

INVERSÃO E DINAMIZAÇÃO DO ÔNUS DA PROVA: IDENTIDADES, SIMILITUDES E DIFERENÇAS

Danielle de Freitas Cravo Souza*

RESUMO

O presente artigo trata da inversão e da dinamização do ônus da prova, que, em breve síntese, podem ser entendidas como modalidades distintas de distribuição do ônus da prova. Tais institutos estão previstos, respectivamente, nos artigos 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor e no art. 373, §1º, do Código de Processo Civil, exigindo requisitos específicos diversos para sua aplicação. Trata-se de tema de relevância prática, considerando a farta e cotidiana aplicação de tais instrumentos processuais por parte dos Tribunais. É neste contexto que se justifica o enfoque do presente nos julgados do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, sendo imprescindível à implementação desta análise conhecer-se as similaridades e diferenças entre ambos os institutos. O exame da temática proposta tem como ponto de partida as relações de consumo, em seu aspecto positivo, passando então às teorias a respeito da distribuição do ônus da prova propriamente ditas, culminando com a invocação dos princípios da razoabilidade e da segurança jurídica. No trabalho, utilizou-se o método dedutivo de pesquisa, baseado em doutrina especializada, além de criteriosa pesquisa jurisprudencial, para dar sustentação às conclusões lançadas ao final, no sentido de que se afigura oportuna uma revisão a respeito da técnica de aplicação da inversão do ônus da prova contida no CDC, visando a atualização e aperfeiçoamento do instituto, considerando-se, particularmente, a experiência trazida pela dinamização.

Palavras-chave: Ônus da prova; inversão do ônus da prova; teoria dinâmica do ônus da prova; método de pesquisa dedutivo.

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo se propõe a analisar as identidades, similitudes e diferenças da inversão do ônus da prova e da dinamização do ônus da prova.

Para tanto, o trabalho está dividido em quatro partes.

No item 2, subdividido em três partes, será abordada a inversão do ônus da prova disciplinada pelo art. 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor.

O item 2.1 discorrerá acerca dos sujeitos que compõem a relação consumerista e suas características, tecendo uma análise acerca das teorias a respeito da definição do conceito de consumidor – a teoria finalista e a maximalista -, analisando a aplicação desse conceito pelo Superior Tribunal de Justiça e a adoção pela Corte da chamada teoria finalista mitigada. Ainda, serão analisados os conceitos de fornecedor e empresário.

Já o item 2.2 irá abarcar os requisitos para a aplicação da inversão do ônus da prova, bem como o momento em que tal atribuição diversa do ônus deverá ocorrer no processo.

No item 2.3 será abordado mais detalhadamente o requisito da hipossuficiência do consumidor para a inversão do ônus da prova, tecendo diferenças em relação à vulnerabilidade.

No item 3 irão ser estudadas a teoria estática e a teoria dinâmica do ônus da prova, previstas no Código de Processo Civil de 2015, discorrendo-se acerca de seu surgimento e de suas identidades.

* Acadêmica no curso de Ciências Jurídicas e Sociais da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). E-mail: danielledefcsouza@gmail.com. Orientadora: Profª Dra. Daniela Courtes Lutzky.

O item 4 promoverá a comparação entre a inversão do ônus da prova, oriunda da legislação consumerista, e a dinamização do ônus da prova, tutelada pelo Código Processualista, ressaltando-se, desde já, a forte divergência da doutrina no que diz respeito a esses institutos, apesar de apresentarem muitas similaridades.

Analisar-se-á, ainda, que essa existência de semelhanças em determinados aspectos entre ambos os institutos, aliás, tem ensejado sua aplicação conjunta por parte do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, quando se trata de demandas consumeristas.

Por fim, o artigo propõe-se a uma reflexão no tocante à aplicação de ambos os institutos, aduzindo a importância de princípios relevantes, em especial o princípio da razoabilidade e o da segurança jurídica, de modo a nortear o magistrado no momento de decidir acerca de eventual modificação da distribuição estática, seja pela aplicação da teoria da dinamização, seja utilizando a inversão do ônus da prova.

2 A INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA COMO INSTRUMENTO DE FACILITAÇÃO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Para análise do instituto da inversão do ônus da prova presente no Código de Defesa do Consumidor mostra-se pertinente estudar as partes que compõem a relação consumerista, uma vez que, a partir dessa análise, será possível compreender os requisitos pertinentes à sua aplicação.

2.1 SUJEITOS DA RELAÇÃO JURÍDICA DE CONSUMO

O Código de Defesa do Consumidor (CDC) foi promulgado no ano de 1990, em cumprimento ao disposto no artigo 5º, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal¹, bem como ao artigo 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias². Claudia Lima Marques explica que o cerne da criação da legislação consumerista foi o aumento exponencial da vulnerabilidade do consumidor decorrente das revoluções industriais, as quais massificaram a produção, a distribuição e o consumo em geral, acarretando mudanças na economia e na sociedade. Tais modificações, por conseguinte, levaram o Direito a criar “[...] um novo direito do consumidor”, um direito protetivo, com a finalidade de amparar o sujeito mais frágil dessa particular relação jurídica.³

Em razão dessa necessidade de amparar o consumidor, exposto e vulnerável às práticas das sociedades de massa, o diploma consumerista vigora, segundo Claudia Lima Marques, como uma “lei de *função social*”⁴, abarcando diversas gamas do direito necessárias à tutela ampla da relação consumerista, de competência cível, criminal e administrativa, que,

¹ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]

XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor; [...]

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...]

V - defesa do consumidor; [...].

² Art. 48. O Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborará código de defesa do consumidor.

³ MARQUES, Claudia Lima. Introdução ao Direito do Consumidor. In: BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 6. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 33-57. p. 50.

⁴ MARQUES, Claudia Lima. A Lei 8.078/1990 e os Direitos Básicos do Consumidor. In: BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 6. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 59-93. p. 50.

conjuntamente, passaram a atribuir efetividade às normas de ordem pública estabelecidas já no artigo 1^o da legislação consumerista.⁶

A definição de consumidor consta no artigo 2^o do CDC, sendo considerado “[...] toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.”⁷. Desta definição derivaram duas posições doutrinárias distintas: a teoria finalista e a teoria maximalista.

De acordo com a corrente finalista, defendida por autores como Claudia Lima Marques e Adalberto Pasqualotto⁸, a interpretação da expressão “destinatário final” deve ser estrita, exaurindo-se a utilização econômica do bem pelo adquirente. Em outras palavras, o consumidor deve ser o destinatário final econômico do bem. Essa hipótese restaria descaracterizada, por exemplo, pela utilização do produto ou serviço pela revenda ou seu emprego em qualquer processo produtivo. Segundo Claudia Lima Marques:

[...] Destinatário final seria aquele *destinatário fático e econômico* do bem ou serviço, seja ele pessoa jurídica ou física. Logo, segundo esta interpretação *teleológica*, não basta ser destinatário fático do produto, retirá-lo da cadeia de produção, levá-lo para o escritório ou residência – é necessário ser destinatário final econômico do bem, não adquiri-lo para revenda, não adquiri-lo para uso profissional, pois o bem seria novamente um instrumento de produção cujo preço será incluído do preço final do profissional que o adquiriu.⁹

Por outro lado, os doutrinadores partidários da teoria maximalista, como Antônio Carlos Efiging e James José Marins de Souza, interpretam o CDC de maneira extensiva, buscando completar as lacunas do Código Civil de 1916. Nesse sentido, sustentam que a normativa consumerista serve para proteger figuras além do consumidor não profissional, devendo abarcar o máximo de relações de mercado possível. Entendem, tais autores, que a legislação consumerista seria um código genérico sobre consumo, afigurando-se irrelevante se o consumidor, ao adquirir algum produto, tem ou não como objetivo um fim lucrativo. A decisão proferida pelo STJ no REsp 208.793/MT foi a mais emblemática no acolhimento dessa concepção.¹⁰

O acordão acima mencionado¹¹, segundo Adalberto Pasqualotto, representou o “[...] verdadeiro *leading case* maximalista”¹². A lide versava acerca da aquisição de adubo por

⁵ Art. 1^o O presente código estabelece normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social, nos termos dos arts. 5^o, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal e art. 48 de suas Disposições Transitórias.

⁶ MIRAGEM, Bruno. **Curso de direito do consumidor**. 5. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 39.

⁷ Art.2^o Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

⁸ PASQUALOTTO, Adalberto. O destinatário final e o “consumidor intermediário”. **Doutrinas Essenciais de Direito do Consumidor**, [São Paulo], v. 1, p. 901-933, abr. 2011. Artigo consultado na Base de Dados RT Online mediante assinatura. Em pdf, 1-23.

⁹ MARQUES, Claudia Lima. Campo de aplicação do CDC. *In*: BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 6. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 95-126. p. 99-100.

¹⁰ PASQUALOTTO, Adalberto. O destinatário final e o “consumidor intermediário”. **Doutrinas Essenciais de Direito do Consumidor**, [São Paulo], v. 1, p. 901-933, abr. 2011. Artigo consultado na Base de Dados RT Online mediante assinatura. Em pdf, 1-23.

¹¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Terceira Turma). **Recuso Especial nº 208793/MT**. Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 18/11/1999, DJe 01/08/2000. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/ita/documento/mediado/?num_registro=199900257448&dt_publicacao=01-08-2000&cod_tipo_documento=&formato=PDF. Acesso em: 24 abr. 2021.

parte de um produtor agrícola, com o intuito de aplicá-lo em sua lavoura de arroz. No acórdão, o Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, relator do caso, entendeu que o agricultor era destinatário final ao adquirir a mercadoria, visto que o adubo era utilizado para o preparo de sua terra, sem sofrer nenhuma transformação. Para Adalberto Paqualotto, contudo, a decisão não prima pela coerência, considerando-se o conteúdo teleológico da norma, uma vez que o CDC é uma norma protetiva cuja figura central é o sujeito da relação jurídica – o consumidor –, e não o seu objeto, que, *in casu*, foi o adubo. Destaca-se que essa interpretação maximalista perdurou até 2004.¹³

Desde então, tem prevalecido no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ) a adoção da teoria finalista¹⁴, conforme ilustra o seguinte julgado recente:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. EMPREENDIMENTO HOTELEIRO. RESCISÃO. PESSOA JURÍDICA. **AQUISIÇÃO DE IMÓVEL PARA INCREMENTO DE ATIVIDADE ECONÔMICA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE.** DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A alegação de ofensa genérica a lei federal, sem particularização dos dispositivos legais que o recorrente entende violados, consubstancia deficiência de fundamentação do apelo especial, pois não permite a exata compreensão da controvérsia, circunstância que atrai a incidência da Súmula 284/STF.

2. **Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o Código de Defesa do Consumidor não se aplica no caso em que o produto ou serviço é contratado para implementação de atividade econômica, pois não estaria configurado o destinatário final da relação de consumo (teoria finalista ou subjetiva).** Precedentes.

3. Agravo interno não provido.¹⁵ (Grifou-se)

A mesma Corte, contudo, em determinadas circunstâncias, vêm atribuindo certa mitigação à precitada teoria (finalista), conformando o que se convencionou chamar de teoria finalista mitigada. De acordo com esta última, se reconhece que as pessoas jurídicas também podem estar ao abrigo da legislação consumerista, desde que comprovada sua hipossuficiência técnica, jurídica ou econômica. Neste sentido, colaciona-se julgado recente do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. [...] PROMESSA DE COMPRA E VENDA. EMPREENDIMENTO HOTELEIRO. RESCISÃO CONTRATUAL. **CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. [...] TEORIA FINALISTA MITIGADA.** VULNERABILIDADE. AFERIÇÃO. NECESSIDADE. [...].

¹² PASQUALOTTO, Adalberto. O destinatário final e o “consumidor intermediário”. **Doutrinas Essenciais de Direito do Consumidor**, [São Paulo], v. 1, p. 901-933, abr. 2011. Artigo consultado na Base de Dados RT Online mediante assinatura. Em pdf, 1-23.

¹³ PASQUALOTTO, Adalberto. O destinatário final e o “consumidor intermediário”. **Doutrinas Essenciais de Direito do Consumidor**, [São Paulo], v. 1, p. 901-933, abr. 2011. Artigo consultado na Base de Dados RT Online mediante assinatura. Em pdf, 1-23.

