



UNIFEOB
Centro Universitário da Fundação de Ensino Octávio Bastos
CURSO DE DIREITO

PROJETO INTEGRADO
RELATÓRIO TÉCNICO DIAGNÓSTICO

ISSN 1677-5651

São João da Boa Vista

2024



UNIFEOB
Centro Universitário da Fundação de Ensino Octávio Bastos
CURSO DE DIREITO

PROJETO INTEGRADO
RELATÓRIO TÉCNICO DIAGNÓSTICO

ISSN 1677-5651

6º Módulo — Turma A — Período Noturno

Professores

Direito Civil: Prof. William Cardozo Silva

Direito Penal: Profa. Daniele A. Cassucci de Lima

Direito Processual Civil: Profa. Ms. Rosana Ribeiro da Silva e Prof. William Cardozo Silva

Direito Processual Penal: Profa. Ms. Juliana Marques Borsari

Elaborador do texto: Prof. Rafael Bragagnole Cambaúva

NOTA FINAL
1,6

Estudantes

Carina Bono Maciel, 22000969.

Fernando Aparecido Felix Junior, 21000101.

Lucas Machado de Jesus, 22000456.

PROJETO INTEGRADO 2024.2

ISSN 1677-5651

6º Módulo

DESCRIÇÃO DA ATIVIDADE

Os alunos, em trios, devem elaborar um Relatório Técnico Diagnóstico que aborde as unidades de estudos que embasam o caso hipotético apresentado abaixo.

OBJETIVOS

Auxiliar o aluno a preparar-se para que ele seja:

- competente do ponto de vista técnico, político e ético, plenamente cômico de sua responsabilidade na tomada de decisões;
- preparado para problematizar o processo de trabalho no campo do Direito, explorando suas contradições em favor das demandas legítimas da sociedade brasileira;
- capaz de analisar, interpretar e aplicar os conhecimentos adquiridos no curso, buscando novas respostas aos problemas apresentados, exercitando sua autonomia técnico-intelectual;
- comprometido com a formação permanente, com o diálogo e com a convivência guiada pela ética da solidariedade, preocupado com os problemas de seu tempo e de seu espaço;

- apto a constituir-se referência de qualidade nos serviços por ele prestados, individual, associada ou coletivamente, ensinando e desenvolvendo a cidadania pelo exemplo ativo e atuante;
- competente para identificar necessidades individuais e coletivas, interferindo na alteração do perfil social, econômico e político do país, desenvolvendo formas judiciais e extrajudiciais de prevenção e solução de conflitos;
- dotado de sólida formação humanística, técnica e prática, compreendendo a complexidade do fenômeno jurídico e as transformações sociais, bem como a gênese, fundamentos, evolução e conteúdo do ordenamento jurídico vigente.

INSTRUÇÕES

- O Relatório Técnico Diagnóstico será elaborado tendo como base o caso hipotético anexo, deverá apresentar as teses defendidas, bem como os fundamentos jurídicos, os possíveis requerimentos compatíveis e tudo mais que for expressamente solicitado no caso hipotético.
- Não haverá orientação **específica** dos docentes para a solução dos questionamentos formulados, todavia, eles **deverão abordar os conteúdos, ainda que superficialmente, em suas aulas.** Espera-se que os estudantes busquem as informações necessárias e complementares em todos os meios disponíveis (material de aula, biblioteca, *sites* jurídicos, entrevistas com profissionais da área, pesquisa de campo, etc), uma vez que o caso não é fácil e a solução não é óbvia.
- Cada grupo deverá entregar um único Relatório Técnico Diagnóstico em formato digital (**arquivo.doc**), enviando o arquivo em formulário próprio a ser disponibilizado no Google Classroom dedicada ao projeto integrado.
- **Prazo de entrega: 18/11/2024**

- O padrão de resposta esperado será divulgado no dia 19/11/2024

PONTUAÇÃO:

O valor máximo a ser acrescido na nota P2 de cada um dos professores das unidades presenciais do módulo será o de dois pontos. A pontuação será atribuída pelo professor responsável pelo projeto integrado, da seguinte forma:

- 0,0 (zero), caso não seja entregue o parecer no prazo
- 0,5 (meio), caso o parecer seja considerado ruim
- 1,0 (um) caso o parecer seja considerado regular
- 1,5 (um e meio) caso o parecer seja considerado bom
- 2,0 (dois), nota destinada apenas aos pareceres passíveis de publicação oficial, na opinião do professor.

CASO HIPOTÉTICO

A tela do smartphone acendeu às 05h55, estímulo suficiente para acordar Helena do sono leve de cada dia.

E, para ela levar a vida que levava, as coisas teriam que ser assim. Exigência de Javier, que não admitia qualquer tipo de barulho ou movimentação brusca enquanto estivesse dormindo — e azar de quem, como a esposa, tinha uma rotina mais corrida que a dele.

Eram bastante jovens, cada um com apenas 20 anos de idade, e tinham personalidades bastante diferentes, porém a decisão de morar juntos veio rápida, quase natural, impulsionada pelo encantamento dela pelo charme europeu do amado, vindo da Espanha, com sotaque carregado e promessas de que, juntos, teriam um futuro brilhante.

Palavras vazias. O casal não precisou comer nem um quilo de sal para Helena ter a certeza de que Javier tinha forte vocação para gigolô, e, que, se quisesse progredir na vida, teria de fazer tudo ao seu modo e por seu esforço, sozinha. Mesmo assim, ela aceitou se casar com o rapaz (com separação de bens, já que “nunca se sabe”).

No fim das contas, a vida é feita de escolhas. Helena optou pelo caminho difícil, administrando uma microempresa na cidade de Ribeirão Preto, onde moravam, fazendo faculdade de economia no período da noite, e realizando afazeres domésticos entre uma atividade e outra e aos finais de semana. E o Javier ainda “tava no esquema” instagram, tigrinho, playstation e tiktok.

Mesmo com todo tempo do mundo à sua disposição, o espanhol não auxiliava nem nos cuidados da pequena Alice, filha de dois meses do casal. A menina passava a maior parte do tempo na casa dos pais de Helena, pois ele dizia que não tinha experiência com crianças, e que poderia machucá-la involuntariamente ao dar banho ou trocar as fraldas.

Javier jurava que não estava em gozo de férias eternas, contudo, e que logo iria começar a trabalhar assim que o mercado “estivesse mais favorável”. À esposa, pedia só um pouco mais de tempo, e Helena, sobrecarregada, mantinha-se paciente, mesmo sabendo que estava sendo explorada. Ainda apaixonada pelo marido, estava disposta a dar conta de todas as despesas da família.

No entanto, em uma manhã de domingo, ao organizar as finanças, a jovem percebeu que as despesas familiares estavam começando a apertar. Aluguel, contas de água e de luz, fatura da internet e do seguro saúde, e parcelas do empréstimo que contratou para comprar uma motocicleta CG 125 (com a intenção de que Javier a utilizasse para trabalhar como entregador).

— Amor, quando você vai pôr essa moto pra funcionar e trazer um pouco de dinheiro pra casa? Seria muito importante que você pagasse, pelo menos, o empréstimo que fiz para comprar dela.

— Mas a moto não é tua?

— Eu comprei a moto pra você trabalhar com ela. Sabe bem disso.

— Se eu vou pagar o empréstimo, você tem que transferir pro meu nome. Até melhor, porque se tomar multa não chega pra você.

— Nossa, Javier, você não me ajuda mesmo.

— Não é isso, Helena. Da forma como nós casamos, cada um é dono das suas coisas. Se eu vou pagar, nada mais justo que seja minha.

Sem querer alongar a discussão, Helena aceitou fazer a transferência da motocicleta para o nome do marido, e no dia seguinte entregou a Javier o recibo de transferência assinado por ela.

— Fez a transferência? — perguntou Helena.

— Fiz sim. Já estou com o documento digital novo.

— Agora você começa a trabalhar?

— Eu ainda estou tratando com alguns possíveis clientes.

— Mas você nem sai de casa.

— Claro que não. Faço melhor, e resolvo tudo pela internet.

— Está usando aplicativos de entregador?

— Jamais. Aquilo é feito pra gente morrer de trabalhar e continuar passando fome. Prefiro arrumar algo melhor e mais rentável, mesmo que demore um pouco mais.

— Espero que não demore tanto... não sei se você sabia, mas as contas não param de chegar.

— Me deixe em paz, Helena. E confia que as coisas vão se ajustar.

Esse tipo de conversa passou a ser cada vez mais frequente entre o casal. Além disso, à medida que a paciência de Helena ia acabando, as discussões também ficavam mais acaloradas, e Javier manifestava sua violência com mais vigor. Depois de uma discussão em que o rapaz arremessou um copo de vidro ao chão, ela inclusive instalou uma câmera escondida para fazer o registro de qualquer nova agressão. A bomba estava armada, e Helena era capaz de senti-la. Só não conseguia evitá-la.

Menos de uma semana depois, mais uma vez por conta de dinheiro, os dois voltaram a discutir e o rapaz a agrediu. O golpe violento no rosto a levou ao chão, e, em seguida, Javier saiu da casa conduzindo a moto CG 125. Atordoada e sentindo dores insuportáveis, Helena chamou seus pais e foi levada por eles ao pronto atendimento, onde os exames revelaram uma fratura na órbita ocular.

— Você não pode aceitar que as coisas fiquem assim — disse a mãe de Helena, na saída do hospital.

— Eu sei que não, mãe. Mas é tudo tão complicado...

— Não tem nada complicado, Helena. Esse sujeitinho te agrediu e você vai fazer a denúncia.

— Problema que ele é pai da minha filha, sabia? Imagina se ele for preso. Vai sobrar tudo pra mim.

— Sobrar mais o quê, criatura? Você já paga todas as contas, e o teu pai é mais pai que avô da Alice. Esse Javier não agrega em nada na tua vida, filha.

Assim, incentivada pela mãe, Helena registrou o boletim de ocorrência da agressão e entregou um pen drive à polícia com a gravação da violência praticada pelo marido. Foi deferida uma medida protetiva, e Javier ficou impedido de retornar para casa.

Na mesma semana, Helena recebeu uma carta requisitando o pagamento de R\$ 3.500,00 pelo procedimento emergencial a que havia se submetido. Sem entender o ocorrido, ligou para a central de atendimento do, quando foi informada que o pagamento da última prestação do seguro saúde contratado estava atrasada há mais de sete dias quando o atendimento foi realizado, circunstância que não autorizou a cobertura do procedimento.

A situação de Javier também não era boa. Após o deferimento da medida protetiva, passou a morar de favor nos fundos da casa de um amigo. E, com o início das investigações da violência doméstica, a polícia civil descobriu que ele estava sendo procurado pela INTERPOL. De acordo com os registros internacionais, o espanhol era acusado de praticar uma tentativa de homicídio na França cerca de dois anos antes, assim que completou 18 anos de idade, e não havia notícia do seu paradeiro. Ao informarem o ocorrido às autoridades estrangeiras, foi protocolado o pedido de sua extradição junto ao Ministério da Justiça.

— Você sabia desse passado do seu marido? — perguntou o Delegado a Helena em depoimento dado sobre a violência doméstica.

— Jamais, doutor. Se soubesse não teria me casado com ele, e nem tido a nossa filha.

Antes de deixar a Delegacia, Helena perguntou como estava a investigação, e se Javier arcaria com as consequências da agressão que ela sofreu. Constrangido, o Delegado disse que Javier ainda seria ouvido, mas que, por um descuido dos investigadores, o lacre do pen drive entregue por ela havia sido violado, e nada poderia ser feito para corrigir aquele problema, de modo que a prova do crime estava perdida caso ele negasse a prática da violência doméstica.

Além disso, como jamais recebeu qualquer valor de Javier para quitar as parcelas do empréstimo, Helena compareceu, sem advogado, ao

cartório do Juizado Especial Cível de Ribeirão Preto para ajuizar ação de cobrança em face dele, cobrando o pagamento das parcelas do empréstimo contratado. Cerca de dois meses depois, ao consultar o andamento processual pela internet, Helena viu que Javier dizia não ser o devedor de quaisquer valores, pois ela teria feito a doação do veículo na constância do casamento.

Em vista do ocorrido, Helena, então, decide procurar um escritório de advocacia para formular os seguintes questionamentos:

1. O seguro saúde poderia negar a cobertura pelo atendimento médico realizado, tendo em vista o atraso no pagamento da última parcela?
2. Em caso de condenação criminal de Javier pelos atos decorrentes da violência doméstica, quais são os elementos capazes de influir na elevação ou na redução da sua pena?
3. O juiz, na ação de cobrança, poderá inverter o ônus da prova, a fim de que Javier, e não Helena, comprove a realização da doação? Sob qual fundamento?
4. O rompimento do lacre implica a perda da prova, conforme disse o Delegado?

