

## ASPECTOS EMERGENTES DO ÔNUS DA PROVA NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

*Maria Bernadete Miranda*<sup>1</sup>

Ao apagar das luzes do Senado, em 17 de dezembro de 2014, foi finalizada a votação acerca do novo Código de Processo Civil, fato que foi amplamente divulgado pela mídia. Após a conclusão da votação, o texto final da Lei Processual foi encaminhado para sanção presidencial, que ocorreu na segunda feira, do dia 16 de março de 2015 em cerimônia no Palácio do Planalto. O texto, gestado ao longo de mais de cinco anos, é o primeiro a ser elaborado em uma democracia.

Trata-se de um momento histórico para o país, tendo em vista que o novo Código de Processo Civil trará celeridade à prestação jurisdicional, garantindo o amplo direito de defesa do cidadão.

Grande parte da população pode não ter dado a importância necessária para o fato de um novo Código de Processo Civil entrar em vigor, porém essa nova Lei processual irá reger todas as futuras ações cíveis ajuizadas perante o Poder Judiciário. Além disso, cabe ressaltar que o Código de Processo Civil é aplicado subsidiariamente aos processos trabalhistas.

Todavia, após a sanção do novo diploma legal, tem-se o período de vacância equivalente a um ano. Assim, o atual Código de Processo Civil continuará em vigor durante um ano, passando em seguida a novel legislação.

O atual Código de Processo Civil foi concebido em 1973 e desde então foram realizadas inúmeras alterações, fato que ocasionou uma considerável desfiguração e desestruturação em seu texto legal.

Desta forma, há muito tempo se discute sobre a necessidade de uma nova Lei processual, sendo que apenas agora, após mais de cinco anos de tramitação no Congresso, pode-se ter acesso ao texto final do novo Diploma Legal.

Dentre as diversas inovações trazidas pelo Código de Processo Civil, se destaca a criação da carga dinâmica da prova.

Trata-se de instituto que tem o condão de legitimar a construção jurisprudencial acerca deste tema, ou seja, a carga dinâmica da prova não é exatamente uma novidade,

---

<sup>1</sup> Mestrado e Doutorado em Direito das Relações Sociais, sub-área Direito Empresarial, pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Professora de Direito Empresarial e Advogada.

visto que já era reconhecida em diversas decisões judiciais, mas com a inserção no novo Código a legitimidade deste instituto se torna incontestável.

Para a devida compreensão da significância das alterações citadas neste texto, deve-se ter em mente que o ônus da prova consiste no encargo de produzir a prova necessária para o esclarecimento da questão posta em juízo.

Ao analisar-se o artigo 333 do Atual Código de Processo Civil, tem-se que o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito; e ao réu, quanto a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Assim, compreende-se que, ao autor cabe provar a existência de seu direito, enquanto ao réu cabe provar a inexistência deste ou demonstrar fatos que o modifiquem, de modo que, a prova cabe a quem alega.

No texto final do novo Diploma Legal, o ônus da prova está previsto no artigo 373 e tem a mesma redação exposta acima.

A grande novidade encontra-se no parágrafo 1º do artigo 373, onde há previsão da carga dinâmica da prova, *in verbis*: “Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído”.

Portanto, havendo necessidade e desde que seja justificado, o Juiz poderá distribuir o ônus da prova entre os integrantes da relação processual, de acordo com a maior facilidade ou excessiva dificuldade de conseguir obter a prova necessária ao deslinde da demanda.

Deve-se ressaltar que o artigo 373, parágrafo 2º, veta a distribuição dinâmica do ônus probatório nos casos em que a obtenção das provas seja impossível ou excessivamente difícil. Tais provas são conhecidas como “*provas diabólicas*”.

Assim sendo, observa-se que diante do dispositivo legal, torna-se primordial a manutenção de documentos e quaisquer outros tipos de provas decorrentes de negócios jurídicos celebrados, sendo necessário manter o máximo de documentos capazes de comprovar a atuação de acordo com a legalidade.