

---

A INFLUÊNCIA DO NOVO CÓDIGO DE  
PROCESSO CIVIL SOBRE A DISTRIBUIÇÃO  
DINÂMICA DO ÔNUS DA PROVA EM  
DEMANDAS AMBIENTAIS: UMA ANÁLISE  
SOBRE O POSICIONAMENTO DO SUPERIOR  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

---

*THE INFLUENCE OF THE NEW CIVIL PROCESS CODE ON  
THE DYNAMIC DISTRIBUTION OF THE BURDEN OF PROOF  
IN ENVIRONMENTAL DEMANDS: AN ANALYSIS OF THE  
POSITION OF THE SUPERIOR COURT OF JUSTICE*

*Rogério Guedes*

*Mestre em Ciência Jurídico-Ambiental pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Ex-Procurador-Chefe do IBAMA/PE. Coordenador da área de Direito da Energia da Escola Superior da Advocacia-OAB/PE. Procurador Federal.*

SUMÁRIO: Introdução; 1 O Ônus da Prova; 2 Técnica da Distribuição Dinâmica do Ônus da Prova; 2.1 Pressupostos Formais para Inversão do Ônus da Prova; 2.2 Pressupostos Materiais para a Inversão Judicial do Ônus da Prova ; 3 A Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça Sobre a Inversão do Ônus da Prova em Matéria Ambiental; 3.1 Do Caso Tratado no Resp 1.330.027/SP; 3.2 Da Responsabilidade Civil Objetiva

Como Fundamento para a Regra da Inversão do Ônus da Prova Ambiental; 3.3 Do Princípio da Precaução como Fundamento para Impor a Inversão do Ônus da Prova; 3.4 Da Aplicação do Art. 6º, Inc. VIII do Código de Defesa do Consumidor; 4 Conclusão; Referências.

**RESUMO:** O presente estudo possui como objetivo analisar a compatibilidade da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre a inversão do ônus da prova em ações ambientais com as atuais regras sobre a distribuição dinâmica do ônus da prova prevista no novo Código de Processual Civil. Para isso, fizemos, primeiramente, uma breve análise da regra geral da distribuição do ônus da prova e dos seus pressupostos de validade, nos termos do art. 373 do Código de Processo Civil. Após analisarmos a situação da distribuição do ônus da prova aplicada a todas as demandas judiciais, examinamos a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre a inversão do ônus da prova especificamente em demandas ambientais e os argumentos utilizados pela Corte para fundamentar o seu posicionamento. Por fim, tecemos críticas ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça e apontamos o nosso entendimento sobre o tema.

**PALAVRAS-CHAVE:** Meio Ambiental. Distribuição Dinâmica das Provas. Superior Tribunal de Justiça.

**ABSTRACT:** This study aims to analyze the compatibility of the jurisprudence of the Superior Court of Justice on the inversion of the burden of proof in environmental demands with the current rules on the dynamic distribution of the burden of proof provided in the new Civil Procedure Code. For this, we first made a brief analysis of the general rule of distribution of the burden of proof and its assumptions of validity, in terms of art. 373 of the Civil Procedure Code. After analyzing the distribution of the burden of proof applied to all legal demands, we examined the jurisprudence of the Superior Court of Justice on the reversal of the burden of proof specifically on environmental claims and the arguments used by the Court to support its position. Finally, we criticize the position of the Superior Court of Justice and point out our understanding of the issue.

**KEYWORDS:** Environment. Dynamic Distribution of the Burden of Proof. Superior Court of Justice.

## INTRODUÇÃO

A influência das alterações impostas pelo novo Código de Processo Civil sobre a distribuição do ônus da prova em demandas que tenham como objeto questões ambientais não tem sido devidamente abordada. Apesar de as alterações legislativas trazerem novidades que extirparam as graves distorções causadas pelo antigo regime jurídico, em especial em relação à ausência de norma sobre ônus da prova que se compatibilizasse com os princípios do direito processual e com as normas constitucionais, essas alterações não têm sido observadas no âmbito das demandas judiciais cujo mérito seja a proteção do meio ambiente.

É necessário que os operadores do direito que atuam na área ambiental fiquem atentos à repercussão das novidades trazidas pelo atual Código de Processo Civil no que tange à dinamicidade da distribuição do ônus da prova. As regras do Código de 1973, as quais priorizavam uma distribuição probatória estática, foram superadas e, por isso, devemos ter um novo olhar sobre a utilização, por analogia para implementar normas de procedimentos específicos de outros ramos do Direito.

Não temos dúvidas que o tratamento dispensado pelo Código de 1973 feria princípios básicos da ciência processual que, em muitos casos, deveriam ser afastados pela sua inconstitucionalidade naqueles casos específicos. Ocorre que, no afã de proteger o meio ambiente e de adequar o procedimento aos princípios do direito processual, o Superior Tribunal de Justiça criou uma “teoria da distribuição estática inversa” no âmbito ambiental, o que configurou uma saída demasiadamente pesada, transformando o remédio em veneno.

O STJ firmou o entendimento de que, a regra é a inversão do ônus da prova nas demandas ambientais, imputando ao suspeito de ocasionar o dano ambiental o ônus de comprovar que não cometeu qualquer conduta que possa ter gerado o dano. Ao empreendedor, que é acusado de ser responsável por um dano ambiental, é imputada a responsabilidade de comprovar que suas atividades não possuem qualquer relação com os danos causados ou, caso haja, que há um fato impeditivo, modificativo ou extintivo da sua responsabilidade.

Ocorre que a utilização da “distribuição estática inversa” é tão equivocada e grave quanto a distribuição estática prevista no art. 333 do Código de Processo Civil de 1973. Os princípios que regem o processo são igualmente desprezados e causam prejuízos a direitos fundamentais do réu. Não se pode restringir demasiadamente os direitos de uma das partes, mesmo que seja sob a alegação de que se busca proteger o meio ambiente. É preciso encontrar um meio de ponderar os interesses de forma proporcional e razoável que, a nosso ver, já foi apresentado por meio do art. 373 do atual Código de Processo Civil.

## 1 O ÔNUS DA PROVA

Antes de analisarmos a inversão do ônus da prova em demandas ambientais, faz-se necessário visitarmos, mesmo que superficialmente, a regra geral do ônus da prova. Não há como analisar a pertinência de uma situação especial se não entendermos a regra que atinge as demandas gerais. É preciso conhecermos, ao menos, o seu conceito, as suas funções e o momento da sua aplicação.