Na condição de advogados de Helena, formulem um relatório técnico diagnóstico que responda aos questionamentos apresentados de maneira fundamentada.

PARECER

RELATÓRIO TÉCNICO DIAGNÓSTICO

Nome da cliente: Helena

Processo n°: 0000000000

I. SÍNTESE DOS FATOS

A cliente, Helena, conta com 20 anos de idade, tem uma filha de 2 meses, chamada Alice, reside na cidade de Ribeirão Preto - SP, é empresária, estudante de economia e também trabalha nos afazeres domésticos. É casada em regime de separação de bens com Javier, jovem espanhol de 20 anos de idade, desempregado, que é pai biológico de Alice.

Helena concilia o trabalho, o estudo e as funções domésticas sem ajuda do marido, que sequer auxilia nos cuidados com sua própria filha. Sendo a única fonte de renda da casa e com as contas ficando cada vez maiores, a cliente narra que começou a questionar Javier sobre o uso funcional da motocicleta CG 150, adquirida para uso do marido, cuja função seria trazer mais dinheiro para dentro de casa e pagar as prestações do empréstimo realizado para comprá-la, feito por Helena. Disso, houve controvérsia entre o casal, visto que, segundo Javier, quem deveria pagar o empréstimo era Helena, porquanto o veículo estava no nome dela. A fim de cessar quaisquer discussões maiores, Helena cedeu à chantagem do marido e transferiu o veículo para o nome de Javier, o que, ainda assim, não o fez colaborar com o pagamento das prestações e demais despesas da casa.

Da primeira briga, outras cada vez mais frequentes e mais acaloradas foram surgindo, ocasião em que Javier mostrava progressivamente sua impetuosa violência, o que fez com que Helena tomasse a atitude de instalar câmeras de segurança em sua casa a fim de registrar qualquer ocorrido. Em uma dessas brigas, o então pai de Alice agrediu Helena e,

posteriormente, fugiu. Ela, por sua vez, após telefonar e pedir ajuda para seus pais, foi levada ao hospital. Em seguida, com o incentivo da mãe, registrou boletim de ocorrência contra Javier, entregando um vídeo em pendrive do ocorrido à autoridade policial. Do B.O., Javier ficou impedido de voltar para casa, em razão da medida protetiva que foi deferida.

Ainda na mesma semana, Helena recebeu uma carta de cobrança no valor de R\$3.500,00, referente ao tratamento emergencial realizado, pois segundo o Plano de Saúde, o pagamento da última parcela estava atrasado.

Ademais, pelas investigações decorrentes da violência doméstica, pôde-se concluir que, em verdade, e para surpresa da empresária, o marido é foragido internacional da INTERPOL, haja vista sua acusação por tentativa de homicídio, na França, há 2 anos.

Também, ao sair da delegacia, Helena narra que perguntou ao delegado sobre o andamento do inquérito, tal qual a autoridade informou a ela que o pendrive entregue teve o lacre violado e que, por esse motivo, a prova não poderia mais ser utilizada.

Por fim, Helena também ajuizou ação de cobrança contra Javier, no Juizado Especial Cível de Ribeirão Preto, visto que o marido não pagou qualquer valor a ela em decorrência do empréstimo realizado para compra da motocicleta CG 150. Dois meses após o ajuizamento da ação, Helena recebe a notícia de que, no processo, o marido alegou jamais dever qualquer valor, já que a empresária havia feito a doação do veículo.

Em vista do ocorrido, Helena busca soluções para os seguintes questionamentos: a) se o seguro saúde poderia ter negado a cobertura pelo atendimento médico realizado; b) quais seriam os elementos capazes de influenciar na elevação e redução da pena de Javier, se houver condenação criminal; c) se o ônus de provar pode ser incubido a Javier, para comprovar sua alegação de doação; e d) se o rompimento do lacre implica na perda da prova.

É a síntese do caso.

II. FUNDAMENTAÇÃO

II. 1. DA COBERTURA NEGADA PELO PLANO DE SAÚDE - DIREITO CIVIL

A cliente relata que seu plano de saúde não deu cobertura à emergência hospitalar que sofreu, fato que soube ao receber da seguradora uma carta de cobrança no valor de R\$3.500,00 relativa ao procedimento realizado no hospital. A razão da não cobertura, de acordo com a seguradora, teve como fundamento o não pagamento da última prestação do prêmio pela segurada, vencida há ínfimos 7 dias. Tal argumento, porém, é contrário à lei e não serve como prerrogativa para o não cumprimento do contrato por parte da seguradora, pelo que se passa a expor:

O contrato de seguro trata-se de espécie de contrato em que uma das partes (seguradora) fica obrigada a indenizar a outra (segurado) na ocorrência de algum imprevisto predeterminado, na condição do pagamento de um valor mensal, isto é, o denominado “prêmio” (DINIZ, 2024, pg. 531). Em outras palavras, tal contrato fornece garantia às pessoas contra os riscos da vida, no qual a seguradora conforta os segurados e lucra sob os prêmios pagos. Ainda, o artigo 757 do CC/02 define o contrato de seguro: “Art. 757. Pelo contrato de seguro, o segurador se obriga, mediante o pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo a pessoa ou a coisa, contra riscos predeterminados.”

Pela análise do caso, passa-se a verificar se o atraso de 7 dias no pagamento do prêmio permite ou não o desfazimento automático do contrato por parte da seguradora, isto é, o seu não cumprimento, quando a empresa deixou de pagar a indenização. Devem ser suscitados, a partir disso, dois pontos: a falta de interpelação prévia da cliente e a Teoria do Adimplemento Substantial (*Substantial Performance*):

- **Falta de prévia interpelação e constituição em mora da cliente:**

Pelo que foi relatado, a cliente sequer tinha conhecimento acerca do atraso no pagamento do prêmio, não havendo nenhuma comprovação de notificação da mora por parte do plano de saúde. O artigo 13, parágrafo único, inciso II, da Lei nº 9656/1988, estabelece que:

[...]

Parágrafo único. Os produtos de que trata o **caput**, contratados individualmente, terão vigência mínima de um ano, **sendo vedadas**:

[...]

II - a suspensão ou a **rescisão unilateral do contrato**, salvo por fraude ou não-pagamento da mensalidade por período superior a sessenta dias, consecutivos ou não, nos últimos doze meses de vigência do contrato, **desde que o consumidor seja comprovadamente notificado até o quinquagésimo dia de inadimplência**; e

[...]

(grifo nosso)

Assim sendo, ainda que a cliente tivesse atrasado por mais de 60 dias, o que não ocorreu, o plano de saúde fica obrigado a notificar da mora, e não, arbitrariamente, rescindir o contrato, como o fez ilegalmente. O STJ tem seguido o mesmo raciocínio aqui exposto, ao ver-se, em Recurso Especial concernente a contrato de seguro de automóvel, o que segue:

CIVIL E PROCESSUAL. SEGURO. AUTOMÓVEL. ATRASO NO PAGAMENTO DE PRESTAÇÃO. AUSÊNCIA DE PRÉVIA CONSTITUIÇÃO EM MORA. IMPOSSIBILIDADE DE AUTOMÁTICO CANCELAMENTO DA AVENÇA PELA SEGURADORA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL CONFIGURADO. COBERTURA DEVIDA. I. O mero atraso no pagamento de prestação do prêmio do seguro não importa em desfazimento automático do contrato, para o que se exige, ao menos, a prévia constituição em mora do contratante pela seguradora, mediante interpelação. II. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 316.552 - SP - 2001/0039883, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 09/10/2002 em, DJE 12/04/2004).

No citado recurso especial, a parte-recorrente teve provido recurso para que a seguradora pagasse-lhe a indenização do sinistro do sofrido, mesmo tendo atrasado pouco menos de 1 mês o pagamento do prêmio. Vide que no caso de Helena o atraso foi três vezes menor, de 7 dias, o que, por claro, trata-se de mora de somenos importância. Verifica-se, então, ainda que tratando-se de decisão antiga, que já havia consenso em relação ao tema. Veja-se, ademais, acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo, que versa sobre o mesmo assunto:

SEGURO DE SAÚDE – Plano não adaptado à Lei 9.656/98 – Rescisão contratual por inadimplemento superior a sessenta dias – Cláusula contratual que dispensa a prévia notificação do segurado para purgação da mora – Abusividade – A não incidência da Lei n. 9.656/98, pelo contrato não ter sido adaptado, não afasta o caráter potestativo e abusivo da cláusula em questão, frente ao disposto no art. 51, inciso IV e § 1º, incisos I, II e III, da Lei n. 8.078/90 – Afrenta à boa-fé objetiva e à própria função do contrato – Precedentes do STJ – Inteligência da Súmula 616 do STJ e enunciado 376 da IV Jornada de Direito Civil - Sentença mantida - Recurso desprovido.

(TJSP; Apelação Cível 1085423-04.2020.8.26.0100; Relator (a): Alcides Leopoldo; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional XI - Pinheiros - 5ª Vara Cível; Data do Julgamento: 30/07/2021; Data de Registro: 30/07/2021)

Pelo supramencionado, a seguradora Sul América Companhia Nacional de Seguros interpôs apelação para reformar sentença favorável à apelada, decisão esta que julgou

procedente seu pedido para restabelecer o contrato de seguro rescindido unilateralmente. A operadora, por sua vez, no recurso, argumentou que existia cláusula específica no contrato permitindo tal desfazimento contratual, alegando que ela não se adaptava à Lei 9.656/98. Em contrariedade, o relator, senhor Dr. Des. Alcides Leopoldo, fundamentou seu voto na tese de que, mesmo não havendo a aplicação da lei no contrato, a cláusula do contrato é abusiva, uma vez que contraria os princípios da boa-fé objetiva e da função social do contrato, vez que a cláusula burla a razão de existência do negócio jurídico celebrado:

Nesta toada, a não incidência da Lei n. 9.656/98, pelo contrato não ter sido adaptado, não afasta o caráter abusivo da Cláusula 14.3. letra c, que determina a automática rescisão do contrato no caso de inadimplemento superior a 60 dias, "independentemente de notificação ou interpelação", uma vez que fere o disposto no art. 51, inciso IV e § 1º, incisos I, II e III, da Lei n. 8.078/90, sendo, portanto, inválida, por colocar o consumidor em desvantagem exagerada, sendo excessivamente onerosa a ponto de por em risco sua saúde, pela possibilidade de súbita interrupção de serviço essencial, contrariando a própria razão do contrato.

(TJSP: Apelação Cível 1085423-04.2020.8.26.0100; Relator (a): Alcides Leopoldo; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional XI - Pinheiros - 5ª Vara Cível; Data do Julgamento: 30/07/2021; Data de Registro: 30/07/2021)

Ao final da decisão, tendo como principal fundamento o Código de Defesa do Consumidor, suscitando-se a Súmula 608 do STJ, a apelação não é provida, tal qual a sentença inicial é mantida, em favor da segurada. Nesse sentido, cita-se o Enunciado nº 371, aprovado na *IV Jornada de Direito Civil*, segundo o qual “a mora do segurado, sendo de escassa importância, não autoriza a resolução do contrato, por atentar ao princípio da boa-fé objetiva” e o Enunciado nº 376, também aprovado na *IV Jornada de Direito Civil*, que explica que “para efeito do art. 763 do Código Civil, a resolução do contrato depende de prévia interpelação”. Tais enunciados auxiliam os operadores do direito na interpretação da lei e na formação de decisões.

O artigo 763 do Código Civil estabelece que “não terá direito a indenização o segurado que estiver em mora no pagamento do prêmio, se ocorrer o sinistro antes de sua purgação”, o que, em tese, poderia servir como fundamento para a seguradora. Todavia, em relação à necessidade de prévia notificação ou interpelação, o Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado no que concerne à interpretação do artigo mencionado, pelo que fica registrado na Súmula 616 da Corte Superior, *in verbis*: “A indenização securitária é devida quando ausente a comunicação prévia do segurado acerca do atraso no pagamento do prêmio, por constituir requisito essencial para a suspensão ou resolução do contrato de seguro” (Súmula

616, segunda seção, julgado em 23/05/2018, DJe 28/05/2018). Ainda, vide algumas das inúmeras decisões do STJ, precedentes à Súmula 616, que verificam como ilícita a resolução automática do contrato nesses casos:

[...] SEGURO. CANCELAMENTO DE APÓLICE POR INADIMPLEMENTO. AUSÊNCIA DE PRÉVIA NOTIFICAÇÃO DO SEGURADO. CLÁUSULA ABUSIVA. [...] Nos termos dos precedentes desta Corte, considera-se abusiva a cláusula contratual que prevê o cancelamento ou a extinção do contrato de seguro em razão do inadimplemento do prêmio, sem a prévia constituição em mora do segurado, mediante prévia notificação. [...] (STJ, AgRg no AREsp 292544 SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 27/05/2013).

