

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO DA FACULDADE DE DIREITO
ESCOLA DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
ESPECIALIZAÇÃO EM ADVOCACIA DE ESTADO E DIREITO PÚBLICO**

Mauricio Serafim Keller

**DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA E A ADVOCACIA PÚBLICA: ANÁLISE SOB A
ÓTICA DO PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO**

**Porto Alegre
2017**

MAURICIO SERAFIM KELLER

**DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA E A ADVOCACIA PÚBLICA: ANÁLISE SOB A
ÓTICA DO PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO**

Trabalho de conclusão apresentado como requisito parcial para aprovação no curso de especialização em Advocacia de Estado e Direito Público pelo Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Orientador: Prof. Dr. Luis Alberto Reichelt

**Porto Alegre
2017**

RESUMO

Este trabalho tem como objetivo analisar os reflexos do Princípio da Cooperação no sistema de distribuição dos ônus da prova e eventuais consequência para a atuação do Advogado Público. Para tanto, serão abordadas as características do princípio da cooperação no processo civil, sua origem e alcance. Também serão identificadas as regras gerais de distribuição dos ônus da prova no processo civil, bem como as características próprias da Advocacia Pública, a fim de conformar a sua atuação diante da distribuição das provas no modelo de processo cooperativo.

Palavras-chave: Princípio da Cooperação. Processo Civil. Distribuição do ônus da prova. Advocacia Pública.

ABSTRACT

This paper aims to analyse the effects of the principle of cooperation in the burden of proof distribution system in the civil procedure and the occasional consequences for the public attorney work. To do so, we will discuss the features of the principle of cooperation at the civil procedure code, trace its origin and reach. Also will be identified de general rules of burden of proof distribution in the civil procedure and public attorneys particularities for the purpose of shape its work in the context of a cooperative civil procedure model.

Keywords: Principle of cooperation. Civil Procedure. Burden of proof distribution. Public Attorneys.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	4
2 PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO.....	5
2.1 Notas Introdutórias e Contextualização.....	5
2.2 Conteúdo e Alcance.....	8
3 DO ÔNUS DA PROVA.....	17
3.1 Considerações Iniciais.....	17
3.2 Conceito	19
3.3 Da distribuição do ônus da prova.....	20
4 ADVOCACIA PÚBLICA E A DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA	27
4.1 A Advocacia Pública e o modelo processual cooperativo	27
4.2 A Distribuição do ônus da prova e a Advocacia Pública	29
5 CONCLUSÕES.....	36
REFERÊNCIAS	38

1. INTRODUÇÃO

O novo Código de Processo Civil insere-se no contexto do Estado Democrático de Direito, também denominado de Estado Constitucional, ou, ainda, Estado Constitucional Cooperativo, nomenclatura adotada por parte da doutrina e que reflete a sua base democrática, solidária e participativa.

Neste sentido, o diploma processual tem seus contornos delineados dentro das diretrizes do Estado brasileiro, firmadas na Constituição Federal, extraindo-se destas diretrizes seus elementos estruturantes.

Dentre as novidades incorporadas pelo novo Código de Processo Civil, o Princípio da Colaboração adquire relevo na doutrina processualista civil, que diante da inédita normatização busca delinear os seus contornos e alcance, a fim de subsidiar a atuação do operador jurídico.

Neste contexto, o presente estudo visa analisar os reflexos do Princípio da Cooperação no sistema de distribuição dos ônus da prova e eventuais consequência para a atuação do Advogado Público.

Para tanto, busca-se inicialmente a delimitação dos contornos e do alcance do Princípio da Cooperação, analisando a sua inspiração no modelo português e a conformação do modelo processual brasileiro a esta inspiração.

No momento seguinte, passa-se à análise das regras do ônus da prova e de sua distribuição dentro do Código de Processo Civil, com um enfoque nas regras de distribuição dinâmica em razão do objetivo proposto.

Por fim, partindo-se da inserção da Advocacia Pública dentro do Estado Constitucional e do modelo processual respectivo, bem como tendo em vista os objetivos defendidos pelos respectivos profissionais, busca-se traçar elementos para subsidiar a atuação processual em relação à distribuição dos ônus da prova em face do Ente Público.

2 PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO

2.1 Notas Introdutórias e Contextualização

A Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, instituiu o novo Código de Processo Civil Brasileiro, conferindo novas feições ao Direito Processual pátrio, destacando-se, para o objeto deste estudo, a consagração do Princípio da Cooperação, materializado em diversos dispositivos, em especial no artigo 6º, ao dispor: “*Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.*”¹

O Processo contemporâneo, já alertava Carlos Alberto Alvaro de Oliveira, recupera “*o valor essencial do diálogo judicial na formação do juízo, fruto da colaboração e cooperação das partes com o órgão judicial e deste com as partes, segundo as regras formais do processo.*”²

Anteriormente ao ingresso nas definições de conteúdo e alcance do princípio invocado, cumpre tecer algumas considerações acerca da sua origem, bem como contextualizar a novidade apresentada, ainda que em breves contornos, a fim de melhor permitir a sua compreensão.

Inicialmente, importa ressaltar que o novo Código de Processo Civil foi concebido, diversamente do diploma anterior, sob a égide da Constituição Federal de 1988.

No atual estágio doutrinário, reconhece-se que a Constituição Federal irradia conteúdo normativo sobre todo o sistema jurídico, que deve ser criado e interpretado em conformidade com os valores constitucionais.

Assim é que “*a estrutura do processo, a maneira como ele se organiza internamente, o seu formalismo, enfim, deve reagir ao tipo de organização política de*

1 Art. 6º CPC/2015. Lei nº 13.105/2015. Disponível em : <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 05 de jan. 2017.

2 OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. A garantia do contraditório. In: Garantias Constitucionais o processo civil. São Paulo: RT, 1997, p. 137.

dada sociedade e à teoria do direito que alimenta as soluções jurídicas nesta mesma comunidade.”³

Trata-se do fenômeno da constitucionalização do Direito Processual, mediante o qual o direito processual assume as feições do respectivo Estado, delineadas na Constituição, e cuja importância encontra-se ressaltada na abertura do Código de Processo Civil, ao estabelecer em seu artigo 1º que a sua ordenação, disciplina e interpretação dar-se-á em conformidade com a Constituição da República Federativa do Brasil.

A Constituição de 1988 configura o modelo denominado de Estado Democrático de Direito, nos termos do art. 1º da Constituição Federal, ou, ainda, Estado Constitucional, na definição de alguns autores.⁴

Na lição de José Afonso da Silva:

A configuração do Estado Democrático de Direito não significa apenas unir formalmente os conceitos de Estado Democrático e Estado de Direito. Consiste, na verdade, na criação de um conceito novo, que leva em conta os conceitos dos elementos componentes, mas os supera na medida em que incorpora um componente revolucionário da transformação do status quo. E aí se entremostra a extrema importância do art. 1º da Constituição de 1988, quando afirma a República Federativa do Brasil se constitui em Estado Democrático de Direito, não como mera promessa de organizar tal Estado, pois a Constituição aí já o está proclamando e fundando.⁵

De acordo com Leonardo Cunha Carneiro, “*o Estado Constitucional teve como vetor a noção de solidariedade, como valor objetivo a ser perseguido pelo Estado e pelos particulares.*”⁶

3 MITIDIERO, Daniel. **Bases para a construção de um processo civil cooperativo: o direito processual civil no marco teórico do formalismo-valorativo.** Disponível em: <<http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/13221/000642773.pdf>> Acesso em: 05 de jan. de 2017.

4 Neste sentido, Mitidiero, “Processo Justo, Colaboração e ônus da Prova - *Rev. TST, Brasília, vol. 78, no. 1, jan/mar 2012*”

5 SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** 35. ed. São Paulo: Malheiros, 2012. p. 119

6 CARNEIRO, Leonardo Cunha. **O processo civil no estado constitucional e os fundamentos do projeto do novo código de processo civil brasileiro.** *Revista de Processo.* São Paulo: RT, julho-2012, v. 209, p. 349-374.

Fundado na dignidade da pessoa humana⁷ e erigindo entre seus objetivos a construção de uma sociedade solidária⁸, parte da doutrina já invoca o conceito de Estado Constitucional Cooperativo.⁹

Ainda, no que tange ao escopo do presente trabalho, importa relevar dentre os direitos e garantias fundamentais eleitos pelo Estado Constitucional o Princípio do Contraditório no âmbito dos processos judiciais.¹⁰ Isto porque, conforme será adiante exposto, o Princípio da Cooperação encontra-se umbilicalmente ligado ao Princípio do Contraditório¹¹, razão pela qual reputa-se indispensável a sua análise para a contextualização proposta.