O ônus da Prova, segundo Fredie Didier Júnior, “é o encargo que se atribui a um sujeito para demonstração de determinadas alegações de fato”<sup>1</sup>. Diante do conceito, podemos extrair algumas conclusões. Primeiramente, trata-se de um ônus e não de uma obrigação, ou seja, caso não se desincumba do ônus, a parte não sofrerá qualquer punição cabendo, apenas, arcar com as suas consequências. Deste modo, caso a parte não observe o seu ônus, a consequência não pode ser, automaticamente, a decisão desfavorável. “O descumprimento desse ônus não implica, necessariamente, um resultado desfavorável, *mas o aumento do risco de um julgamento contrário*, uma vez que, como precisamente adverti Patti, uma certa margem de risco existe também para a parte que produziu a prova”<sup>2</sup>.

Em relação às funções do ônus da prova, há a função subjetiva e a objetiva. Na função subjetiva, podemos afirmar que o ônus da prova serve como uma regra de conduta para as partes. Ele indica qual é a atividade probatória de cada um, com o fim de esclarecer as alegações de fato que devem ser comprovadas em juízo<sup>3</sup>. Nessa função, o ônus probatório funciona como um guia para cada uma das partes, indicando, de forma prévia e abstrata, a quem cabe comprovar cada alegação de fato.

Já na função objetiva, o ônus da prova dirige-se ao juiz. Caso as provas produzidas nos autos sejam insuficientes, ao juiz não é dada a possibilidade de deixar de julgar, pois é vedado o *non liquet*. Nesse caso, o ônus da prova serve como uma regra de julgamento, ao indicar qual das partes deve suportar o encargo em razão da insuficiência probatória sobre uma determinada alegação de fato.

Ora, se o ônus da prova, na perspectiva objetiva, é uma regra de julgamento para os casos em que as provas produzidas nos autos sejam insuficientes, podemos concluir que se trata de uma regra de aplicação

1 DIDIER Jr., Fredie. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedentes coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela* / Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga, e Rafael Alexandria de Oliveira, 12. Ed. Salvador: Ed. Jus Podium, p. 123, 2016.

2 MARINONI, Luiz Guilherme. *Processo de Conhecimento (Curso de Processo Civil - v.2)* / Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart, 7. ed. Versão Atualizada 2 tiragem. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 269.

3 *Ibidem*,

subsidiária. Só será aplicada caso a atividade instrutória realizada nos autos do processo se apresentem insuficiente para formar o convencimento do juiz.

Após a fase dispositiva e, se não for caso de extinção do processo e nem de julgamento antecipado do mérito, caberá ao juiz proferir decisão de saneamento do processo, oportunidade em que se pronunciará sobre a distribuição do ônus da prova, conforme determina o art. 357, inc. III, do CPC. A distribuição do ônus da prova observará as regras previstas no art. 373<sup>4</sup> e, contra a decisão proferida no despacho saneador, cabe a interposição de Agravo de Instrumento<sup>5</sup>.

A função subjetiva do ônus da prova tem eficácia imediatamente após a estabilização da decisão de saneamento do processo. Com a distribuição do ônus da prova no despacho saneador, as partes estão orientadas sobre quais alegações de fato devem comprovar nos autos. Após toda a instrução processual, com a produção de todas as provas requeridas pelas partes e aprovadas pelo juiz, além daquelas produzidas pelo juiz de ofício, encerra-se a fase instrutória, cabendo ao juiz proferir a sentença. É nesse momento que será aplicado o ônus da prova na sua função objetiva.

Ao contrário da função subjetiva do ônus da prova, a qual sempre será utilizada nos processos que tiverem fase instrutória, a função objetiva é meramente subsidiária, ou seja, só será aplicada quando a fase instrutória for insuficiente para o juiz fundamentar o seu convencimento sobre a comprovação das alegações fáticas apresentadas pelas partes. É preciso que as provas colacionadas aos autos sejam insuficientes para a formação da convicção do juiz para que o magistrado utilize a função objetiva do ônus da prova.

A subsidiariedade da função objetiva fica evidenciada quando o Código de Processo, no art. 375, exige que o juiz utilize as regras de experiência para fundamentar as suas decisões quando as alegações de fato não estejam plenamente comprovadas<sup>6</sup>. Com base na experiência, ou seja, no conhecimento de que determinados fatos típicos apresentam as mesmas consequências, o juiz deve qualificar como prescindível a comprovação de determinadas consequências e exigir apenas a comprovação do evento típico, uma vez que, segundo a experiência geral, tais eventos típicos causam sempre as mesmas consequências.

4 Analisaremos posteriormente quais são as regras impostas pelo art. 373 do CPC.

5 Observe-se que o art. 1.015, inc. XI, do CPC restringe a possibilidade de interposição de agravo de instrumento contra a decisão que redistribui o ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º. Se houver redistribuição com base nos demais parágrafos ou em outras normas, como, por exemplo, com base no art. 6º, inc. VII, do CDC, cremos que não cabe a interposição de agravo de instrumento.

6 Como o objetivo da prova não é a comprovação da verdade, mas sim convencer os sujeitos do processo, o Código de Processo Civil prevê a possibilidade desse convencimento ocorrer por meio da aplicação das regras de experiência, nos termos do art. 375 do CPC. Vide MARINONI, 2008, p. 251ss.

Para exemplificar, pela experiência comum, o derramamento de esgoto sem tratamento no rio causa danos ambientais. Nesse caso, não é necessário a realização de perícia para comprovar o nexo causal entre os danos ambientais ocorridos em determinado rio e o derramamento do esgoto. Há, ainda, forte doutrina que aceita a fundamentação de comprovação de alegações de fato com base em indícios e em amostragem<sup>7</sup>.

O que pretendemos demonstrar é que a função objetiva do ônus da prova é subsidiário, devendo ser aplicado no último caso. Se as provas dos autos forem insuficientes para a comprovação cabal das alegações de fato, há a possibilidade de o juiz fundamentar o seu convencimento na experiência comum, em indícios e em resultado de amostragem. Se todos esses mecanismos se mostrarem insuficientes, será aplicado o ônus da prova como regra de julgamento.

## 2 TÉCNICA DA DISTRIBUIÇÃO DINÂMICA DO ÔNUS DA PROVA

A técnica da distribuição dinâmica, desenvolvida inicialmente na Argentina, ganhou bastante força no Brasil em razão da inexistência de uma legislação que garantisse uma igualdade de armas em todas as espécies de demanda, uma vez que o Código de Processo Civil de 1973 não previa a possibilidade de o juiz inverter a regra geral do ônus da prova.

O art. 333 do CPC/73 determinava que era ônus do autor a comprovação dos fatos constitutivos e, ao réu, caberia a comprovação da existência de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor. A regra da distribuição do ônus da prova só poderia ser invertida por meio de convenção das partes e desde que não recaísse sobre direito indisponível ou tornasse excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito. Ao juiz não era dada a possibilidade de alterar a regra geral.