¹⁴ MARQUES, Claudia Lima. Campo de Aplicação do CDC. *In*: BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 6. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 95-128.

¹⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Quarta Turma). **AgInt no Agravo em Recurso Especial nº 1704636/SP**. Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 22/03/2021, DJe 13/04/2021. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/julgamento/electronico/documento/mediado/?documento_tipo=integra&documento_sequencial=123598837®istro_numero=202001196898&peticao_numero=202000996606&publicacao_data=20210413&formato=PDF. Acesso em: 31 maio 2021.

1. Ação de rescisão contratual cumulada com restituição de valores pagos.
2. **O adquirente de unidade imobiliária, mesmo não sendo o destinatário final do bem, poderá encontrar abrigo na legislação consumerista com base na teoria finalista mitigada se tiver agido de boa-fé e não detiver conhecimentos de mercado imobiliário nem expertise em incorporação, construção e venda de imóveis, sendo evidente sua vulnerabilidade.** Precedentes.
3. Alterar o decidido no acórdão impugnado no que se refere à indenização pelo aproveitamento e ocupação da unidade imobiliária, envolve o reexame de fatos e provas e a renovada interpretação de cláusulas contratuais, o que é vedado em recurso especial pelas Súmulas 5 e 7/STJ.
4. O dissídio jurisprudencial deve ser comprovado mediante o cotejo analítico entre acórdãos que versem sobre situações fáticas idênticas.
5. A incidência da Súmula 7 do STJ prejudica a análise do dissídio jurisprudencial pretendido. Precedentes desta Corte.
6. Agravo interno no agravo em recurso especial não provido.¹⁶ (Grifou-se)

O outro polo da relação de consumo é composto pelo fornecedor, cuja definição está insculpida no artigo 3º do Código Consumerista:¹⁷

[...] Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.¹⁸

O conceito desse sujeito se mostra amplo, justamente para que o CDC estenda sua aplicação ao máximo de relações possíveis. Conforme leciona Claudia Lima Marques, o principal traço do fornecedor é o desenvolvimento de atividades profissionais, excluindo-se do regulamento consumerista, portanto, as relações entre dois consumidores, não profissionais, que constitui uma relação meramente civil.¹⁹

Em outras palavras, a relação estabelecida entre iguais, sem habitualidade, continuidade ou fim lucrativo, possui natureza civil. Em contrapartida, uma relação em que não há paridade entre as partes, sendo um dos polos composto por um “civil” – consumidor - e o outro por um fornecedor/empresário, trata-se de uma relação de consumo²⁰. Bruno Miragem, a seu turno, agrega ainda que as relações empresariais, as quais possuem profissionais em ambos seus polos, também escapam ao escopo do CDC²¹.

¹⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Terceira Turma). **AgInt no Agravo em Recurso Especial nº 1755516/SP**. Rel. Min. Nancy Andrihgi, julgado em 19/04/2021, DJe 22/04/2021. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/julgamento/electronico/documento/mediado/?documento_tipo=integra&documento_sequencial=125371148®istro_numero=202002346864&peticao_numero=202100107006&publicacao_data=20210422&formato=PDF. Acesso em: 31 maio 2021.

¹⁷ MIRAGEM, Bruno. **Curso de direito do consumidor**. 5. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 164.

¹⁸ Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.
§ 1º Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.
§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

¹⁹ MARQUES, Claudia Lima. Campo de Aplicação do CDC. *In*: BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 6. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 95-128.

²⁰ MARQUES, Claudia Lima. Diálogo das fontes. *In*: BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 6. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 129-145.

²¹ MIRAGEM, Bruno. **Curso de direito do consumidor**. 5. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 78.

Vale notar, de outro lado, que embora o *status* de fornecedor não esteja reservado exclusivamente à categoria empresarial²², é inegável o protagonismo preponderante deste segmento nas relações de consumo. Daí a importância de conhecer-se a definição de empresário.

Inicialmente, cumpre destacar que o Código Civil de 2002 (CC) não define o que é empresa, mas sim o sujeito que a exerce, ou seja, o empresário. Este, de acordo com artigo 966 da legislação civilista, é “[...] quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.”²³. Segundo Fabio Ulhoa Coelho, o empresário “[...] é a pessoa que toma a iniciativa de organizar uma atividade econômica de produção ou circulação de bens ou serviços.”²⁴. Em verdade, a empresa caracteriza-se como a atividade, enquanto o empresário é o titular da atividade²⁵.

Claudia Lima Marques adverte, entretanto, que segundo a jurisprudência, não é sempre que o empresário será considerado fornecedor²⁶. *Contrario sensu*, portanto, reconhece-se que o empresário pode eventualmente ostentar o *status* de consumidor, conforme observa-se da ementa abaixo colacionada, em que a pessoa jurídica agravante, em relação à concessionária de energia elétrica agravada, foi considerada consumidora:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE ENERGIA ELÉTRICA. DEMORA NO RESTABELECIMENTO. APLICABILIDADE DO CDC. VULNERABILIDADE TÉCNICA. CONSUMIDOR PESSOA JURÍDICA.

Interlocutória motivada. Inexistência de nulidade por falta de fundamentação. A expressão destinatário final, de que trata o art. 2º, *caput*, do Código de Defesa do Consumidor abrange quem adquire produtos e serviços para fins não econômicos, e também aqueles que, destinando-os a fins econômicos, enfrentam o mercado de consumo em condições de vulnerabilidade. **A vulnerabilidade referida no CDC não é apenas a econômica, mas, entre outras, também a técnica. Hipótese em que a parte autora, embora pessoa jurídica, é tecnicamente vulnerável perante a requerida, sendo caso de aplicação do CDC à espécie.** PRELIMINAR REJEITADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA.²⁷ (Grifou-se)

A figura do empresário-consumidor, aliás, é reconhecida em inúmeros julgados do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, conforme ilustra a seguinte ementa:

²² O art. 14, §4º, do CDC, a propósito, estabelece que, no caso dos profissionais liberais, os quais também podem ser considerados fornecedores, sua responsabilidade pessoal perante os consumidores será apurada mediante verificação de culpa. (MIRAGEM, Bruno. **Curso de direito do consumidor**. 5. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 536.)

²³ Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.

Parágrafo único. Não se considera empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa.

²⁴ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial, volume I: direito de empresa**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 123.

²⁵ Ressalta-se que existem três espécies de empresários, quais sejam: o empresário individual, a sociedade empresária e a empresa individual de responsabilidade limitada (EIRELI). (SCALZILLI, João Pedro; TELLECHEA, Rodrigo; SPINELLI, Luis Felipe. **Introdução ao Direito Empresarial**. 1. ed. Porto Alegre: Buqui, 2020. p.182).

²⁶ MARQUES, Claudia Lima. Campo de Aplicação do CDC. *In*: BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 6. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 95-128.

²⁷ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (Décima Câmara Cível). **Agravo de Instrumento nº 70082923848**. Rel. Des. Jorge Alberto Schreiner Pestana, Julgado em: 02-10-2019. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 01 jun. 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO DECLARATÓRIA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PESSOA JURÍDICA. INCIDÊNCIA DAS REGRAS DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. Caso em que é possível a aplicação do Código de Defesa do Consumidor a favor da parte autora que utiliza o bem de consumo na sua atividade profissional.

2. A aplicação do instituto da inversão do ônus da prova, prevista no art. 6º, inc. VIII, do CDC, não é automática, dependendo do exame pelo juiz dos critérios de verossimilhança das alegações ou hipossuficiência do consumidor. A inversão do ônus probatório, sob tal perspectiva, é *ope judicis*, ou seja, a critério do julgador, quando comprovada a verossimilhança do direito alegado e caracterizada sua hipossuficiência.

3. Na situação dos autos, a relação existente entre as partes é regulada pelo Código de Defesa do Consumidor, sendo crível sustentar que, no caso, é ônus da parte ré comprovar o alegado. Também o seria pela aplicação do art. 373, inc. II, do CPC. Precedentes desta Corte. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO [...].²⁸ (Grifou-se)

Fábio Ulhoa Coelho, por sua vez, afirma que há situações que geram incertezas quanto à categorização do empresário como fornecedor ou como consumidor, entendendo que a construção de um conceito jurídico de insumo pode ser uma opção para a solução do dilema.²⁹

Segundo o autor, insumo, “[...] juridicamente falando, deve-se entender o conjunto de bens estritamente indispensáveis ao exercício da atividade econômica pelo empresário.”. Partindo desta premissa, sempre que a relação de insumo se caracterizar pela indispensabilidade, será tutelada pelo Código Comercial. De outro lado, quando a falta de um determinado bem não interfere no desenvolvimento da atividade do empresário, a relação formada pela aquisição desse bem dispensável será regida pelo Código de Defesa do Consumidor.³⁰

O jurista, porém, admite que tal critério não é totalmente eficaz, demonstrando que existem situações em que a distinção não é tão evidente:

[...] a eletricidade consumida pelo aparelho de refrigeração de ar instalado no escritório administrativo do empresário pode ser visto como estritamente dispensável à produção. Já, a eletricidade consumida na iluminação do mesmo escritório administrativo parece absolutamente indispensável. A aquisição da energia elétrica, no primeiro caso, estaria sujeita ao Código de Defesa do Consumidor; no último, ao Código Comercial.³¹

Dessa forma, analisadas as partes que devem e/ou podem compor a relação consumerista, passa-se ao exame da inversão do ônus da prova, instrumento de defesa criado exclusivamente em benefício do consumidor, cuja aplicação, como se poderá observar, dependerá do preenchimento dos requisitos legais exigíveis.

²⁸ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento nº 70080673544**, Terceira Câmara Cível. Rel. Des. Leonel Pires Ohlweiler. Julgado em: 01-04-2019. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 06 jun. 2021.

²⁹ COELHO, Fábio Ulhoa. A compra e venda, os empresários e o Código do Consumidor. **Doutrinas Essenciais de Direito Empresarial**, [São Paulo], v. 1, p. 883-890, dez. 2010. Artigo consultado na Base de Dados RT Online mediante assinatura. Em pdf, p. 1-5.

³⁰ COELHO, Fábio Ulhoa. A compra e venda, os empresários e o Código do Consumidor. **Doutrinas Essenciais de Direito Empresarial**, [São Paulo], v. 1, p. 883-890, dez. 2010. Artigo consultado na Base de Dados RT Online mediante assinatura. Em pdf, p. 1-5. p. 3.

³¹ COELHO, Fábio Ulhoa. A compra e venda, os empresários e o Código do Consumidor. **Doutrinas Essenciais de Direito Empresarial**, [São Paulo], v. 1, p. 883-890, dez. 2010. Artigo consultado na Base de Dados RT Online mediante assinatura. Em pdf, p. 1-5. p. 5.

2.2 REQUISITOS PARA A APLICAÇÃO DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA

Os direitos básicos do consumidor estão positivados no artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor³². Rizzatto Nunes entende que o elenco contido no aludido dispositivo (artigo 6º), não é exaustivo. Com efeito, a proteção do consumidor adquire a almejada amplitude e concretude ao longo do arcabouço das normas previstas na Lei 8.078/1990.³³

Sob a ótica do presente artigo estará o direito à facilitação da defesa do consumidor, elencado no inciso VIII do dispositivo 6º, consagrado mediante a inversão do ônus da prova:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor: [...]

VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, **inclusive com a inversão do ônus da prova**, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências; [...] (Grifou-se)

A garantia da inversão do ônus da prova foi uma das mais importantes inovações do código consumerista, que concretiza essa facilitação defensiva em benefício do consumidor, visando corrigir o desequilíbrio intrínseco da imensa maioria das relações consumeristas, protagonizadas, como já visto, pelo consumidor e pelo fornecedor/empresário³⁴.

Importante fazer a ressalva de que, como se trata de um direito básico, em observância ao art. 51, VI, do CDC³⁵, não pode ser objeto de contrato ou acordo, caso seja prejudicial ao consumidor.³⁶

A razão de ser da inversão do ônus da prova é o fato de que o consumidor, na grande maioria das vezes, não possui os conhecimentos técnicos necessários, nem mesmo a disposição de recursos financeiros para a demonstração dos elementos fáticos que dão suporte à sua pretensão, razão pela qual, caso preenchidos os requisitos, o magistrado poderá inverter o ônus da prova em prol do consumidor, atribuindo o ônus de provar ao outro polo da relação, geralmente composto pelo fornecedor/empresário.

