

Prática Cível CPC/15

Professores: Rodolfo e Guilherme Hartman

Prova Testemunhal – Aula 63

Resumo

A temática sobre provas fundamenta-se nos artigos 369, ss, do Código de Processo Civil.

Diante dos diversos meios probatórios há a prova testemunhal, cuja previsão legal encontra-se nos artigos 442 ao 463 do CPC.

Conceitua-se em um indivíduo terceiro alheio ao processo, que irá prestar depoimento em juízo para favorecer o convencimento do juiz sobre os fatos do processo, pois este é o destinatário imediato das provas.

O depoimento pessoal é o requerimento para o depoimento da parte adversa no processo, de acordo com o artigo 385, do CPC, com o intuito de obter a confissão expressa ou tácita (pena de confesso) da parte. Como as partes detêm um interesse na resolução na causa, o juiz determina a intimação para o comparecimento em audiência, e caso a parte não compareça incide na consequência de presunção relativa de veracidade dos fatos daquele que requereu a produção da prova (art. 374, CPC).

Já na prova testemunhal, não há um interesse na causa pela testemunha, tendo em vista ser um terceiro alheio no processo, mas ainda assim, deve o terceiro colaborar com o processo, como aduz os artigos 378 e 380, ambos do CPC.

Art. 378. Ninguém se exime do dever de colaborar com o Poder Judiciário para o descobrimento da verdade.

Art. 380. Incumbe ao terceiro, em relação a qualquer causa:

I - informar ao juiz os fatos e as circunstâncias de que tenha conhecimento;

II - exhibir coisa ou documento que esteja em seu poder.

No depoimento pessoal caso a parte intimada pessoalmente não compareça à audiência haverá o efeito de pena de confissão tácita. De outro modo, a testemunha por ser um sujeito alheio ao processo, caso não compareça, o legislador expressa no artigo 455, §1º, do CPC que deverá ser conduzida coercitivamente (se for requerido dessa forma).

§ 1º A intimação deverá ser realizada por carta com aviso de recebimento, cumprindo ao advogado juntar aos autos, com antecedência de pelo menos 3 (três) dias da data da audiência, cópia da correspondência de intimação e do comprovante de recebimento.

Os artigos 462 e 463 afirmam que o comparecimento da testemunha é um serviço público. Desse modo, se a testemunha necessitar se ausentar do emprego para depor em audiência, não poderá o empregador incidir em falta o empregado.

Art. 462. A testemunha pode requerer ao juiz o pagamento da despesa que efetuou para comparecimento à audiência, devendo a parte pagá-la logo que arbitrada ou depositá-la em cartório dentro de 3 (três) dias.

Art. 463. O depoimento prestado em juízo é considerado serviço público.

Parágrafo único. A testemunha, quando sujeita ao regime da legislação trabalhista, não sofre, por comparecer à audiência, perda de salário nem desconto no tempo de serviço.

Em virtude da morosidade que ocorre em um processo cível é possível que, por exemplo, uma testemunha venha a falecer ou outras hipóteses que acarretem na dificuldade de produção da prova. Nesses casos, pode-se utilizar da produção antecipada de provas (art. 381, I, CPC), como forma de acautelar a prova ao processo.

Contudo, não será realizável a colheita antecipada do depoimento da testemunha quando houver mero risco de esquecimento, conforme a luz da Súmula 455, do STJ¹ c/c art. 366, do Código de Processo Penal.

A decisão que determina a produção antecipada de provas com base no art. 366 do CPP deve ser concretamente fundamentada, não a justificando unicamente o mero decurso do tempo.

Atente-se que a Súmula supramencionada relaciona-se ao processo penal, mas aplica-se ao processo civil por analogia.

No CPC de 1973 havia uma restrição à produção de prova testemunhal nos contratos de valores exorbitantes, no artigo 401, para que os contratantes fizessem contratos escritos e não verbais. Todavia, esse artigo foi suprimido pelo CPC/2015, bem como o artigo 227, caput, do Código Civil que foi revogado pelo artigo 1.072, II, do CPC.

O principal contrato que gerou essa modificação na lei foi o contrato de corretagem, que em muitas vezes não é pactuado de forma escrita.

Nesse sentido, infere-se que embora não exista prova tarifada, é recomendável que as provas sejam documentais, pois uma prova testemunhal pode acarretar em má interpretação do juízo ou até mesmo em esquecimento do fato ocorrido.