Ocorre que esse engessamento, em alguns casos, implicava a desconsideração de princípios basilares do Direito Processual. Em situações excepcionais, a aplicação fria e direta do regramento previsto no *caput* do art. 333 do CPC/73 desconsiderava a necessidade de se observar a proporcionalidade e a razoabilidade, normas resguardadas no art. 8º do CPC/2015, e ofendia vários Princípios do Direito Processual, como o Princípio da *Igualdade*, da *Eficiência* e da *Adequação*.

Em situações excepcionais, como ocorre em vários casos de demandas ambientais, a utilização da regra geral de distribuição do ônus da prova impede a devida instrução processual por impor àquele que busca a recomposição do dano ambiental um ônus demasiadamente

7 Op. cit., p. 79ss.

pesado. Tomemos como exemplo os casos das Ações Cíveis Públicas propostas pelo IBAMA contra algumas Usinas de Cana-de-Açúcar em Pernambuco cujo objeto é, entre outros, a recuperação das APP's de mata ciliar. Exigir que o IBAMA aponte o local exato onde houve desmatamento ilegal configura um ônus demasiadamente pesado, pois exigiria uma fiscalização em extensas áreas em cada uma das 30 usinas demandadas, o que inviabilizaria a propositura das ações. Contudo, para cada uma das Usinas, as quais detêm todos os dados relativos à localização das APP's e sobre a sua preservação, é perfeitamente exequível apresentar os meios de prova sobre tal tema.

A distorção praticada pela distribuição estática infringe o Princípio da Igualdade. O art. 7º do CPC assegura às partes a paridade de tratamento em relação aos ônus e a obrigação de o juiz zelar pelo efetivo contraditório. Para que haja paridade de armas, é necessário que haja paridade de encargos. Impor a uma das partes o ônus de comprovar alegações de fato que, sabidamente é impossível ou muito difícil, deixa a parte adversa em uma situação de conforto, desequilibrando a relação processual, principalmente quando a parte adversa possui facilidade para realizar a contraprova ou a comprovação dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos.

A distribuição exclusivamente nos moldes dos incisos do art. 333 do CPC/73 ofende, ainda, a necessidade de o processo ser eficiente. Processo eficiente é aquele em que, na escolha para obtenção dos fins do processo, o juiz escolhe os meios que os promovam de modo minimamente intenso e certo. Não é dada a possibilidade de o juiz escolher o pior meio, ou seja, aquele que produz muitos efeitos negativos<sup>8</sup>. Escolher a distribuição do ônus da prova de modo a impor a uma das partes um encargo demasiadamente pesado, favorecendo a parte adversa (a qual estaria mais habilitada a comprovar as alegações de fato impeditivas, modificativas ou extintivas do direito) certamente dificulta que se chegue aos fins do processo: uma sentença justa.

Por fim, no caso das ACP's contra as Usinas de Pernambuco, a utilização da regra geral da distribuição do ônus da prova, não seria adequado ao caso concreto. Processo adequado é aquele que se amolda às necessidades do caso concreto, é aquele que flexibiliza o procedimento às peculiaridades da causa para que se atinja mais facilmente os fins do processo<sup>9</sup>. Impor a uma das partes um ônus demasiadamente pesado não é adequado, pois impõe uma regra geral que não se amolda ao caso concreto.

8 Op. cit., p. 103 e 104.

9 Ibidem, p. 119 e 120.

Esses são motivos principiológicos que justificam a aplicação da teoria da distribuição dinâmica do ônus da prova. Diante dessa necessidade, o atual Código de Processo Civil prevê três tipos de redistribuição: a inversão legal, a inversão convencional e a inversão pelo juiz<sup>10</sup>. Na inversão legal, uma lei específica prevê a possibilidade de se aplicar uma distribuição de forma diferente daquela prevista na regra geral do CPC. O exemplo mais utilizado é a inversão prevista no art. 6º, inc. VIII, do CDC. Já a convencional é a possibilidade de as partes firmarem, por meio de acordo, uma distribuição do ônus das provas de forma diversa, da regra geral.<sup>11</sup> Por fim, o novo Código de Processo Civil prevê a possibilidade da inversão ser realizada diretamente pelo juiz, de ofício ou a requerimento das partes.

## 2.1 PRESSUPOSTOS FORMAIS PARA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA

Para que esta técnica seja aplicada de forma justa e preserve os direitos básicos daquele que é prejudicado pela inversão do ônus da prova, é necessário que sejam observados alguns pressupostos formais. A decisão de inverter o ônus da prova, seja na aplicação da inversão legal ou judicial, (1) deve ser motivada, (2) deve ocorrer em momento oportuno e (3) não pode promover a prova diabólica reversa<sup>12</sup>.

### (A) Motivação da Decisão

A necessidade de motivação é um corolário do art. 93, inc. IX, da Constituição Federal que erigiu a necessidade de fundamentação das decisões judiciais à categoria de direito fundamental. O art. 489, § 1º, do CPC, busca diminuir a fluidez do conceito de “decisão motivada” ao trazer uma lista com as situações em que as decisões judiciais não são consideradas

10 A grande novidade do Novo CPC no âmbito da inversão do ônus da prova reside na previsão da possibilidade de inversão pelo juiz. O Código de 1973, no art. 333, previa apenas a inversão convencional e não vedava a inversão legal, o que possibilitava a previsão em leis específicas de outros tipos de inversão do ônus da prova, como já ocorria no CDC;

11 Daniel Amorim Assumpção Neves, em palestra ministrada no dia 27/04/2017, no IV Congresso Recifense de Direito Processual Civil, alertou para a indevida interferência da lei na liberdade das partes firmarem acordo de distribuição do ônus da prova, pois o art. 373, § 3º, inc. II, repetindo a norma que se extraída do art. 333, parágrafo único, inc. II, do CPC/73, impede que seja válida convenção de distribuição do ônus da prova que torne excessivamente difícil a uma das partes o exercício de tal direito. Para o Professor da Universidade de São Paulo, cabe à parte analisar as repercussões de seus acordos e, se for o caso, arguir os vícios que podem eivar o acordo firmado. Contudo, se o acordo for válido, as partes devem arcar com o ônus assumido.

12 Op. cit., p. 140ss.

fundamentadas. Contudo, esta lista é meramente exemplificativa<sup>13</sup>, pois é impossível ao legislador prevê todas as hipóteses que se enquadram no art. 93, inc. IX, da CF.

Como a inversão do ônus da prova necessariamente implica uma colisão entre normas, ou seja, há sempre o conflito entre o direito do réu de que seja imputado ao autor o ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu suposto direito e o direito do autor de ser resguardada a paridade de armas processuais, é necessário que o juiz, ao inverter o ônus da prova, justifique o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão, como bem determina o art. 489, § 2º do CPC.