Nessa esteira, o artigo 6º, inciso VIII, do CDC, condiciona a aplicação da inversão do ônus da prova quando da verificação, pelo magistrado, da verossimilhança das alegações do consumidor, ou quando for constatada sua hipossuficiência.³⁷ Cabe salientar que a conjunção “ou” escolhida pelo legislador é objeto de discussão na doutrina.

Bruno Miragem e Cláudia Lima Marques, por exemplo, interpretam de forma literal a conjunção prevista no dispositivo, defendendo que os requisitos para a inversão do ônus da prova são alterativos, ou seja, basta a presença de um deles para o juiz inverter o ônus da prova em prol do consumidor. Cláudia Lima Marques, inclusive menciona que “[...] não há qualquer outra exigência no CDC – sendo assim, ao juiz é facultado inverter o ônus da prova

³² SILVA NETO, Orlando Celso da. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p. 82.

³³ NUNES, Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 175.

³⁴ BELLINI JUNIOR, Antonio Carlos. **A inversão do ônus da prova no Código de Defesa do Consumidor**. Campinas: Servanda, 2006. p. 69.

³⁵ Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: [...]

VI - estabeleçam inversão do ônus da prova em prejuízo do consumidor; [...]

³⁶ MARQUES, Cláudia Lima. A lei 8.078/1990 e os direitos básicos do consumidor. *In*: BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 6. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 59-92. p. 88.

³⁷ MIRAGEM, Bruno. **Curso de direito do consumidor**. 5. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 219.

inclusive quando esta prova é difícil mesmo para o fornecedor, parte mais forte e *expert* na relação [...]”.³⁸

Para Teresa Arruda Alvim e Alexandre Freitas Câmara, os dois pressupostos são exigidos para que o magistrado aplique a inversão. Teresa Arruda Alvim aduz que o legislador deveria ter utilizado a partícula “e” no lugar da conjunção “ou”, pois considera que, ainda que verossímil a alegação do consumidor, não se justifica a inversão sem a constatação de sua hipossuficiência, uma vez que, no caso, estão em paridade de armas no processo, não se justificando um tratamento favorecido ao consumidor.³⁹

A perspectiva contrária também é verdadeira segundo tais doutrinadores. Assim, ilustra-se a premissa com o seguinte exemplo exarado por Leonardo Roscoe Bessa e Ricardo Rocha Leite:

[...] extravio de bagagem e alegação do consumidor de que havia dois ou três casacos de couro – e várias outras peças de roupas de inverno – para viagem turística em local tropical [...].⁴⁰

Alexandre Freitas Câmara destaca que a inversão do ônus da prova com a previsão de apenas um dos requisitos resulta em um desequilíbrio processual que viola a isonomia e, conseqüentemente, o devido processo legal.⁴¹

A verossimilhança é a alegação que tem aparência de verdade⁴². Rizzatto Nunes refere que:

É necessário que da narrativa decorra verossimilhança tal que naquele momento da leitura se possa aferir, desde logo, forte conteúdo persuasivo.⁴³

O critério da hipossuficiência, por sua vez, será abordado detalhadamente no tópico 2.3. Contudo, cumpre referir desde logo que se trata de um conceito amplo que pode ser interpretado de diversas maneiras, como a hipossuficiência econômica, técnica etc.

Indispensável também mencionar o momento em que deverá ocorrer a inversão do ônus da prova. Sustenta o Ministro Paulo de Tarso Vieira Sanseverino que não há uniformização doutrinária acerca do tema. Nesse contexto, aduz que Nelson Nery Junior é um exemplo de autor que defende que a inversão probatória poderia ocorrer na sentença, ou até mesmo na decisão do Tribunal de 2º grau, inclusive sem conversão de julgamento em diligência, em razão de compreender que o juiz é o destinatário da prova.

³⁸ MARQUES, Claudia Lima. A lei 8.078/1990 e os direitos básicos do consumidor. *In*: BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 6. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 59-92. p. 90.

³⁹ ALVIM, Teresa Arruda. Noções gerais sobre processo no Código de Defesa do consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n. 10, p. 256, 1994. p. 256 *apud* BESSA, Leonardo Roscoe; LEITE, Ricardo Rocha. A inversão do ônus da prova e a Teoria da Distribuição Dinâmica: semelhanças e incompatibilidades. **Rev. Bras. Polít. Públicas (Online)**, Brasília, DF, v. 6, n. 3, p. 140-155, 2016. p. 139.

⁴⁰ BESSA, Leonardo Roscoe; LEITE, Ricardo Rocha. A inversão do ônus da prova e a Teoria da Distribuição Dinâmica: semelhanças e incompatibilidades. **Rev. Bras. Polít. Públicas (Online)**, Brasília, DF, v. 6, n. 3, p. 140-155, 2016. p. 140.

⁴¹ CÂMARA, Alexandre Freitas. Tutela jurisdicional dos consumidores. *In*: FARIAS, Cristiano Chaves de; DIDIER JUNIOR, Fredie. (coord.). **Procedimentos especiais cíveis: legislação extravagante**. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 1091 *apud* BESSA, Leonardo Roscoe; LEITE, Ricardo Rocha. A inversão do ônus da prova e a Teoria da Distribuição Dinâmica: semelhanças e incompatibilidades. **Rev. Bras. Polít. Públicas (Online)**, Brasília, DF, v. 6, n. 3, p. 140-155, 2016. p. 139.

⁴² LOPES, João Batista. **A prova no direito processual civil**. 2. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 50.

⁴³ NUNES, Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 869.

O Ministro Paulo de Tarso Vieira Sanseverino, entretanto, se filia à corrente oposta: em observância aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, argui que o momento processual adequado para a inversão é o momento anterior à instrução. Assim, a exemplo de como ocorre na dinamização, deve ter lugar na fase de saneamento do processo, para que seja oportunizada à parte desincumbir-se de seu ônus, evitando-se, assim, “decisões surpresa”⁴⁴. Sobre o tema, há muito o STJ entende que a inversão do ônus da prova se trata de regra de instrução, conforme se observa nas ementas abaixo transcritas:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. LEI 8.078/90, ART. 6º, INC. VIII. REGRA DE INSTRUÇÃO. DIVERGÊNCIA CONFIGURADA. [...]

2. Hipótese em que o acórdão recorrido considera a inversão do ônus da prova prevista no art. 6º, inciso VIII, do CDC regra de julgamento e o acórdão paradigma trata o mesmo dispositivo legal como regra de instrução. Divergência configurada. [...]

Tendo o consumidor optado por ajuizar a ação contra suposto fabricante, sem comprovar que o réu foi realmente o fabricante do produto defeituoso, ou seja, sem prova do próprio nexos causal entre ação ou omissão do réu e o dano alegado, **a inversão do ônus da prova a respeito da identidade do responsável pelo produto pode ocorrer com base no art. 6º, VIII, do CDC, regra de instrução, devendo a decisão judicial que a determinar ser proferida "preferencialmente na fase de saneamento do processo ou, pelo menos, assegurando-se à parte a quem não incumbia inicialmente o encargo, a reabertura de oportunidade"** (RESP 802.832, STJ 2ª Seção, DJ 21.9.2011).

5. Embargos de divergência a que se dá provimento.⁴⁵ (Grifou-se)

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. REGRA DE INSTRUÇÃO. EXAME ANTERIOR À PROLAÇÃO DA SENTENÇA. PRECEDENTES DO STJ.

1. **A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a inversão do ônus da prova prevista no art. 6º, VIII, do CDC, é regra de instrução e não regra de julgamento, sendo que a decisão que a determinar deve - preferencialmente - ocorrer durante o saneamento do processo ou - quando proferida em momento posterior - garantir a parte a quem incumbia esse ônus a oportunidade de apresentar suas provas.** Precedentes: REsp 1395254/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 29/11/2013; **REsp 422.778/SP**, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 29/02/2012, DJe 21/06/2012.

2. Agravo regimental não provido.⁴⁶ (Grifou-se)

⁴⁴ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Responsabilidade civil no código do consumidor e a defesa do fornecedor**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 350-352.

⁴⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Embargos de Divergência em REsp nº 422778/SP**, Segunda Seção. Rel. Min. João Otávio de Noronha, Relator p/ acórdão: Ministra Maria Isabel Gallotti. Julgado em: 29/02/2012, DJe 21/06/2012. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1079945&num_registro=200702335000&data=20120621&peticao_numero=-1&formato=PDF. Acesso em: 24 abr. 2021.

⁴⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no Recurso Especial nº 1450473/SC**. Segunda Turma. Rel. Min. Mauro Cambell Marques. Julgado em: 23/09/2014, DJe 30/09/2014. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1351908&num_registro=201400661605&data=20140930&peticao_numero=201400308698&formato=PDF. Acesso em: 25 abr. 2021.

Ainda no âmbito dos requisitos exigíveis, se impõe a análise acerca da hipossuficiência, conceito este que, como se verá, não se confunde com o de vulnerabilidade.

2.3 RECONHECIMENTO DA VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR: DIFERENÇA EM RELAÇÃO À HIPOSSUFICIÊNCIA E BREVES COMENTÁRIOS AO ARTIGO 4º, I, DO CDC

Como já aludido, um dos requisitos estabelecidos para a aplicação da inversão do ônus da prova é a configuração da hipossuficiência do consumidor no caso concreto. Portanto, é necessário compreender essa hipossuficiência e diferenciá-la da vulnerabilidade, cujo reconhecimento está consagrado no art. 4º, inciso I, do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

I - reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo; [...]

Bruno Miragem entende que a hipossuficiência, além da insuficiência de meios econômicos, pode caracterizar-se pela impossibilidade de o consumidor produzir determinadas provas, bem como pela ausência de meios para obtê-las, como nas situações em que o fornecedor se nega a entregar cópia do contrato ao consumidor, ou quando celebram contrato meramente verbal, por exemplo⁴⁷. Entende-se também que o consumidor pode ser hipossuficiente sob o ponto de vista econômico, técnico e informático, segundo afirma Antonio Carlos Bellini Júnior⁴⁸.

A hipossuficiência, com efeito, trata-se de condição a ser confirmada pelo magistrado quando da decisão acerca da aplicação ou não da inversão do ônus da prova em prol do consumidor. Dessa forma, é possível concluir que nem todo o consumidor é hipossuficiente, sendo tal verificação objeto do poder discricionário do juiz no caso concreto.⁴⁹

Nessa esteira, afirma Antonio Carlos Bellini Júnior:

[...] À exceção da desvantagem econômica, que deve ser medida caso a caso, verificando-se a condição pessoal de cada consumidor, as demais desvantagens do consumidor com relação ao fornecedor devem ser avaliadas pelas regras da experiência, devendo o magistrado ter como mediatrix as ocorrências comuns vividas por uma pessoa de cultura média, bem como experiências e conhecimentos adquiridos pelo mesmo tipo de pessoa.⁵⁰

A respeito do tema, colaciona-se julgado do TJRS:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE COBRANÇA E INDENIZATÓRIA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA. **INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA**. NA HIPÓTESE, INVIÁVEL DETERMINAR A ABSTENÇÃO DA RECORRIDA DE EFETUAR AS COBRANÇAS DOS VALORES REFERENTES AOS SERVIÇOS

⁴⁷ MIRAGEM, Bruno. **Curso de direito do consumidor**. 5. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 122.

⁴⁸ BELLINI JÚNIOR, Antonio Carlos. **A inversão do ônus da prova no Código de Defesa do Consumidor**. Campinas: Servanda, 2006. p. 82.

⁴⁹ MIRAGEM, Bruno. **Curso de direito do consumidor**. 5. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 122.

⁵⁰ BELLINI JÚNIOR, Antonio Carlos. **A inversão do ônus da prova no Código de Defesa do Consumidor**. Campinas: Servanda, 2006. p. 82.