Portanto, o novo Código de Processo Civil insere-se neste contexto do Estado Democrático de Direito, também denominado de Estado Constitucional, ou, ainda, Estado Constitucional Cooperativo, nomenclatura que melhor reflete a sua base democrática, solidária e participativa.

Neste diapasão, e considerando a sua função instrumental - de realização do direito material - os contornos do processo são delineados dentro das diretrizes do Estado brasileiro, firmadas na Constituição Federal, extraíndo-se destas diretrizes seus elementos estruturantes.

7 Art. 1º, III. Constituição da República Federativa do Brasil de 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em 09 de jan. de 2017.

8 Art. 3º, I. Constituição da República Federativa do Brasil de 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em 09 de jan. de 2017.

9 HÄBERLLE, Peter. *Estado Constitucional Cooperativo*. Tradução: Marcos Augusto Maliska e Elisete Antomiuk. Rio de Janeiro: Renoavar: 2007. *apud* MITIDIERO, Daniel. **Bases para a construção de um processo civil cooperativo: o direito processual civil no marco teórico do formalismo-valorativo**. Disponível em: <<http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/13221/000642773.pdf>>. Acesso em: 09 de jan. de 2017.

10 Art. 5º, inciso LV. Constituição da República Federativa do Brasil de 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em 09 de jan. de 2017.

11 Neste sentido, Leonardo Carneiro da Cunha afirma que “o princípio da cooperação tem base constitucional, sendo extraído da cláusula geral do devido processo legal, bem como do princípio do contraditório” *Idem*, p. 359. Fredie Didier Jr., por seu turno, sustenta que “os princípios do devido processo legal, da boa-fé processual e do contraditório, juntos, servem de base para o surgimento de um outro princípio do processo: o princípio da Cooperação” (**Curso de Direito Processual Civil**. 18ª ed. Salvador: Jus Podium 2016. p. 126)

Realmente, se o processo, na sua condição de autêntica ferramenta de natureza pública indispensável para a realização da justiça e da pacificação social, não pode ser compreendido como mera técnica mas, sim, como instrumento de realização de valores e especialmente de valores constitucionais, impõe-se considerá-lo como direito constitucional aplicado.

Nos dias atuais, cresce em significado a importância dessa concepção, se atentarmos para a íntima conexão entre a jurisdição e o instrumento processual na aplicação e proteção dos direitos e garantias assegurados na Constituição. Aqui não se trata mais, bem entendido, de apenas conformar o processo às normas constitucionais, mas de empregá-las no próprio exercício da função jurisdicional, com reflexo direto no seu conteúdo, naquilo que é decidido pelo órgão judicial e na maneira como o processo é por ele conduzido.¹²

Desta forma, o objetivo da busca de uma sociedade solidária, apontada como vetor na Constituição, igualmente há de ser observada na conformação do processo cooperativo.

Dentro desta finalidade, além dos preceitos éticos inerentes aos valores de solidariedade, o aspecto democrático mostra-se essencial na configuração do modelo processual.

Isto porque a democracia que informa o Estado Democrático de Direito exige a efetiva participação dos cidadãos para legitimar a atuação do Estado, de forma que, de idêntico modo, o modelo processual nele adotado incorpora a referida exigência, agora expressamente identificada em diversos dispositivos do novo Código de Processo Civil.

¹² OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. **O processo civil na perspectiva dos direitos fundamentais.** Disponível em: <
[http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Carlos%20A%20de%20Oliveira\(6\)%20-%20formatado.pdf](http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Carlos%20A%20de%20Oliveira(6)%20-%20formatado.pdf)> . Acesso em: 04 de abr. 2017.

Percebe-se, diante do exposto, que o modelo processual há de ser compreendido em conformidade com as diretrizes do Estado Democrático de Direito constitucionalmente delineado e, neste sentido, o Princípio da Cooperação exsurge como expressão deste modelo essencialmente democrático, simultaneamente orientando o *iter* processual e legitimando o processo como instrumento de concretização do direito material dentro da ordem jurídica.

2.2 Conteúdo e alcance

Para a compreensão do conteúdo e alcance do Princípio da Cooperação no Código de Processo Civil brasileiro faz-se necessária breve incursão acerca de sua origem.

O Princípio da Cooperação possui inspiração no Processo Civil Português, cuja codificação de 1961 já contemplava, sendo que o atual Código de Processo Civil Português, igualmente o consagra de forma expressa nos seguintes termos:

Artigo 7.º (art.º 266.º CPC 1961)

Princípio da cooperação

1 - Na condução e intervenção no processo, devem os magistrados, os mandatários judiciais e as próprias partes cooperar entre si, concorrendo para se obter, com brevidade e eficácia, a justa composição do litígio.

2 - O juiz pode, em qualquer altura do processo, ouvir as partes, seus representantes ou mandatários judiciais, convidando-os a fornecer os esclarecimentos sobre a matéria de facto ou de direito que se afigurem pertinentes e dando-se conhecimento à outra parte dos resultados da diligência.

3 - As pessoas referidas no número anterior são obrigadas a comparecer sempre que para isso forem notificadas e a prestar os esclarecimentos que lhes forem pedidos, sem prejuízo do disposto no n.º 3 do artigo 417.º.

4 - Sempre que alguma das partes alegue justificadamente dificuldade séria em obter documento ou informação que condicione o eficaz exercício de faculdade ou o cumprimento de ónus ou dever processual, deve o juiz, sempre que possível, providenciar pela remoção do obstáculo.¹³

¹³ Disponível em: <http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1959&tabela=leis>. Acesso em: 10 de jan.2017.

Constata-se, de plano, a similaridade das redações do item de número 1 do dispositivo supra mencionado e do artigo 6º do novo Código de Processo Civil brasileiro, já transcrita no início do capítulo, revelando a inequívoca inspiração portuguesa de nosso legislador.

Na lição de Miguel Teixeira de Sousa, o Princípio da Cooperação insere-se dentro dos denominados princípios instrumentais, que são “*aqueles que procuram a otimização dos resultados do processo*”¹⁴, conforme depreende-se da leitura do item 1 do artigo 7º do diploma português. De acordo com o dispositivo citado, bem como seu correspondente pátrio, cumpre às partes colaborar entre si para a resolução efetiva e célere do litígio.

Na concepção do referido doutrinador, este dever de colaboração traz consequências quanto à posição processual das partes em relação ao juízo, bem como deste em relação às partes e entre todos os sujeitos.

Assim, no que tange a posição das partes, sustenta que o dever de cooperação assenta fundamentalmente no dever de litigância de boa-fé, estendendo-se, ainda, ao campo probatório.

Com relação à litigância de boa-fé, “*...viola o dever de cooperação a parte que deduza pretensão ou oposição sem qualquer fundamento (cfr. artº 456º, nº 2, al. a)), que não respeito o dever de verdade (cfr. art.º 456º, nº 2, al. b)) ou que faça do processo ou dos meios processuais um uso manifestamente reprovável...*”¹⁵, sujeitando-se às consequências processuais da litigância de má-fé.

No campo das provas, assevera que todos tem o “*...dever de prestar a sua colaboração para a descoberta da verdade, respondendo o que lhes for perguntado, submetendo-se às inspecções necessárias, facultando o que for requisitado e praticando os actos que forem determinados.*”¹⁶

¹⁴ SOUSA, Miguel Teixeira de. **Introdução ao Processo Civil**. 2ª ed. Lisboa: LEX, 2000. p. 56

¹⁵ Idem, p. 57.

¹⁶ Idem, p. 57.

No que tange à posição do juiz, ou do tribunal, na terminologia do autor, o dever de colaboração desdobra-se em outros deveres, a saber: de esclarecimento, de prevenção, de consulta, e de auxílio.

Em apertada síntese, o dever de esclarecimento implica ao juízo buscar esclarecer entre as partes quaisquer dúvidas sobre as pretensões e alegações, objetivando “...evitar que a sua decisão tenha por base a falta de informação e não a verdade apurada”.¹⁷; o dever de prevenção, por seu turno, assinala pela necessidade de “...prevenir as partes sobre eventuais deficiências ou insuficiências de suas alegações ou pedidos”¹⁸; já o dever de consulta exige oportunizar às partes a manifestação “...sempre que se pretenda conhecer de matéria de facto ou direito sobre a qual aquelas não tenham tido a possibilidade de se pronunciarem”¹⁹ e, no que tange ao último, impõe ao juízo o “....dever de auxiliar as partes na remoção das dificuldades ao exercício dos seus direitos ou faculdades ou no cumprimento dos seus ónus ou deveres processuais”²⁰.

Além das citadas consequências na posição das partes e na posição do juízo, o Princípio da Cooperação traduz deveres no que tange a posição dos sujeitos processuais entre si, também denominado de dever de recíproca correção, expressamente albergado no artigo 9º do Código de Processo Civil Português.²¹

Ainda à luz da doutrina portuguesa, porém sobre uma outra ótica, a cooperação pode ser dividida em cooperação material e formal, na lição de José Lebre de Freitas.