Deste modo, para que a decisão que inverta o ônus da prova seja considerada válida e eficaz, é necessário que o juiz fundamente a sua decisão nos motivos daquele caso concreto, referindo-se expressamente às alegações de fato, uma vez que, conforme se extrai de uma interpretação do art. 93, inc. IX, da Constituição c/c os arts. 373 e 489, parágrafos 1º e 2º, ambos do CPC, *não é válida a decisão que inverte o ônus da prova de forma genérica*, colocando-se sobre uma determinada categoria o ônus da prova em todas as situações<sup>14</sup>.

### (B) Momento da Decisão

Já em relação ao momento da decisão, é necessário que não haja surpresa. Como o ônus da prova, na função subjetiva, serve como guia para que as partes promovam uma instrução probatória cientes dos seus encargos processuais, é necessário que a decisão seja proferida em momento em que ainda haja possibilidade de as partes se desincumbirem dos encargos recebidos com a decisão. Não é permitida, em qualquer hipótese, que a decisão da inversão do ônus da prova ocorra apenas na sentença, como se houvesse apenas a dimensão objetiva.

A dimensão subjetiva impõe que seja dada às partes o direito de se desincumbir do seu ônus, sob pena de ofender o direito ao contraditório, resguardado no art. 5º, inc. LV, da Constituição. A decisão de inverter o

13 Op. cit, p. 370.

14 Nesse sentido: "o juiz, ao inverter o ônus da prova, deve fazê-lo sobre fato ou fatos específicos, referindo-se a eles expressamente; deve evitar a inversão do ônus probandi para todos os fatos que beneficiem ao consumidor, de forma ampla e indeterminada, pois acabaria colocando sobre o fornecedor o encargo de provar negativa absoluta ou indefinida, o que é imposição diabólica". (MACÊDO, Lucas Buriel de; PEIXOTO, Ravi. *Ônus da Prova e sua dinamização*. Salvador: Jus Podivm, 2014. p. 202, apud DIDIER Jr., 2016, p. 141);

ônus da prova apenas na sentença cerceia o direito daquele que entende que foi prejudicado de tentar reverter tal decisão através de Agravo Instrumento, direito este previsto no art. 1.015, inc. XI, do CPC. Além disso, resta prejudicado o direito da parte de não ser surpreendido, conforme determinam os arts. 9º. e 10º, ambos do CPC.

Deste modo, a decisão que inverte o ônus da prova pode ser proferida em qualquer momento, desde que abra a possibilidade de as partes instruírem o processo ciente dos encargos que resultaram da decisão. Caso o juiz, ao proferir a sentença, perceba que é caso de inverter o ônus da prova, deve converter o julgamento em diligência e proferir a decisão que inverte o ônus da prova, a fim de que as partes tomem ciência e produzam as provas que entenderem pertinentes.

### (C) Prova Diabólica Reversa

Nos termos do art. 373, § 2º, do CPC, a decisão que inverte o ônus da prova “não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil”<sup>15</sup>. Caso a distribuição do ônus da prova na forma da regra geral prevista nos incisos I e II do art. 373 impute a uma das partes a produção de uma prova diabólica, não pode haver a inversão, caso dela resulte a obrigação da outra parte produzir prova impossível ou excessivamente difícil. Este é um pressuposto negativo que busca proteger o princípio da igualdade, resguardando a paridade de armas entre as partes. Inverter o ônus da prova, imputando à parte adversa um encargo igual ou mais pesado, não ajuda a produzir um processo mais justo.

Nesse sentido, é interessante observar o teor do voto-condutor proferido pelo Desembargador do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Dorval Braulio Marques, que, ao fundamentar a sua decisão de não inverter o ônus da prova em favor do consumidor, afirmou que “pela teoria da carga dinâmica da prova, é possível que se atribua à parte o ônus de fazer a prova do fato negativo, quando, diante das especificidades da relação, aquela detém melhores condições de produzi-la. O que não se pode, no entanto, é exigir a produção de prova de fato negativo quando ela é impossível. (...) Assim, a implantação dessa nova política presta-se

15 Trecho do texto do art. 373, § 2º, do CPC. BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm)>. Acesso em: 21 ago. 2017.

à proteção do cidadão vulnerável e não pode ser guarida para que se obtenham ganhos sem causa”<sup>16</sup>.

## 2.2 PRESSUPOSTOS MATERIAIS PARA A INVERSÃO JUDICIAL DO ÔNUS DA PROVA

O art. 373, § 1º, do CPC exige que as inversões realizadas pelo juiz, seja a requerimento da parte ou de ofício, observe, além dos pressupostos formais, os pressupostos materiais. A decisão que venha a inverter o ônus da prova distribuída nos termos dos incisos I e II do art. 373 deve se fundamentar (a) na impossibilidade da produção da prova (prova diabólica) ou (b) na excessiva dificuldade na sua produção.

Deste modo, se, naquele caso concreto, o juiz observar que a imputação da regra geral causa a obrigação de uma das partes produzir uma prova diabólica, cabe a inversão judicial do ônus da prova, desde que tal inversão não implique a obrigação da parte adversa produzir prova diabólica. Mesmo que, observando-se a regra geral da distribuição do ônus da prova, não seja impossível a produção da prova pela parte a quem recai o encargo, a inversão judicial do ônus da prova será devida, desde que a produção da prova seja excessivamente difícil.

Neste caso, a inversão judicial do ônus da prova é imprescindível para se alcançar uma decisão justa. É instrumento imprescindível para que as partes possam gozar dos seus direitos ao contraditório, à ampla defesa, à igualdade e à adequação do processo ao direito material. Contudo, *esta é uma decisão que deve ser aplicada nos casos excepcionais*, permanecendo a regra de que cabe ao autor comprovar os fatos constitutivos do seu direito e ao réu a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo. Se, no caso concreto e diante de suas peculiaridades, estiverem presentes os requisitos materiais, deve o juiz inverter o ônus da prova.

É preciso ficar claro que a inversão judicial do ônus da prova é uma situação excepcional que deve se fundamentar na situação peculiar do caso concreto, sob pena de causar um encargo desproporcional e irrazoável à parte adversa<sup>17</sup>. “A redistribuição do ônus da prova feita pelo juiz visa à concretização da ideia de que o ônus deve recair sobre aquele que, no caso concreto, possa mais facilmente dele se desincumbir”<sup>18</sup>. Sem observar tais pressupostos, o remédio da inversão judicial do ônus da prova transforma-se em veneno!