EM QUE A AGRAVANTE ALEGA NÃO TEREM SIDO CONTRATADOS DIANTE DOS ELEMENTOS ACOSTADOS NOS AUTOS. NÃO HÁ COMO CONCLUIR QUE, DE FATO, HOVE FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. CIRCUNSTÂNCIAS QUE SERÃO MELHOR AVALIADAS NO DECORRER DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL, COM A FORMAÇÃO DO CONTRADITÓRIO. DECISÃO MANTIDA. DE OUTRO LADO, **POSSÍVEL A INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA, NOS TERMOS DO ARTIGO 6º, VIII, DO CDC, FACE À HIPOSSUFICIÊNCIA DA AUTORA.** INCUMBE À RÉ ALÉM DE COMPROVAR A EFETIVA CONTRATAÇÃO ENTRE AS PARTES, TAMBÉM JUNTAR OS DOCUMENTOS NECESSÁRIOS PARA O CÁLCULO EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. DECISÃO REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.⁵¹ (Grifou-se)

De outro lado, tem-se o conceito de vulnerabilidade, que remete à ideia de fragilidade, fraqueza de uma das partes, que acaba por desequilibrar a relação jurídica. Essa característica pode ser compreendida como um “[...] sinal de necessidade de proteção.”⁵²

Para doutrinadores como Claudia Lima Marques, Bruno Miragem e Antonio Herman Benjamin, a vulnerabilidade é a razão de ser do direito do consumidor⁵³, sendo um de seus princípios básicos, que fundamenta a existência do CDC, códex que, como já mencionado, estabelece regras especiais e necessárias para a proteção do sujeito que, na grande maioria dos casos, constitui o elo mais fraco da relação jurídica.⁵⁴

Por essa razão, o legislador optou por estabelecer essa presunção de vulnerabilidade a todos os consumidores. Nesse sentido, Bruno Miragem entende que essa atribuição deriva justamente do fato de que os consumidores não dirigem a relação de consumo, estando expostos às práticas comerciais presentes no mercado.⁵⁵

Ilustrativamente, refere-se que existem diversas espécies de vulnerabilidades que vêm sendo distinguidas pela doutrina e jurisprudência. Nesse compasso, oportuno atentar-se para os quatro tipos de vulnerabilidades distinguidos por Claudia Lima Marques, quais sejam: a vulnerabilidade técnica, jurídica, fática e informacional. Tal classificação, inclusive, vem sendo reconhecida pelo STJ:

PROCESSUAL CIVIL. [...] AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS INFORMATIZADOS PELA INSTITUIÇÃO AGRAVADA. [...] RELAÇÃO DE CONSUMO. INEXISTÊNCIA. **TEORIA FINALISTA MITIGADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER TIPO DE VULNERABILIDADE.** [...]

[...]

6. A determinação da qualidade de consumidor deve, em regra, ser feita mediante aplicação da teoria finalista. Somente em situações excepcionais essa teoria pode ser mitigada, para autorizar a incidência do CDC nas hipóteses em

⁵¹ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (Décima Nona Câmara Cível). **Agravo de Instrumento nº 50098712720218217000**. Rel. Des. Antônio Maria Rodrigues de Freitas Iserhard. Julgado em: 09-04-2021. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 31 maio 2021.

⁵² MARQUES, Claudia Lima. Campo de Aplicação do CDC. In: BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 6. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 95-126. p. 104.

⁵³ MARQUES, Claudia Lima. Campo de Aplicação do CDC. In: BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 6. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 95-126. p. 103.

⁵⁴ MIRAGEM, Bruno. **Curso de direito do consumidor**. 5. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 122.

⁵⁵ Importante mencionar novamente os teóricos maximalistas, no sentido de que fundamentam no princípio da vulnerabilidade a interpretação ampla das normas de proteção do consumidor, estendendo essa característica para além dos destinatários finais, como é o caso dos consumidores equiparados, constante no art. 29. (MIRAGEM, Bruno. **Curso de direito do consumidor**. 5. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 122.)

que a parte, embora não seja a destinatária final do produto ou serviço, apresenta-se em situação de vulnerabilidade (técnica, jurídica, fática ou informacional) teoria finalista mitigada. Precedentes.

7. Na hipótese dos autos, as instituições de ensino utilizavam o software com o escopo de implementar suas atividades comerciais, facilitando o pagamento das mensalidades pelos alunos, **não existindo qualquer vulnerabilidade técnica, jurídica, fática ou informacional.**

[...]

9. Agravo interno de fls. 1.288/1.350 (e-STJ Petição n. 00348946/2020) a que se nega provimento e agravo interno de fls. 1.353/1.419 (e-STJ Petição n. 00357943/2020) não conhecido.⁵⁶ (Grifou-se)

Em breve síntese, na vulnerabilidade técnica presume-se que o consumidor - de regra o consumidor não profissional, mas há exceções - não possui os conhecimentos especializados sobre o produto ou serviço que adquire, enquanto o fornecedor demonstra conhecimento técnico e aprofundado acerca desse produto ou serviço posto em circulação, sendo a este atribuída a exigência de expertise sobre as características essenciais do objeto da relação de consumo.⁵⁷

Como acima aludido, em determinadas situações pode-se presumir a vulnerabilidade técnica, como se observa no Recurso Especial nº 142.042/RS, de relatoria do Ministro Ruy Rosado de Aguiar, em que, *in casu*, concluiu que os agricultores, organizados em cooperativas, apresentam uma vulnerabilidade intrínseca em relação a máquinas agrícolas de nova geração.⁵⁸

Por outro lado, a vulnerabilidade jurídica ou científica do consumidor ocorre em razão da ausência de conhecimentos acerca dos direitos e deveres atinentes às relações consumeristas, assim como de conhecimentos de economia ou contabilidade. Nesse sentido, essa espécie de vulnerabilidade é presumida aos consumidores pessoas físicas, não profissionais, enquanto representa uma presunção relativa ao consumidor profissional, visto que há uma expectativa de que estes possuam conhecimento da legislação e das consequências em relação a seu patrimônio.⁵⁹

A vulnerabilidade fática, por sua vez, é justamente a evidente posição monopolista do fornecedor empresário frente ao consumidor. Trata-se de um tipo amplo de vulnerabilidade que abrange inúmeras situações em que se observam a fragilidade do consumidor na relação de consumo, como por exemplo um consumidor pessoa física contratando com uma empresa multinacional de supermercados.⁶⁰

⁵⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgInt nos EDcl no Agravo em Recurso Especial nº 615888/SP**. Quarta Turma. Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Julgado em: 14/09/2020, DJe 22/09/2020. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/julgamento/electronico/documento/?documento_tipo=integra&documento_sequencial=115248305®istro_numero=201402935050&peticao_numero=202000348946&publicacao_data=20200922. Acesso em: 31 maio 2021.

⁵⁷ MARQUES, Claudia Lima. Campo de Aplicação do CDC. *In*: BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 6. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 95-126.

⁵⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Quarta Turma). **Recurso Especial nº 142042/RS**. Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, julgado em 11/11/1997. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/ita/documento/mediado/?num_registro=199700528898&dt_publicacao=19-12-1997&cod_tipo_documento=&formato=PDF. Acesso em: 6 jun. 2021.

⁵⁹ MIRAGEM, Bruno. **Curso de direito do consumidor**. 5. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 124.

⁶⁰ MARQUES, Claudia Lima. Campo de Aplicação do CDC. *In*: BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 6. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 95-126.

Bruno Miragem sublinha ainda a vulnerabilidade agravada do consumidor criança e do consumidor idoso⁶¹. Em ambos os casos é notória sua inocência e deficiência frente ao mercado de consumo, os tornando suscetíveis à atuação negocial dos empresários e fornecedores, por intermédio de técnicas de *marketing*, razão pela qual o CDC reconhece essa vulnerabilidade em seu artigo 39, inciso IV, e 37, §2º⁶².

Por fim, cumpre destacar a vulnerabilidade informacional, cada vez mais notória na sociedade atual, que paulatinamente valoriza e depende da confiança, comunicação e informação. Essa última espécie é a consequência do déficit de informações que o consumidor tem a respeito do produto ou serviço que adquire, e constitui, em realidade, circunstância intrínseca da relação de consumo. Nesse diapasão, Cláudia Lima Marques destaca que essa vulnerabilidade “[...] não deixa, porém, de representar hoje o maior fator de desequilíbrio da relação *vis-à-vis* os fornecedores, os quais, mais que *experts*, são os únicos verdadeiramente detentores da informação.”⁶³

Dessa forma, compreendidos tais conceitos, constata-se que a vulnerabilidade é considerada pela lei como uma característica inerente a todos os consumidores, enquanto a aplicação da hipossuficiência se dá no âmbito processual, exigindo-se a caracterização desta última (a hipossuficiência) para fruição de determinados institutos, tais como, por exemplo, a gratuidade de justiça estabelecida pela Lei 1.060/50, em seu art. 40⁶⁴, bem como a própria inversão do ônus da prova.

Em verdade, o consumidor não está sujeito a proteção do CDC em sua totalidade, uma vez que, por mais que seja genericamente considerado vulnerável, isso não o torna credor da inversão do ônus da prova, por exemplo.

Como já observado, a vulnerabilidade é inerente à própria condição de consumidor, em razão de expressa disposição legal, enquanto a hipossuficiência deve ser apreciada no caso concreto. Conclui-se, portanto, que a vulnerabilidade é condição necessária (que por força de lei já se encontra satisfeita), mas não suficiente para a inversão do ônus da prova, pois a condição suficiente é a hipossuficiência.

Desta feita, buscou-se diferenciar ambas as características que podem ser observadas no consumidor, no intuito de compreender exatamente do que se trata o requisito para a aplicação da inversão do ônus da prova em prol do consumidor.

Nessa perspectiva, a possibilidade de atribuição do ônus da prova de forma diversa não é exclusiva da relação consumerista, como será analisado a seguir, tendo também o Código de Processo Civil de 2015 positivado uma espécie de inversão do ônus da prova, no entanto com diferenças comparadas a legislação de consumo, que é mister que sejam compreendidas.

⁶¹ MIRAGEM, Bruno. **Curso de direito do consumidor**. 5. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 124.

⁶² Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva. [...]

§ 2º É abusiva, dentre outras a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeite valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança.

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:[...]

IV - prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços; [...]

⁶³ MARQUES, Cláudia Lima. Campo de Aplicação do CDC. In: BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 6. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 95-126.

⁶⁴ MARQUES, Cláudia Lima. Campo de Aplicação do CDC. In: BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 6. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 95-126. p. 110.

3 DAS TEORIAS ACERCA DO ÔNUS DA PROVA NO CPC: TEORIA ESTÁTICA E TEORIA DINÂMICA

Inicialmente, se mostra pertinente aduzir que poder não é dever. Diga-se isso, pois é imperioso deixar claro que o ônus de provar refere-se a uma escolha da parte, não se tratando de uma imposição pelo magistrado⁶⁵. Em outras palavras, ônus é um encargo. Nesse sentido, esclarece João Batista Lopes:

[...] No ônus, há a ideia de carga, e não de obrigação ou dever. Por outras palavras, a parte a quem a lei atribui um ônus tem interesse em dele se desincumbir; mas se não o fizer nem por isso será automaticamente prejudicada, já que o juiz, ao julgar a demanda, levará em consideração todos os elementos dos autos, ainda que não alegados pelas partes [...].⁶⁶

Guilherme Botelho, nessa esteira, consigna acerca da necessidade de colaboração de todos que participam no processo, para acarretar justamente na melhor reconstrução do quadro fático possível.⁶⁷

O ordenamento processual civil pátrio contempla duas teorias acerca do ônus da prova: a teoria estática e a teoria dinâmica.

Para explicar a teoria estática da distribuição do ônus da prova é oportuno que se faça menção à expressão romana, de origem latina, *non liquet*, que, traduzida, significa “não está claro”. No Direito Romano, a declaração do *non liquet* tinha lugar nos casos em que o juiz não encontrava nítida resposta jurídica para fazer o julgamento e, por isso, deixava de julgar.⁶⁸

No ordenamento jurídico brasileiro, todavia, tanto por força do dispositivo 5º, XXXV⁶⁹, da Constituição Federal (CF) de 1988⁷⁰, quanto pela vedação contida no art. 140⁷¹ c/c 373 do CPC, é inconcebível a aplicação do *non liquet*⁷².

É dentro desse contexto que a teoria estática era a única hipótese positivada da distribuição do ônus da prova, e restou inserida no antigo CPC (1973), que acolheu a teoria de Chiovenda e Betti⁷³, determinando que o autor deveria provar o fato constitutivo de seu direito, e o réu os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor, nos termos do art. 333 do diploma processual revogado⁷⁴.

⁶⁵ LOURENÇO, Haroldo. **Teoria dinâmica do ônus da prova no novo CPC**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2015. p. 27.