[...] AÇÃO DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA [...] ATRASO NO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES - AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO - NÃO CONFIGURAÇÃO DA MORA. [...] O atraso no pagamento de prestações do prêmio do seguro não determina a resolução automática do contrato de seguro, exigindo-se a prévia constituição em mora do contratante pela seguradora, mostrando-se indevida a negativa de pagamento da indenização correspondente. [...] (STJ, AgRg no Ag 1381183 SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017)

"[...] SEGURO DE VIDA. ATRASO NO PAGAMENTO DO PRÊMIO. AUSÊNCIA DE CONSTITUIÇÃO EM MORA DO SEGURADO. SUSPENSÃO AUTOMÁTICA. DESCABIMENTO. [...] O simples atraso no pagamento do prêmio não implica suspensão ou cancelamento automático da cobertura securitária, fazendo-se necessária a interpelação do segurado, apta a constituir-lo em mora. [...] (STJ, AgRg no REsp 906608 SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009)

O doutrinador Flávio Tartuce mostra-se a favor do que aqui vem sendo defendido, ao verificar que a Súmula 616 e os Enunciados aqui apresentados aplicam efetivamente os princípios da boa-fé objetiva e da função social do contrato. Dispõe o doutrinador (TARTUCE, 2024, pg. 667):

Por óbvio, é de se concordar integralmente com os três enunciados doutrinários aprovados na IV Jornada de Direito Civil aqui citados e com os julgados mencionados, pois propõem a análise do contrato de seguro tendo como pano de fundo os princípios sociais contratuais, quais sejam, a boa-fé objetiva e a função social dos contratos.

Outros posicionamentos doutrinários também verificam como inviável o desfazimento unilateral e automático do contrato de seguro, estabelecendo a necessidade de prévia interpelação do segurado. Silvio de Salvo Venosa (2024, pg. 570) confirma o que se expõe, ao explicar:

[...] Como o art. 1.450 do velho Código mencionava a obrigação de o segurado pagar juros sobre prêmio em atraso, independentemente de interpelação, devemos entender que a

falta de pagamento não autoriza o automático cancelamento do seguro [...] . A melhor conclusão é de que o regulamento extrapolou o contido no Decreto-lei nº 73 e os dispositivos do Código Civil, não sendo possível à seguradora considerar unilateralmente rescindido o contrato. [...]

Pela passagem destacada, o autor explica que a falta de pagamento do prêmio não implica em cancelamento do contrato do seguro, incluindo como fundamento o artigo 1.450 do antigo Código Civil, que já não o autorizava, à de luz de que, havendo mora, o que a lei obriga é o seu adimplemento com os encargos pertinentes, e não simplesmente o desfazimento da avença.

A resolução automática do contrato realizada pelo plano de saúde ofende os princípios da boa-fé objetiva e da função social do contrato. A boa-fé objetiva, de obrigatória aplicação durante a celebração de qualquer contrato e em todas as suas fases, conforme normatizado pelo artigo 422 do Código Civil, que diz, ainda que abertamente, que “os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé”, é princípio necessário para que os contratantes atuem livres de más intenções, com um padrão de conduta socialmente aceito e legítimo (VENOSA, 2024, pg. 17). Por claro, a seguradora que nega sua única função, qual seja, indenizar, agindo na intenção de extinguir a todo custo o contrato celebrado, age de má-fé, ensejando contrariedade ao artigo 422 do CC/02.

Ademais, depreende-se que o princípio da função social do contrato, estabelecido no art. 421 do Código Civil, segundo o qual “a liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato”, também foi igualmente desrespeitado pela seguradora, pois, sendo norma *lato sensu*, verifica-se, no caso concreto, que quando a seguradora negou a cobertura por ínfimo atraso no pagamento, destaque-se, da última parcela, não houve o cumprimento da premissa básica de um contrato de seguro, que é o pagamento da indenização nos casos em que o segurado mais necessita. Na ocorrência do mencionado, é certo o nascimento da insegurança contratual quanto à garantia que é oferecida pelo seguro.

Neste primeiro ponto, com base no que foi exposto, conclui-se que é totalmente ilegal o desfazimento automático do contrato por parte da seguradora, que ao menos deveria ter notificado Helena do atraso para purgação da mora. O plano de saúde não deu oportunidade para que a cliente pagasse o prêmio, ainda com seus encargos, ensejando como única solução a resolução do contrato, ferindo os princípios da boa-fé objetiva e da função social do contrato.

- **Adimplemento Substancial:**

Para além da falta de prévia interpelação da mora, o atraso no pagamento foi da última parcela do seguro. Desse ponto, deve-se ter como arcabouço a chamada Teoria do Adimplemento Substancial, que preza que o contrato não pode ser simplesmente extinto caso a outra parte já o tenha cumprido em sua maior parte, isto é, substancialmente, visto que seria mais oneroso a outra parte, senão injusto. Nas palavras de TARTUCE (Direito Civil - Vol. 3... 2024, pg. 266):

[...] pela teoria do adimplemento substancial (substantial performance), em hipóteses em que o contrato tiver sido quase todo cumprido, não caberá a sua extinção, mas apenas outros efeitos jurídicos, visando sempre a manutenção da avença.

A referida teoria, também denominada de *substantial performance*, lustra observância aos princípios da boa-fé objetiva e da função social do contrato, já citados acima, durante a fase de extinção do contrato. Nesse sentido, a título exemplificativo, foi aprovado o Enunciado n. 361 CJF/STJ, durante a *IV Jornada de Direito Civil*, que explica: “o adimplemento substancial decorre dos princípios gerais contratuais, de modo a fazer preponderar a função social do contrato e o princípio da boa-fé objetiva, balizando a aplicação do art. 475”. O enunciado em questão mitiga o artigo 475 do Código Civil, segundo o qual “a parte lesada pelo inadimplemento pode pedir a resolução do contrato, se não preferir exigir-lhe o cumprimento, cabendo, em qualquer dos casos, indenização por perdas e danos”.

Na concretude, a aplicação da *substantial performance* permite que o contrato seja justo e efetivo TARTUCE (Direito Civil - Vol. 3... 2024, pg. 266), pois, além do artigo 475 do CC/2002, também atenua a aplicação grosseira do artigo 763 do CC/2002, que, como já ressaltado, poderia servir como fundamento para a seguradora, o que não é o caso, tendo em vista que ele entra em conflito com a mencionada teoria. É o que leciona TARTUCE (Direito Civil - Vol. 3... 2024, pg. 665), ao explicar o que segue:

[...]
Ora, a norma entra em conflito com a tese do adimplemento substancial (substantial performance), que vinha sendo normalmente aplicada pelos nossos Tribunais, inclusive pelo STJ, nos casos de pagamento quase integral do prêmio pelo segurado (REsp 415.971/SP, 3.ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 14.05.2002, DJ 24.06.2002, p. 302).

A título exemplificativo, é interessante destacar acórdão do Recurso Especial nº 316.552 (09/10/2002), que já trazia em sua fundamentação a teoria que vem sido suscitada, haja vista que os ministros fundamentaram seus votos, majoritariamente, na *substantial performance*, como se pode verificar em uma breve passagem do voto da Sra. Ministra Nancy Andrighi:

[...]

Assim, **o atraso no pagamento do prêmio fracionado deve ser analisado caso a caso, de modo a se verificar a existência do adimplemento substancial ou não, observando-se que, no caso de atraso não prolongado, somente da última parcela, não é razoável admitir-se a suspensão da cobertura.**

(STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 316.552 - SP - 2001/0039883, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 09/10/2002 em, DJE 12/04/2004).

(Grifo nosso)

Vide, ainda, jurisprudências correlatas:

APELAÇÃO. PLANO DE SAÚDE. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO. Inconformismo da autora em face de sentença de improcedência. Resolução do contrato por inadimplemento. Hipótese de restabelecimento do contrato de plano de saúde tendo em vista o seu cancelamento ter sido indevido. Ausência de notificação inequívoca. Não preenchimento dos requisitos do artigo 13, parágrafo único, inciso II, da Lei 9.656/98. Precedentes desta C. Câmara. Também ensejam a manutenção do plano o longo período no qual a autora é beneficiária (mais de 30 anos), a continuidade no pagamento das parcelas e o comportamento contraditório da operadora de saúde que as recebeu. Reconhecimento da ocorrência de adimplemento substancial e da hipótese de aplicação dos princípios da boa-fé objetiva, da conservação dos contratos e da proibição de comportamento contraditório. Precedentes desta C. Câmara. Ademais, recorrente está em tratamento de câncer de mama metastático. Desconformidade com o Tema Repetitivo/STJ nº 1.082. Dano material e moral configurados. Cancelamento indevido do contrato impôs a interrupção de seu tratamento. Reembolso de despesas médicas devido. Hipótese que não se trata de mero dissabor, tendo em vista o quadro clínico da autora, que caracteriza a ocorrência do dano moral. Fixação do montante de R\$ 8.000,00. Inversão dos ônus sucumbenciais. Sentença reformada. Recurso provido.

(TJSP; Apelação Cível 1176945-10.2023.8.26.0100; Relator (a): Alberto Gosson; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 24/09/2024; Data de Registro: 25/09/2024)

Plano de saúde. Rescisão contratual por mora no pagamento das mensalidades. Ação de obrigação de fazer. Sentença que julgou a ação procedente para restabelecimento do plano de saúde. Irresignação da ré. Autora que negou ter recebido a notificação para fins de constituição em mora, tal como exige o art. 13, II da Lei nº 9.656/98. Ré que deixou de comprovar o recebimento da notificação pela autora. Controvérsia acerca da autenticidade da assinatura. Ainda que assim não fosse, a ré aceitou o pagamento das mensalidades subsequentes, devidamente adimplidas. Cancelamento do contrato que esbarra na vedação ao comportamento contraditório (venire contra

factum proprium). Adimplemento substancial do contrato. Precedente desta Câmara. Sentença mantida. Recurso desprovido.

(TJSP; Apelação Cível 1089937-63.2021.8.26.0100; Relator (a): Alexandre Marcondes; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 34ª Vara Cível; Data do Julgamento: 30/11/2023; Data de Registro: 30/11/2023)

Plano de saúde coletivo empresarial – Plano de apenas três beneficiários, um dos quais com doença grave – Operadora Apelante cancelou plano após mora no pagamento de uma mensalidade – Notificação prévia sobre mora inaplicável a plano coletivo (art. 13, par. ún., inc. II da Lei n. 9.656/1998) – Apelada costuma pagar mensalidades com antecedência – Mora justificada por problema de saúde do representante da contratante Apelada – Mensalidade paga com acréscimo de mais de 10% – Cancelamento implicaria enorme prejuízo ao beneficiário portador de doença grave – Adimplemento substancial pela Apelada – Direito de resolução exercido em contrariedade à boa-fé objetiva – Recurso improvido.

(TJSP; Apelação Cível 1089563-18.2019.8.26.0100; Relator (a): Luiz Antonio Costa; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 39ª Vara Cível; Data do Julgamento: 15/06/2020; Data de Registro: 15/06/2020)

Nesse sentido, o seguro saúde não poderia ter negado a cobertura pelo atendimento médico realizado por Helena. A negativa é ilegal e vai contra o entedimento dos tribunais estaduais e superiores, e a doutrina. O desfazimento automático e unilateral do contrato de seguro realizado pela seguradora ofende, ademais, os princípios da boa-fé objetiva e da função social do contrato, de aplicação necessária e obrigatória para a manutenção dos contratos, à medida que não houve observância da *substancial performance* pela seguradora.

II. 2. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - PROCESSO CIVIL

O contrato verbal estabelecido entre Helena e Javier resume-se na transferência da documentação da moto para o nome do requerido, que em contrapartida assumiria as parcelas vincendas. Na tentativa de ajudar o cônjuge, Helena não requereu para si as parcelas em que já havia pago, mas apenas que ele assumisse o pagamento das restantes.

No tocante à ação de cobrança ajuizada por Helena, o requerido alega que ela realizou a doação da motocicleta a ele e por isso permanece desobrigado de arcar com o pagamento das parcelas da moto. O fato relatado deverá ser comprovado através da inversão do ônus da prova, de acordo com o embasamento jurídico a seguir.

No termos do art. 373 do CPC/15, o ônus da prova incumbe:

[...]