16 BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. *Apelação Cível nº 70037339751/2010*, 14ª Câmara Cível, Porto Alegre/RS, 26 de agosto de 2010. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21281505/apelacao-civel-ac-70039197298-rs-tjrs/inteiro-teor-21281506#>>. Acesso em: 20 ago. 2017.

17 Op. cit, p. 147.

18 Ibidem, p. 144 e 145.

### 3 A JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA SOBRE A INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA EM MATÉRIA AMBIENTAL

A inversão do ônus da prova em matéria ambiental é assunto corriqueiro no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Vários são os casos em que se aplica a inversão do ônus da prova em demandas ambientais, criando-se uma regra de “*distribuição estática invertida do ônus da prova*” que se aplica exclusivamente às demandas ambientais. Esse privilégio causa, em vários casos, um desequilíbrio processual sem que haja norma jurídica que justifique tamanho encargo ao empreendedor.

Para exemplificar, podemos mencionar o AgInt no AREsp 779250<sup>19</sup>, no qual foi negado provimento ao recurso sob o argumento de que “a decisão originária está em consonância com a orientação desta Corte Superior de que o *princípio da precaução pressupõe a inversão do ônus probatório*” (grifo nosso). Esta não é uma decisão isolada. Veja-se, por exemplo, a decisão proferida no *AgInt no AREsp 846996*<sup>20</sup>, oportunidade em que o relator afirmou que “extrai-se da sentença que houve a inversão do ônus da prova no que se refere ao dano ambiental, o que está de acordo com a jurisprudência desta Corte a qual já manifestou que: ‘tratando-se de ação indenizatória por dano ambiental, a responsabilidade pelos danos causados é objetiva, pois fundada na teoria do risco integral. Assim, cabível a inversão do ônus da prova’ (AgRg no AREsp 533.786/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, Quarta Turma, julgado em 22/9/2015, DJe de 29/9/2015)”.

Os julgados demonstram que há um entendimento sedimentado no STJ no sentido de que, em causas ambientais, a regra é a inversão do ônus da prova. Criou-se uma “*distribuição estática invertida do ônus da prova*”. Não importa o caso concreto. Caso a demanda tenha como objeto a questão ambiental, cabe ao empreendedor o ônus de realizar a contraprova ou comprovar os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito perseguido pelo autor. Não há uma análise das peculiaridades do caso em debate, o que vai de encontro com a lógica a distribuição dinâmica do ônus da prova.

Para uma melhor compreensão desses argumentos, vamos analisar o Resp 1.330.027/SP<sup>21</sup>, pois foi nesse julgamento que foram apresentados os

19 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo de Instrumento no Agravo em Recurso Especial nº 779250 / SP*, 2ª Turma, Brasília, DF, 06 de dezembro de 2016. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 19 ago. 2017.

20 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo de Instrumento no Agravo em Recurso Especial nº 846996 / RO*, 4ª Turma, 04 de outubro de 2016. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 18 ago. 2017.

21 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial nº 1330027 / SP*, 3ª Turma, 06 de novembro de 2012. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 18 ago. 2017.

argumentos com maior detalhamento e com uma análise mais aprofundada. Para impor a regra da inversão do ônus da prova, foram utilizados basicamente três fundamentos: (a) a responsabilidade civil objetiva pelo dano ambiental, fundada na Teoria do Risco; (b) o Princípio da Precaução; e (c) a aplicação do art. 6º, inc. VIII, do Código de Defesa do Consumidor. Apesar de ser um julgado anterior ao atual Código de Processo Civil, seus fundamentos são utilizados como parâmetros ainda hoje.

### **3.1 DO CASO TRATADO NO RESP 1.330.027/SP**

Pescadores da região do Panorama, Estado de São Paulo, propuseram ação indenizatória contra a Companhia Energética de São Paulo – CESP alegando que a construção da Usina Hidrelétrica Sérgio Motta, de propriedade da geradora de energia elétrica, vem causando prejuízo à atividade profissional dos autores. Segundo os demandantes, a obra causou graves impactos ambientais que culminaram com a diminuição da quantidade de peixes no Rio Paraná, colocando em risco a sobrevivência das suas famílias, uma vez que tiveram a capacidade econômica reduzida à quase miséria.

Nas instâncias ordinárias, a ação foi julgada improcedente. Em sede de Recurso Especial, os autores alegaram, entre outras coisas, que os pescadores são equiparados a consumidores por força do parágrafo único do art. 2º do Código de Defesa do Consumidor e, por isso, devem ser beneficiados pela inversão do ônus da prova, prevista no art. 6º, inc. VIII, do CDC.

O Recurso Especial foi conhecido e dado provimento com base nos argumentos que passaremos a analisar.

### **3.2 DA RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA COMO FUNDAMENTO PARA A REGRA DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA AMBIENTAL**

Segundo o raciocínio desenvolvido no Resp 1.330.027/SP, a Usina Hidrelétrica responde objetivamente pelos danos que causar tanto em razão de suas atividades se caracterizarem como atividade de risco (art. 37, § 6º da Constituição Federal, c/c art. 927 do Código Civil), quanto por tratar-se de dano ambiental (art. 14, § 1º da Lei de Nacional de Meio Ambiente).

Segundo o voto condutor do Ministro Relator Ricardo Villas Bôas Cuevas, em razão da importância do bem protegido, o legislador, ao perceber que o sistema tradicional se afigurava insuficiente para atender

aos reclames das peculiaridades da matéria ambiental, decidiu impor a responsabilidade objetiva em caso de dano ambiental.

De fato, a lei que rege a Política Nacional de Meio Ambiente impõe a responsabilidade objetiva pelo dano ambiental e tal norma foi totalmente recepcionada pela Constituição vigente. Ante tal situação, é prescindível a comprovação da culpa ou do dolo para impor a responsabilização por danos ambientais. Basta comprovar o dano e o nexo de causalidade. Contudo, há uma grande distância entre a prescindibilidade de se comprovar a ilicitude do ato e se impor à parte adversa o ônus de comprovar que não ocorreu os demais requisitos da responsabilidade civil.

Conforme destacado no próprio voto condutor proferido pelo Ministro Ricardo Villas Bôas Cuevas no Resp 1.330.027/SP, “para que se observe a obrigatoriedade da reparação do dano *é suficiente*, apenas, *que se demonstre o nexo causal entre a lesão infligida ao meio ambiente e a ação ou omissão do responsável pelo dano*” (grifo nosso). O próprio voto conclui que a responsabilidade objetiva atua unicamente na isenção de se comprovar a ilicitude do ato. Os objetivos da inversão do ônus da prova e da responsabilização objetiva são totalmente diferentes. A decisão faz uma mistura que não tem respaldo em qualquer norma.