⁶⁶ LOPES, João Batista. **A prova no direito processual civil**. 2. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 38.

⁶⁷ BOTELHO, Guilherme. Novo Código de Processo Civil: dinamização ou inversão do ônus da prova?. *In*: RUBIN, Fernando; REICHEL, Luis Alberto. **Grandes temas do novo código de processo civil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017. v.2. p. 35-46.

⁶⁸ LOURENÇO, Haroldo. **Teoria dinâmica do ônus da prova no novo CPC**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2015. p. 29.

⁶⁹ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito; [...]

⁷⁰ LOURENÇO, Haroldo. **Teoria dinâmica do ônus da prova no novo CPC**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2015. p. 29.

⁷¹ Art. 140. O juiz não se exime de decidir sob a alegação de lacuna ou obscuridade do ordenamento jurídico. Parágrafo único. O juiz só decidirá por equidade nos casos previstos em lei.

⁷² ASSIS, Araken de. **Processo civil brasileiro, volume II: parte geral: institutos fundamentais: Tomo 1**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 915.

⁷³ LOPES, João Batista. **A prova no direito processual civil**. 2. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 43.

⁷⁴ ASSIS, Araken de. **Processo civil brasileiro, volume II: parte geral: institutos fundamentais: Tomo 1**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 915.

A decisão proferida pelo STJ no Recurso Especial nº 1.431.693/SP, ilustra perfeitamente a aplicação da teoria estática. Trata-se de recurso interposto pelo réu contra o acórdão que não reconheceu sua ilegitimidade passiva. No caso em comento a Corte Superior proveu o Recurso Especial, reconhecendo a ilegitimidade passiva da instituição financeira demandada, aplicando o artigo 333, inciso I, do CPC de 1973, sob a justificativa de que o autor não fez prova dos fatos constitutivos de seu direito, não adotando a premissa de que caberia ao recorrente comprovar que não era devedor.⁷⁵

O atual CPC, de 2015, manteve como regra geral a teoria estática do ônus da prova, ao reproduzir, em seu art. 373, *caput* e incisos I e II, a exata dicção do artigo 333, *caput* e incisos I e II do antigo CPC, ensejando a reiteração da aplicabilidade da aludida teoria por parte dos Tribunais, conforme faz certo o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. **DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO DO AUTOR.** [...]

[...]

2. Caso em que o recorrente sustenta que o magistrado *a quo* incorreu em *error in procedendo* ao não apontar para o autor, no despacho saneador, o ponto controvertido sob o qual deveria ser objeto a produção probatória.

3. Sobre a questão, assim se posicionou a Corte local: "Neste diapasão, ressalto que a prova de fato constitutivo do alegado direito cabia ao autor, ora apelante, conforme disposto no art. 333, inc. I, do CPC, ônus do qual não se desincumbiu. Ademais, instado a produção de outras provas, o autor informou que não havia interesse para tal, conforme fls. 136" (fl. 215, e-STJ).

4. O art. 333 do CPC/1973 (art. 373 do CPC/2015) distribui o ônus da prova de acordo com a natureza da alegação de fato a demonstrar. Ao autor cumpre provar a alegação que concerne ao fato constitutivo do direito por ele afirmado. Ao réu, a alegação de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito afirmado pelo autor. Dessa forma, quando o réu contesta apenas negando o fato em que se baseia a pretensão do autor, todo o ônus probatório é responsabilidade deste (autor). Porém, em casos em que o réu se defende alegando fato capaz de alterar ou eliminar as consequências jurídicas do fato invocado pelo autor, a regra se inverte, já que implicitamente admite como verídico o alegado na Petição Inicial - e ao réu cabe o ônus de provar os fatos trazidos em sua resposta.

5. Não procede a alegação de desconhecimento do ponto sobre o qual deveria envidar esforço para cumprir com o ônus probatório que lhe é próprio. Nas próprias razões do Recurso Especial, o insurgente demonstra ciência do fato controvertido [...]

6. Nestes termos, não há falar em nulidade processual, pois teve o recorrente a oportunidade de produção de provas, não tendo se desincumbido de modo satisfatório de ônus que lhe é próprio. Precedente: REsp 840.690/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19/8/2010, DJe 28/9/2010. 7. Recurso Especial não provido.⁷⁶ (Grifou-se)

Contudo, apesar dessa forma de distribuição do ônus da prova (estática) estimular e incentivar as partes a contribuírem com a instrução probatória, “facilitando”, por assim dizer, a função do julgador, que é precisamente “julgar” (já que não se admite o *non liquet*), denota-

⁷⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1431693/SP**. Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. Publicado em: 12/06/2014, DJe 21/06/2012. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=MON&sequencial=35979500&tipo_documento=documento&num_registro=201400156240&data=20140612&formato=PDF. Acesso em: 03. jun. 21.

⁷⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Segunda Turma). **Recurso Especial nº 1680717/SP**. Rel. Min. Herman Benjamin, Julgado em: 21/09/17. DJe: 09/10/17. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201701373869&dt_publicacao=09/10/2017. Acesso em: 03 jun. 21.

se que tal contribuição nem sempre se reveste necessariamente de qualidade. O que se observa é que a teoria estática, por si só, se mostra muito limitada, não conseguindo produzir, na totalidade dos conflitos, uma eficiência para uma solução justa das lides⁷⁷, pois a prova, em diversas situações, pode ser acessível precisamente àquele a que o ônus da prova não incumbia⁷⁸. É nesse contexto que surgiu a necessidade de “desafixar” a distribuição rígida do ônus da prova.

Nessa esteira, dentre as inovações do Código de Processo Civil de 2015, uma de suas principais novidades foi a ampliação da atuação do magistrado, outorgando-lhe mais poderes no que diz respeito ao direcionamento do processo, com a possibilidade de alteração do ônus da prova, o que caracterizou o instituto da dinamização do ônus da prova⁷⁹. Tal previsão foi inserida no parágrafo primeiro do art. 373, passando a conviver com a modalidade estática.

Sobre o surgimento da teoria da dinamização, Guilherme Botelho explica que a mesma surgiu na década de setenta, objeto de um artigo do professor argentino Jorge Peyrano, que abordou o dinamismo probatório como uma solução nas questões de responsabilidade civil médica diante de erros cirúrgicos, em que argumentava acerca da dificuldade de acesso do paciente ao seu prontuário. Aduz que o autor argentino, aderindo a outros autores latino-americanos, defendeu a ampliação de sua ideia, como uma substituição a teoria estática do ônus da prova.⁸⁰

Assim, percebendo que as demandas passaram a exigir um regime diverso, não tão rígido, seja por sua complexidade, sua natureza ou até mesmo em razão da condição das partes⁸¹, a dinamização surge como uma alternativa à teoria estática, permitindo ao magistrado, no caso concreto, e, caso observados os requisitos pertinentes, distribuir o ônus da prova de forma diversa. Em outras palavras, sendo observado que uma das partes possui maior facilidade em trazer aos autos as provas e informações necessárias ao melhor deslinde do feito, é possível flexibilizar a aplicação rígida do ônus da prova.⁸²

O CPC de 2015, assim, adotou, de maneira excepcional, fundamentado principalmente no direito fundamental de não produzir prova contra si mesmo⁸³, a distribuição dinâmica, a qual pode ser aplicada de ofício pelo juiz, ou a requerimento das partes, caso presentes os requisitos do § 1º⁸⁴:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:
I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

⁷⁷ LOURENÇO, Haroldo. **Teoria dinâmica do ônus da prova no novo CPC**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2015. p. 85.

⁷⁸ RAMOS, Vitor de Paula. **Ônus da prova no processo civil: do ônus do dever de provar**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 50.

⁷⁹ RAMOS, Vitor de Paula. **Ônus da prova no processo civil: do ônus do dever de provar**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 51-52.

⁸⁰ BOTELHO, Guilherme. Novo Código de Processo Civil: dinamização ou inversão do ônus da prova?. *In*: RUBIN, Fernando; REICHEL, Luis Alberto. **Grandes temas do novo código de processo civil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017. v.2. p. 35-46.

⁸¹ ASSIS, Araken de. **Processo civil brasileiro, volume II: parte geral: institutos fundamentais: Tomo 1**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 915.

⁸² BOTELHO, Guilherme. Novo Código de Processo Civil: dinamização ou inversão do ônus da prova?. *In*: RUBIN, Fernando; REICHEL, Luis Alberto. **Grandes temas do novo código de processo civil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017. v.2. p. 35-46. p.39-40.

⁸³ BOTELHO, Guilherme. Novo Código de Processo Civil: dinamização ou inversão do ônus da prova?. *In*: RUBIN, Fernando; REICHEL, Luis Alberto. **Grandes temas do novo código de processo civil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017. v.2. p. 35-46. p.39-40.

⁸⁴ ARDITO, Gianvito. O ônus da prova no Novo Código de Processo Civil: a excepcionalidade da aplicação da teoria da distribuição dinâmica do ônus da prova. *In*: DIDIER JÚNIOR, Fredie *et al.* (coord.). **Direito Probatório**. 2. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 271-286.

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

§ 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.

§ 2º A decisão prevista no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil.

§ 3º A distribuição diversa do ônus da prova também pode ocorrer por convenção das partes, salvo quando:

I - recair sobre direito indisponível da parte;

II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito.

§ 4º A convenção de que trata o § 3º pode ser celebrada antes ou durante o processo.

A previsão no parágrafo 1º abarca dois requisitos para a distribuição diversa do ônus da prova, quais sejam, a impossibilidade ou excessiva dificuldade de uma das partes no que diz respeito ao seu *onus probandi*, nos termos estabelecidos no *caput* (modalidade estática) ou à sua maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário. Somado a isso, a decisão que adotar a dinamização deve ser fundamentada.⁸⁵

Observa-se que a distribuição estática ainda é a regra geral; contudo, o atual CPC outorgou ao juiz, mediante a técnica da dinamização, o poder de atribuir o ônus da prova, ou por força de lei (art. 373, §1º, primeira parte), ou por decisão judicial (§1º, segunda parte), de forma diversa⁸⁶, sendo que o parágrafo 2º do dispositivo veda a exigência de produção da prova diabólica.⁸⁷

O dispositivo, por fim, também prevê a possibilidade de inversão do ônus da prova por convenção entre as partes, antes ou durante o processo, nas situações em que tal ajuste não recaia sobre direito indisponível, ou não torne excessivamente difícil o exercício do direito a uma das partes (§§3º e 4º).

Dessa forma, em torno da ideia de que é dever de todos envolvidos no processo a colaboração e reconstrução fática da situação, o magistrado distribuirá o ônus específico a cada parte que demonstrar melhores condições de produzir determinada prova, razão pela qual a teoria também é conhecida como teoria do ônus compartilhado.⁸⁸

Nesse diapasão, importante esclarecer o momento que deverá ocorrer a distribuição do ônus da prova. Assim, em razão do dever do magistrado de oportunizar à parte desincumbir-se do ônus que lhe foi outorgado pela distribuição, esta decisão passou a integrar seu poder instrutório, de modo que a dinamização deve, de forma obrigatória, ocorrer antes do início da fase de instrução, nos termos do art. 357, II⁸⁹, do CPC⁹⁰.

⁸⁵ RAMOS, Vitor de Paula. **Ônus da prova no processo civil: do ônus do dever de provar**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 64.

⁸⁶ PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. Breves reflexões sobre o ônus da prova no CPC/2015. In: DIDIER JÚNIOR, Fredie et al. (coord.). **Direito Probatório**. 2. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 339-353.

⁸⁷ TORRES, Artur. **CPC passado a limpo: parte geral, procedimento comum e cumprimento de sentença: volume 1**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 314.

⁸⁸ BOTELHO, Guilherme. Novo Código de Processo Civil: dinamização ou inversão do ônus da prova?. In: RUBIN, Fernando; REICHEL, Luis Alberto. **Grandes temas do novo código de processo civil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017. v.2. p. 35-46.

⁸⁹ Art. 357. Não ocorrendo nenhuma das hipóteses deste Capítulo, deverá o juiz, em decisão de saneamento e de organização do processo: [...] II - delimitar as questões de fato sobre as quais recairá a atividade probatória, especificando os meios de prova admitidos; [...]