¹⁷ Ibidem, p. 57

¹⁸ Ibidem, p. 57

¹⁹ Ibidem, p. 58

²⁰ Ibidem, p. 58.

²¹ “Artigo 9.º (art.º 266.º-B CPC 1961)

Dever de recíproca correção

1 - Todos os intervenientes no processo devem agir em conformidade com um dever de recíproca correção, pautando-se as relações entre advogados e magistrados por um especial dever de urbanidade.

2 - Nenhuma das partes deve usar, nos seus escritos ou alegações orais, expressões desnecessária ou injustificadamente ofensivas da honra ou do bom nome da outra, ou do respeito devido às instituições.”. Disponível em:

<http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1959&tabela=leis>. Acesso em: 10 de jan. 2017.

A primeira traduz-se na colaboração dirigida à busca da maior verossimilhança possível com relação à matéria de fato, ou seja, à perseguição da verdade material. Assim é que “...o apelo à realização da função processual aponta para a cooperação dos intervenientes no processo no sentido de nele se apurar a verdade sobre a matéria de fato e, com base nela, se obter a adequada decisão de direito.”²²

A cooperação sob o prisma formal, por seu turno, é aquela dirigida à superação dos obstáculos encontrados pelas partes para a produção probatória. Neste sentido, guarda relação com a instrumentalidade e correspondência com a posição das partes no campo probatório e com dever de auxílio na posição do juízo, pela abordagem anterior.

Analisando o Código de Processo Civil brasileiro, verifica-se que diversos dispositivos legais conformam o modelo processual em consonância com as diretrizes apontadas pelos doutrinadores acima citados, ressaltando a identidade do modelo, conforme a seguir exposto.

Assim, o comportamento de litigância de boa-fé é exigido no artigo 5⁰²³ do novo Código de Processo Civil, encontrando-se, ainda, nos artigos 79 e seguintes²⁴ as condutas passíveis de configurar litigância de má-fé.

²² FREITAS, José Lebre de. **Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do código revisto**. Coimbra: Coimbra Editora, 1996. p. 150

²³ “Art. 5º Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.” CPC/2015. Lei nº 13.105/2015. Disponível em : <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 10 de jan. 2017.

²⁴ “Art. 79. Responde por perdas e danos aquele que litigar de má-fé como autor, réu ou interveniente.

Art. 80. Considera-se litigante de má-fé aquele que:

I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;

II - alterar a verdade dos fatos;

III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;

V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;

VI - provocar incidente manifestamente infundado;

VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.

Art. 81. De ofício ou a requerimento, o juiz condenará o litigante de má-fé a pagar multa, que deverá ser superior a um por cento e inferior a dez por cento do valor corrigido da causa, a indenizar a parte contrária pelos prejuízos que esta sofreu e a arcar com os honorários advocatícios e com todas as despesas que efetuou.

Importante assinalar que o Princípio da Boa-fé, identificado autonomamente, não corresponde estritamente ao dever de litigância de boa-fé decorrente do Princípio da Colaboração. De acordo com Humberto Dalla Pinho, a colaboração “...traz uma ideia maior; ou seja, não basta não praticar o ato de má-fé ou de improbidade processual. É preciso ter um atuar construtivo, positivo, agir no intuito de promover um processo justo.”²⁵

A colaboração atinente à posição das partes no que tange às provas, por sua vez, pode ser verificada no artigo 379 do Código, que determina à parte o dever de comparecer em juízo, respondendo ao que lhe for interrogado, colaborar com o juízo na realização de inspeção judicial que for considerada necessária e praticar o ato que lhe for determinado.

Igualmente encontram-se consolidados no Código de Processo Civil brasileiro os deveres especiais derivados do dever de cooperação, senão vejamos.

O dever de esclarecimento, por exemplo, aparece no § 3º do artigo 357²⁶ do CPC, dentre outros dispositivos atinentes à prova técnica, tal qual o artigo 480, que prevê a realização de nova perícia quanto a primeira não for suficiente para o esclarecimento dos fatos.

O dever de esclarecimento consiste no dever de o tribunal se esclarecer junto das partes quanto as dúvidas que tenha sobre as suas alegações,

§ 1o Quando forem 2 (dois) ou mais os litigantes de má-fé, o juiz condenará cada um na proporção de seu respectivo interesse na causa ou solidariamente aqueles que se coligaram para lesar a parte contrária.

§ 2o Quando o valor da causa for irrisório ou inestimável, a multa poderá ser fixada em até 10 (dez) vezes o valor do salário-mínimo.

§ 3o O valor da indenização será fixado pelo juiz ou, caso não seja possível mensurá-lo, liquidado por arbitramento ou pelo procedimento comum, nos próprios autos.” CPC/2015. Lei nº 13.105/2015. Disponível em : <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 05 de jan. 2017.

²⁵ PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **A cooperação e a principiologia no processo civil brasileiro. Uma proposta de sistematização.** Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP. p. 302. Disponível em <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/8682/6572>>. Acesso em: 10 de jan. 2017.

²⁶ “§ 3o Se a causa apresentar complexidade em matéria de fato ou de direito, deverá o juiz designar audiência para que o saneamento seja feito em cooperação com as partes, oportunidade em que o juiz, se for o caso, convidará as partes a integrar ou esclarecer suas alegações.” CPC/2015. Lei nº 13.105/2015. Disponível em : <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 10 de jan. 2017.

pedidos ou posições em juízo, para evitar decisões tomadas em percepções equivocadas ou apressadas.

(...)

O dever de esclarecimento não se restringe ao dever de o órgão jurisdicional esclarecer-se junto das partes, mas também o dever de esclarecer os seus próprios pronunciamentos para as partes.²⁷

Com relação ao dever de prevenção, assevera Fredie Didier Fr. que, no direito brasileiro, “...está concretizado em diversos dispositivos: arts. 76, caput, 321, 932, par. ún., 1.017, § 3º, 1.029, § 3º, todos do CPC.”²⁸

Trata-se do dever de o magistrado alertar às partes com relação a possíveis vícios processuais passíveis de prejudicar o sucesso do postulante. De acordo com Lúcio Grassi Gouveia:

“...são quatro áreas fundamentais em que o dever de prevenção justifica-se: a explicitação de pedidos pouco claros, o caráter lacunar da exposição de fatos relevantes, a necessidade de adequar o pedido formulado à situação concreta e a sugestão de uma certa atuação.”²⁹

O artigo 10 do Código de Processo Civil, por seu turno, traduz a expressa configuração do dever de consulta, ao vedar a decisão do magistrado *com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.*

Aqui, faz-se necessário tecer duas observações. A primeira diz respeito à íntima ligação do dever de consulta com o contraditório, que assegura às partes o direito de influenciar no resultado da demanda. Este contraditório, portanto, há de ser necessariamente prévio e, ainda, efetivo. Outro importante aspecto concerne à relativização do brocardo *iura novit curia*, uma vez que, nada obstante caber ao magistrado a aplicação do direito, exige-se a prévia manifestação das partes.

²⁷ DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 1. 18ª ed. Salvador: Jus Podium 2016. p. 129

²⁸ DIDIER Jr. *opus cit.*, p. 131.

²⁹ GOUVEA, Lucio Grassi de. *Cognição Processual Civil: Atividade Dialética e Cooperação Intersubjetiva na Busca da Verdade Real*. In: Fredie Didier Jr (org.) **Leituras Complementares de Processo Civil**. Salvador: JusPodium, 2007, p. 167

Objetiva-se, assim, nas palavras de Mitidiero, “...evitar decisões que apanhem de surpresa as partes, havendo aí evidente concretização da cooperação no processo pela mão do dever de consulta às partes...”³⁰

No que tange ao dever de auxílio, mostra-se possível a sua identificação em alguns dispositivos do Código, a exemplo dos artigos 396, 401 e 373 § 1º, que direcionam a atuação do magistrado no auxílio da parte que sofre dificuldades para efetivar um direito ou desempenhar um ônus dentro do processo.

De acordo com Lucio Grassi Gouveia, o dever de auxílio exige ponderação do magistrado, justificando-se a sua atuação quando “...a dificuldade a ser removida seja tal que, sem o auxílio do juiz, comprometa o princípio constitucional da tutela jurisdicional adequada e efetiva”.³¹

Fredie Didier Jr., por seu turno, advoga a existência de deveres típicos de auxílio, alertando, no seu entendimento, não ser possível defender a existência de um dever geral de auxílio no direito brasileiro, incumbindo ao representante judicial a incumbência de auxiliar as partes.³²

Exposta a configuração do Princípio da Cooperação no modelo processual brasileiro, mostra-se possível verificar a sua estreita identidade com o Princípio do Contraditório, conforme já assinalado.