Enquanto a responsabilidade objetiva atua no âmbito de *O QUE* deve provar, a inversão do ônus da prova incide sobre *QUEM* deve provar. Ao impor a responsabilidade objetiva, a norma legal afirma apenas que é prescindível comprovar a ilicitude do ato, mas não exige a comprovação do dano e do nexo causal. Já a inversão do ônus da prova atua na indicação sobre a quem cabe comprovar as questões fáticas deduzidas na demanda.

Como se observa, os institutos atuam em campos diferentes. A responsabilidade objetiva não possui o condão de imiscuir nas consequências da inversão do ônus. É necessário comprovar que houve dano e o nexo de causalidade entre o dano e o ato. A quem cabe provar tais alegações, essa é uma questão que deve ser resolvida nos termos do art. 373 do CPC.

### **3.3 DO PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO COMO FUNDAMENTO PARA IMPOR A INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA**

Ainda, segundo o voto do Ministro Relator do Resp 1.330.027/SP, além da responsabilidade objetiva, “não se pode deixar de ter em conta os princípios que regem o direito ambiental (precaução, prevenção e reparação), principalmente, para a hipótese, o Princípio da Precaução, no qual o meio ambiente deve ter em seu favor o benefício da dúvida no caso de incerteza (por falta de provas cientificamente relevantes) sobre o nexo causal entre determinada atividade e um efeito ambiental negativo”.

Para a tese que defende a obrigatoriedade da inversão do ônus da prova em matéria ambiental, “o princípio da precaução *pressupõe* a inversão do ônus probatório, competindo a quem *supostamente* promoveu o dano ambiental *comprovar que não o causou ou que a substância lançada ao meio ambiente não lhe é potencialmente lesiva*” (grifo nosso). Ao final, o Relator conclui que basta que haja uma mera probabilidade denexo causal entre a atividade exercida e o dano ambiental para que recaia sobre o agente “todo o encargo de provar que a sua conduta não ensejou riscos para o meio ambiente, bem como a responsabilidade de indenizar os danos causados”.

Segundo o STJ, o Princípio da Precaução obriga que haja inversão do ônus da prova em todas as demandas ambientais. Contudo, é preciso entender que o Princípio da Precaução, justamente por ser um Princípio, não possui conteúdo definido. É exatamente na flexibilidade de conteúdo que o Princípio possui que o STJ trabalha para adotar o teor mais radical do Princípio da Precaução a fim de justificar a “regra da distribuição estática inversa” aplicada às demandas ambientais. Ocorre que esta versão radical do Princípio da Precaução, além de apresentar problemas incorrigíveis, não encontra respaldo em nosso regime jurídico.

O Princípio da Precaução é um Princípio Constitucional cujo conteúdo tem sido extraído, tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência, do princípio 15 da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, o qual determina que “com o fim de proteger o meio ambiente, o princípio da precaução deverá ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com suas capacidades. Quando houver ameaça de danos graves ou irreversíveis, a ausência de certeza científica absoluta não será utilizada como razão para o adiamento de medidas economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental”.

Ocorre que, ao interpretar esta disposição, parte da doutrina acabou por anabolizar os valores ambientais de tal forma que tornou a defesa do ambiente um valor acima de qualquer interesse que possa estar consagrado na Constituição. Tomemos como exemplo, o posicionamento de Terence Trennepohl, segundo o qual, o Princípio da Precaução proíbe o exercício de atividades que possam causar danos ambientais, “ainda que não seja provável nem previsível, bastando para tanto que haja incerteza quanto à verificação do risco, não precisando que seja conhecido, sequer cognoscível”<sup>22</sup>. No mesmo sentido, para Alexandra Aragão, quando houver os novos riscos e a incerteza científica, o Princípio da Precaução exige a suspensão da atividade econômica<sup>23</sup>. Aragão entende que os riscos são importantes demais

22 TRENNEPOHL, Terence. *Direito Ambiental*. Salvador: JusPodium, 2009, p. 50.

23 ARAGÃO, Maria Alexandra de Sousa. Princípio da Precaução: Manual de Instruções. In \_\_\_\_ *Revista Cedoua*, 2008. Disponível em: <<http://ucdigidspace.fccn.pt/bitstream/10316.2/8833/10/1-princ%C3%ADpio%20>

para que se tome providências apenas após o surgimento do consenso científico geral, cabendo aos gestores ambientais “‘pensar o impensável’, imaginando e construindo cenários de ocorrências ambientais indesejáveis futuras, mesmo pouco prováveis”<sup>24</sup>.

O que podemos observar é que, pela doutrina majoritária, o fundamento do Princípio da Precaução é o medo do desconhecido<sup>25</sup>. Contudo, o medo, ao contrário da prevenção e da prudência, prejudica a qualidade da decisão. O medo não pode ser o fundamento para medidas da Administração Pública, uma vez que, ao invés de proteger a sociedade, ele fomenta práticas desmedidas que engessam a comunidade de tal forma que pode leva-la ao retrocesso e à expropriação de direitos fundamentais que foram conquistados com muito custo pela sociedade moderna.

Mesmo no Direito Internacional, onde a doutrina nacional bebe para extrair o conteúdo do Princípio da Precaução, as decisões são no sentido de que a versão radical do Princípio da Precaução não pode ser aplicada. É o que se observa no caso *Gabčíkovo-Nagymaros*, julgado pela Corte Internacional de Justiça em 1997. Na demanda, a Hungria invocava o Princípio da Precaução para tornar sem efeitos o tratado firmado com a Eslováquia para construção do sistema de barragem no Rio Danúbio, uma vez que o projeto poderia causar graves e iminentes perigos. Em sua decisão, a Corte Internacional de Justiça confirmou que caberia a aplicação do Princípio da Precaução, mas a sua interpretação, naquele caso, deve ser restritiva, cabendo ao Estado que o alega comprovar que há evidência científica de que o risco é mais do que uma mera probabilidade<sup>26</sup>.

Como se percebe, a busca pelo risco-zero do Princípio da Precaução radical, não se justifica. Para além disso, conforme destaca Carla Amado Gomes<sup>27</sup>, a versão radical possui outros inconvenientes como, por exemplo: limitação irrazoável da liberdade e a ausência de ponderação. A liberdade é condição *sine qua non* para o desenvolvimento da personalidade, e pode aniquilar o Estado de Direito, pois “de restrição em restrição, a teia vai-se apertando e rapidamente uma política precaucionista se transforma no veículo perfeito para a instauração de uma ditadura”<sup>28</sup>. Já a versão radical do Princípio da Precaução inviabiliza a ponderação de interesses, pois coloca o valor ambiental como superior aos demais valores atincheirados

---

da%20precau%C3%A7%C3%A3o.pdf?ln=pt>. Acesso em: 30 mar. 2015.

