

VIII SALÃO DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA DA FACULDADE DE DIREITO DA FUNDAÇÃO ESCOLA SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO – FMP (2018)

A DISTRIBUIÇÃO DINÂMICA DO ÔNUS DA PROVA NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 E A TUTELA COLETIVA DE DIREITOS

Autor: Vitória Souza Pagnussat

Orientador: Handel Martins Dias

Instituição: Fundação Escola Superior do Ministério Público – FMP

Linha 02: Tutelas à efetivação dos direitos transindividuais

Por meio da revisão da legislação e da doutrina nacional, a pesquisa propõe-se a estudar a distribuição dinâmica do ônus da prova prevista no Código de Processo Civil de 2015, tendo como objetivo examinar a sua importância para a tutela coletiva dos direitos. Ao acolher a teoria da carga dinâmica da prova, o novo Código de Processo Civil rompeu com a regra estática prevista no Código precedente, que levava em consideração somente a posição da parte em juízo e a espécie de fato a ser provado, não raro inviabilizando a tutela de direitos, em especial os de natureza extrapatrimonial. A teoria da carga dinâmica da prova tem por escopo permitir uma análise casuística a fim de adequar a distribuição do encargo probatório ao caso concreto, atribuindo-o à parte que estiver em melhores condições (fáticas, técnicas, econômicas, jurídicas) de provar o fato controvertido. Para que se dê a distribuição de forma diversa da regra geral (ao autor cabe provar fatos constitutivos e ao réu cabe provar os fatos modificativos, extintivos ou impeditivos) há de se cumprir determinados requisitos, a saber: a não configuração de impossibilidade ou excessiva dificuldade de cumprir os encargos provenientes da inversão do ônus da prova e a verificação de situação em que uma das partes tem maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário em relação àquela que originalmente teria esse ônus. A distribuição pode ser objeto de convenção entre as partes, salvo se se tratar de direito indisponível ou se a convenção acarretar excessiva dificuldade a uma das partes o exercício do direito. O momento processual para a atribuição do encargo probatório é a decisão de saneamento e de organização do processo, de modo a dar prévia ciência às partes e lhes permitir desincumbir de seu ônus ao longo da instrução probatória, em respeito ao direito do contraditório e ao direito à prova. A redistribuição dinâmica do ônus probatório é exceção, admitida somente em situações excepcionais e por meio de decisão devidamente fundamentada. A distribuição dinâmica deve se dar sempre respeitando os princípios processuais e constitucionais, como do devido processo legal, da paridade de armas, da igualdade material, do acesso à justiça, da cooperação processual e do processo justo. Concluiu-se que a redistribuição do ônus da prova será de grande valia para a efetivação de direitos transindividuais, visto que a inversão do ônus da prova, prevista no Código de Defesa do Consumidor, era aplicada apenas em causas relativas ao direito do consumidor e, mediante interpretação ampliada, à proteção do meio ambiente. Os processos de tutela coletiva de direitos são propícios à redistribuição dinâmica do ônus probatório, não só pela natureza dos direitos envolvidos, mas pela necessidade de facilitar a salvaguarda de bens

transindividuais. E, nessas causas, com frequência é o infrator que pode mais facilmente produzir determinadas provas relacionadas aos fatos *sub judice*.

Palavras-chave: Distribuição dinâmica. Encargo probatório. Processo coletivo.