De fato, os dispositivos legais que configuram expressão do Princípio da Cooperação relacionam-se com a atuação das partes no processo, reforçando uma participação efetiva, tornando o processo democrático nos moldes do modelo

³⁰ MITIDIERO, Daniel. **Bases para a construção de um processo civil cooperativo: o direito processual civil no marco teórico do formalismo-valorativo**. Disponível em: <<http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/13221/000642773.pdf>>. Acesso em: 09 de janeiro de 2017.

³¹ GOUVEIA, Lucio Grassi de. *Cognição Processual Civil: Atividade Dialética e Cooperação Intersubjetiva na Busca da Verdade Real*. In: Fredie Didier Jr (org.) **Leituras Complementares de Processo Civil**. Salvador: JusPodium, 2007, p. 194.

³² DIDIER JR. ., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 18ª ed. Salvador: Jus Podium 2016. p. 132.

constitucional. “*Democracia é participação, e a participação no processo opera-se pela efetivação da garantia do contraditório*”³³

A ideia de participação é ínsita ao Princípio do Contraditório, que em sua concepção atual não se limita à participação formal das partes, mas, sim, a participação efetiva, a possibilidade de influenciar na decisão.

Esta atual concepção do Contraditório, portanto, envolve o aspecto formal, de participação, e o aspecto substancial, qual seja, o poder de influenciar na decisão.

Neste sentido, verifica-se em diversos dos dispositivos atinentes à colaboração a preocupação do legislador em efetivar o Contraditório em sua integralidade, irradiando seus efeitos não somente nos deveres e direitos das partes, mas, também, naqueles atinentes ao magistrado.

Preciosa a lição de Mitidiero:

Na quadra teórica do formalismo-valorativo, pois, o direito ao contraditório leva à previsão de um dever de debate entre o juiz e as partes a respeito do material recolhido ao longo do processo. Esse dever de debate encontra a sua expressão mais saliente quando da decisão da causa, haja vista a imprescindibilidade de constar, na fundamentação da sentença, acórdão ou decisão monocrática, o enfrentamento pelo órgão jurisdicional das razões deduzidas pelas partes em seus arrazoados, exigência de todo afeiçoada ao Estado Constitucional, que é necessariamente democrático. Mais: denota a necessidade de todo e qualquer elemento constante da decisão ter sido previamente debatido entre todos aqueles que participam do processo.³⁴

Conclui-se, portanto, que o modelo processual adotado pelo novo Código de Processo Civil incorpora o Princípio da Colaboração de forma expressiva, com nítida influência do modelo português em sua configuração, moldada dentro dos traços do Estado brasileiro, com índole democrática e estreita relação com o Princípio do Contraditório.

³³ MITIDIERO, *opus cit.* p. 81

³⁴ *Ibidem*, p. 100

3 DO ÔNUS DA PROVA

3.1 Considerações Iniciais

Conforme referido no capítulo inicial, o processo é um instrumento de concretização do direito material, talhado dentro da estrutura do Estado no qual está inserido.

O processo visa, portanto, à prestação jurisdicional. Nos dizeres de Didier, “O processo é um método de exercício da jurisdição. A jurisdição caracteriza-se por tutelar situações jurídicas concretamente afirmadas em um processo.”³⁵

Assim, o processo jurisdicional desenvolve-se no sentido de entregar o direito ao seu titular, baseando-se a decisão nos fatos alegados e demonstrados no processo.

Assinala o novo Código de Processo Civil, em seu artigo 369, que as partes podem utilizar-se dos meios legais e moralmente legítimos “...para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz.”

Neste significado fala-se em atividade probatória. O ônus da prova relaciona-se com esta acepção da palavra prova, atrelada ao ato de provar, sendo “... nesse sentido que se diz que àquele que alega um fato cabe fazer prova dele...”³⁶.

Anteriormente à análise do ônus da prova e da sua distribuição cumpre tecer, ainda que superficialmente, algumas considerações acerca da finalidade da prova, à luz do mencionado artigo do Código Processual e da doutrina.

Inicialmente, verifica-se que a redação do artigo 369 atribui à prova a finalidade de demonstrar a veracidade dos fatos que fundamentam a pretensão e, ainda, formar o convencimento do magistrado.

³⁵ DIDIER JR. ., Fredie. Curso de Direito Processual Civil. 18ª ed. Salvador: Jus Podium 2016. p. 39.

³⁶ *Ibidem*, p. 44

A propósito do problema da obtenção da verdade no processo (ainda que adjetivada como verdade processual, já que a verdade no processo sempre se resolve com um juízo de verossimilhança), impende observar desde logo que a colocação dessa como um dos objetivos ideais da prova judiciária oferece-se como uma condição insuprimível para que o processo cumpra a seu contento o seu desiderato maior de lograr a justiça do caso decidendo.³⁷

Assim, a verdade relativa ao contexto do processo³⁸ constitui objetivo da prova, e, uma vez demonstrada ou convencido o magistrado de sua demonstração, conduz ao sucesso da demanda.

O processo conformado dentro do Estado Constitucional Cooperativo tem como objetivo a solução justa da demanda, apresentando-se a prova como instrumento fundamental para a consecução deste objetivo.

De acordo com o Carlos Alberto Alvaro de Oliveira, “*constituirá aspiração da atividade judicial obter consenso o mais generalizado possível da sociedade em que inserida, no horizonte de uma decisão “razoável”, na medida em que conformada às expectativas sociais.*”³⁹

Diante deste panorama, exsurge que a mera demonstração da verdade processual para fins de formação da convicção do magistrado não se mostra

³⁷ MITIDIERO, Daniel. **Bases para a construção de um processo civil cooperativo: o direito processual civil no marco teórico do formalismo-valorativo**. Disponível em: <<http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/13221/000642773.pdf>>. Acesso em: 09 de jan. de 2017.

³⁸ Conforme a lição de Fredie Didier Jr, “Toda discussão sobre a “verdade” há de ser contextualizada e vinculada a uma determinada situação, à informação sobre que se funda, ao método utilizado para estabelecê-la e à validade e à eficácia da ferramenta de controle e confirmação. A verdade, portanto, com a qual se deve e pode preocupar-se o conhecimento racional -e com a qual se deve preocupar também o processo – é aquela relativa a um determinado contexto. (**Curso de Direito Processual Civil**. Vol.2. 18ª ed. Salvador: Jus Podium 2016. p. 52)

³⁹ OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. **Livre apreciação das provas: perspectivas atuais**. Disponível em: <[http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Carlos%20A%20de%20Oliveira\(4\)%20formatado.pdf](http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Carlos%20A%20de%20Oliveira(4)%20formatado.pdf)>. Acesso em: 04 de abr. 2017.

suficiente para atendimento das finalidades do processo no que tange a sua legitimação perante os próprios litigantes.

Neste sentido, a prova deve, além de convencer o magistrado, “...*permitir que as próprias partes se convençam (i) de que efetivamente são titulares das situações jurídicas que, em princípio, pensam ter...*”.⁴⁰

3.2 Conceito

Na lição de Eduardo Talamini, o ônus da prova “...*pode ser conceituado como a atribuição, à parte, da incumbência de comprovar fatos que lhe são favoráveis no processo.*”.⁴¹

De acordo com Didier Jr, ônus da prova é “...*o encargo que se atribui a um sujeito para demonstração de determinadas alegações de fato.*”⁴².

Destaca-se, de plano, das definições, que o ônus não é um dever, mas um encargo. Assim, o seu cumprimento não pode ser exigido, porém, em regra, há um interesse do sujeito incumbido deste encargo, cuja inobservância lhe poderá propiciar desvantagem.

Assim, assinala Alexandre Câmara que:

(...) ao estabelecer uma distribuição, entre as partes, dos ônus probatórios, a lei processual fixa o modo como o caso concreto será decidido se houver insuficiência do material probatório. Neste caso, dever-se-á proferir decisão desfavorável àquele sobre quem incidia o ônus da prova daquilo que não esteja suficientemente provado.”⁴³

⁴⁰ Didier Jr., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol.2. 18ª ed. Salvador: Jus Podium 2016. p. 57

⁴¹TALAMINI, Eduardo. **Ônus da Prova**. Disponível em <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI235364,31047-Onus+da+prova>>. Acesso em 14 de jan. 2017.

⁴² Didier Jr., *opus cit.* p. 110.

⁴³ CÂMARA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil Brasileiro**, 2 ed. São Paulo, Atlas, 2016. P. 251

Identifica-se na doutrina a abordagem do ônus da prova sob duas perspectivas, quais sejam, subjetiva e objetiva.