24 ARAGÃO, Op. cit. p. 20.

25 MACHADO, Paulo Afonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*, 16. ed. São Paulo: Malheiros. 2008, p. 79.

26 GOMES, Carla Amado. *Risco e Modificação do Acto Autorizativo Concretizador de Deveres de Protecção do Ambiente*. Coimbra: Coimbra. 2007, p. 207.

27 *Ibidem*, p. 364ss.

28 *Ibidem*, p. 367.

na Constituição, mesmo sem haver qualquer norma constitucional de onde se possa extrair tal primazia ambiental.

Além disto, ao impedir o desenvolvimento econômico por meio da vedação da exposição a riscos, o Princípio da Precaução impossibilita que surjam novas tecnologias, o que pode implicar o agravamento dos riscos derivados do uso de práticas antigas<sup>29</sup>. Trabalhar com novas tecnologias é caminhar pelo desconhecido permeando as trilhas perigosas dos riscos inerentes ao novo. Não há o novo e o progresso sem a coragem de enfrentar os riscos do desconhecido.

Por fim, Fernando Araújo observa que não é possível, necessário ou até conveniente erradicar os riscos inerentes à existência terrena<sup>30</sup>. Ao exigir que as novas tecnologias sejam isentas de riscos, “daí podem resultar consequências perversas e imediatas: pensemos que se a introdução de alimentos geneticamente modificados torna previsível uma queda dos preços agrícolas de 10 a 15% nos próximos 20 anos, continuando o ímpeto avassalador da ‘revolução agrícola’, o adiamento por 20 anos da introdução desses produtos geneticamente modificados significará um peso adicional de 10 a 15% no orçamento de todos os consumidores dos países em que esse adiamento se verifique, com consequências especialmente graves para os mais pobres consumidores dos países pobres, determinando o adiamento da erradicação da fome e a morte para milhões. Como se não bastassem já as suas conotações obscurantistas, o princípio da precaução é cruelmente externalizador e anti-humanitário”<sup>31</sup>.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário 627.189/SP<sup>32</sup>, rechaçou a versão radical do Princípio da Precaução. No seu voto condutor, o Ministro Dias Toffoli concluiu que “o eventual controle pelo Poder Judiciário quanto à legalidade e à legitimidade na aplicação desse princípio há de ser realizado com extrema prudência, com um controle mínimo, diante das incertezas que reinam no campo científico. (...) Insisto que, nos controles administrativo e jurisdicional do exercício da precaução, se deve verificar tão somente se, na escolha do Estado, foram adotados os procedimentos mencionados e se as decisões legislativas e/ou administrativas produzidas obedecem a todos os fundamentos de validade das opções discricionárias, como os requisitos da universalidade, da não discriminação, da motivação explícita, transparente e congruente, e da proporcionalidade da opção adotada”.

29 GOMES, op. cit., 2007, p. 369.

30 ARAÚJO, Fernando. *Introdução à Economia*, 3. ed. Coimbra: Almedina. 2012, p. 571.

31 *Ibidem*, p. 571.

32 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário nº 627.189/SP*, Pleno do STF, 08 de junho de 2016. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 01 ago. 2017.

Deste modo, observamos que não há respaldo para adoção do Princípio da Precaução de forma radical. O Princípio da Precaução exige que haja uma prevenção bem ponderada, levando-se em conta o valor ambiental como direito fundamental, de suma importância para a sociedade. Ocorre que, igualmente, há outros valores que são de suma importância para a sociedade e foram erigidos pela Constituição como direito fundamental, como o direito à igualdade, o que inclui o direito à paridade de armas processuais.

Deste modo, o Princípio da Precaução não possui o condão de impor a “regra da distribuição estática inversa”, principalmente por que, para aplicação do Princípio da Precaução, há a necessidade de se realizar a ponderação, o que só é possível por meio da análise do caso concreto, e nunca através de imposição de uma regra universal.

### 3.4 DA APLICAÇÃO DO ART. 6º, INC. VIII DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Por fim, a decisão proferida no Resp 1.330.027/SP utiliza o argumento de que “a técnica do ônus dinâmico da prova concretiza cânones da solidariedade, da facilitação de acesso à Justiça, da efetividade da prestação jurisdicional e do combate às desigualdades, bem como expressa um renovado *due process*, tudo a exigir uma genuína e sincera cooperação entre os sujeitos na demanda”. De fato, a técnica do ônus dinâmico da prova é medida que se impõe e, como na época em que foi julgado o Resp 1330027/SP o atual Código de Processo Civil ainda não estava em vigor, a aplicação por analogia do art. 6º, inc. VIII, do Código de Defesa do Consumidor era medida que se fazia necessária.

Hoje, com a entrada em vigor da Lei nº 13.105/2015, tal utilização subsidiária da norma consumerista *não faz mais sentido*. Mesmo se não houvesse a novação legislativa, a aplicação do art. 6º, inc. VIII, do CDC não pode significar a “regra da distribuição estática inversa”. Mesmo para aqueles que defendem que ainda é caso de se aplicar o art. 6º, inc. VIII, do CDC, *é necessário que sejam preenchidos os requisitos legalmente exigidos para que se inverta o ônus da prova*.

Pela simples leitura do art. 6º, inc. VIII, observamos que, para que o juiz inverta o ônus da prova em causas consumeristas, há a necessidade de que a alegação do consumidor seja verossímil ou quando ele for hipossuficiente. O próprio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que não há inversão automática do ônus da prova nas

causas consumeristas, afirmando que “a inversão do *ônus da prova* não ocorre em todas as situações em que a relação jurídica é regulada pelo Código de Defesa do Consumidor”<sup>33</sup>. Ora, se o art. 6º, inc. VIII, do CDC não importa inversão automática nas relações jurídicas reguladas pelo Código de Defesa do Consumidor, com muito mais razão não pode inverter automaticamente nas causas ambientais.

Contudo, o que defendemos é que, com a entrada em vigor do CPC/2015, nas demandas ambientais se aplica o art. 373 do CPC e não mais o art. 6º, inc. VIII, do CDC. *Há dois fundamentos para utilizar o art. 6º, inc. VIII, do CDC na inversão do ônus da prova em demandas ambientais: o entendimento de que a norma faz parte do microsistema normativo que regulamenta a tutela transindividual e o entendimento de que o art. 333 do CPC/73 não atendia aos Princípios Processuais da Igualdade, da Eficiência e da Adequação.*

De fato, conforme previsto pelo STJ ao julgar Recurso Especial o RESP 510.150/MA, “a lei de improbidade administrativa, juntamente com a lei de ação civil pública, da ação popular, do mandado de segurança coletivo, do Código de Defesa do Consumidor e do Estatuto da Criança e do Adolescente e do Idoso, compõem um microsistema de tutela dos interesses transindividuais e sob esse enfoque interdisciplinar interpenetram-se e subsidiam-se”<sup>34</sup>.

