividade horizontal).....	164
1.3 As decisões monocráticas do STF na ACO nº 1560/MS e no ARE nº 1.283.040/RJ: equívoco lógico na aplicação supletiva do CPC, inobservância do precedente do STJ e falsa compreensão dos efeitos da decisão	166
Considerações finais	168
Referências	169

CAPÍTULO 8**Gustavo Badaró**

A CADEIA DE CUSTÓDIA DA PROVA DIGITAL	171
1 A prova digital: características e seus standards metodológicos.....	171
2 A prova digital como prova atípica no processo penal e os seus requisitos de admissibilidade	175
3 A cadeia de custódia da prova digital	177
4 Da violação da cadeia de custódia da prova digital.....	179
Considerações Finais	184
Referências	184

CAPÍTULO 9**Darci Guimarães Ribeiro**

LA PRUEBA DIGITAL	187
Introducción	187
1 Concepto de prueba.....	188
2 Sociedad digital.....	194
3 Documentos digitales.....	196
3.1 Concepto de documento.....	196
3.2 Concepto de documento digital	197
3.3 Distinciones entre documentos digitales, electrónicos y virtuales	198
3.4 Especies de documentos digitales	199
3.5 El valor de la prueba digital	201

CAPÍTULO 10**VINCENZO ANSANELLI**

LA PRUEBA CIENTÍFICA EN EL PROCESO CIVIL ITALIANO – FALTA DE CARACTERIZACIÓN PROBATORIA DE LA CONSULENZA TECNICA D’UFFICIO.....	205
1 Relevancia de la correcta utilización del conocimiento científico para el funcionamiento de la justicia civil. Un problema básicamente de calidad y fiabilidad	205
2 Razones de la persistente anomalía del modelo procesal italiano	207
3 Sus repercusiones en la práctica del proceso: la fase de admisión de la consulenza tecnica.....	211
3.1 (continuación) Elección del consultante tecnico/experto e individualización de su tarea.....	213
3.2 Proceso de evaluación de los conocimientos del consultante/experto. El verdadero momento de evaluación de su propia calidad	214
4 Posibles soluciones	216

CAPÍTULO 11**Flávia Pereira Hill****Humberto Dalla Bernardina de Pinho**

DESJUDICIALIZAÇÃO E ATOS PROBATÓRIOS CONCERTADOS ENTRE AS ESFERAS JUDICIAL E EXTRAJUDICIAL: A COOPERAÇÃO INTERINSTITUCIONAL ONLINE PREVISTA NA RESOLUÇÃO 350 DO CNJ.....	219
---	-----

1 A desjudicialização e a valorização da atividade extrajudicial no CPC / 2015.....	219
2 Cooperação entre as esferas judicial e extrajudicial e necessidade de desenvolvimento do “triplo c”: cooperação, complementaridade e coordenação.....	222
3 A Resolução nº 350 do CNJ e a cooperação interinstitucional online em matéria probatória.....	226
Considerações finais	234
Referências	235

CAPÍTULO 12

Alfredo René Uribe Manríquez

LA PRUEBA PERICIAL: UNA APROXIMACIÓN AL PROCESO PENAL MEXICANO.....	241
1 La Prueba Pericial.....	241
Referencias	253

CAPÍTULO 13

Hannah Pereira Alff

PRODUÇÃO COLETIVA DE PROVA: ENTRE O PROBLEMA DA PULVERIZAÇÃO E A ECONOMIA PROCESSUAL.....	255
Introdução.....	255
1 O que se entende por produção coletiva de prova no ordenamento jurídico brasileiro	256
2 A necessária compreensão de problemas derivados da pulverização de litígios individuais repetitivos na produção coletiva de prova e a questão da economia processual.....	259
Considerações finais	262
Referências	263

PARTE IV

ÔNUS E DEVERES PROBATÓRIOS

CAPÍTULO 14

Rodrigo Coimbra

RELAÇÕES ENTRE DIREITO E PROCESSO DO TRABALHO E A NOVA LEI DE LICITAÇÕES	269
--	-----

Introdução.....	269
1 Relações entre direito e processo. a responsabilidade da administração pública na terceirização de serviços em perspectiva.....	271
2 Positivção do ônus mínimo da prova da fiscalização da administração pública	274
Considerações finais	278
Referências	279