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

Para CÂMARA (2022, p. 252), o ônus de provar é de responsabilidade de quem está alegando (*ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat*):

Em regra, portanto, o ônus da prova incube a quem tenha feito a alegação. Dito de outro modo, se no momento de proferir a decisão de mérito o juiz verificar que alguma alegação não está suficientemente provada, deve proferir decisão contrária a quem a tenha feito. Daí a razão pela qual também há muitos séculos se afirma que alegar e não provar é como não alegar (*allegatio et non probatio, quasi non allegatio*).

Há, porém, casos excepcionais em que a lei não atribui o ônus da prova a quem faz a alegação, por exemplo, no caso de uma demanda proposta por consumidor em face de fornecedor para postular a reparação de dano por fato de produto. Neste caso, incumbe ao consumidor alegar que adquiriu produto com defeito, mas é do fornecedor o ônus da prova de que o defeito não existe (art. 12, § 3o, II, do CDC). (CÂMARA, 2022, p. 253).

Humberto Theodoro Júnior (2024, p. 970) explica que a redistribuição do ônus da prova se dá por meio de decisão interlocutória, na fase de saneamento e organização do processo. No entanto, nos termos do art. 357, III do CPC é admissível a interposição de agravo de instrumento para a decisão interlocutória que rejeita a inversão do ônus da prova.

[...]

Art. 357, CPC/15: Não ocorrendo nenhuma das hipóteses deste Capítulo, deverá o juiz, em decisão de saneamento e de organização do processo:
III - definir a distribuição do ônus da prova, observado o art. 373;

A redistribuição do ônus da prova, prevista nos termos do art. 373, § 1º, é a hipótese de redistribuição do ônus fundada em lei ou em determinação judicial. A decisão do juiz que aprecia a redistribuição do ônus desafia agravo de instrumento. (GONÇALVES, 2022, p. 350).
Veja-se:

Art. 373, CPC/15: O ônus da prova incumbe:
§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

A Resolução 492/2023 do Conselho Nacional de Justiça criou o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero cujo objetivo é orientar o Judiciário a considerar o papel

das desigualdades estruturais nos julgamentos de conflitos que envolvam mulheres. Em seu art 1º, prevê que para a adoção de Perspectiva de Gênero nos julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário, ficam estabelecidas as diretrizes constantes do protocolo aprovado pelo Grupo de Trabalho constituído pela Portaria CNJ nº 27/2021. A Portaria nº 27/2021 assegura o valor probatório da palavra da vítima. No item a.2 prevê que:

As declarações da vítima qualificam-se como meio de prova, de inquestionável importância quando se discute violência de gênero, realçada a hipossuficiência processual da ofendida, que se vê silenciada pela impossibilidade de demonstrar que não consentiu com a violência, realçando a pouca credibilidade dada à palavra da mulher vítima, especialmente nos delitos contra a dignidade sexual, sobre ela recaindo o difícil ônus de provar a violência sofrida.

Destarte, com base nesta perspectiva, as alegações de Helena devem assumir um valor probante superior em relação ao alegado por Javier. Desse modo, quanto à inversão do ônus da prova no caso em tela, é passível de admissibilidade, a fim de que seja determinado ao réu a comprovação de que Helena tenha efetuado a doação da moto.

Outrossim, a requerente comprova que houve empréstimo e não doação. Em conversa entre o casal, Javier exigiu que Helena transferisse a documentação da moto para o nome dele, caso contrário não assumiria as parcelas do empréstimo promovido para a compra da moto, visto que o casamento se realizou com o regime de separação total de bens. Javier mencionou claramente que não assumiria o pagamento se a moto não lhe pertencesse.

Subsidiariamente, é imprescindível explanar alguns pontos quanto à doação, na hipótese em que o entendimento do r. juízo seja diverso. Em regra, o ordenamento jurídico não admite doação verbal, nos termos do art. 541, caput, do Código Civil/02: “a doação far-se-á por escritura pública ou instrumento particular. Parágrafo único. A doação verbal será válida, se, versando sobre bens móveis e de pequeno valor, se lhe seguir incontinenti a tradição.” Excepcionalmente, vislumbra-se a possibilidade da liberalidade informal, desde que bem móvel de pequeno valor e com tradição imediata. Entendimento pacífico na jurisprudência do E. Tribunal de Justiça de São Paulo:

MÚTUO VERBAL. Alegação de doação que, em razão do elevado valor não prescindia de forma escrita, consoante expressa disposição do art. 541 do Código Civil. Dívida reconhecida. Recurso desprovido.

(TJSP; Apelação Cível 1003459-31.2021.8.26.0495; Relator (a): Pedro Baccarat; Órgão Julgador: 36ª Câmara de Direito Privado; Foro de Registro - 2ª Vara; Data do Julgamento: 19/12/2023; Data de Registro: 19/12/2023)

No ordenamento jurídico brasileiro, o legislador optou, inequivocamente, por considerar a forma escrita como da substância da doação (CC, art. 541, caput). Esse texto legal é claro: “doação far-se-á por escritura pública ou instrumento particular”. Excepcionalmente, admite-se doação verbal, desde que “versando sobre bens móveis” e “de pequeno valor”, necessitando, ainda, que a tradição siga *incontinenti* (CC, art. 541, p. u.).

Ademais, além da interposição do recurso de agravo de instrumento conforme explanado anteriormente, também é possível requerer a revogação da doação, nos termos do art. Art. 557, incisos I e II do Código Civil de 2002, haja vista que **há a instauração de ação penal contra Javier devido às violências domésticas sofridas por Helena.**

Art. 557. Podem ser revogadas por ingratidão as doações:
I - se o donatário atentou contra a vida do doador ou cometeu crime de homicídio doloso contra ele;
II - se cometeu contra ele ofensa física.

Se instado o requerido a comprovar a doação e este não o fazendo, cumpre ressaltar a litigância de má-fé, nos termos do art. 80, inciso II do CPC/15, veja-se: “considera-se litigante de má-fé aquele que: II - alterar a verdade dos fatos”.

Neste sentido, há precedentes no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

ACÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO VERBAL DE MÚTUO. Sentença de procedência da ação e improcedência da reconvenção. Apelo da ré. Comprovação, pelo autor, da realização de transferência para a ré, sua então enteada, no valor de R\$60.000,00. Alegação da ré de que se trata de doação. Ausência de documento escrito, requisito previsto em lei para a validade de doações que não sejam de pequeno valor (art. 541 do Código Civil). Ré que não se desincumbiu do ônus de comprovar que a transferência de valores se deu de forma graciosa. Alegação, em apelação, de que o valor se referia à cota parte de sua mãe na partilha de bens ao fim do casamento. Alegação que constitui inovação recursal e não pode ser conhecida (art. 1.014 do CPC). Sentença mantida. Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida.

(TJSP; Apelação Cível 1005011-12.2021.8.26.0663; Relator (a): Carlos Dias Motta; Órgão Julgador: 26ª Câmara de Direito Privado; Foro de Votorantim - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 04/03/2024; Data de Registro: 04/03/2024).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE MÚTUO ENTRE PARTICULARES. Sentença de procedência do pedido, que condenou o PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO 25ª Câmara de Direito Privado Apelação Cível nº 1000795-58.2021.8.26.0614 5 réu ao

pagamento do valor indicado na inicial. Apelação do demandado. Alegação de que se trata não de mútuo, mas de doação. Não comprovação. Dicção do art. 541, caput, do CC. Contrato que demanda forma escrita. Circunstâncias do caso concreto que permitem concluir que os milhares de reais sistematicamente transferidos da autora para o réu não consistiam em simples presentes trocados entre namorados, mas em verdadeiro contrato de empréstimo. Acórdão que não apresenta omissão, contradição, obscuridade ou erro material a ser afastado. EMBARGOS REJEITADOS.

(TJSP; Embargos de Declaração Cível 1001860-14.2017.8.26.0296; Relator (a): Carmen Lucia da Silva; Órgão Julgador: 25ª Câmara de Direito Privado; Foro de Jaguariúna - 1ª Vara; Data do Julgamento: 31/01/2021; Data de Registro: 31/01/2021)

APELAÇÃO AÇÃO DE COBRANÇA Relação jurídica balizada em contrato de mútuo Sentença de improcedência Irresignação autoral Controvérsia centrada na natureza da transação realizada pelas partes Autor que alega ter emprestado dinheiro ao seu ex-genro, ao passo que o réu sustenta que os valores lhe foram transferidos a título de doação Doação que consiste em negócio jurídico formal, sendo inadmitida a contratação verbal, na hipótese dos autos, em razão dos altos valores envolvidos Inteligência do art. 541, do CC Autor que carreou aos autos documentos capazes de corroborar a existência de contrato de mútuo Réu, por sua vez, que deixou de apresentar documentos que comprovassem a alegada doação realizada pelo autor ou mesmo a destinação dos valores que lhe foram cedidos, não se desincumbindo de seu ônus probatório Obrigação do réu quanto à restituição dos valores que lhe foram emprestados reconhecida Sentença reformada RECURSO PROVIDO.

(TJSP; Apelação Cível 1006747-38.2020.8.26.0554; Relator (a): Luis Fernando Nishi; Órgão Julgador: 32ª Câmara de Direito Privado; Foro de Santo André - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 17/02/2021; Data de Registro: 17/02/2021)

O entendimento acima é albergado pacificamente pelo Supremo Tribunal Federal:

Segundo a orientação jurisprudencial das Turmas de Direito Privado do STJ, 'a doação realizada sem as formalidades legais deverá ser convertida em contrato de mútuo gratuito, de modo que a ex-companheira do donatário não possui legitimidade para alegar a nulidade de doação realizada pelo pai deste, visto que a consequência seria a restituição do valor doado ao genitor e que, por decorrência lógica, integraria a herança a ser recebida, quantia também incommunicável. (AgInt no AREsp n. 1.982.471/DF, relator Ministro Humberto Martins, Terceira Turma, julgado em 19/6/2023, DJe de 22/6/2023.)

Outrossim, cabe indenização por danos morais e materiais devido ao enorme abalo emocional e financeiro que Javier vem causando à Helena, visto que a afirmação de que ela fez uma doação a ele, constitui fato extremamente mentiroso, causando-lhe grande tristeza, pois a requerente não é pessoa inidônea, pelo contrário, ela sempre prezou pela honestidade e pelo bom caráter. Deste modo, Helena segue amparada pela constituição Federal de 1988 no qual prevê:

Art. 5º, V – é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem.

X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.”

Ademais, o Código Civil de 2022 assegura:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.”

Diante ao exposto, conclui-se, neste diapasão, que é possível requerer que a inversão do ônus da prova recaia sobre Javier, a fim de que ele comprove que Helena realizou a doação, bem como seja considerado a litigância de má-fé diante da não comprovação da doação alegada pelo requerido. Ademais, seja determinada a indenização por danos morais e materiais em favor da requerente e que, subsidiariamente, caso o r. juízo indefira a inversão do ônus da prova ou acolha a tese do requerido, requer a revogação da doação.

Comentado [1]: consideradA

Comentado [2]: essa frase final não ficou boa. não descontarei nota, mas uma pena que não tenham terminado a resposta tão bem como começaram.

nota de processo: 2

II. 3. DO CÁLCULO DA PENA DE JAVIER EM CASO DE CONDENAÇÃO CRIMINAL - DIREITO PENAL

Com o início das investigações da violência doméstica, a polícia civil descobriu que Javier é procurado pela INTERPOL. De acordo com os registros internacionais, o espanhol é acusado de praticar uma tentativa de homicídio na França assim que completou 18 anos de idade e não havia notícia do seu paradeiro. Ao informarem o ocorrido às autoridades estrangeiras, estas protocolaram o pedido de sua extradição junto ao Ministério da Justiça. Diante das agressões sofridas, Helena deseja saber se no caso de condenação criminal de Javier pelos atos decorrentes da violência doméstica, quais são os elementos capazes de influir na elevação ou na redução da sua pena.

Comentado [3]: Parágrafos menores

Os crimes mais comumente praticados contra a mulher no ambiente familiar e nas relações domésticas estão tipificados nos arts. 129, caput (lesão corporal dolosa de natureza leve), e 147 (ameaça), ambos do CP, e, muito embora a quantidade de pena cominada para cada um permita enquadrá-los no âmbito dos Juizados Especiais Criminais, a Lei n. 11.340/2006 dispõe expressamente em seu art. 41 que aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, independentemente da pena prevista, não se aplica a Lei n. 9.099/95, daí a apuração em sede de inquérito policial, e não em singelo termo circunstanciado. (MARCÃO, 2024, p.77)

O Código Penal, nos artigos 59 a 76, detalha o procedimento que o juiz deve seguir ao aplicar a pena. Esses dispositivos visam regulamentar o artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição

Federal de 1988, que garante a individualização da pena. Como as penas são previstas de maneira abstrata para cada tipo penal, o juiz necessita de critérios para aplicá-las de forma justa, coerente e adequada. A legislação fixa os montantes mínimo e máximo e estabelece critérios para que o julgador fixe a pena dentro desses limites.