O ingresso do Código de Defesa do Consumidor no mencionado microsistema se deu por determinação do art. 117 do CDC que, ao incluir o art. 21 na Lei da Ação Civil Pública, determina que os dispositivos do Título III da lei que institui o Código de Defesa do Consumidor sejam aplicadas à defesa dos direitos e interesses difusos e coletivos. Ocorre que o art. 6º, inc. VIII, faz parte do Título I da lei e não do Título III. O verdadeiro motivo para o ingresso da norma consumerista de inversão do ônus no microsistema do processo coletivo é que, a falta de previsão de inversão judicial do ônus da prova no CPC/73 ofendia princípios basilares do Direito Processual, como os Princípios da Eficiência, da Adequação e da Igualdade.

A falta da previsibilidade legal de o próprio juiz inverter o ônus da prova causava distorções que tornavam o procedimento inadequado para atender as peculiaridades das demandas ambientais e gerava um ônus muito grande para aquele que propunha a ação de reparação do dano ambiental. Se fosse aplicado o art. 333 do CPC/73 de forma fria, em

33 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Interno nos Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 1478062 / SP*, 4ª Turma, 15 de dezembro de 2016. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 18 ago. 2017.

34 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial nº 510.150/MA*, 1ª Turma, 17 de fevereiro de 2004. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acessado em: 18 ago. 2017.

muitos casos seria imposto ao autor de uma ação de reparação ambiental um ônus demasiadamente pesado, o que implicaria graves danos ao direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. A impossibilidade de inversão judicial do ônus da prova servia como um empecilho intransponível para a recuperação do dano ambiental.

Ocorre que a omissão legislativa foi sanada. O art. 373 do CPC prevê expressamente esta possibilidade, desde que sejam preenchidos os requisitos formais e materiais *já mencionados nesse estudo*. Como a regra geral, hoje, supre a necessidade processual, não há mais nada que justifique a utilização do art. 6º, inc. VIII, do CDC como “bengala” para atender as deficiências processuais que existiam quando o CPC/73 estava em vigor.

#### 4 CONCLUSÃO

A inversão do ônus da prova sofreu grande alteração legislativa e tal alteração repercute diretamente nas demandas ambientais. Se, mesmo na época em que vigorava o Código Processual Civil de 1973, não havia espaço para se aplicar a regra da “distribuição estática inversa” em demandas ambientais, com a entrada em vigor do atual Código de Processual Civil há muito mais razão para se extirpar a jurisprudência do STJ de que, em demandas ambientais, há sempre a inversão do ônus da prova.

A distribuição dinâmica do ônus da prova é uma regra de justiça processual e, como bem se pode extrair do seu nome, a distribuição é dinâmica: o ônus pode recair sobre o autor ou sobre o réu. Impor, sempre e em todo caso, ao empreendedor o ônus de comprovar que não houve danos ou que há causas excludentes de responsabilidade, é desconsiderar as peculiaridades do caso concreto, ofendendo princípios basilares do Direito Processual Civil como, por exemplo, os Princípio da Igualdade, da Eficiência e da Adequação.

O atual regime jurídico processual exige que, mesmo em ações cujo o objeto seja a defesa do meio ambiente, seja aplicada a regra geral da distribuição dinâmica do ônus da prova, observando-se as peculiaridades do caso concreto a fim de que, em situações excepcionais, o juiz possa inverter o ônus processual para que recaia sobre aquele que possa se desincumbir com maior facilidade, seja o autor ou o réu da demanda.

**REFERÊNCIAS****DOCTRINA:**

ARAGÃO, Maria Alexandra de Sousa. Princípio da Precaução: Manual de Instruções. In:\_\_\_\_*Revista Cedoua*, 2008. Disponível em: <<http://ucdigdspace.fccn.pt/bitstream/10316.2/8833/10/1-princ%C3%ADpio%20da%20precau%C3%A7%C3%A3o.pdf?ln=pt-pt>>. Acesso em: 30 mar. 2015.

ARAÚJO, Fernando. *Introdução à Economia*, 3. ed. Coimbra: Almedina. 2012.

DIDIER Jr., Fredie. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedentes coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela* / Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga, e Rafael Alexandria de Oliveira, 12. ed. Salvador: Jus Podium. 2016.

GOMES, Carla Amado. *Risco e Modificação do Acto Autorizativo Concretizador de Deveres de Protecção do Ambiente*. Coimbra: Coimbra. 2007.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*, 16. ed. São Paulo: Malheiros. 2008.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Processo de Conhecimento (Curso de Processo Civil - v.2)* / Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart, 7. ed. Versão Atualizada 2 tir. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2008.

PYHÄLÄ, Minna; BRUSENDORFF, Anne Christine; PAULOMÄKI, Hanna. The Precautionary Principle. In:\_\_\_\_ FITZMAURICE, Malgosia; ONG, David M.; MERKOURIS, Panos (coord.). *Research Handbook on International Environmental Law*, coord. Massachusettes/USA: Edward Elgar Publishing Limited. 2010.

TRENNEPOHL, Terence. *Direito Ambiental*. Salvador: JusPodium. 2009.

**JURISPRUDÊNCIA:**

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário nº 627.189/SP, Pleno do STF*, 08 de junho de 2016. Disponível em: <[www.stf.jus.br](http://www.stf.jus.br)>. Acesso em: 1 ago. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo de Instrumento no Agravo em Recurso Especial nº 779250 / SP*, 2ª Turma, Brasília, DF, 06 de dezembro de 2016. Disponível em: <[www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br)>. Acesso em: 19 ago. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo de Instrumento no Agravo em Recurso Especial nº 846996 / RO*, 4ª Turma, 04 de outubro de 2016. Disponível em: <[www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br)>. Acesso em: 18 ago. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial nº 1330027 / SP*, 3ª Turma, 06 de novembro de 2012. Disponível em: <[www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br)>. Acesso em: 18 ago. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Interno nos Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 1478062 / SP*, 4ª Turma, 15 de dezembro de 2016. Disponível em: <[www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br)>. Acesso em: 18 de agos. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial nº 510.150/MA*, 1ª Turma, 17 de fevereiro de 2004. Disponível em: <[www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br)>. Acesso em: 18 ago. 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. *Apelação Cível nº 70037339751/2010*, 14ª Câmara Cível, Porto Alegre/RS, 26 de agosto de 2010. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21281505/apelacao-civel-ac-70039197298-rs-tjrs/inteiro-teor-21281506#>>. Acesso em: 20 ago. 2017..