⁹⁰ ASSIS, Araken de. **Processo civil brasileiro, volume II: parte geral: institutos fundamentais: Tomo 1**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 916.

Com efeito, o momento oportuno para o magistrado aplicar o dinamismo probatório é no despacho saneador, devendo ser proferido logo após a fase postulatória. Contudo, não há impedimento para o magistrado, de ofício ou a pedido das partes, utilizar-se da teoria dinâmica antes de proferir a sentença – evidentemente, caso conceda oportunidade para a parte se desincumbir do ônus, e caso essa estipulação não resulte na produção de prova diabólica, como anteriormente referido.⁹¹

Feitas tais considerações, o tópico seguinte buscará, de forma crítica, delinear e resumir as diferenças e semelhanças acerca da inversão do ônus da prova, oriunda da legislação de consumo, e da dinamização do ônus da prova, estabelecida no CPC.

4 TRAÇOS DISTINTIVOS E SEMELHANÇAS ENTRE A INVERSÃO E A DINAMIZAÇÃO DO ÔNUS DA PROVA: ANÁLISE DOUTRINÁRIA E A APLICAÇÃO DOS INSTITUTOS NO ARCABOUÇO DECISÓRIO DO TJRS

A diferenciação da dinamização prevista no CPC e da inversão do ônus da prova estabelecida no CDC não se trata de uma tarefa simples, principalmente em razão da divergência doutrinária acerca do tema, uma vez que, de um lado a doutrina entende que são institutos equivalentes, de outro lado existem doutrinadores que sustentam que tais institutos não se confundem.

Assim, passa-se a uma análise acerca de tais institutos, com objetivo de abordar-se de forma pragmática as similitudes e diferenças acerca dos mesmos.

Nesse sentido, doutrinadores como Eduardo Cambi, Maurício Ferreira Cunha, Haroldo Lourenço, Gainvito Ardito e Vitor de Paula Ramos são exemplos de autores que entendem a inversão e a dinamização como formas de atribuição distintas do ônus da prova. Dessa forma, primeiramente apontam que sua divergência reside no fato de a inversão do ônus da prova depende da caracterização da relação de consumo, enquanto a teoria dinâmica é aplicável a todas as relações nas quais se aplicam a legislação processualista. Em segundo lugar, aduzem que cada uma delas, como visto, possui requisitos próprios para sua aplicação.

Vitor de Paula Ramos, inclusive, refere que a dinamização possui uma vantagem: o magistrado tem a possibilidade de estabelecer os fatos que serão objeto da distribuição do ônus, pela teoria dinâmica, no caso concreto⁹². Nesse sentido, optando pela aplicação da dinamização, incumbe ao magistrado, após ter verificado os requisitos pertinentes, bem como as peculiaridades do caso concreto, estabelecer quem deverá produzir determinada prova, visando uma maior efetividade para a solução do conflito, uma vez que, como já dito, o ônus da prova incumbirá à parte que detiver maior facilidade na produção de determinada prova.⁹³

Oportuna, a propósito, a transcrição de decisão do TJRS a respeito do tema:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DECISÃO NÃO FUNDAMENTADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. CPC. DESCONSTITUIÇÃO DE OFÍCIO. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA NÃO SURPRESA. Prevê o §1º do art. 373 do CPC, que diante das peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo, ou então 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. **O juízo de origem não expressou as razões necessárias**

⁹¹ TORRES, Artur. **CPC passado a limpo: parte geral, procedimento comum e cumprimento de sentença: volume 1**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 314.

⁹² RAMOS, Vitor de Paula. **Ônus da prova no processo civil: do ônus do dever de provar**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 88.

⁹³ LOURENÇO, Haroldo. **Teoria dinâmica do ônus da prova no novo CPC**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2015. p. 97.

para determinar a inversão do ônus da prova, não bastando apenas o que consta na decisão recorrida (fundamentação genérica), cujo artigo 93 da Constituição Federal assim determina, especialmente quando há norma prescrevendo o contrário, condicionando à customização da sistemática da prova a ampla exposição de motivos (§1º do artigo 373). Tampouco a decisão recorrida justifica a incidência do CDC, ou indica que prova a parte agravante teria obrigação de fazer. Observado o princípio da não surpresa. DESCONSTITUÍRAM A DECISÃO RECORRIDA, DE OFÍCIO. DECLARARAM PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO.⁹⁴ (Grifou-se)

No acórdão acima transcrito, o Tribunal desconstituiu a decisão agravada, determinando que o juízo *a quo* proferisse nova decisão, de forma fundamentada, com base no § 1º do artigo 373, do CPC. Isso porque entendeu que o juízo de origem “[...] **não expressou as razões necessárias para deferir a inversão do ônus da prova**”. [...] Tampouco, na decisão recorrida, especificou o que a parte deveria provar ou não, quando da inversão do ônus da prova.” (Grifos no original). Por esse motivo, ainda destacou que a parte recorrente sequer sabe a prova que necessita produzir, ou o que a parte agravada deveria demonstrar.

Em sentido contrário, doutrinadores como José Eduardo Carreira Alvim e Artur Thompsen Carpes, por exemplo, compreendem que, na prática, a dinamização importa em inverter o ônus da prova⁹⁵. Consignam que a dinamização e a inversão se diferem apenas em sua nomenclatura, sob o fundamento de que, apesar da denominação, a inversão não ocorre quando da aplicação do CDC, visto que o autor nem sempre fica sem qualquer ônus probatório.

Inclusive, Arthur Thompsen Carpes refere que o art. 6º, VIII, do CDC, na verdade, trata de hipótese de dinamização do ônus da prova anterior ao CPC de 2015.⁹⁶

Por questões didáticas, destaca-se a ementa do acórdão proferido no REsp Nº 1729110/CE, em que a Ministra Relatora Nancy Andrighi diferencia ambos os institutos tratados no presente artigo de forma clara e precisa, aplicando-os na prática. Na decisão consta, ainda, a possibilidade de a parte interpor agravo de instrumento em razão da decisão que altera o ônus da prova com base tanto na legislação consumerista, quanto na processual, ratificando a questão da prova diabólica e a importância de parte ter a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi outorgado:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS EM DECORRÊNCIA DE RELAÇÃO DE CONSUMO. ALEGAÇÃO DO RÉU DE QUE OS REQUISITOS PARA A INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA NÃO ESTÃO PRESENTES. [...] AGRAVO DE INSTRUMENTO CABÍVEL NAS HIPÓTESES DE DISTRIBUIÇÃO DINÂMICA DO ÔNUS DA PROVA E DE INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. INSTITUTOS DISTINTOS, MAS SEMELHANTES QUANTO À NATUREZA. [...]

4- Para as situações faticamente complexas insuscetíveis de prévia catalogação pelo direito positivo, a lei, a doutrina e a jurisprudência passaram a excepcionar a distribuição estática do ônus da prova, criando e aplicando regras de distribuição diferentes daquelas estabelecidas em lei, contexto em que surge a regra de inversão

⁹⁴ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (Décima Nona Câmara Cível). **Agravo de Instrumento nº 70084844612**. Rel. Des. Eduardo João Lima Costa, Julgado em: 15-04-2021. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 31 maio 2021.

⁹⁵ ALVIM, J. E. Carreira. Teoria Geral do Processo. 23. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 260.

⁹⁶ CARPES, Artur Thompsen. Notas sobre a interpretação do texto e aplicação das normas sobre o ônus (dinâmico) da prova no Novo Código de Processo Civil. In: DIDIER JR., Fredie; JOBIM, Marco Félix; FERREIRA, William Santos. **Direito Probatório**. 2. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 271-284. p. 283.

do ônus da prova prevista no art. 6º, VIII, do CDC, e a teoria da distribuição dinâmica do ônus da prova, reiteradamente aplicada por esta Corte mesmo antes de ser integrada ao direito positivo [...]

6- O art. 373, §1º, do CPC/15, contempla duas regras jurídicas distintas, ambas criadas para excepcionar à regra geral, sendo que a primeira diz respeito à atribuição do ônus da prova, pelo juiz, em hipóteses previstas em lei, de que é exemplo a inversão do ônus da prova prevista no art. 6º, VIII, do CDC, e a segunda diz respeito à teoria da distribuição dinâmica do ônus da prova, incidente a partir de peculiaridades da causa que se relacionem com a impossibilidade ou com a excessiva dificuldade de se desvencilhar do ônus estaticamente distribuído ou, ainda, com a maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário.

7- Embora ontologicamente distintas, a distribuição dinâmica e a inversão do ônus têm em comum o fato de excepcionarem a regra geral do art. 373, I e II, do CPC/15, de terem sido criadas para superar dificuldades de natureza econômica ou técnica e para buscar a maior justiça possível na decisão de mérito e de se tratarem de regras de instrução que devem ser implementadas antes da sentença, a fim de que não haja surpresa à parte que recebe o ônus no curso do processo e também para que possa a parte se desincumbir do ônus recebido.

8- Nesse cenário, é cabível a impugnação imediata da decisão interlocutória que verse sobre quaisquer das exceções mencionadas no art. 373, §1º, do CPC/15, pois somente assim haverá a oportunidade de a parte que recebe o ônus da prova no curso do processo dele se desvencilhar, seja pela possibilidade de provar, seja ainda para demonstrar que não pode ou que não deve provar, como, por exemplo, nas hipóteses de prova diabólica reversa ou de prova duplamente diabólica.

9- Recurso especial conhecido e provido.⁹⁷ (Grifou-se)

Nesse compasso, o estudo aprofundado do tema faz com que seja impróprio propor um antagonismo entre a dinamização e a inversão do ônus da prova em toda sua conjuntura. Se de um lado é inegável que não se tratam de institutos idênticos, resta indubitável, de outro, que existem semelhanças tão patentes, que a própria jurisprudência vem aplicando indiscriminadamente um instituto e outro, além de diversos autores reconhecerem essa similitude, como visto anteriormente.

A dinamização do art. 373 do CPC, por assim dizer, altera a estrutura estática mediante uma inversão do ônus da prova em determinados aspectos específicos, sendo ditada pelas circunstâncias do caso concreto, e não ditada em razão do sujeito, conforme se mostra a inversão do CDC, que está lastreada na vulnerabilidade ou hipossuficiência do consumidor. Dessa forma, pode-se dizer, inclusive, que a dinamização acarreta uma inversão do ônus da prova *lato sensu*, e não no conceito jurídico positivado do CDC.

A inversão do ônus da prova enquanto instituto e conceito positivado no art. 6º, inciso VIII, do CDC, se aplica a uma relação jurídica específica, qual seja: a relação de consumo. Somado a isso, possui requisitos próprios - a caracterização da hipossuficiência do consumidor ou a verossimilhança de suas alegações.

Por outro lado, a dinamização do ônus da prova tem fundamento legal diverso, sendo aplicável às relações jurídicas de direito material diverso da consumerista. Por sua vez, esse instituto é tutelado pelo art. 373, §1º, do CPC, sendo que seus critérios de aplicação são a impossibilidade ou a excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do *caput* (teoria estática) ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário.

⁹⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1729110/CE**. Terceira Turma. Rel. Min. Nancy Andrighi, Julgado em: 02/04/2019, DJe 04/04/2019. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1807312&num_registro=201800543970&data=20190404&peticao_numero=-1&formato=PDF. Acesso em: 24 abr. 2021.