Art. 5º, XLVI, CF/88: a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:
a) privação ou restrição da liberdade;
b) perda de bens;
c) multa;
d) prestação social alternativa;
e) suspensão ou interdição de direitos.

A reforma da parte geral do CP em 1984, efetivada pela Lei nº 7.209/84, adotou expressamente o chamado critério trifásico na fixação da pena, na medida em que o artigo 68 do CP passou a prever que: “A pena-base será fixada atendendo-se ao critério do art. 59 deste Código; em seguida serão consideradas as circunstâncias atenuantes e agravantes; por último, as causas de diminuição e de aumento.”

Na primeira fase, o juiz deve levar em conta as circunstâncias inominadas do art. 59 do Código Penal. Na segunda fase, considera-se as agravantes e atenuantes genéricas elencadas nos artigos 61, 62, 65 e 66 do referido código. Em um terceiro momento, deve considerar as causas de aumento e de diminuição da pena, previstas na Parte Geral ou na Parte Especial do Código Penal. A proibição do *bis in idem* tem por finalidade evitar que a mesma circunstância seja levada em conta por mais de uma vez pelo juiz na dosimetria da pena, quer para exasperá-la, quer para reduzi-la. (ESTEVAM, GONÇALVES, 2024, p. 608).

A análise das circunstâncias judiciais, também conhecidas como circunstâncias inominadas, uma vez que não são elencadas exaustivamente pela lei, mas apenas fornecem parâmetros para sua identificação, nos termos do artigo 59 do Código Penal, ficam a cargo da análise discricionária do juiz, diante de determinado agente e das características do caso concreto. Diante desse considerável arbítrio, é imprescindível fundamentar a fixação da pena base.

Nos termos do art. 59, II, do CP, nessa primeira fase de fixação de pena, o juiz jamais poderá sair dos limites legais, não podendo reduzir aquém do mínimo, nem aumentar além do máximo. Nesse sentido, a Súmula 231 do STJ prevê que “a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal.” Do mesmo modo, a

lei não diz quanto o juiz deve aumentar ou diminuir em cada circunstância, sendo esse *quantum* de livre apreciação do juiz. (CAPEZ, 2024, p. 420).

Art. 59, CP: O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime:

I - as penas aplicáveis dentre as cominadas;

II - a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos;

III - o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade;

IV - a substituição da pena privativa de liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível.

Para Javier, será considerada a culpabilidade tendo em vista que o réu é imputável, tendo consciência da ilicitude de seu ato. Possui maus antecedentes devido à tentativa de homicídio registrada na Interpol. Neste quesito, como é considerado investigado, ou seja, não há condenação sentenciada transitada em julgado, não pode-se falar em reincidência.

A reincidência é expressa nos artigos 61, I e artigo 63, ambos do Código Penal. Verifica-se a reincidência quando o agente comete novo crime depois de transitar em julgado sentença que, no país ou estrangeiro, tenha sido condenado por crime anterior.

Art. 61 - São circunstâncias que sempre agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime:

I - a reincidência;

Art. 63 - Verifica-se a reincidência quando o agente comete novo crime, depois de transitar em julgado a sentença que, no País ou no estrangeiro, o tenha condenado por crime anterior

A personalidade também possui relevância, ao passo que Javier vinha externalizando a sua agressividade. Os motivos do crime ressaltam os precedentes psicológicos da infração penal, ou seja, as razões que levaram o acusado a agir de modo criminoso, bem como os fatores que desencadearam o delito, no qual Javier utilizou-se de motivo fútil ou torpe contra o cônjuge.

No que tange às consequências, é relevante a sua duração, local do crime, insensibilidade e indiferença, ausência de arrependimento, relacionamento existente entre vítima e autor, bem como a gravidade do dano causado pelo crime. O comportamento da vítima também é analisado nas circunstâncias judiciais, nos casos em que a vítima pode colaborar com o ato criminoso. No caso em tela não houve nenhum indício de mal comportamento da vítima, pelo contrário, Helena tentou de todas as maneiras manter o núcleo familiar em perfeita harmonia.

O entendimento sedimentado do Supremo Tribunal Federal bem como do Superior Tribunal de Justiça respalda-se no exame dos critérios elencados acima para a aplicação da dosimetria da pena.

AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. PONDERAÇÃO E REEXAME DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS REFERIDAS NO ART. 59, DO CÓDIGO PENAL: INVIABILIDADE. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. I. Caso em exame 1. Dosimetria. II. Questão em discussão 2. Pretendido refazimento da dosimetria da pena aplicada. III. Razões de decidir 3. **O habeas corpus não permite que se proceda à ponderação e ao reexame das circunstâncias judiciais referidas no art. 59, do Código Penal, consideradas na sentença condenatória.** (grifo nosso) 4. Faz-se possível, nesta oportunidade, “[...] apenas o controle da legalidade dos critérios utilizados, com a correção de eventuais arbitrariedades” (HC 129.920 AgR/SP, Rel. Min. Teori Zavascki, Segunda Turma, DJe 18/12/2015), iniquidades que não se verificam no presente caso. IV. Dispositivo Agravo regimental ao qual se nega provimento. (HC 246427 AgR, Relator(a): CRISTIANO ZANIN, Primeira Turma, julgado em 14-10-2024, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 16-10-2024 PUBLIC 17-10-2024)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL E PENAL. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. INOVAÇÃO RECURSAL. PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NÃO EVIDENCIADA. DOSIMETRIA. MENORIDADE RELATIVA E CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. HIGIDEZ DA SÚMULA N. 231/STJ. OVERRULING. NÃO CONSTATAÇÃO. ENUNCIADO NÃO SUPERADO PELA TERCEIRA SEÇÃO. OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA COLEGIALIDADE E DA PROPORCIONALIDADE INTEGRAL. MANUTENÇÃO DO APENAMENTO IMPOSTO. REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Para este Sodalício, o "extemporâneo" pleito regimental - in casu, circunscrito no intento de sobrestamento do julgamento do presente Agravo em Recurso Especial, até o trânsito em julgado do incidente de cancelamento do enunciado sumular 231, do STJ -configura vedada hipótese de inovação recursal, por força da preclusão consumativa incidente.
2. Na espécie, diante da ausência da (excepcional) situação de concessão do efeito suspensivo ao apelo raro, despida da probabilidade do direito reclamado e sem correspondência ao regramento insculpido no art. 255, caput (parte final), do RISTJ e nos arts. 995, parágrafo único, e 1.029, § 5º, II, ambos do CPC, c/c o art. 3º do CPP, tem-se por inadmissível o (atropelado) afã incidental, na via regimental.
3. Em recente sessão realizada no dia 14/08/2024, a 3ª Seção, ao julgar sob a sistemática dos recursos repetitivos os Recursos Especiais n. (s) 2.057.181/SE, 2.052.085/TO e 1.869.764/MS (Tema n. 190/STJ), manteve (por maioria dos pares) **o enunciado consolidado na Súmula n. 231/STJ, ancorada na máxima de que, a atenuante sempre atenua, desde que respeitada a pena mínima.** (grifo nosso)
4. Com arrimo na interpretação sistêmica do art. 927, III e IV, do CPC (teoria dos precedentes vinculantes) c/c o art. 3º do CPP e na necessária preservação ao republicano e homenageado princípio da "colegialidade", esta Corte de Uniformização manteve a higidez normativa da Súmula n. 231/STJ, não superada (em overruling), cujo entendimento encontra-se balizado no RE n. 597.270/RS (Tema n. 158/STF), com repercussão geral reconhecida pela Suprema Corte.
5. À luz do subjacente critério trifásico de individualização da pena (preconizado por Nelson Hungria), positivado no art. 68 do CP, e malgrado a audiência pública realizada pela Corte da Cidadania, em 17/05/2023, restou "confirmado" que não se permite ao Estado-juiz extrapolar os limites (mínimo e máximo) abstratamente cominados para a aplicação da sanção penal ao sentenciado, sob pena de proteção Estatal deficiente ou, por simétrica proporcionalidade, excesso punitivo, ambos inadmissíveis no Estado Democrático de Direito.

6. No caso vertente, a Corte de origem afastou o pleito de redução da sanção intermediária do apenado, aquém do mínimo legal, conquanto a incidência das circunstâncias atenuantes da confissão espontânea e da menoridade relativa, com base na (solidez da) Súmula n. 231/STJ.

7. Entender em sentido contrário - como ora suplicado pela combativa Defesa técnica -, num apenamento (já) redimensionado para 01 (um) ano, 03 (três) meses e 29 (vinte e nove) dias de reclusão e 07 (sete) dias-multa, representaria proteção Estatal insuficiente à objetividade jurídica plasmada no art. 155, § 4º, II, do CP (proporcionalidade pelo viés negativo), insustentável à luz do subjacente e equânime garantismo "integral" (não hiperbólico monocular).

8. De forma holística e equilibrada, o Pretório Excelso tem ecoado que, a acepção garantista não se encerra nos deveres de abstenção estatal nem nos direitos e garantias individuais dos imputados - estes de inequívoca relevância e amplamente reconhecidos na prática processual desta Suprema Corte, frise-se -, senão que abarca, de igual maneira, os deveres de proteção dos demais bens jurídicos assegurados constitucionalmente, a exigir uma ação positiva dos órgãos públicos que passa, em larga medida, pela edificação de um sistema de justiça penal normativamente aparelhado e dotado de efetividade empírica (STF, ADI n. 6298, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Relator(a): Min. Luiz Fux, Julgamento: 24/08/2023, Publicação: 19/12/2023).

9. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp n. 2.690.640/SE, relator Ministro Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do Tjsp), Sexta Turma, julgado em 5/11/2024, DJe de 12/11/2024.)

O entendimento firmado pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo afasta a absolvição diante do contexto de violência doméstica, cuja materialidade e autoria dos delitos foram demonstradas, inclusive, pela palavra da vítima:

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. LESÃO CORPORAL NO CONTEXTO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. ABSOLVIÇÃO INVIÁVEL. RECURSO DESPROVIDO. 1. Recurso contra a sentença que condenou o réu como incurso no artigo 129, §9º, do Código Penal. 2. A Defesa busca a absolvição com base na insuficiência probatória. 3. **Materialidade e autoria dos delitos bem demonstradas pelo acervo probatório, ressaltando-se a palavra da vítima. Lesões comprovadas por laudo pericial, compatíveis com o relato da ofendida 4. Dosagem das penas que não merece reparos.** (grifo nosso). Pena fixada no mínimo legal. Regime mais brando aplicado, concedida a suspensão condicional da pena. Recurso desprovido. (TJSP; Apelação Criminal 1503776-18.2023.8.26.0554; Relator (a): Ivana David; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Santo André - Anexo de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher da Comarca de Santo André; Data do Julgamento: 14/11/2024; Data de Registro: 14/11/2024)

Fixada a pena-base com fundamento no artigo 59, passa-se para a segunda fase para a aplicação das circunstâncias agravantes e atenuantes elencadas no arts 61 do Código Penal. As circunstâncias agravantes aumentam a pena, devendo ser consideradas para aumentar a pena base fixada em conformidade com o artigo 59 do Código Penal, porém, deixam de agravar a pena quando elementares ou qualificadoras do tipo, evitando-se, assim, o non bis in idem (ninguém pode ser julgado mais do que uma vez pela prática do mesmo crime).

Art. 61 - São circunstâncias que sempre agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime:
I - a reincidência;

II - ter o agente cometido o crime:

- a) por motivo fútil ou torpe;
- b) para facilitar ou assegurar a execução, a ocultação, a impunidade ou vantagem de outro crime;
- c) à traição, de emboscada, ou mediante dissimulação, ou outro recurso que dificultou ou tornou impossível a defesa do ofendido;
- d) com emprego de veneno, fogo, explosivo, tortura ou outro meio insidioso ou cruel, ou de que podia resultar perigo comum;
- e) contra ascendente, descendente, irmão ou cônjuge;
- f) com abuso de autoridade ou prevalecendo-se de relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade, ou com violência contra a mulher na forma da lei específica;
- g) com abuso de poder ou violação de dever inerente a cargo, ofício, ministério ou profissão;
- h) contra criança, maior de 60 (sessenta) anos, enfermo ou mulher grávida;
- i) quando o ofendido estava sob a imediata proteção da autoridade;
- j) em ocasião de incêndio, naufrágio, inundação ou qualquer calamidade pública, ou de desgraça particular do ofendido;
- l) em estado de embriaguez preordenada.