A primeira identifica as regras de ônus da prova como normas de instrução, dirigidas aos sujeitos das partes. *“Tais regras predeterminam os encargos probatórios, estabelecendo prévia e abstratamente a quem cabe o ônus de provar determinadas alegações de fato.”*⁴⁴

Esta abordagem adquire relevo na medida em que fixa de forma prévia os encargos das partes, que já litigam com ciência de suas atribuições em matéria probatória. Guarda, portanto, relação com o devido processo legal, bem como com os ditames da segurança jurídica e da não surpresa.

Sob a perspectiva subjetiva identificam-se as regras sobre o ônus da prova como regras de julgamento, dirigidas ao magistrado.

Neste prisma, as regras subsidiam a decisão do julgador como parâmetro objetivo para imputar as consequências do descumprimento do ônus da prova pela parte incumbida deste desiderato. Tratam-se, repise-se, de regras de julgamento, que *“orientam o juiz quando há um non liquet em matéria de fato – vale observar que o sistema não determina quem deve produzir a prova, mas sim quem assume o risco caso ela não se produza.”*⁴⁵

3.3 Da distribuição do ônus da prova

No que tange à atribuição do ônus da prova às partes, verifica-se que esta pode dar-se pelo legislador, pelo juiz ou por convenção das partes.

A distribuição do ônus da prova pelo legislador é prévia e abstrata, encontrando-se fixada no artigo 373, *caput*, do Código de Processo Civil, na conhecida regra de que ao autor cabe a prova dos fatos constitutivos de seu direito,

⁴⁴ Didier Jr. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol.2. 18ª ed. Salvador: Jus Podium 2016. p. 110

⁴⁵ *Ibidem* p. 114.

e ao réu a prova dos fatos extintivos, modificativos ou impeditivos do direito do autor, já constante do diploma processual anterior.

Essa distribuição encontra-se previamente fixada de modo geral e abstrato, considerando a natureza dos fatos, recebendo desta feita a denominação de distribuição estática.

A distribuição operada pelo juiz ou por convenção das partes, por seu turno, denomina-se dinâmica e encontra-se prevista nos parágrafos 1º e 3º do artigo 373 do Código de Processo.

No primeiro caso, preenchidos os requisitos, o magistrado pode atribuir o ônus da prova de modo diverso ao fixado no *caput* do dispositivo. No segundo caso, por convenção das partes, pode igualmente ser alterada a distribuição prévia mencionada.

Com relação à distribuição convencional, o Código de Processo Civil estabelece que as partes podem acordar a distribuição dos ônus da prova antes ou durante o processo (artigo 373, § 4º) e, ainda, veda a sua realização quando a prova recair sobre direito indisponível da parte (artigo 373, §3º, inciso I) ou quando tornar excessivamente difícil o exercício do direito (artigo 373, § 3º, inciso II). Trata-se de negócio jurídico processual, expressão do princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo adotado no novo Diploma.⁴⁶

No que diz respeito à distribuição operada pelo juiz, o Código de Processo Civil prevê no § 1º do artigo 373:

⁴⁶ Conforme explicitado por Didier Jr., o autorregramento da vontade no processo não é ilimitado, de modo que a autonomia da vontade pode ser limitada pela mediação legislativa, bem como pelo órgão jurisdicional. Dispõe: “*O modelo cooperativo de processo caracteriza-se exatamente por articular os papéis processuais das partes e do juiz, com o propósito de harmonizar a eterna tensão entre liberdade individual e o exercício do poder pelo Estado (...) o processo cooperativo nem é processo que ignora a vontade das partes, nem é processo em que o juiz é um mero espectador de pedra.*” (**Curso de Direito Processual Civil**. Vol.1. 18ª ed. Salvador: Jus Podium 2016. p. 135)

§1º. 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.

A regra geral, portanto, consiste na distribuição estática definida no *caput* do artigo. A (re)distribuição operada pelo magistrado constitui medida excepcional, somente autorizada com o preenchimento dos requisitos previstos no parágrafo transcrito.

Neste sentido, alerta Mitidiero:

A dinamização do ônus da prova, deslocando-se o encargo de provar daquele fixado *a priori* pela legislação, requer a demonstração de determinadas condicionantes. Não se pode, pois, dinamizar o ônus da prova sem grave ofensa à ordem jurídica sem que estejam presentes condicionantes materiais e processuais.⁴⁷

A decisão que altera o ônus da prova, igualmente, há de ser fundamentada. A despeito da desnecessidade de previsão expressa desta exigência, uma vez seu caráter constitucional (artigo 93, IX, da Constituição Federal), há de se atentar que a fundamentação deve ser operada de forma concreta, discriminando, portanto, as premissas fáticas que autorizam a redistribuição do ônus.

Sob a égide do diploma anterior, Mitidiero já alertava que a decisão que redistribui o ônus da prova deve indicar "... *a uma, a razão pela qual não incide o art. 333 do CPC, e, a duas, os motivos que levaram o órgão julgador a considerar que a parte a princípio desonerada da prova tem maior facilidade probatória diante do caso concreto*".⁴⁸

⁴⁷ MITIDIERO, Daniel. **Bases para a construção de um processo civil cooperativo: o direito processual civil no marco teórico do formalismo-valorativo**. Disponível em: <<http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/13221/000642773.pdf>>. Acesso em: 09 de janeiro de 2017.

⁴⁸ MITIDIERO, Daniel. **Processo justo, colaboração e ônus da prova**. Rev. TST, Brasília, vol. 78, no 1, jan/mar 2012, p. 77.

De fato, conforme bem observado por Fredie Didier Jr., “...as hipóteses que autorizam a distribuição do ônus da prova pelo juiz são recheadas de conceitos jurídicos indeterminados”⁴⁹ de modo que a decisão pode ser considerada não fundamentada caso não explique os motivos concretos da sua incidência no caso, ao teor do disposto no artigo 489, parágrafo 1º, inciso II,⁵⁰ do Código de Processo Civil.

Também exige o Código que a redistribuição do ônus da prova seja operada em momento anterior à prolação da decisão. Dentro de um processo cooperativo a parte há de necessariamente ser informada da alteração das regras previamente estabelecidas, observando-se o dever de consulta e da não surpresa, já relacionado anteriormente no artigo 10 do Código de Processo Civil. Ademais, há de ser conferida à parte atingida pela redistribuição a oportunidade de insurgir-se e afastar este ônus até então inexistente, sob pena de flagrante ofensa ao contraditório.

O parágrafo segundo do já citado artigo 373, por sua vez, estabelece que não será permitida a redistribuição dos ônus da prova quando gere situação de impossibilidade ou extrema dificuldade de desincumbência do encargo para a parte contrária. Trata-se de corolário do princípio da isonomia, uma vez que, se este óbice serve como fundamento para retirar o ônus de uma das partes, não pode ser atribuído à outra.

A par dos requisitos mencionados, a redistribuição judicial do ônus da prova exige a verificação da ocorrência de um dos pressupostos materiais elencados no dispositivo, a saber:

⁴⁹ DIDIER Jr., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol.2. 18ª ed. Salvador: Jus Podium 2016. p. 127

⁵⁰ “§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

(...)

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;” CPC/2015. Lei nº 13.105/2015. Disponível em : <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 10 de jan. 2017.

Impossibilidade ou excessiva dificuldade de cumprir o encargo: trata-se da prova diabólica. Refere-se, na lição de Alexandre Freitas Câmara, “...àqueles casos em que a prova da veracidade da alegação a respeito de um fato é extremamente difícil, nenhum meio de prova sendo capaz de permitir tal demonstração”.⁵¹

Maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário: conforme o dispositivo citado, mostra-se possível a redistribuição judicial do ônus da prova quando, diante das peculiaridades da causa, a prova do fato contrário pode ser mais facilmente obtida por uma das partes.