A similitude entre ambos os instrumentos – a inversão e a dinamização – trazem uma dificuldade de se estabelecer uma distinção em sua aplicação prática. Tal premissa é atestada pelos fatos julgados do TJRS onde há a invocação concomitante de ambos os institutos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO DE VIZINHANÇA. AÇÃO COMINATÓRIA CUMULADA COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. **INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. CONSUMIDOR POR EQUIPARAÇÃO.** Nos termos do art. 17 do CDC, para fins de aferição de responsabilidade por fato do produto ou serviço equiparam-se a consumidores todas as vítimas do evento. **Outrossim, eventual dinamização do ônus da prova pode se estabelecer tanto pela aplicação da inversão do encargo com base na legislação consumerista, como pela própria incidência da previsão processual civil aplicável, consoante § 1º do art. 373 do CPC.** No caso dos autos, o cerne do litígio versa acerca da emissão de partículas, odores e ruídos e pelo vazamento de amônia no empreendimento da requerida, **autorizando a inversão do encargo seja pela aplicação da Teoria da Carga Dinâmica da Prova (§1º do art. 373 do CPC/2015), seja pela caracterização da figura do consumidor por equiparação vítima de fato do produto e do serviço (art. 6º, VIII c/c art. 17, ambos do CDC).** Decisão mantida. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.⁹⁸ (Grifou-se)

No mesmo sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO DE COBRANÇA. PROMOÇÃO SELEÇÃO PREMIADA VIVO 3. **INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. Eventual dinamização do ônus da prova pode se estabelecer tanto pela aplicação da inversão do encargo com base na legislação consumerista, como pela própria incidência da previsão processual civil aplicável, consoante § 1º do art. 373 do CPC.** No caso dos autos, embora se trate de relação de consumo (art. 6º, III e VIII, da Lei n. 8.078/90 – CDC), inexistente razão para inversão do encargo com base na legislação consumerista nem para aplicação da Teoria da Carga Dinâmica da Prova, mantendo-se o ônus da prova ônus da prova nos exatos termos do art. 373 do CPC/2015. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.⁹⁹ (Grifou-se)

Ainda:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. COBRANÇA EXCESSIVA. ALEGADO ACÚMULO DE CONSUMOS NÃO REGISTRADOS ANTERIORMENTE. ÔNUS DA PROVA. 1. **O art. 373 do CPC atribui às partes os respectivos ônus em relação à produção de provas, podendo esta distribuição ser dinamizada por decisão do juiz da causa quando configuradas as hipóteses legais, como a prevista no art. 6º, inciso XVIII do Código de Defesa do Consumidor.** 2. Caso em que a concessionária cobra valores alegadamente não registrados em meses anteriores por impossibilidade de leitura do medidor, sem qualquer comprovação de suas alegações ou da forma utilizada para calcular o valor em tese pendente, ônus que lhe foi atribuído por meio de decisão judicial, impondo-se a desconstituição do débito. 3. Diante da declaração de inexistência de débito, a parte autora faz jus ao ressarcimento dos valores indevidamente pagos, mas de forma simples, uma vez que não restou configurada a má-fé na cobrança. 4. A hipótese de inscrição em órgão restritivo de crédito por cobrança indevida dá ensejo

⁹⁸ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (Décima Nona Câmara Cível). **Agravo de Instrumento nº 50520779020208217000.** Rel. Des. Marco Antonio Angelo, Julgado em: 15-04-2021. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 31 maio 2021.

⁹⁹ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (Décima Nona Câmara Cível). **Agravo de Instrumento nº 70081035404.** Rel. Des. Marco Antonio Angelo, Julgado em: 11-07-2019. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 01 jun. 2021.

à indenização por danos morais *in re ipsa*. Precedentes. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.¹⁰⁰ (Grifou-se)

Por fim, colaciona-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. **CONSUMIDOR. TEORIA DA CARGA DINÂMICA DA PROVA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.** Evidenciada a relação de consumo entre as partes, é possível a inversão do ônus da prova, nos termos do inciso VIII do art. 6º do CDC. A inversão do ônus da prova pode estar baseada na hipossuficiência de a parte autora demonstrar os fatos alegados porque não tem acesso aos elementos de prova ou pela falta de conhecimento técnico. Consideração dos elementos específicos dos autos. Agravo de instrumento não provido.¹⁰¹ (Grifou-se)

Importante frisar, no entanto, que ainda que o magistrado aplique tais institutos, a parte pode optar por não levar a prova à juízo, caso lhe seja desfavorável¹⁰². Circunstância essa que ratifica novamente a ideia de que ônus não é sinônimo de dever. Nesse sentido, complementa Vitor de Paula Ramos:

[...] a conduta da parte levar ou não uma prova a juízo não traz qualquer consequência necessária e direta sobre sua sucumbência ou não. Afinal, como já dito à exaustão, o que determina a vitória ou a derrota em juízo é a suficiência de elementos de corroboração em favor das hipóteses fáticas do autor o do réu, e não a (in)atividade das partes.¹⁰³

A apreciação desses institutos a partir de um rigor técnico jurídico conduz à conclusão de que não são idênticos, conforme já analisado. Assim, quando se observa a invocação concomitante de ambos, pelo magistrado, nos casos em que caracterizada uma relação de consumo, pode se ponderar que a referência à dinamização se insinua como um reforço argumentativo, e não como elemento nuclear da fundamentação, haja vista que a utilização da norma consumerista seria suficiente para justificar a atribuição diversa da modalidade estática nesses casos.

De outro lado, a análise da aplicação concreta da técnica da dinamização do ônus probatório, nos moldes preconizados pelo CPC - ao orientar a ótica do juiz às circunstâncias do caso concreto, independentemente do *status* e das características das partes envolvidas na lide-, pode conduzir a uma reflexão sobre a necessidade de eventual atualização ou aperfeiçoamento no sistema de inversão do ônus da prova.

Em outras palavras: a partir da experiência adquirida pela aplicação judicial da teoria dinâmica, seja ela em seu estado “puro”- isto é, em processos que escapam ao ordenamento consumerista -, seja pela invocação da dinamização para complementar e, aparentemente, dar efetividade ao próprio instituto da inversão do ônus da prova previsto na legislação consumerista, afigura-se oportuno debater-se sobre a adequação, atualidade, equilíbrio e autossuficiência do instituto da inversão do ônus da prova.

¹⁰⁰ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (Quarta Câmara Cível). **Apelação Cível nº 70076507367**. Rel. Des. Francesco Conti, Julgado em: 25-04-2018. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 31 maio 2021.

¹⁰¹ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (Décima Câmara Cível). **Agravo de Instrumento nº 70082294687**. Rel. Des. Marcelo Cezar Muller, Julgado em: 31-10-2019. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 31 maio 2021.

¹⁰² RAMOS, Vitor de Paula. **Ônus da prova no processo civil: do ônus do dever de provar**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 88.

¹⁰³ RAMOS, Vitor de Paula. **Ônus da prova no processo civil: do ônus do dever de provar**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 89.

Tal exercício, por sua vez, não pode ser realizado à revelia dos princípios constitucionais pertinentes, que devem sempre orientar a atividade jurisdicional, em que pese a existência de normas infraconstitucionais específicas sobre determinada temática.

Como bem pontua Darci Guimarães Ribeiro: “Os princípios são dinâmicos; a lei é estática. São eles que dão elasticidade necessária para a interpretação de uma lei, sem o qual a lei ficaria presa na teia social que foi criada”¹⁰⁴.

Segundo Humberto Ávila, princípios possuem uma eficácia direta e indireta. A direta seria a sua “função integrativa”, no sentido de que agregam elementos não previstos em subprincípios ou regras, como por exemplo, caso inexista “[...]regra expressa que oportunize a defesa ou a abertura de prazo para manifestação da parte no processo – mas elas são necessárias -, elas deverão ser garantidas com base direta no princípio do devido processo legal”.¹⁰⁵

Na esfera da eficácia indireta, os princípios exercem diversas funções. Em relação as normas amplas, sua função é definitiva, de modo que limitam comandos amplos. No tocante às normas mais restritas, exercem função interpretativa, ampliando ou restringindo seus sentidos. Por fim, ainda possuem encargo bloqueador, na medida em que possuem o condão de afastar elementos expressamente previstos que sejam incompatíveis com o estado ideal de coisas a ser promovido.¹⁰⁶

No âmbito deste trabalho, cumpre destacar particularmente o princípio da razoabilidade, seja para a aplicação da inversão do ônus da prova, seja para a atribuição dinâmica do *onus probandi*.

Cuida-se de postulado utilizado que estrutura a aplicação de outras normas, princípios e regras (tais conceitos não serão diferenciados, por quanto não se mostram necessários neste trabalho). Nesse diapasão, Humberto Ávila entende que o princípio da razoabilidade é uma diretriz que se reproduz de diferentes maneiras.

Em primeiro lugar, aduz que a razoabilidade pode ser interpretada como diretriz que exige a relação das normas gerais com as individualidades do caso concreto, quer apontando sob qual perspectiva a norma deve ser aplicada, quer indicando em quais hipóteses o caso individual, em virtude de suas especificidades, deixa de se enquadrar na norma geral.

Em segundo lugar, como uma diretriz que exige uma vinculação das normas jurídicas com o mundo ao qual elas fazem referência, seja reclamando a existência de um suporte técnico e adequado a qualquer ato jurídico, seja demandando uma relação congruente entre a medida adotada e o fim que ela pretende alcançar. Por último, como uma diretriz que exige a relação de equivalência entre duas grandezas.¹⁰⁷

Além de se pautar pela razoabilidade, o magistrado deve sempre buscar a garantia da segurança jurídica às partes do conflito.

Muito embora em nenhum momento tenha a CF referido expressamente o direito à segurança jurídica, este acabou sendo contemplado indiretamente em diversos dispositivos da Constituição Federal, a começar pelas garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, incisos LIV e LV)¹⁰⁸.

¹⁰⁴ RIBEIRO, Darci Guimarães. **Provas atípicas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998. p. 137.

¹⁰⁵ ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 14. ed. atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p. 105.

¹⁰⁶ ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 14. ed. atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p. 107.

¹⁰⁷ ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 14. ed. atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p. 174-180.

¹⁰⁸ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:[...]

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

A segurança jurídica agrega-se à ideia de confiabilidade, que Humberto Ávila consigna como “[...] a exigência de um ordenamento jurídico protetor de expectativas e garantidor de mudanças estáveis.”¹⁰⁹

Uma decisão “confiável” é o que sempre se espera do magistrado. Contudo, é sabido que cada caso possui suas peculiaridades, razão pela qual recomenda-se que se averigüe se o princípio da razoabilidade está sendo efetivamente prestigiado, tanto na aplicação do instituto da inversão do ônus probatório, quanto da dinamização, sempre evitando-se “decisões surpresa” e alterações de ônus que acarretem prova negativa (diabólica), que, como visto, são repudiadas pelo ordenamento jurídico brasileiro.

O reflexo da aplicação de tais institutos com razoabilidade visa, portanto, garantir segurança jurídica às partes no tocante a tão importante tema do direito processual: o ônus da prova.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A dinamização do ônus da prova e a inversão do ônus da prova são modalidades que diferem da clássica teoria estática de distribuição do *onus probandi*.

A inversão do ônus da prova constitui relevante instrumento de facilitação da defesa do consumidor, que se encontra previsto no Código de Defesa do Consumidor, sendo aplicável, destarte, às relações consumeristas. De outro lado, em que pese também haja previsão de inversão no CPC, conforme visto, esta é aplicada em todos os casos em que não restar caracterizada uma relação de consumo.

Nesse compasso, no presente artigo foram abordados os conceitos de consumidor, fornecedor e empresário. O consumidor pode ser pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final, sendo que o termo “destinatário final” é objeto de divergência entre duas teorias, quais sejam: a finalista e a maximalista. Enquanto os doutrinadores finalistas defendem que a interpretação acerca do termo deve estrita, de forma que a aquisição do produto ou serviço deve ser para uso não profissional, os doutrinadores maximalistas a interpretam a expressão “destinatário final” de maneira extensiva, não importando se o consumidor busca lucro ou não com a aquisição do produto ou serviço.

O Superior Tribunal de Justiça, já de longa data, adota a teoria finalista. Digno de nota, aliás, que a referida Corte, em determinadas hipóteses, inclusive reconhece que as pessoas jurídicas também podem ser tuteladas pelo CDC na condição de consumidoras, nos casos em que restar comprovada sua hipossuficiência técnica, jurídica ou econômica, consagrando o que se convencionou chamar de teoria finalista mitigada.

O outro polo da relação consumerista é ocupado pelo fornecedor, merecendo destaque o fornecedor empresário, por seu protagonismo preponderante nas relações de consumo.

Com a caracterização da relação de consumo e a configuração dos requisitos legais exigíveis - hipossuficiência do consumidor ou verossimilhança de suas alegações - será possível a aplicação da inversão do ônus da prova.

Ressalta-se que a hipossuficiência não pode ser confundida com a vulnerabilidade, considerando que a primeira diz respeito a condição processual para a aplicação da inversão do ônus da prova, a ser analisada no caso concreto pelo magistrado, enquanto a segunda caracteriza-se como condição reconhecida pelo CDC a todos os consumidores.

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes; [...]

¹⁰⁹ ÁVILA, Humberto. **Segurança jurídica: entre permanência, mudança e realização no direito tributário**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros Editores, 2012. p. 130.