Ter o agente cometido o crime por motivo fútil ou torpe, contra cônjuge e com violência contra a mulher são circunstâncias agravantes que devem ser aplicadas à Javier. Em contrapartida, as circunstâncias atenuantes estão dispostas no art. 65 do Código Penal e expressam uma diminuição da culpabilidade do agente em relação ao crime por ele praticado. No caso de Javier, não há atenuante que possa beneficiá-lo, vejamos:

Art. 65 - São circunstâncias que sempre atenuam a pena:

- I - ser o agente menor de 21 (vinte e um), na data do fato, ou maior de 70 (setenta) anos, na data da sentença;
- II - o desconhecimento da lei;
- III - ter o agente
 - a) cometido o crime por motivo de relevante valor social ou moral;
 - b) procurado, por sua espontânea vontade e com eficiência, logo após o crime, evitar-lhe ou minorar-lhe as consequências, ou ter, antes do julgamento, reparado o dano;
 - c) cometido o crime sob coação a que podia resistir, ou em cumprimento de ordem de autoridade superior, ou sob a influência de violenta emoção, provocada por ato injusto da vítima;
 - d) confessado espontaneamente, perante a autoridade, a autoria do crime;
 - e) cometido o crime sob a influência de multidão em tumulto, se não o provocou.

Na última fase de fixação da pena, o Juiz considerará as causas de aumento e de diminuição de pena que se mostrarem presentes. Identifica-se uma causa de aumento quando a lei se utiliza do índice de soma e de multiplicação a ser aplicado sobre o montante de pena estabelecido na fase anterior. As causas de diminuição de pena caracterizam-se pela utilização de índice de redução a ser aplicado sobre a pena fixada na fase anterior.

Ademais, NUCCI (2024, p. 381) explica a possibilidade da prisão preventiva nos casos de violência doméstica contra a mulher:

O art. 313 do Código de Processo Penal especifica que a prisão preventiva será admissível nos casos de crimes dolosos, punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a quatro anos (inciso I), se o acusado tiver sido condenado por outro delito doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o prazo depurador do art. 64, I, do Código Penal (inciso II), bem como se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (inciso III).

Diante ao exposto, em caso de condenação criminal de Javier pelos atos decorrentes da violência doméstica, a pena será calculada através da dosimetria da pena, pelo sistema trifásico. No caso em questão, a pena será agravada por dois fatores: a) pelo crime ter sido cometido contra o cônjuge (art. 61, inciso I do Código Penal), e b) por ter configurado violência contra a mulher, que é considerada uma agravante pela Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/2006). Em relação à agravante “motivo fútil”, destaque-se o entendimento majoritário dos tribunais é no sentido de que, havendo desentendimento precedente ao ato, não será agravada a pena por motivo fútil (STF, AI810309, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 09/08/2010. Publicado em: 26/08/2010). No caso estudado, entende-se que a agravante deve sim ser aplicada, tendo em vista que trata-se de caso de violência doméstica. Quanto à possível redução por primariedade, embora Javier seja primário, o que poderia ser considerado como atenuante (art. 65, inciso I, do Código Penal), a primariedade por si só não seria suficiente para uma diminuição substancial da pena. A combinação desses fatores resultará em uma pena mais severa para o réu.

II. 4. DA POSSÍVEL QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA - DIREITO PROCESSUAL PENAL

Narra a matéria fática que Helena, vítima de violência doméstica, sofreu agressão perpetrada pelo cônjuge, Javier, sendo o ato criminoso registrado mediante gravação audiovisual armazenada em um pen drive, o qual fora oportunamente entregue à autoridade competente para que integrasse o conjunto probatório. Entretanto, surgiu a notícia de que o lacre do dispositivo foi violado, sendo tal circunstância apontada como argumento para ensejar a nulidade da prova.

Antes de adentrar no âmbito do mérito, convém destacar que a declaração de nulidade da prova, sob o fundamento de ruptura da cadeia de custódia, levada a efeito por autoridade policial, constitui medida que, se desprovida de substrato jurídico adequado, incorre em

Comentado [4]: Dividir os parágrafos...

Não localizei a menoridade em parágrafo construído por vocês... apenas numa citação genérica.

Senti falta de vocês trazerem o procedimento trifásico fase a fase... com os elementos para aumentar e diminuir a pena.

Nota: 1,5

flagrante afronta aos ditames constitucionais, máxime os princípios do Devido Processo Legal da Ampla Defesa e Contraditório, ambos insculpidos no art. 5º da Constituição Federal.

O Princípio do Devido Processo Legal, inscrito no art. 5º, inciso LIV, da Constituição, reza que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”. Tal dispositivo normativo constitui alicerce do ordenamento jurídico pátrio, assegurando que o exercício do poder punitivo estatal observe rigorosamente as garantias processuais que norteiam a persecução penal.

De igual sorte, o Princípio da Ampla Defesa e do Contraditório, consagrado no art. 5º, inciso LV, da Carta Magna, estabelece que “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa”. Tal preceito objetiva maximizar o cumprimento do devido processo legal, garantindo às partes a possibilidade de influir no desfecho da controvérsia e de resistir, com todos os meios lícitos, às pretensões contrárias. (Livro: Direito Processual Penal – 18ª Edição 2021 – Aury Lopes Junior Editora: Saraiva Jur · Ano: 2021 · ISBN: 9786555590081 · Data de fechamento da obra: 17.11.2020).

Observa-se que tais princípios não apenas se encontram positivados no texto constitucional, mas também assumem o caráter de supraprincípios, na medida em que constituem balizas interpretativas e norteadoras dos demais princípios e regras que regem o processo penal. A sua observância não se limita a resguardar procedimentos formais, mas também assegura a aplicação efetiva das normas jurídicas materiais.

No contexto do processo penal, o Princípio do Devido Processo Legal exsurge como fundamento essencial para a legitimação do exercício do *jus puniendi* estatal. Esse princípio, dotado de viés normativo e processual, não apenas impõe a observância de ritos adequados para a tutela de bens jurídicos, mas também garante a justa aplicação das sanções penais, sempre precedida de procedimento que respeite a integralidade das garantias fundamentais.

Portanto, o respeito ao devido processo legal é pressuposto inafastável para a configuração de um processo penal hígido, cuja finalidade precípua é assegurar a justa punição, precedida da observância de todos os princípios penais e processuais penais que, em última análise, concretizam os objetivos do Estado Democrático de Direito.

II. 4. 1. DAS PROVAS:

No que tange ao direito probatório, tais princípios se concretizam mediante a faculdade que as partes possuem de requerer a produção de provas, participar de sua obtenção e contraditar seus resultados. Em magistral lição, Marco Antonio Marques da Silva pontua que “o contraditório impõe ao processo uma dinâmica dialética, garantindo às partes o direito de intervir em igualdade de condições em todos os atos processuais, oferecendo alegações e provas, para que se alcance uma verdade processual equilibrada, livre de unilateralidades”. (MARCO ANTONIO MARQUES DA SILVA. Ob. cit., págs. 48-49)

No mesmo sentido, a ampla defesa compreende o asseguramento de condições que permitam às partes trazerem ao processo todos os elementos aptos a esclarecer a verdade. Tal princípio assume múltiplas dimensões, manifestando-se em atos como a inquirição de testemunhas ou a designação de defensor dativo, como enfatiza o citado autor. A verdade, portanto, insurge-se gradativamente nos autos por meio da dialética processual – afirmação, negação, contradita e contraprodução – sendo vedada a aceitação de qualquer elemento probatório como inquestionável.

Essa perspectiva encontra respaldo na doutrina de Grinover, Scarance e Gomes Filho, que destacam a centralidade do direito à prova como expressão do contraditório e da ampla defesa. A atividade probatória, intimamente ligada à alegação dos fatos, constitui o núcleo do processo, permitindo a demonstração da verdade e conferindo materialidade às pretensões das partes. Sem ela, o exercício do direito de ação e defesa resta prejudicado, visto que o convencimento do magistrado deve ser construído com base na representação da realidade fática trazida aos autos.

A jurisprudência de nossos Tribunais Superiores igualmente reconhece a importância dessa garantia constitucional. Em paradigmático julgado, o Supremo Tribunal Federal consignou:

O respeito ao princípio constitucional do contraditório – que tem, na instrução probatória, um dos momentos mais expressivos de sua incidência no processo penal condenatório – traduz um dos elementos realizadores do postulado do devido processo legal.

(STF – HC – Rel. Min. Celso de Mello – j. 18.2.1992 – RTJ 140/856).

Comentado [5]: qual doutrina?
Sistema autor-data
(ano da obra e página)

Parafrazeando o Professor Aury Lopes Jr., o processo penal, enquanto instrumento de reconstrução aproximativa de fatos pretéritos, encontra nas provas seu elemento axial. É através das provas que o magistrado exercita sua atividade recognitiva, formando o convencimento que será externado na sentença. Trata-se, assim, de instrumentos que legitimam o poder decisório e conferem validade ao provimento jurisdicional. (JR., Aury L. Direito processual penal. 20th ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2023. E-book. p.164. ISBN 9786553626355.)

Sob tal perspectiva, o respeito às regras do devido processo legal revela-se imprescindível. Como bem destaca Giostra, as regras processuais constituem verdadeiros guardrails metodológicos, delimitando a aquisição e a valoração das provas, além de prevenir que a busca pela verdade descambe para o abismo do consequencialismo ou do substancialismo inquisitório.

II. 4. 2. CADEIA DE CUSTÓDIA:

Em meticolosa análise da matéria fática que se apresentam à nossa apreciação, exsurge, como objeto central da controvérsia, a perquirição acerca da higidez da cadeia de custódia, instituto de proeminente relevância no Direito Processual Penal pátrio, que visa, em última análise, resguardar a autenticidade, integridade e confiabilidade dos vestígios coligidos no curso da persecução penal.

Consoante dicção do ordenamento jurídico, especialmente após a introdução dos arts. 158-A a 158-F pela Lei nº 13.964/2019, popularmente cognominada de "Pacote Anticrime", a cadeia de custódia é definida como o encadeamento metodológico e técnico que tem por desiderato preservar a prova pericial desde sua gênese — na apreensão material do vestígio — até seu destino final, seja este o descarte ou a utilização processual. Tal sistematização, cumpre frisar, transcende o mero formalismo, inserindo-se na essência do devido processo legal e na busca pela verdade real, princípios basilares do processo penal democrático.

Ademais, conquanto o advento da novel legislação tenha positivado dispositivos específicos sobre o tema, não se pode olvidar que a preocupação com a lisura e a integridade da prova precede, em muito, referida norma, sendo já delineada em diretrizes técnicas e regulatórias anteriores, destinadas à uniformização dos procedimentos periciais no território nacional.

a) Da eventual ruptura da cadeia de custódia e suas consequências jurídicas:

Comentado [6]: obra? página?
sistema autor-data
(ano da obra e página)

À guisa de elucidação, ressalte-se que a mera alegação de ruptura na cadeia de custódia — que, frise-se, não restou cabalmente demonstrada na hipótese *sub examine* — não enseja, de forma peremptória, a nulidade da prova coligida. Sobre o tema, alinhando-se ao escólio do Superior Tribunal de Justiça, tem-se o seguinte aresto paradigmático:

(...) 5. Se é certo que, por um lado, o legislador trouxe, nos arts. 158-A a 158-F do CPP, determinações extremamente detalhadas de como se deve preservar a cadeia de custódia da prova, também é certo que, por outro, ficou em silêncio em relação aos critérios objetivos para definir quando ocorre a quebra da cadeia de custódia e quais as consequências jurídicas, para o processo penal, dessa quebra ou do descumprimento de um desses dispositivos legais. No âmbito da doutrina, as soluções apresentadas são as mais diversas. (...) 7. Mostra-se mais adequada a posição que sustenta que as irregularidades constantes da cadeia de custódia devem ser sopesadas pelo magistrado com todos os elementos produzidos na instrução, a fim de aferir se a prova é confiável (...).”
(STJ, HC 653.515/RJ, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 23/11/2021, DJe 01/02/2022) (Grifo nosso).