Existem pessoas que possuem restrições ao depoimento de acordo com o artigo 447, do CPC, como: incapazes (menor de idade), impedidos (irmão da parte), suspeitos (amigo íntimo). O juiz poderá ouvi-las na forma do artigo 447, § 4º e 5º, do CPC, ou seja, sem prestar compromisso como meros informantes do juízo.

§ 4º Sendo necessário, pode o juiz admitir o depoimento das testemunhas menores, impedidas ou suspeitas.

¹ Disponível em: < <https://www.legiur.com/sumula/busca?tri=stj&num=455> >

§ 5o Os depoimentos referidos no § 4o serão prestados independentemente de compromisso, e o juiz lhes atribuirá o valor que possam merecer.

Aquela testemunha que não possui restrição para depor prestará o compromisso de dizer a verdade e, caso não o faça, responderá pelo crime de falso testemunho tipificado pelo artigo 342, do Código Penal, bem como se o advogado induzir a testemunha poderá responder como partícipe do crime.

Ademais, a testemunha detém o direito ao silêncio (art. 448, CPC):

Art. 448. A testemunha não é obrigada a depor sobre fatos:

I - que lhe acarretem grave dano, bem como ao seu cônjuge ou companheiro e aos seus parentes consanguíneos ou afins, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau;

II - a cujo respeito, por estado ou profissão, deva guardar sigilo.

Quanto ao procedimento, em regra, o autor deverá indicar a realização de prova testemunhal na petição inicial (art. 319, VI, CPC), da mesma forma que réu deverá indicar na contestação.

Permite-se que o autor expresse um protesto genérico na petição inicial "protesto por todos os meios de provas admitidas em direito", todavia, é recomendável que demonstre a produção específica de provas.

Desse modo, se o autor requerer genericamente a produção de prova testemunhal na petição inicial, o juiz fixará o prazo não superior a 15 dias para que a parte apresente o rol de testemunhas. (art. 357, §4º, CPC).

§ 4º Caso tenha sido determinada a produção de prova testemunhal, o juiz fixará prazo comum não superior a 15 (quinze) dias para que as partes apresentem rol de testemunhas.

No procedimento comum, a parte poderá indicar até 10 testemunhas, sendo 3 testemunhas para cada fato alegado. (art. 357, §6º, CPC).

§ 6º O número de testemunhas arroladas não pode ser superior a 10 (dez), sendo 3 (três), no máximo, para a prova de cada fato.

Entretanto, poderá o juiz indeferir a produção de prova testemunhal de acordo com o artigo 370, parágrafo único, do CPC.

No âmbito dos Juizados Especiais, de acordo com o artigo 34 da Lei 9.099/95 há a previsão de no máximo 3 testemunhas.

Art. 34. As testemunhas, até o máximo de três para cada parte, comparecerão à audiência de instrução e julgamento levadas pela parte que as tenha arrolado, independentemente de intimação, ou mediante esta, se assim for requerido.

É imprescindível que seja feita a qualificação das testemunhas antes da audiência de instrução e julgamento, para que se exerça a contradita da testemunha, isto é, para que seja feita a análise das questões de impedimento, suspeição e incapacidade. (art. 457, §1º, CPC).

A intimação da testemunha para a audiência de instrução e julgamento² poderá ser realizada pelo próprio advogado (art. 455, CPC) que requereu a produção da prova, bem como que quando não houver intimação, ou seja, que a testemunha compareça conjuntamente com a parte que requereu a produção de prova. É uma espécie de intimação extrajudicial que deverá seguir as especificações dispostas no artigo 455, §1º do CPC.

Art. 455. Cabe ao advogado da parte informar ou intimar a testemunha por ele arrolada do dia, da hora e do local da audiência designada, dispensando-se a intimação do juízo.

§ 1º A intimação deverá ser realizada por carta com aviso de recebimento, cumprindo ao advogado juntar aos autos, com antecedência de pelo menos 3 (três) dias da data da audiência, cópia da correspondência de intimação e do comprovante de recebimento.

Uma vez que a testemunha for intimada extrajudicialmente pelo próprio advogado, e não compareça a audiência, poderá o advogado requerer que a intimação seja realizada através do juízo.

Como forma de interrogar a testemunha houve a modificação do pretérito sistema presidencialista, em que a pergunta à testemunha era feita pelo advogado, o juiz intermediava e só assim a testemunha respondia o questionamento.

Como aduz o artigo 459, do CPC c/c 212, do CPP, as perguntas à testemunha serão realizadas diretamente a ela.

² A oitiva de testemunha será realizada na audiência de instrução e julgamento, conforme dispõe o artigo 361, III, CPC.