CAPÍTULO 15

María Victoria Mosmann

María Pía Molina

PROCESO, PRUEBA Y PUEBLOS ORIGINARIOS: INJUSTICIA EPISTÉMICA.....	281
Introducción	281
1 Sobre la valoración de la prueba y el rol del “trasfondo” del juzgador... ..	282
2 Sobre la injusticia epistémica y algunas de sus manifestaciones	284
3 Herramientas para su superación	286
4 Pericias antropológicas- culturales.....	287
4.A La valoración de la cultura indígena como presupuesto normativo y jurisprudencial.....	287
4.B Las pericias antropológicas y culturales	290
Consideraciones finales	293
Referencias	294

CAPÍTULO 16

Leandro J. Giannini

CONTEMPORARY INSIGHTS ON THE “DYNAMIC BURDEN OF PROOF” DOCTRINE.....	297
Introduction	297
1 Subsistence of a basic conceptual problem: the indiscriminate use of the “collaboration principle” and the “dynamic burden of proof”	298
2 Insistence on a confusion: the indiscriminate use of the ‘collaboration principle’ and the ‘dynamic burden of proof’ doctrine	299
3 The need to distinguish dynamic burden of proof from dynamic burden of cooperation	303
Final considerations	306
References	308

CAPÍTULO 17**Luis Alberto Reichelt**

A INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA EM SEDE DE RESPONSABILIDADE CIVIL DECORRENTE DO TRATAMENTO DE DADOS PESSOAIS NA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS SOB A ÓTICA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS PROCESSUAIS.....	313
Introdução.....	313
1 O direito fundamental à liberdade e a racionalidade subjacente ao funcionamento das regras sobre ônus da prova no direito processual civil....	314
2 Reflexões sobre um caso de inversão do ônus da prova: a regra constante do art. 42, § 2º, da Lei nº 13.709/2018.....	316
Considerações finais	320
Referências	321

PARTE V**NOVOS DEBATES SOBRE O ÔNUS DA PROVA****CAPÍTULO 18****Vitor de Paula Ramos**

NOVOS DEBATES SOBRE O “ÔNUS” DA PROVA: ACORDOS E DESACORDOS ENTRE A DOUTRINA SOBRE O TEMA.....	325
Introdução.....	325
1 As ideias que defendi em “ônus da prova no processo civil”.....	327
2 Novas propostas da doutrina	330
2.A Jordi Nieva Fenoll.....	331
2.B Jordi Ferrer Beltrán.....	334
2.C Leandro Giannini	336
2.D Daniel Mitidiero.....	340
3 Como seguir?.....	343
Consideração finais.....	344
Referências	344

PARTE VI
DECISÕES, STANDARDSE ERROS

CAPÍTULO 19**Carlos Frederico Bastos Pereira**

JULGAMENTO ANTECIPADO DO MÉRITO E DIREITO À PROVA .	349
Introdução	349
1 Primeira premissa: o direito fundamental à prova	350
2 Segunda premissa: as alegações fáticas controvertidas enquanto questões objeto de prova.....	352
3 Julgamento antecipado de mérito como técnica de abreviação do procedimento	354
4 As três hipóteses de cabimento do julgamento antecipado do mérito....	356
5 Restrições indevidas do direito à prova e cerceamento de defesa.....	361
6 O controle judicial do julgamento antecipado de mérito	365
Considerações finais.....	367
Referências	368

CAPÍTULO 20**Ravi Peixoto**

TUTELA PROVISÓRIA E STANDARDS PROBATÓRIOS: DESAFIOS PARA A SUA DISTRIBUIÇÃO NO DIREITO PROCESSUAL BRASILEIRO	373
Introdução.....	373
1 Noções gerais sobre standards de prova	374
2 Funções dos standards de prova.....	375
3 Critérios para a distribuição dos standards probatórios em um dado ordenamento jurídico	378
4 Standard probatório para a decisão final nos processos civis	381
5 Standards probatórios e decisões fundadas em cognição sumária.....	382
6 Tutela provisória e estándares probatórios: noções gerais	384
6.1 Probabilidade do direito na tutela de urgência	384
6.2 Probabilidade do direito na tutela de evidência	388
6.3 Constatação da urgência e suficiência probatória.....	391
6.4 A possibilidade de compensação entre a urgência e a probabilidade do direito	393
Considerações finais	394

CAPÍTULO 21**Clarissa Diniz Guedes**

A DISTRIBUIÇÃO DOS RISCOS DE ERRO FÁTICO NOS PROCESSOS CIVIL E PENAL.....	397
1 As regras de juízo e os princípios aplicáveis aos processos civil e penal.	397
2 Para que servem as regras de juízo?	401
3 Fundamentos para a distribuição do risco de erros no processo penal ..	402
4 Fundamentos para a distribuição dos riscos de erro no processo civil...	408
5 Fundamentos para a distribuição dos riscos de erro no processo extrapenal punitivo.....	414
Referências.....	418