Nesse diapasão, exsurge como premissa inarredável o princípio da **instrumentalidade das formas**, cuja aplicação reitera que irregularidades formais no procedimento não acarretam nulidade sem a devida comprovação de prejuízo substancial à parte, conforme reiteradamente assentado pelo Excelso Supremo Tribunal Federal; **(HC nº 81.510, rel. Min. Sepúlveda Pertence, HC nº 85.155-0, rel. Min. Ellen Gracie; RHC nº 123.890, rel. Min. Cármen Lúcia; RHC nº 122.467, rel. Min. Ricardo Lewandowski; ARE nº 868.516 AgR, rel. Min. Roberto Barroso; AP nº 481 EIED, rel. Min. Dias Toffoli, entre outros).**

Nesta toada, proferiu o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que :

Recurso em sentido estrito. Decisão que pronunciou a acusada pelos crimes de homicídio qualificado tentado e violência doméstica. Recurso da defesa. PRELIMINARES. 1. Não há dados a indicar quebra da cadeia de custódia. Por sua vez, **O descumprimento de regra relativa à cadeia de custódia não gera, automaticamente, nulidade processual, tornando a prova ilícita. Com efeito, na aferição da higidez da prova sob a óptica da cadeia de custódia, importa atentar, mais do que o cumprimento estrito das formalidades em si, para a finalidade do instituto.** Neste passo e sempre tendo por parâmetro o princípio da instrumentalidade das formas - não se declara a invalidade sem comprovação de prejuízo, ainda que se cuide de nulidade absoluta, tal como tem assentado o Supremo Tribunal Federal (HC nº 81.510, rel. Min. Sepúlveda Pertence, HC nº 85.155-0, rel. Min. Ellen Gracie; RHC nº 123.890, rel. Min. Cármen Lúcia; RHC nº 122.467, rel. Min. Ricardo Lewandowski; ARE nº 868.516 AgR, rel. Min. Roberto Barroso; AP nº 481 EIED, rel. Min. Dias Toffoli, entre outros), impende aferir se, no caso concreto, as providências tomadas (ou não tomadas) deixam alguma dúvida sobre a identidade entre o material apreendido e o periciado, bem como no tocante à conservação do material apreendido para fins da perícia. Somente se deve declarar a imprestabilidade da prova se existir fundada suspeita de que o procedimento colocou em risco a autenticidade (credibilidade) da prova. A questão há de ser valorada pelo magistrado, em consonância com o princípio do livre convencimento do juiz, adotado pelo Código de Processo Penal (artigo 155). 2. A inobservância da regra estampada no artigo 212, do Código de Processo Penal, para oitiva da vítima e testemunhas, enseja nulidade relativa, reclamando, para a declaração de invalidade, demonstração de prejuízo e alegação oportuna (STF, HC nº 103.525, relatora Ministra Cármen Lúcia, julgado em

03/08/2010, DJ de 27/08/2010; HC nº 112.212, relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 18/09/2012, DJ de 03/10/2012; STJ, AgRg no HC nº 744.574/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 14/6/2022, DJe de 20/6/2022; AgRg no REsp nº 1.672.649/SP, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 3/4/2018, DJe de 6/4/2018; AgRg no AREsp nº 746.463/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 22/6/2021, DJe de 29/6/2021). Aliás, a impugnação deve ser feita ainda na audiência (STF, HC nº 111.023, relator Ministro Marco Aurélio, julgado em 17/10/2017, DJ de 31/10/2017). No caso em tela, não foi demonstrado um efetivo gravame, nem consta que a defesa tenha se insurgido, na audiência, no tocante à forma como foi colhida a prova oral. Preliminares rejeitadas. MÉRITO. 1. A decisão de pronúncia reclama, a partir de um juízo de mera delibação, a demonstração da materialidade da infração e a existência de indícios de autoria (artigo 413, do CPP). Exige-se apenas que a imputação guarde plausibilidade jurídica, a fim de que não se frustrate a competência do Tribunal do Júri para julgamento dos crimes dolosos contra a vida (artigo 5º, XXXVIII, "d", da CF). Quadro que se verifica na hipótese dos autos. 2. A absolvição sumária assim como a desclassificação reclamam, ao cabo do juízo da acusação, prova clara da legítima defesa ou da ausência do "animus necandi", sob pena de subtração da competência do Tribunal do Júri, prevista a nível constitucional (artigo 5º, XXVIII, "d"). 3. A exclusão de qualificadora na pronúncia somente se dá na hipótese desta ser manifestamente descabida, a fim de que seja preservada a competência do Tribunal do Júri. 4. Crime conexo. Uma vez admitida a acusação pelo crime doloso contra a vida, fica automaticamente transferida para o Tribunal do Júri a competência para o julgamento do crime conexo, sobre o qual o magistrado, quando da decisão de pronúncia, não deve fazer qualquer juízo. Orientação doutrinária e jurisprudencial. Recurso desprovido.

(TJSP Recurso Em Sentido Estrito nº 1502222-05.2021.8.26.0009 -Voto nº 20.776, LAERTE MARRONE RELATOR) (Grifo nosso)

PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. CRIMES CONTRA AS RELAÇÕES DE CONSUMO. LEI N. 8.137/1990. RECEPÇÃO QUALIFICADA E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE PLANO DE POSSÍVEL CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. SUCESSIVAS PRORROGAÇÕES. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ E DO STF. **QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA**. RELATÓRIO CIRCUNSTANCIADO. PRESCINDIBILIDADE. REVOLVIMENTO DA PROVA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. RECURSO NÃO PROVIDO. (...) **7. A quebra da cadeia de custódia tem como objetivo garantir a todos os acusados o devido processo legal e os recursos a ele inerentes, como a ampla defesa, o contraditório e principalmente o direito à prova lícita. O instituto abrange todo o caminho que deve ser percorrido pela prova até sua análise pelo magistrado, sendo certo que qualquer interferência durante o trâmite processual pode resultar na sua imprestabilidade.** **8. Esta Corte firmou entendimento pela prescindibilidade do relatório circunstanciado previsto no art. 60, § 2º, da Lei n. 9.296/1996, "por se tratar de elemento informativo e secundário, mormente quando presentes elementos substitutivos" (HC 140.798/SC, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 19/10/2012).** 9. Em sede de habeas corpus, mostrase incabível o exame das interceptações telefônicas para se verificar eventuais prejudicialidades existentes em relação às datas ou período das interceptações faltantes, defeituosas, inaudíveis ou inacessíveis, na medida em que não comporta o exame de provas. 10. Recurso não provido.

(STJ, RHC 77.836/PA, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, J: 05/02/2019, DJe: 12/02/2019) (Grifo nosso)

b) Da natureza e finalidade da cadeia de custódia:

Com efeito, a cadeia de custódia não se confunde com a prova em si mesma, sendo, antes, um instrumento que assegura a autenticidade e a integridade daquilo que se apresenta como fonte probatória. A inobservância de determinados requisitos formais relativos à cadeia de custódia não possui, por si só, o condão de macular a prova como ilícita. Os escólios de Gustavo Badaró, Guilherme de Souza Nucci e Rogério Sanches Cunha pontuam:

[...]

Mesmo com tais riscos, defende-se que as irregularidades da cadeia de custódia não são aptas a causar a ilicitude da prova, devendo o problema ser resolvido, com redobrado cuidado e muito maior esforço justificativo, no momento da valoração. Não é a cadeia de custódia a prova em si, mas sim uma 'prova sobre prova' [...]" (BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy, *Processo Penal*. 8. ed., São Paulo: RT, 2020, p. 4514). "[...] o simples descumprimento da cadeia de custódia não deve gerar nulidade absoluta. [...]" (NUCCI, Guilherme de Souza. *Pacote Anticrime comentado*. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 71). "[...] havendo quebra da cadeia de custódia das provas, a prova permanece legítima e lícita, podendo ser questionada a sua autenticidade se o valor será maior ou menor quanto mais ou menos se respeitou o procedimento da cadeia de custódia. Não pode ser descartada, mas valorada. [...] a prova custodiada é legal, pois do contrário sequer mereceria ser guardada. A eventual mácula não interfere na legalidade da prova, mas sim no seu peso, na sua qualidade." (CUNHA, Rogério Sanches. *Pacote anticrime: comentários às alterações no CP, CPP e LEP*. Salvador: JusPodvm, 2020, p. 180).

Nesse sentido, em casos semelhantes ao presente, assim decidiu o E. Tribunal de Justiça de São Paulo:

CALÚNIA e INJÚRIA PRELIMINAR Quebra da cadeia de custódia não demonstrada. Mera irregularidade que deve ser sopesada no momento de valoração da prova. Ilicitude não evidenciada. Ausência de demonstração de prejuízo Rejeição [...]. Alega o querelado a ocorrência de quebra da cadeia de custódia, pois as provas foram elaboradas unilateralmente pelo querelante e entregues à serventia 'sem apresentar, contudo, os suportes digitais que, em tese, gravaram as imagens e sons contidos' na mídia; assim, a integralidade do material não foi submetido à defesa técnica para verificação de eventual alteração ou edição dos arquivos nela constantes ou se foi captado algum fato capaz de inocular o querelado. Além disso, o perito consignou ser inviável exame de verificação de edição confiável ante a inexistência do áudio original. Portanto, de acordo com o querelado, como o querelante não ofereceu os aparelhos celulares, câmeras fotográficas ou sistemas internos de segurança da residência e transferiu os arquivos para um CD, por conta própria, sem atestar qual o procedimento utilizado para tal, houve quebra da cadeia de custódia a ensejar ilicitude da prova. A questão foi apreciada pelo MM. Juízo a quo nos seguintes termos (fls. 4100/4101): "[...] Ainda sem a apresentação do dispositivo usado na captação de imagem e som, ou de juntada de mídia original, aliás como no mais das vezes ocorre em casos similares, tais como em situações de análise de filmes de circuito interno de televisão obtidos de pessoa físicas ou jurídicas de direito privado, por exemplo, a prova daí advinda permanece idônea e deve ser mensurada, quanto à sua credibilidade e eficácia, com o restante do conjunto probatório. No caso em tela, aliás, a própria perícia oficial atesta ser íntegro o conteúdo das mídias, ainda que ressalve acerca da confiabilidade de edição de imagens. [...] Após dezenas de páginas do laudo pericial, para indicação de eventual adulteração nas imagens e sons, consigna o perito que foram capturadas as imagens, bem como descrito e/ou textualizado todo conteúdo de áudio examinado, os quais sugerem relação com o delito em tela, nada falando o perito sobre a verificação de adulteração. A perícia de fls. 1866 e seguintes, de seu turno, esclarece sobre a ausência de arquivos originais na conclusão pericial.

Afirma o perito que para a verificação de edição o mais importante seria o fornecimento do dispositivo original, bem como que a inexistência do áudio original inviabiliza o exame verificação de edição confiável, ao mesmo tempo em que conclui que, para o estudo solicitado pelo juízo, ou seja, exame de comparação forense de locutor, o fato de as amostras não serem originais não tem nenhum impacto no resultado obtido, significando que o material cedido por Carlos e o relativo ao locutor que conversa com Telma e com Rômulo, foram produzidos pela mesma pessoas, tratando-se de uma identificação positiva, para além de qualquer dúvida razoável.' Com efeito, como bem pontuou o d. Magistrado de piso, a não apresentação dos dispositivos utilizados para a captação da imagem e do som ou mesmo a juntada de mídia original não têm o condão de, por si só, tornar a prova ilícita; tal irregularidade deve ser sopesada no momento de sua valoração.

(TJSP, **Apelação Criminal nº 1000155-74.2016.8.26.0050, 15ª Câmara de Direito Criminal, Des. Rel. GILBERTO FERREIRA DA CRUZ, julgado em 30 de setembro de 2021.**)

Por derradeiro, conforme assente no arcabouço normativo inserto no art. 158-A e seguintes do Código de Processo Penal, a cadeia de custódia consubstancia o complexo de procedimentos sistematicamente articulados para preservar, documentar e rastrear a trajetória histórica do vestígio colhido em locus criminis ou em vítimas, abrangendo desde sua identificação originária até o seu descarte final. Trata-se de arcabouço procedimental de natureza eminentemente instrumental, alicerçado no escopo de resguardar a integridade, autenticidade e idoneidade do material probatório a ser submetido ao crivo jurisdicional.

A cadeia de custódia se desdobra em etapas bem delineadas no art. 158-B do CPP, quais sejam: reconhecimento, isolamento, fixação, coleta, acondicionamento, transporte, recebimento, processamento, armazenamento e descarte, cada qual com sua finalidade própria e sua metodologia específica, todas convergindo para a manutenção da higidez probatória. A controvérsia ora sob análise concentra-se, todavia, no rompimento do lacre do vestígio em questão, situação que impõe acurado exame sob a ótica da hermenêutica garantista e da doutrina contemporânea.

Especial destaque merece o procedimento de **acondicionamento**, disciplinado no art. 158-D do CPP, que dispõe sobre os requisitos formais atinentes ao recipiente destinado à guarda do vestígio. Este deve ser compatível com a natureza do material, apresentar lacres numerados individualmente e assegurar, de forma inequívoca, a inviolabilidade do conteúdo, prevenindo contaminações ou adulterações. O rompimento do lacre, embora digno de registro, não implica, por si só, a nulidade absoluta da prova, especialmente quando observados os dispositivos do § 4º do referido artigo, que prescreve o devido registro e substituição por novo lacre, assegurando a rastreabilidade do procedimento.

Comentado [7]: aqui está o cerne da resposta. Poderiam ter complementado com posicionamentos jurisprudenciais e doutrinários.

Consoante lições de preeminentes doutrinadores, a cadeia de custódia não se confunde com a prova em si, constituindo-se, antes, em elemento acessório que corrobora sua autenticidade e confiabilidade. A eventual inobservância de formalidades relacionadas a este instituto não detém, ipso facto, o condão de macular a legitimidade do elemento probatório, mas tão somente reflete sobre o peso que lhe será conferido na fase de valoração, à luz do princípio do livre convencimento motivado do juízo.

Na espécie, a alegada irregularidade não foi acompanhada de prova robusta e inequívoca de que tal mácula comprometeu a essência do vestígio, tampouco sua integridade ou autenticidade, sendo insuficiente, por conseguinte, para justificar a exclusão da prova dos autos. A nulidade aventada reveste-se, destarte, de caráter relativo, cuja configuração demanda comprovação de prejuízo efetivo pela parte que a suscita, o que, a toda evidência, não se verificou.

Por conseguinte, impõe-se o reconhecimento de que o elemento probatório em questão permanece hígido e válido, não obstante a imperfeição procedimental apurada, cabendo ao juízo competente valorar sua credibilidade com redobrado cuidado. Tal posicionamento harmoniza-se com a prevalência do devido processo legal e do postulado da busca pela verdade real, que orientam a atuação jurisdicional no Estado Democrático de Direito.

Comentado [8]: Texto bem escrito e fundamentado.
Alguns ajustes metodológicos.

III. CONCLUSÃO

Diante ao exposto, conclui-se neste relatório diagnóstico que o seguro saúde não poderia ter negado a cobertura pelo atendimento hospitalar sofrido. A negativa vai contra a *substantial performance*, os princípios da boa-fé objetiva e da função social do contrato, que são basilares no Direito Contratual. Ademais, também vai contra o artigo 13, parágrafo único, inciso II, da Lei nº 9656/1988 e Súmula 616 do STJ.

Na questão de processo civil é possível requerer a inversão do ônus da prova a fim de que Javier comprove que Helena realizou a doação, nos termos do artigo 373 § 1º, do Código de Processo Civil, bem como que seja considerado a litigância de má-fé diante da não comprovação da doação alegada pelo requerido. Ademais, seja determinada a indenização por danos morais e materiais em favor da requerente e que, subsidiariamente, caso o r. juízo indefira a inversão do ônus da prova ou acolha a tese do requerido, requerer a revogação da doação.

Em caso de condenação criminal de Javier pelos atos decorrentes da violência doméstica, a pena será calculada através da dosimetria da pena, pelo sistema trifásico. No caso em questão, a pena será agravada por dois fatores: a) pelo crime ter sido cometido contra o cônjuge (art. 61, inciso I do Código Penal), e b) por ter configurado violência contra a mulher, que é considerada uma agravante pela Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/2006). Em relação à agravante “motivo fútil”, destaque-se o entendimento majoritário dos tribunais é no sentido de que, havendo desentendimento precedente ao ato, não será agravada a pena por motivo fútil (STF, AI810309, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 09/08/2010. Publicado em: 26/08/2010). No caso estudado, entende-se que a agravante deve sim ser aplicada, tendo em vista que trata-se de caso de violência doméstica. Quanto à possível redução por primariedade, embora Javier seja primário, o que poderia ser considerado como atenuante (art. 65, inciso I, do Código Penal), a primariedade por si só não seria suficiente para uma diminuição substancial da pena. A combinação desses fatores resultará em uma pena mais severa para o réu.

No que tange ao Direito Processual Penal, a autoridade policial arguiu a nulidade da prova sob a alegação de ruptura da cadeia de custódia, em razão da violação do lacre do referido dispositivo. Sem embargo, a cadeia de custódia configura mecanismo instrumental destinado a assegurar a integridade e autenticidade dos vestígios coligidos, não se confundindo com a prova em si. Assim, sua eventual inobservância não conduz, *ipso facto*, à nulidade do elemento probatório, a menos que se comprove prejuízo efetivo e irremediável ao exercício dos direitos processuais da parte suscitante.

No caso *sub examine*, não se vislumbram elementos hábeis a demonstrar que a irregularidade formal imputada comprometeu a autenticidade ou confiabilidade do material probatório em questão. À míngua de prova robusta que comprove tal prejuízo, impõe-se o reconhecimento da higidez e da validade da prova, cabendo ao magistrado proceder à sua valoração com especial cautela. Por conseguinte, conclui-se pela inaplicabilidade da nulidade pretendida, resguardando-se os postulados do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, que regem a persecução penal em um Estado Democrático de Direito.

São João da Boa Vista - São Paulo, 18 de Novembro de 2024.

Carina Bono Maciel, 22000969.

Fernando Aparecido Felix Junior, 21000101.

Lucas Machado de Jesus, 22000456.

IV. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6298**. Relator: Min. Luiz Fux. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Brasília, 24 ago. 2023. Publicação: 19 dez. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 246.427 AgR**. Relator: Min. Cristiano Zanin. Órgão Julgador: Primeira Turma. Brasília, 14 out. 2024. DJe: 16 out. 2024. Publicação: 17 out. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus**. Relator: Min. Celso de Mello. Julgado em: 18 fev. 1992. Revista: RTJ 140/856.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 292.544 - SP**. Relator: Min. Raul Araújo. Órgão Julgador: Quarta Turma. São Paulo, 23 abr. 2013. DJe: 27 mai. 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo nº 1.381.183 - SP**. Relator: Min. Marco Buzzi. Órgão Julgador: Quarta Turma. São Paulo, 3 out. 2017. DJe: 11 out. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial nº 906.608 - SP**. Relator: Min. Fernando Gonçalves. Órgão Julgador: Quarta Turma. São Paulo, 18 ago. 2009. DJe: 31 ago. 2009.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1.982.471/DF**. Relator: Min. Humberto Martins. Órgão Julgador: Terceira Turma. Brasília, 19 jun. 2023. DJe: 22 jun. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 653.515/RJ**. Relator: Min. Rogério Schietti Cruz. Órgão Julgador: Sexta Turma. Brasília, 23 nov. 2021. DJe: 1 fev. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 316.552 - SP (2001/0039883)**. Relator: Min. Aldir Passarinho Junior. São Paulo, 9 out. 2002. DJe: 12 abr. 2004.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso em Habeas Corpus nº 77.836/PA**. Relator: Min. Ribeiro Dantas. Órgão Julgador: Quinta Turma. Brasília, 5 fev. 2019. DJe: 12 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 231**. "A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal."

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 616**. Segunda Seção. "A indenização securitária é devida quando ausente a comunicação prévia do segurado acerca do atraso no pagamento do prêmio, por constituir requisito essencial para a suspensão ou resolução do contrato de seguro." Julgado em 23 mai. 2018. DJe: 28 mai. 2018.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação Cível nº 1003459-31.2021.8.26.0495**. Relator: Pedro Baccarat. Órgão Julgador: 36ª Câmara de Direito Privado. Foro de Registro - 2ª Vara. São Paulo, 19 dez. 2023. Data de Registro: 19 dez. 2023.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação Cível nº 1005011-12.2021.8.26.0663**. Relator: Carlos Dias Motta. Órgão Julgador: 26ª Câmara de Direito Privado. Foro de Votorantim - 1ª Vara Cível. São Paulo, 4 mar. 2024. Data de Registro: 4 mar. 2024.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação Cível nº 1006747-38.2020.8.26.0554**. Relator: Luis Fernando Nishi. Órgão Julgador: 32ª Câmara de Direito Privado. Foro de Santo André - 2ª Vara Cível. São Paulo, 17 fev. 2021. Data de Registro: 17 fev. 2021.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação Cível nº 1085423-04.2020.8.26.0100**. Relator: Alcides Leopoldo. Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Privado. Foro Regional XI - Pinheiros - 5ª Vara Cível. São Paulo, 30 jul. 2021. Data de Registro: 30 jul. 2021.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação Cível nº 1089563-18.2019.8.26.0100**. Relator: Luiz Antonio Costa. Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Privado. Foro Central Cível - 39ª Vara Cível. São Paulo, 15 jun. 2020. Data de Registro: 15 jun. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação Cível nº 1089937-63.2021.8.26.0100**. Relator: Alexandre Marcondes. Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Privado. Foro Central Cível - 34ª Vara Cível. São Paulo, 30 nov. 2023. Data de Registro: 30 nov. 2023

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação Cível nº 1176945-10.2023.8.26.0100**. Relator: Alberto Gosson. Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Privado. Foro Central Cível - 4ª Vara Cível. São Paulo, 24 set. 2024. Data de Registro: 25 set. 2024.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação Criminal nº 1000155-74.2016.8.26.0050**. Relator: Des. Gilberto Ferreira da Cruz. Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Criminal. São Paulo, 30 set. 2021.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação Criminal nº 1503776-18.2023.8.26.0554**. Relatora: Ivana David. Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Criminal. Foro de Santo André - Anexo de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher da Comarca de Santo André. São Paulo, 14 nov. 2024. Data de Registro: 14 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Embargos de Declaração Cível nº 1001860-14.2017.8.26.0296**. Relator: Carmen Lucia da Silva. Órgão Julgador: 25ª Câmara de Direito Privado. Foro de Jaguariúna - 1ª Vara. São Paulo, 31 jan. 2021. Data de Registro: 31 jan. 2021.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Recurso em Sentido Estrito nº 1502222-05.2021.8.26.0009**. Voto nº 20.776. Relator: Laerte Marrone. São Paulo, 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 01 nov. 2024.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil Brasileiro**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 01 nov. 2024.

BRASIL. **Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1988. Dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 4 jun. 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19656.htm. Acesso em: 01 nov. 2024.

CÂMARA, Alexandre F. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. Rio de Janeiro: Atlas, 2022. E-book. ISBN 9786559772575. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559772575/>. Acesso em: 04 out. 2024.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. E-book. ISBN 9788553620821. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553620821/>. Acesso em: 04 out. 2024.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: parte geral: arts. 1º a 120**. v.1. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. E-book. ISBN 9788553622696. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553622696/>. Acesso em: 04 out. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero 2021**. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/10/protocolo-para-julgamento-com-perspectiva-de-genero-cnj-24-03-2022.pdf>. Acesso em: 06 nov. 2024.

DINIZ, Maria H. **Curso de Direito Civil Brasileiro: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. v.3. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. E-book. ISBN 9788553622566. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553622566/>. Acesso em: 04 out. 2024.

ESTEFAM, André; GONÇALVES, Victor Eduardo R. **Direito penal: parte geral**. (Coleção esquematizado®). Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. E-book. ISBN 9788553621781. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553621781/>. Acesso em: 04 out. 2024.

GONÇALVES, Marcus Vinicius R. **Curso de Direito Processual Civil - Vol.3**. 15ª ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2022. E-book. ISBN 9786553622777. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786553622777/>. Acesso em: 20 out. 2024.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: Artigos 1º a 120 do Código Penal**. v.1. Rio de Janeiro: Atlas, 2024. E-book. ISBN 9786559775798. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559775798/>. Acesso em: 04 out. 2024.

JÚNIOR, Humberto T. **Curso de Direito Processual Civil - Vol. 3**. Rio de Janeiro: Forense, 2024. E-book. ISBN 9786559649907. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559649907/>. Acesso em: 04 out. 2024.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: contratos**. v.3. 9ª ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2023. E-book. ISBN 9786553628281. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786553628281/>. Acesso em: 26 out. 2024.

MARCÃO, Renato. **Curso de Processo Penal**. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. E-book. ISBN 9786555598872. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598872/>. Acesso em: 04 out. 2024.

NUCCI, Guilherme de S. **Manual de Processo Penal**. Volume Único. Rio de Janeiro: Forense, 2024. E-book. ISBN 9786559649587. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559649587/>. Acesso em: 04 out. 2024.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Teoria Geral dos Contratos e Contratos em Espécie**. v.3. Rio de Janeiro: Forense, 2024. E-book. ISBN 9786559649723. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559649723/>. Acesso em: 04 out. 2024.

VENOSA, Sílvio de S. **Direito Civil: Contratos**. v.3. Rio de Janeiro: Atlas, 2024. E-book. ISBN 9786559775699. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559775699/>. Acesso em: 04 out. 2024.