As regras de dinamização do ônus da prova, em especial no que tange à judicial, são regras de exceção, como visto, e devem ser aplicadas com cuidado pelo magistrado. Trata-se, segundo Mitidiero, de expediente que “...embora perigosíssimo quando manejado de maneira inadequada, encontra-se em total consonância com a ideia de processo civil pautado pela colaboração.”⁵²

Humberto Dalla Bernardina de Pinho acautela:

Forçoso reconhecer, ainda, que a distribuição dinâmica do ônus da prova é providência excepcional e subsidiária à regra de distribuição estática, e só deverá ser utilizada quando existirem fundados elementos no sentido de que a adoção da regra geral possa conduzir o processo a um desfecho manifestamente injusto.⁵³

Advertindo de idêntico modo para a cautela na aplicação do instituto, Didier invoca a lição de Manuel Domínguez:

Neste particular, Manuel Domínguez chama a atenção para a necessidade de cautela ao se considerar a facilidade/dificuldade probatória como critério de distribuição. Facilidade e dificuldade são termos que podem prestar-se a

⁵¹ *apud* DIDIER JR. Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol.2. 18ª ed. Salvador: Jus Podium 2016. p. 118

⁵² MITIDIERO, Daniel. **Processo justo, colaboração e ônus da prova**. Rev. TST, Brasília, vol. 78, no 1, jan/mar 2012, p. 74

⁵³ PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **Breves reflexões sobre o ônus da prova no CPC/2015**. Disponível em : <http://www.academia.edu/19868772/BREVES_REFLEX%C3%95ES_SOBRE_O_%C3%94NUS_DA_PROVA_NO_CPC_2015>. Acesso em: 26 de jan. 2017.

abusos, alerta. Sustenta, ainda, que a distribuição judicial deve complementar a distribuição legal, só podendo ser utilizada em casos extremos – em que as regras objetivas sejam inaplicáveis ou conduzam a resultados manifestamente injustos.⁵⁴

Ainda, assinala que a regra “*não pode ser aplicada ‘para simplesmente compensar a inércia ou inatividade processual do litigante inicialmente onerado’*”.⁵⁵

Neste sentido, também Eli Rogério de Souza ressalva a necessidade de cautela na compreensão da definição da melhor condição da parte em produzir a prova como requisito para a redistribuição. Assim, condições técnicas, jurídicas ou econômicas podem autorizar a distribuição judicial do ônus da prova, porém, também exige-se “... *que a parte à qual seja atribuído o ônus da prova esteja efetivamente em posição privilegiada quanto ao material probatório, e a outra, por sua inferioridade material, encontre-se impedida de produzi-la.*”⁵⁶

Idêntica parcimônia pode ser extraída da lição de Danilo Knijnik acerca da dinamização do ônus da prova:

São pressupostos para sua aplicação que a incidência do ônus estático redunde em probatio diabolica, estando o litigante estaticamente não-onerado em posição privilegiada quanto ao episódio controvertido, seja por deter conhecimento especial, seja por deter as provas relevantes. Ainda, a dinamização poderá ter lugar se a prova tornar-se inacessível à parte estaticamente onerada, seja por força de conduta culposa, seja por violação dos deveres de colaboração pela parte adversa.

A teoria tem por limite a configuração de uma probatio diabolica reversa, sendo que, do ponto de vista formal, exige prévia e fundamentada decisão, facultando-se a produção de prova à luz desse pressuposto, para acautelar

⁵⁴ DIDIER JR. Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol.2. 18ª ed. Salvador: Jus Podium 2016. p. 126

⁵⁵ DIDIER JR. Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol.2. 18ª ed. Salvador: Jus Podium 2016. p. 129

⁵⁶ SOUZA, Eli Rogério de. **Distribuição dinâmica do ônus da prova**. Disponível em: <http://www.lex.com.br/doutrina_27151978_DISTRIBUICAO_DINAMICA_DO_ONUS_DA_PROVA.aspx>. Acesso em: 27 de jan. 2017.

as partes dos perigos inerentes à sua aplicação e como um postulado de segurança jurídica.⁵⁷

Tendo em vista a função da prova dentro do objetivo já exposto do processo em um modelo cooperativo, a possibilidade de distribuição dinâmica do ônus da prova apresenta-se como instrumento válido e eficaz para a adequada instrução do feito, devendo, todavia, ser aplicada com a devida cautela pelo magistrado, observando-se seu caráter excepcional e respeitando-se as demais garantias processuais, sem olvidar-se, ainda, dos deveres das partes.

⁵⁷ KNIJNIK, Danilo. **Ônus dinâmico da Prova.** Disponível em: <http://www.knijnik.adv.br/upload/artigos/arquivo_13419320784ffc422e8c4cd.pdf>.

4 ADVOCACIA PÚBLICA E A DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA

4.1 A Advocacia Pública e o modelo processual cooperativo

A Advocacia Pública encontra-se prevista na Constituição Federal como função essencial à justiça, definindo a Advocacia-Geral da União, em seu artigo 131 como “...a instituição que, diretamente ou através de órgão vinculado, representa a União, judicial e extrajudicialmente...” e fazendo menção, no dispositivo seguinte, às Procuradorias do Estados e Distrito Federal, às quais atribuem-se “....a representação judicial e a consultoria jurídica das respectivas unidades federadas...”.

Importante ressaltar, na lição de Leonardo Carneiro da Cunha, que as procuradorias e seus procuradores, portanto, os advogados públicos, constituem um órgão da Fazenda Pública, de modo que “...o advogado público, quanto atua perante os órgãos do Poder Judiciário é a Fazenda Pública presente em juízo.”⁵⁸

A localização topográfica do dispositivo relativo à Advocacia Pública, elencada como Função Essencial à Justiça na Carta Magna, ressalta a vocação atribuída pelo Constituinte à instituição, que deve pautar sua atuação para a consecução das finalidades do Estado.

As funções essenciais à justiça, conforme José Afonso da Silva, são:

(...) compostas por todas aquelas atividades profissionais públicas ou privadas, sem as quais o Poder Judiciário não pode funcionar ou funcionará muito mal. São procuratórias e propulsoras da atividade jurisdicional, institucionalizadas nos arts. 127 a 135 da Constituição de 1988, discriminadamente: o Advogado, o Ministério Público, a Advocacia-Geral da União, os Procuradores dos Estados e do Distrito Federal (representação das unidades federadas) e a Defensoria Pública.⁵⁹

⁵⁸ CUNHA, Leonardo Carneiro. **A Fazenda Pública em juízo**. 13ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 10-11

⁵⁹ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 22 ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 594

Veja-se ainda, no que tange especificamente à Advocacia da União, que o Ato Regimental nº 02, de 27 de dezembro de 2002, publicado no Diário Oficial da União de 30 de dezembro de 2002, dispõe que seus membros observarão especialmente:

- I – a Constituição Federal, as leis e os atos normativos emanados dos Poderes e autoridades competentes;
- II – o interesse público, neste considerado o da sociedade, o da União e de cada um dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário;
- III – as Políticas Públicas fixadas pelo Governo Federal;
- IV – os princípios éticos e morais inerentes aos agentes públicos;
- IV – as orientações dos seus superiores hierárquicos.

Ressalte-se, a par do ordenamento jurídico, relevar o normativo a observância do interesse público, “...*neste considerado o da sociedade, o da União e de cada um dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário.*”, pelos membros da Advocacia da União.

Neste sentido, a lição de Leonardo Carneiro da Cunha:

“A Fazenda Pública revela-se como fautor do interesse público, devendo atender à finalidade da lei de consecução do bem comum. Não que a Fazenda Pública seja titular do interesse público, mas se apresenta como ente destinado a preservá-lo. Diferentemente das pessoas jurídicas de direito privado, a Fazenda Pública não consiste num mero aglomerado de pessoas, com personalidade jurídica própria; é algo mais do que isso, tendo a incumbência de bem administrar a coisa pública. Daí ter se tornado um jargão de que o Estado são todos, e não um ente destacado com vida própria.”^{60 61}

Sem adentrar na discussão acerca da diferenciação doutrinária entre o interesse público primário e secundário, verifica-se figurar como norte da atuação do

⁶⁰ CUNHA, Leonardo Carneiro. A Fazenda Pública em juízo. 13ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 32.

⁶¹ Veja-se que o autor utiliza-se da expressão Fazenda Pública “*para designar as pessoas jurídicas de direito público que figurem em ações judiciais, mesmo que a demanda não verse sobre matéria estritamente fiscal ou financeira.*” (CUNHA, Leonardo Carneiro. A Fazenda Pública em juízo. 13ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 06)

Advogado Público, e, ainda, a conformação normativa da Advocacia Pública ao Estado Constitucional e a consecução de seus objetivos.

Assim é que a atuação da Advocacia Pública dentro do processo, este visto como instrumento para a realização da jurisdição, há de efetivar-se em conformidade com a sua estruturação, delineada pelo modelo constitucionalmente adotado, consoante já assinalado.

Portanto, independentemente das prerrogativas processuais conferidas à Fazenda Pública, objeto de breve abordagem adiante realizada, a atuação de seus representantes, os Advogados Públicos, deve objetivar a realização do interesse público e, ainda, deve ser adequada à conformação do processo dentro do Estado Democrático de Direito, observando, portanto, o Princípio da Cooperação e as suas implicações dentro da atuação das partes no processo.

4.2 A Distribuição do ônus da prova e a Advocacia Pública

Inicialmente, cumpre referir que a Advocacia Pública possui algumas prerrogativas processuais, calcada na sua atuação dirigida à consecução do interesse público subjacente à condição das Pessoas Jurídicas de Direito Público por ela apresentadas.

Independentemente da concordância com esta diferenciação, o legislador conferiu à Advocacia Pública tratamento diverso ao conferido aos particulares no processo:

À Fazenda Pública conferem-se várias prerrogativas, sendo algumas, a exemplo dos prazos diferenciados e da remessa necessária, justificadas pelo excessivo volume de trabalho, pelas dificuldades estruturais da Advocacia Pública e pela burocracia inerente à sua atividade, que dificulta o acesso aos fatos, elementos e dados da causa.