A compreensão adequada, tanto da inversão, quanto da dinamização do ônus da prova, depende do conhecimento prévio da teoria estática do ônus da prova, que se configura como a regra geral para a atribuição do *onus probandi* – a qual, aliás, ainda se constitui na regra geral consagrada pelo CPC em seu artigo 373, *caput*, incisos I e II-, segundo a qual o autor deve provar o fato constitutivo de seu direito, incumbindo ao réu a prova de fato modificativo, impeditivo ou extintivo do direito do autor.

Ambos os institutos – inversão e dinamização – são exceções à modalidade clássica caracterizada pela teoria estática. Se de um lado, a inversão do ônus da prova prevista no CDC está reservada apenas às relações de consumo, a dinamização do ônus da prova, a seu turno, é aplicável às relações não consumeristas regidas pela legislação processualista civil e possuindo requisitos próprios, sendo eles a impossibilidade ou à excessiva dificuldade de a parte cumprir o encargo pela distribuição estática ou a maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário.

Salienta-se que, no momento de aplicação dessas formas diversas de atribuição do ônus da prova, é de extrema importância que o magistrado não se olvide dos princípios presentes no ordenamento jurídico brasileiro, em especial os princípios da razoabilidade e da segurança jurídica. Isso porque, quando da utilização dos institutos estudados, as partes não podem ser surpreendidas nem prejudicadas, devendo lhes ser atribuída a oportunidade de desincumbir de seu ônus, sem configurar a produção de prova negativa (diabólica) contra si mesma.

Assim, do estudo dos institutos da inversão e dinamização é possível observar que possuem suas diferenças e semelhanças. Diversos julgados do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, como analisado, enfatizam tais similitudes, na medida em que aplicam ambos os institutos concomitantemente nas relações de consumo, ao invés de utilizarem-se apenas da inversão prevista no CDC.

Por fim, de extrema importância esclarecer-se que o presente trabalho não tem a pretensão de exaurir o tema, assim como não objetiva dirimir todas as dúvidas a respeito do mesmo. Inclusive porque, como se pode inferir dos elementos que dão suporte ao presente artigo, a aplicação e a distinção entre a inversão e a dinamização do ônus da prova sequer alcançam consenso doutrinário e jurisprudencial. A falta de uniformidade neste sentido, contudo, não deve inibir eventual crítica comparativa entre os institutos. Muito antes pelo contrário, é lícito admitir-se que a experiência da dinamização agrega elementos relevantes para colaborar com o debate a respeito da necessidade de atualização e aperfeiçoamento da norma contida no art. 6º, inciso VIII, do CDC. Quiçá atribuindo ao referido dispositivo legal o conteúdo necessário e suficiente à inversão do ônus da prova, sem a necessidade de reforço ou complementação por parte do dispositivo contido no artigo 373, § 1º do CPC.

REFERÊNCIAS

ALVIM, J. E. Carreira. **Teoria Geral do Processo**. 23. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

ARDITO, Gianvito. O ônus da prova no Novo Código de Processo Civil: a excepcionalidade da aplicação da teoria da distribuição dinâmica do ônus da prova. *In*: DIDIER JÚNIOR, Fredie *et al.* (coord.). **Direito Probatório**. 2. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 271-286.

ASSIS, Araken de. **Processo civil brasileiro, volume II: parte geral: institutos fundamentais: Tomo 1**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

ÁVILA, Humberto. **Segurança jurídica: entre permanência, mudança e realização no direito tributário**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 14. ed. atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2013.

BESSA, Leonardo Roscoe; LEITE, Ricardo Rocha. A inversão do ônus da prova e a Teoria da Distribuição Dinâmica: semelhanças e incompatibilidades. **Rev. Bras. Polít. Públicas (Online)**, Brasília, DF, v. 6, n. 3, p. 140-155, 2016.

BELLINI JÚNIOR, Antonio Carlos. **A inversão do ônus da prova no Código de Defesa do Consumidor**. Campinas: Servanda, 2006.

BOTELHO, Guilherme. Novo Código de Processo Civil: dinamização ou inversão do ônus da prova?. *In*: RUBIN, Fernando; REICHEL, Luis Alberto. **Grandes temas do novo código de processo civil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017. v.2. p. 35-46.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Planalto, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 16 jun. 2021.

BRASIL. **Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950**. Estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados. Rio de Janeiro: Planalto, 1950. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/11060.htm. Acesso em: 16 jun. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Planalto, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 16 jun. 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Planalto, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 16 jun. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF: Planalto, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm. Acesso em: 16 jun. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Segunda Turma). **Recurso Especial nº 1680717/SP**. Rel. Min. Herman Benjamin, Julgado em: 21/09/17. DJe: 09/10/17. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201701373869&dt_publicacao=09/10/2017. Acesso em: 03. jun. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Quarta Turma). **AgInt no Agravo em Recurso Especial nº 1704636/SP**. Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 22/03/2021, DJe 13/04/2021. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/julgamento/electronico/documento/mediado/?documento_tipo=integra&documento_sequencial=123598837®istro_numero=202001196898&peticao_numero=202000996606&publicacao_data=20210413&formato=PDF. Acesso em: 31 maio 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Quarta Turma). **Recurso Especial nº 142042/RS**. Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, julgado em 11/11/1997. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/ita/documento/mediado/?num_registro=199700528898&dt_publicacao=19-12-1997&cod_tipo_documento=&formato=PDF. Acesso em: 6 jun. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Terceira Turma). **AgInt no Agravo em Recurso Especial nº 175516/SP**. Rel. Min. Nancy Andrichi, julgado em 19/04/2021, DJe 22/04/2021. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/julgamento/eletronico/documento/mediado/?documento_tipo=integra&documento_sequencial=125371148®istro_numero=202002346864&peticao_numero=202100107006&publicacao_data=20210422&formato=PDF. Acesso em: 31 maio 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Terceira Turma). **Recuso Especial nº 208793/MT** 1999/0025744-8. Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 18/11/1999, DJe 01/08/2000. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/ita/documento/mediado/?num_registro=199900257448&dt_publicacao=01-08-2000&cod_tipo_documento=&formato=PDF. Acesso em: 24 abr. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgInt nos EDcl no Agravo em Recurso Especial nº 615888/SP**. Quarta Turma. Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Julgado em: 14/09/2020, DJe 22/09/2020. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/julgamento/eletronico/documento/?documento_tipo=integra&documento_sequencial=115248305®istro_numero=201402935050&peticao_numero=202000348946&publicacao_data=20200922. Acesso em: 31 maio 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no Recurso Especial nº 1450473/SC**. Segunda Turma. Rel. Min. Mauro Cambell Marques. Julgado em: 23/09/2014, DJe 30/09/2014. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1351908&num_registro=201400661605&data=20140930&peticao_numero=201400308698&formato=PDF. Acesso em: 25 abr. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Embargos de Divergência em REsp nº 422778/SP**, Segunda Seção. Rel. Min. João Otávio de Noronha, Relator p/ acórdão: Ministra Maria Isabel Gallotti. Julgado em: 29/02/2012, DJe 21/06/2012. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1079945&num_registro=200702335000&data=20120621&peticao_numero=-1&formato=PDF. Acesso em: 24 abr. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1431693/SP**. Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. Publicado em: 12/06/2014, DJe 21/06/2012. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=MON&sequencial=35979500&tipo_documento=documento&num_registro=201400156240&data=20140612&formato=PDF. Acesso em: 03. jun. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1729110/CE**. Terceira Turma. Rel. Min. Nancy Andrichi, Julgado em: 02/04/2019, DJe 04/04/2019. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&seque>

ncial=1807312&num_registro=201800543970&data=20190404&peticao_numero=-1&formato=PDF. Acesso em: 24 abr. 2021.

CAMBI, Eduardo. Teoria das cargas probatórias dinâmicas (distribuição dinâmica do ônus da prova) - Exegese do art. 373, §§ 1º e 2º do NCPC. **Revista de Processo**, [São Paulo], v. 246, p. 85 - 111, ago. 2015. Artigo consultado na Base de Dados RT Online mediante assinatura. Em pdf, p. 1-19.

CARPES, Artur Thompsen. Notas sobre a interpretação do texto e aplicação das normas sobre o ônus (dinâmico) da prova no Novo Código de Processo Civil. *In: DIDIER JÚNIOR, Fredie et al. (coord.). Direito Probatório*. 2. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 197-209.

COELHO, Fábio Ulhoa. A compra e venda, os empresários e o Código do Consumidor. **Doutrinas Essenciais de Direito Empresarial**, [São Paulo], v. 1, p. 883-890, dez. 2010. Artigo consultado na Base de Dados RT Online mediante assinatura. Em pdf, p. 1-5.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial, volume I: direito de empresa**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

LOPES, João Batista. **A prova no direito processual civil**. 2. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

LOURENÇO, Haroldo. **Teoria dinâmica do ônus da prova no novo CPC**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2015.

MARQUES, Claudia Lima. A Lei 8.078/1990 e os Direitos Básicos do Consumidor. *In: BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Manual de direito do consumidor*. 6. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 59-93.

MARQUES, Claudia Lima. Campo de aplicação do CDC. *In: BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Manual de direito do consumidor*. 6. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 95-128.

MARQUES, Claudia Lima. Diálogo das fontes. *In: BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Manual de direito do consumidor*. 6. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 129-145.

MARQUES, Claudia Lima. Introdução ao Direito do Consumidor. *In: BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Manual de direito do consumidor*. 6. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 33-57.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de direito do consumidor**. 5. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

NUNES, Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

PASQUALOTTO, Adalberto. O destinatário final e o “consumidor intermediário”. **Doutrinas Essenciais de Direito do Consumidor**, [São Paulo], v. 1, p. 901-933, abr. 2011. Artigo consultado na Base de Dados RT Online mediante assinatura. Em pdf, 1-23.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. Breves reflexões sobre o ônus da prova no CPC/2015. *In*: DIDIER JÚNIOR, Fredie et al. (coord.). **Direito Probatório**. 2. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 339-353.

RAMOS, Vitor de Paula. **Ônus da prova no processo civil: do ônus do dever de provar**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

RIBEIRO, Darci Guimarães. **Provas atípicas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (Décima Câmara Cível). **Agravo de Instrumento nº 70082923848**. Rel. Des. Jorge Alberto Schreiner Pestana, Julgado em: 02-10-2019. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 01 jun. 2021.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (Décima Câmara Cível). **Agravo de Instrumento nº 70082294687**. Rel. Des. Marcelo Cezar Muller, Julgado em: 31-10-2019. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 31 maio 2021.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (Décima Nona Câmara Cível). **Agravo de Instrumento nº 70084844612**. Rel. Des. Eduardo João Lima Costa, Julgado em: 15-04-2021. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 31 maio 2021.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (Décima Nona Câmara Cível). **Agravo de Instrumento nº 50098712720218217000**. Rel. Des. Antônio Maria Rodrigues de Freitas Iserhard. Julgado em: 09-04-2021. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 31 maio 2021.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (Décima Nona Câmara Cível). **Agravo de Instrumento nº 50520779020208217000**. Rel. Des. Marco Antonio Angelo, Julgado em: 15-04-2021. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 31 maio 2021.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (Décima Nona Câmara Cível). **Agravo de Instrumento nº 70081035404**. Rel. Des. Marco Antonio Angelo. Julgado em: 11-07-2019. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 01 de jun. de 2021.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (Quarta Câmara Cível). **Apelação Cível nº 70076507367**. Rel. Des. Francesco Conti, Julgado em: 25-04-2018. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 31 maio 2021.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento nº 70080673544**, Terceira Câmara Cível. Rel. Des. Leonel Pires Ohlweiler. Julgado em: 01-

04-2019. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 6 jun. 2021.

SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Responsabilidade civil no código do consumidor e a defesa do fornecedor**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

SCALZILLI, João Pedro; TELLECHEA, Rodrigo; SPINELLI, Luis Felipe. **Introdução ao Direito Empresarial**. 1. ed. Porto Alegre: Buqui, 2020.

SILVA NETO, Orlando Celso da. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

TORRES, Artur. **CPC passado a limpo: parte geral, procedimento comum e cumprimento de sentença: volume 1**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JÚNIOR, Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno. **Breves comentários ao novo código de processo civil**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais.