

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
RECORRENTE : ALEXANDRE CORDEIRO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
TÂNIA CRISTINA OLIVEIRA DOS SANTOS - SP201754
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. PROPOSTA DE JULGAMENTO SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. AGRAVANTE PREVISTA NO ART. 61, II, "J", DO CÓDIGO PENAL. INCIDÊNCIA INDEPENDENTEMENTE DE NEXO CAUSAL ENTRE O ESTADO DE CALAMIDADE PÚBLICA E O FATO DELITIVO. MULTIPLICIDADE DE CASOS SEMELHANTES. SUSPENSÃO DOS PROCESSOS. DESNECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL AFETADO.

1. Questão de direito a ser definida: "Incidência da circunstância agravante prevista no art. 61, II, 'j', do Código Penal, independentemente de nexo causal entre o estado de calamidade pública e o fato delitivo."

2. A matéria em debate, conforme pontuado pela Comissão Gestora de Precedentes, já foi, por diversas vezes, objeto de julgamento neste Tribunal Superior nas duas Turmas que compõem esta Terceira Seção, o que demonstra a multiplicidade de recursos que versam sobre o referido tema.

3. Desnecessidade da interrupção do andamento dos processos que tenham curso em primeiro e em segundo grau de jurisdição (art. 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil).

4. Recurso especial afetado a julgamento na sistemática dos recursos repetitivos, prevista nos arts. 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil e 256 ao 256-X do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, não suspender a tramitação de processos, conforme proposta do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Messod

Superior Tribunal de Justiça

Azulay Neto, Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDF), João Batista Moreira (Desembargador convocado do TRF1), Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

Brasília, 14 de março de 2023 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ProAfR no RECURSO ESPECIAL Nº 2031971 - SP (2022/0199882-0)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
RECORRENTE : ALEXANDRE CORDEIRO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
TÂNIA CRISTINA OLIVEIRA DOS SANTOS - SP201754
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. PROPOSTA DE JULGAMENTO SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. AGRAVANTE PREVISTA NO ART. 61, II, "j", DO CÓDIGO PENAL. INCIDÊNCIA INDEPENDENTEMENTE DE NEXO CAUSAL ENTRE O ESTADO DE CALAMIDADE PÚBLICA E O FATO DELITIVO. MULTIPLICIDADE DE CASOS SEMELHANTES. SUSPENSÃO DOS PROCESSOS. DESNECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL AFETADO.

1. Questão de direito a ser definida: *"incidência da circunstância agravante prevista no art. 61, II, j, do Código Penal, independentemente de nexo causal entre o estado de calamidade pública e o fato delitivo"*.
2. A matéria em debate, conforme pontuado pela Comissão Gestora de Precedentes, já foi, por diversas vezes, objeto de julgamento neste Tribunal Superior nas duas Turmas que compõem esta Terceira Seção, o que demonstra a multiplicidade de recursos que versam sobre o referido tema.
3. Desnecessidade da interrupção do andamento dos processos que tenham curso em primeiro e em segundo grau de jurisdição (art. 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil).
4. Recurso especial afetado a julgamento na sistemática dos recursos repetitivos, prevista nos arts. 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil e 256 ao 256-X do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

Trata-se de recurso especial interposto por ALEXANDRE CORDEIRO, com fulcro na alínea "a" do permissivo constitucional, em oposição a acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Processo n. 1500393-57.2021.8.26.0536).

Depreende-se dos autos que o recorrente foi condenado, como incurso nas

sanções do art. 155, §1º e § 4º, I e IV, do CP, à pena de 3 anos, 7 meses e 16 dias de reclusão, no regime inicial fechado.

A defesa do recorrente interpôs recurso de apelação, postulando a sua absolvição por insuficiência probatória ou o afastamento da circunstância qualificadora do concurso de agentes, a fixação da pena-base no mínimo legal e de regime mais brando para início do cumprimento de pena, além do afastamento da obrigação de reparação do dano à vítima.

O Ministério Público, de seu turno, em relação ao recorrente, apelou requerendo o reconhecimento da circunstância agravante prevista no art. 61, inciso II, alínea "j", do Código Penal (prática do delito em período de calamidade pública).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo defensivo e deu parcial provimento à apelação ministerial, nos termos da ementa do referido acórdão (e-STJ fl. 375):

APELAÇÃO CRIMINAL - FURTO DUPLAMENTE QUALIFICADO PRATICADO EM REPOUSO NOTURNO.

- Ministério Público postula a condenação do réu Aloisio Silva Santos Júnior, nos termos da denúncia e quanto ao corréu Alexandre Cordeiro, o reconhecimento da circunstância agravante de calamidade pública Cabimento em parte. Existência de dúvidas relevantes quanto à materialidade e à autoria do delito em relação ao acusado Aloisio Aplicação do princípio in dubio pro reo Reconhecimento da circunstância agravante prevista no art. 61, inciso II, alínea "j", do Código Penal.

- Defesa do réu Alexandre Cordeiro postula a absolvição por ausência probatória e, subsidiariamente, fixação da pena base no mínimo legal, com o afastamento da qualificadora do concurso de pessoas, regime prisional mais brando e afastamento da reparação de danos. Materialidade e autoria comprovadas no tocante ao apelante Alexandre Cordeiro Pena e regime adequadamente fixados.

- RECURSO DEFENSIVO NÃO PROVIDO e RECURSO MINISTERIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

Daí o recurso especial, no qual aponta o recorrente para a violação do disposto no art. 61, II, "j", do Código Penal, pois, *"em que pesem as medidas restritivas de isolamento ocasionadas pela pandemia do COVID 19, não ficou comprovado que Santos estava em estado de calamidade pública no dia 27/01/2021" e, "em janeiro de 2021, boa parte das cidades brasileiras já haviam restringido as medidas de isolamento social"* (e-STJ fl. 413).

Aduz, ainda, no ponto, que *"o furto imputado não guarda relação com a pandemia do COVID 19 e não há indícios de que o recorrente tenha se valido da situação"* (e-STJ fl. 414).

Apresentadas as contrarrazões.

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo não admitiu o recurso especial e por tal razão a defesa interpôs o agravo em recurso especial (e-STJ fls. 444/447), sendo a contraminuta apresentada às e-STJ fls. 450/458.

No Superior Tribunal de Justiça, o Ministro Presidente da Comissão Gestora de Precedentes e de Ações Coletivas, após manifestação favorável do Ministério Público Federal (e-STJ fls. 479/480), deu provimento ao agravo em recurso especial e o recebeu como representativo de controvérsia (e-STJ fls. 492/494).

Instado novamente a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso especial, nos termos do parecer assim ementado (e-STJ fls. 504/505):

RECURSO ESPECIAL. AFETAÇÃO COMO RECURSO REPETITIVO. FURTO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. AGRAVANTE GENÉRICA. CALAMIDADE PÚBLICA. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA.

- Nos termos do § 5 de referido art. 1.036 do CPC e art. 256 e seguintes do RISTJ, foi admitido o presente recurso especial como representativo de controvérsia sobre a incidência da circunstância agravante prevista no art. 61, II, "j", do Código Penal, independentemente de nexo causal entre o estado de calamidade pública e o fato delitivo.

- A dosimetria da pena refere-se à atividade inserida dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente e limitado aos parâmetros abstratos da pena mínima e máxima, das circunstâncias judiciais, das causas agravantes e atenuantes

e das causas de aumento e diminuição da pena. No entanto, trata-se de discricionariedade vinculada, porquanto a aplicação da pena deve se dar de forma devidamente fundamentada.

- Na espécie, a agravante genérica prevista no art. 61, II, "j", do Código Penal foi aplicada com base em fundamentação genérica, sem que comprovado que o recorrente tenha se aproveitado do momento de calamidade pública, beneficiando-se das fragilidades e vulnerabilidades do período, para o cometimento do delito.

- E manifestamente ilegal a incidência de referida agravante sem qualquer vínculo direto e objetivo entre o estado de calamidade da COVID-19 e os fatos delitivos praticados.

- Parecer pelo provimento do recurso especial.

Após a distribuição, vieram-me os autos conclusos.

Em sessão de julgamento ocorrida em 13/12/2022, a Sexta Turma desta Corte deliberou, por unanimidade, afetar o julgamento do recurso à Terceira Seção.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

Submeto à consideração deste colegiado o presente recurso a fim de que possa ser afetado a julgamento na sistemática dos recursos especiais repetitivos, prevista nos arts. 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil e 256 ao 256-X do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, a questão jurídica a ser dirimida foi delimitada pela Comissão Gestora de Precedentes deste Tribunal Superior nos seguintes termos: ***"incidência da circunstância agravante prevista no art. 61, II, j, do Código Penal, independentemente de nexo causal entre o estado de calamidade pública e o fato delitivo"***.

De início, conforme o entendimento consignado na decisão proferida às e-STJ fls. 492/494, e na manifestação do Ministério Público Federal (e-STJ fls. 479/480), tenho que, no caso, os requisitos de admissibilidade do apelo nobre foram devidamente preenchidos.

Ademais, cuida-se de matéria exclusivamente de direito e devidamente prequestionada pela Corte estadual.

A controvérsia aqui tratada já foi, por diversas vezes, objeto de julgamento perante este Tribunal Superior nas duas Turmas que compõem esta Terceira Seção, o que demonstra a multiplicidade de recursos que versam sobre o referido tema. Confirmam-se: AgRg no AREsp n. 2.215.589/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 6/12/2022; AgRg no AREsp n. 2.203.951/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 22/11/2022; AgRg no REsp n. 1.969.914/SP, de minha relatoria, Sexta Turma, julgado em 5/4/2022; AgRg no AREsp n. 2.194.255/SP, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 25/10/2022; AgRg no REsp n. 1.969.914/SP, de minha relatoria, Sexta Turma, julgado em 5/4/2022.

Quanto à modulação dos efeitos da afetação, no que diz respeito à análise sobre abrangência da suspensão prevista no art. 1.037 do Código de Processo Civil, entendo pela desnecessidade da interrupção do andamento dos processos que tenham curso em primeiro e em segundo grau de jurisdição, haja vista que eventual demora no julgamento do mérito deste recurso poderia acarretar lesão ao jurisdicionado.

À vista do exposto, com esteio nos arts. 1.036 e 1.037 do Código de Processo Civil e 256-I do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, submeto este recurso especial à apreciação desta Terceira Seção, para que o seu julgamento seja submetido ao rito dos recursos repetitivos.

Para tanto, determino a adoção das seguintes providências:

i) delimitação da controvérsia nos termos seguintes: *"incidência da circunstância agravante prevista no art. 61, II, j, do Código Penal, independentemente de nexos causal entre o estado de calamidade pública e o fato delitivo"*;

ii) comunicação, com cópia do acórdão, aos Ministros da Terceira Seção deste Tribunal Superior e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais e Tribunais de Justiça, com a observação aos dois últimos de que não seja aplicado o disposto na parte final do §1º do art. 1.036 do CPC e no art. 256-L do RISTJ;

iii) vista ao Ministério Público Federal para parecer, nos termos do art. 1.038, III, do Código de Processo Civil.

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2022/0199882-0

PROCESSO ELETRÔNICO ProAfR no **REsp 2.031.971 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00014878420218260158 0001487842021826015815003935720218260536
15003935720218260536

Sessão Virtual de 08/03/2023 a 14/03/2023

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Secretário

Bel. GILBERTO FERREIRA COSTA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

PROPOSTA DE AFETAÇÃO

RECORRENTE : ALEXANDRE CORDEIRO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
TÂNIA CRISTINA OLIVEIRA DOS SANTOS - SP201754
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão virtual com término nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Seção, por unanimidade, afetou o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, não suspendeu a tramitação de processos, conforme proposta do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), João Batista Moreira (Desembargador convocado do TRF1), Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

C542524515123741542381@

2022/0199882-0 - REsp 2031971 Petição : 2023/001J223-2 (ProAfR)