Há, por outro lado, prerrogativas que decorrem do próprio direito material envolvido ou da própria natureza das pessoas jurídicas de direito público.

Neste sentido, o ônus da prova é, em regra, atribuído ao particular, em razão da presunção de legitimidade dos atos administrativos.⁶²

Veja-se que essas diferenciações possuem fundamento no próprio interesse público.

Igualmente, exige-se dos Advogados Públicos uma atuação em consonância com os fins perseguidos pelo Estado Constitucional Cooperativo, e, tendo em vista a já ressaltada finalidade do processo, qual seja, consecução do direito material, há de ser observado o Princípio da Cooperação.

O Princípio da Cooperação irradia-se em diversas normas processuais, dentre elas algumas vinculadas à atuação das partes no campo probatório.

Neste particular, a atuação da Advocacia Pública em face das regras de distribuição estática do ônus da prova não exige maiores incursões. A distribuição dinâmica, mormente a judicial, todavia, por tratar-se de medida excepcional e considerando-se a condição própria do ente estatal, exige especial abordagem pelas Procuradorias Judiciais.

A distribuição dinâmica do ônus da prova, conforme já referido, guarda identidade com o processo colaborativo. Todavia, não se pode olvidar que seu caráter é excepcional e, como alertado, exige a configuração dos pressupostos materiais e formais, sob pena de grave ofensa à ordem jurídica.

Exige-se, portanto, rigorosa observância do preenchimento dos requisitos já citados, que devem ser analisados cuidadosamente pela Advocacia Pública a fim de garantir o efetivo cumprimento da ordem jurídica dentro dos processos em que ocorra a distribuição dinâmica do ônus da prova desfavoravelmente ao ente público.

⁶² CUNHA, Leonardo Carneiro. **A Fazenda Pública em juízo**. 13ª ed. Rio de Janeiro:: Forense, 2016. p. 33

Ainda, há de se considerar a situação diferenciada da pessoa jurídica de direito público, que “...defende o interesse público, não reunindo as mesmas condições de um particular para defender seus interesses em juízo.”⁶³

Assim, a par dos requisitos formais, a configuração dos requisitos materiais que autorizam a redistribuição do ônus da prova em desfavor da Fazenda Pública deve ser feita com extrema parcimônia, sob pena de banalização do instituto e ofensa à ordem e segurança jurídica.

Consoante anteriormente alertado pela doutrina, o critério da dificuldade ou facilidade de produção da prova são termos vagos, que podem dar margem a arbítrios. A mera e simples alegação de colaboração das partes não se coaduna com o princípio da Cooperação, que exige do magistrado “...uma postura mais ativa, embora que com cautela para não acabar sendo arbitrário ou imparcial”.⁶⁴

Não se pode olvidar, ademais, que as partes e seus procuradores têm ônus e deveres processuais. Ainda que a parte seja hipossuficiente, o advogado tem condições técnicas de promover a instrução processual nas hipóteses em que não ocorra comprometimento financeiro. Por isso mesmo exige-se a representação processual para litigar em juízo. A redistribuição, repise-se, “não pode ser aplicada ‘para simplesmente compensar a inércia ou inatividade processual do litigante inicialmente onerado’”⁶⁵.

Merece atenção o fato de que, diante do disposto no inciso XXXIII do art. 5^o⁶⁶, no inciso II do § 3^o do art. 37⁶⁷ e no § 2^o do art. 216⁶⁸ da Constituição Federal, bem

⁶³ *Ibidem*. p. 33

⁶⁴ PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. A cooperação e a principiologia no processo civil brasileiro. Uma proposta de sistematização. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**. p. 303. Disponível em <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/8682/6572>>. Acesso em: 02 de fev. 2017.

⁶⁵ DIDIER JR. Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol.2. 18^a ed. Salvador: Jus Podium 2016. p. 129

^{66c} XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado;”. Constituição da República Federativa do Brasil de 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em 09 de jan. de 2017.

como da regulamentação destes dispositivos pela Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011, bem como da presunção de veracidade que milita em favor dos atos administrativos, não se mostra plausível atribuir ao Ente Público o ônus da prova decorrente de matéria constante de documento público alegada pela parte que possui acesso franqueado à informação e advogado habilitado constituído, ressalvadas, por certo, as hipóteses de negativa ou extrema dificuldade de acesso.

Neste sentido, alertando que não haveria no processo civil brasileiro, ao contrário do que ocorre no português, um dever geral de auxílio por parte do magistrado em relação às partes, Didier enfatiza: “*A tarefa de auxiliar as partes é do seu representante judicial, advogado ou defensor público.*”⁶⁹.

Veja-se, portanto, que o Princípio da Colaboração não autoriza a arbitrária redistribuição dos ônus da prova. Convive, pois, com a autonomia da vontade e com os deveres processuais das partes e de seus procuradores.

Cumprido lembrar, ademais, que o Advogado Público é remunerado pelo Erário para promover a defesa técnica de seu cliente, qual seja, o ente público, de modo que não se mostra adequado atribuir-lhe a realização de tarefas atinentes ao ônus do advogado da parte adversa, sob pena de desvirtuamento de sua própria função, salvo, como já dito, em hipóteses de negativa ou extrema dificuldade de acesso.

⁶⁷ “§ 3º A lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta, regulando especialmente: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

(...)

II - o acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo, observado o disposto no art. 5º, X e XXXIII” Constituição da República Federativa do Brasil de 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em 09 de jan. de 2017.

⁶⁸ “§ 2º Cabem à administração pública, na forma da lei, a gestão da documentação governamental e as providências para franquear sua consulta a quantos dela necessitem.” Constituição da República Federativa do Brasil de 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em 09 de jan. de 2017.

⁶⁹ DIDIER JR. Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol.1. 18ª ed. Salvador: Jus Podium 2016. p. 132

Acrescente-se que o Princípio da Cooperação não traz consigo a utópica pretensão de que as partes devam litigar com companheirismo, até mesmo diante da inviabilidade desta quimera dado os objetivos opostos perseguidos pelas partes.

Não se deve, contudo, imaginar que o princípio da cooperação implique em um dever de uma parte ajudar a outra, fornecendo ao seu adversário elementos para a sua derrota. Pensar assim é entender de forma equivocada o sentido do princípio da cooperação. Há sim um dever de as partes colaborarem uma com a outra e com o órgão jurisdicional, mas tendo em vista a adequada gestão do processo, de acordo com os instrumentos proporcionados pelo diploma processual, e para o alcance de uma decisão justa.⁷⁰

Taxativamente, reforça Mitidiero:

E aqui importa desde logo deixar claro: *a colaboração no processo civil não implica colaboração entre as partes*. As partes não querem colaborar. A colaboração no processo civil que é devida no Estado Constitucional é a colaboração do juiz para com as partes. Gize-se, não se trata de colaboração entre as partes.⁷¹

Mencione-se, inclusive, o posicionamento defendido por Lênio Streck, para quem a cooperação não constitui sequer um princípio, assinalando que o texto do artigo 6º do Código de Processo Civil “...está desacoplado da realidade, espelha visão idealista e irrefletida daquilo que se dá na arena processual, onde as partes ali se encontram sobretudo para lograr êxito em suas pretensões.”⁷²

Nada obstante o entendimento do renomado autor, e, ainda, tendo em vista a inspiração do dispositivo legal - o Princípio da Cooperação estabelecido no direito

⁷⁰ PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **A cooperação e a principiologia no processo civil brasileiro. Uma proposta de sistematização.** Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP. p. 302. Disponível em <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/8682/6572>>. Acesso em: 10 de jan. 2017.

⁷¹ MITIDIERO, Daniel. Colaboração no processo civil como *prêt-à-porter*? Um convite ao diálogo para Lênio Streck. **Revista de Processo.** vol. 194. abr./2011. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 62

⁷² STRECK, Lênio Luiz; DELFINO, Lúcio; BARBA, Rafael Giorgio Dalla; LOPES, Ziel Ferreira. **Aposta na bondade – a cooperação processual no novo CPC é incompatível com a Constituição.** Disponível em: <<https://consultor-juridico.jusbrasil.com.br/noticias/159374137/a-cooperacao-processual-do-novo-cpc-e-incompativel-com-a-constituicao>> . Acesso em: 06 de fev. 2017.

processual português - indicar a adoção deste princípio por nosso ordenamento jurídico, a doutrina majoritariamente aponta pela sua consagração diante do novo Código de Processo Civil. Necessário, todavia, estabelecer a amplitude de sua aplicação, delimitando o seu alcance, bem como harmonizando a sua incidência com os demais princípios que regem o processo civil, lembrando-se que “...o processo cooperativo nem é processo que ignora a vontade das partes, nem é processo em que o juiz é um mero espectador de pedra.”⁷³

Lembre-se, ainda, na lição de Miguel Teixeira de Souza, que os princípios instrumentais, nos quais se inclui o princípio da cooperação, “...podem ser consagrados com uma maior ou menor amplitude, pois que aceitam várias gradações consoante as circunstâncias concretas e as finalidades prosseguidas...”.⁷⁴

Neste sentido, novamente as ponderações de Daniel Mitidiero:

Estamos de pleno acordo com a necessidade de controlarmos a utilização indevida e desordenada de normas jurídicas que, por vezes, ocorre na prática judicial do nosso país. É preciso, contudo, separar o joio do trigo. A colaboração é projeto autêntico do processo justo no Estado Constitucional (...). Banalizá-la, tratando-a sem maiores cuidados, constitui empresa no mínimo temerária. Cumpra-se evitá-la – a bem da necessidade de moldarmos o processo civil a partir dos fundamentos do Estado Constitucional a fim de torná-lo tão democrático quanto o acesso à moda com o advento do *prêt-à-porter*.⁷⁵

Entende-se, portanto, que o Princípio da Colaboração não autoriza a redistribuição dos ônus da prova em detrimento do ente público de modo indiscriminado, exigindo, na análise dos requisitos materiais de dificuldade ou impossibilidade de produção da prova, a ponderação acerca das condições particulares das partes envolvidas, seus procuradores e a própria Advocacia Pública

⁷³ DIDIER JR. Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol.1. 18ª ed. Salvador: Jus Podium 2016. p. 132

⁷⁴ SOUSA, Miguel Teixeira de. **Introdução ao Processo Civil**. 2ª ed. Lisboa: LEX, 2000. p. 56

⁷⁵ MITIDIERO, Daniel. Colaboração no processo civil como *prêt-à-porter*? Um convite ao diálogo para Lênio Streck. **Revista de Processo**. vol. 194. abr./2011. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 62

atuante, tanto no plano estrutural, como em razão da matéria especificamente debatida para fins de produção da prova e, ainda, o acesso à informação.

Ao Advogado Público, por seu turno, em sua atuação processual cumpre zelar pela rigorosa observância dos requisitos para a redistribuição dos ônus da prova e o seu caráter excepcional, atentando para a coexistência do Princípio da Cooperação com os demais princípios orientadores do processo, observando seus deveres processuais e funcionais sem, contudo, deixar de exigir o cumprimento dos deveres exigidos dos outros atores processuais, contribuindo para a construção de uma verdadeira comunidade de trabalho processual identificada com o Estado Democrático de Direito.

5 CONCLUSÕES

O processo, como instrumento de entrega da prestação jurisdicional, identifica-se ordinariamente como um ambiente litigioso de interesses contrapostos, de modo que a consagração do Princípio da Cooperação em nosso ordenamento suscita debates doutrinários com posições não raro extremadas, dado o ineditismo do tema e a ausência de definição precisa dos seus contornos.

A inspiração no correlato princípio do direito processual português e o confronto de suas diretrizes com a normatização levada a efeito pelo novo Código de Processo Civil brasileiro, bem como o modelo do nosso Estado, indicam os contornos do Princípio da Cooperação que, a par de não ignorar a posição de antagonismo das partes, busca constituir uma comunidade de trabalho dentro do processo.

A aplicação deste princípio mostra-se sensível na seara probatória, influenciando diversos dispositivos do Código de Processo Civil relacionados prioritariamente com o dever de esclarecimento.

A colaboração exigida, todavia, não confere ao magistrado discricionariedade para proceder à distribuição dos ônus da prova de modo diverso do previamente fixado (distribuição estática) pelo legislador, dispensando a rigorosa observância dos requisitos legalmente fixados.

Em se tratando de medida excepcional, a distribuição do ônus da prova deve ser realizada em nestes moldes de excepcionalidade, observando-se os pressupostos formais e materiais, consoante abordado neste trabalho, sob pena de ofensa à segurança jurídica, bem como às garantias processuais.

Igualmente, não pode ser utilizada para suprimir a inércia de uma das partes e compensar a atitude desidiosa de representante judicial.

Cumprido, pois, aos Advogados Públicos, compreender os limites da atuação em um modelo processual colaborativo, sopesando as condições particulares do

Este Público por ele apresentado, da parte e procurador adversos para, em vista do interesse público perseguido, velar pela adequada aplicação da distribuição do ônus da prova, evitando-se o desvirtuamento de suas funções em prejuízo da pessoa jurídica de direito público e, por consequência, da sociedade.

REFERÊNCIAS

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil Brasileiro**, 2 ed. São Paulo, Atlas, 2016.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. **A Fazenda Pública em juízo**. 13ª ed. Rio de Janeiro:: Forense, 2016.

_____. **O processo civil no estado constitucional e os fundamentos do projeto do novo código de processo civil brasileiro**. *Revista de Processo*. São Paulo: RT, julho-2012, v. 209, p. 349-374.

Constituição da República Federativa do Brasil de 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em 09 de jan. de 2017.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 1. 18ª ed. Salvador: Jus Podium 2016.

_____. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol.2. 18ª ed. Salvador: Jus Podium 2016.

FREITAS, José Lebre de. **Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do código revisto**. Coimbra: Coimbra Editora, 1996.

GOUVEA, Lucio Grassi de. **Cognição Processual Civil: Atividade Dialética e Cooperação Intersubjetiva na Busca da Verdade Real**. In: Fredie Didier Jr (org.) **Leituras Complementares de Processo Civil**. Salvador: JusPodium, 2007

KNIJNIK, Danilo. **Ônus dinâmico da Prova**. Disponível em: <http://www.knijnik.adv.br/upload/artigos/arquivo_13419320784ffc422e8c4cd.pdf>.

Lei nº 13.105/2015. Disponível em : <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 05 de jan. 2017.

MITIDIERO, Daniel. **Bases para a construção de um processo civil cooperativo: o direito processual civil no marco teórico do formalismo-valorativo**. Disponível em: <<http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/13221/000642773.pdf>>. Acesso em: 05 de jan. de 2017.

_____. Colaboração no processo civil como *prêt-à-porter*? Um convite ao diálogo para Lênio Streck. **Revista de Processo**. vol. 194. abr./2011. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011

_____. **Processo justo, colaboração e ônus da prova**. Rev. TST, Brasília, vol. 78, no 1, jan/mar 2012.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. A garantia do contraditório. In: **Garantias Constitucionais o processo civil**. São Paulo: RT, 1997

_____. **Livre apreciação das provas: perspectivas atuais**. Disponível em: <[http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Carlos%20A%20de%20Oliveira\(4\)%20formatado.pdf](http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Carlos%20A%20de%20Oliveira(4)%20formatado.pdf)>. Acesso em: 04 de abr. 2017.

_____. **O processo civil na perspectiva dos direitos fundamentais**. Disponível em: <[http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Carlos%20A%20de%20Oliveira\(6\)%20formatado.pdf](http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Carlos%20A%20de%20Oliveira(6)%20formatado.pdf)> . Acesso em: 04 de abr. 2017.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **A cooperação e a principiologia no processo civil brasileiro. Uma proposta de sistematização**. Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP. p. 302. Disponível em <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/8682/6572>>. Acesso em: 10 de jan. 2017.

_____. **Breves reflexões sobre o ônus da prova no CPC/2015**. Disponível em : <http://www.academia.edu/19868772/BREVES_REFLEX%C3%95ES_SOBRE_O_%C3%94NUS_DA_PROVA_NO_CPC_2015>. Acesso em: 26 de jan. 2017.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 35. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

SOUZA, Eli Rogério de. **Distribuição dinâmica do ônus da prova**. Disponível em: <http://www.lex.com.br/doutrina_27151978_DISTRIBUICAO_DINAMICA_DO_ONUS_DA_PROVA.aspx>. Acesso em: 27 de jan. 2017.

SOUSA, Miguel Teixeira de. **Introdução ao Processo Civil**. 2ª ed. Lisboa: LEX, 2000. p. 56

STRECK, Lênio Luiz; DELFINO, Lúcio; BARBA, Rafael Giorgio Dalla; LOPES, Ziel Ferreira. **Aposta na bondade – a cooperação processual no novo CPC é incompatível com a Constituição**. Disponível em: <<https://consultor-juridico.jusbrasil.com.br/noticias/159374137/a-cooperacao-processual-do-novo-cpc-e-incompativel-com-a-constituicao>> . Acesso em: 06 de fev. 2017.

TALAMINI, Eduardo. **Ônus da Prova**. Disponível em <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI235364,31047-Onus+da+prova>>. Acesso em 14 de jan. 2017.