



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2022.0000384750**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2043591-12.2022.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é impetrante DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO e Paciente JONATAS MOREIRA SOUZA BARBOSA.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 2ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Denegaram a ordem. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALEX ZILENOVSKI (Presidente) E FRANCISCO ORLANDO.

São Paulo, 23 de maio de 2022.

**LUIZ FERNANDO VAGGIONE**

**Relator(a)**

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Voto nº 16.511**

**Habeas corpus nº 2043591-12.2022.8.26.0000**

**Impetrante:** Defensoria Pública do Estado de São Paulo

**Impetrado:** MM. Juíza de Direito Plantonista da Comarca da Capital

**Paciente:** Jonatas Moreira Souza Barbosa

**Habeas corpus. Furto qualificado tentado. Pleito de revogação da prisão cautelar. 'Fumus commissi delicti' e 'periculum libertatis' demonstrados. Paciente que ostenta ação em curso pela mesma espécie de delito. Risco de reiteração delitiva. Ordem denegada.**

**Vistos.**

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em benefício do paciente **Jonatas Moreira Souza Barbosa**, no qual se aponta como autoridade coatora a MM.<sup>a</sup> Juíza de Direito Plantonista da Comarca da Capital – processo nº 1505148-44.2022.8.26.0228.

A Defensoria Pública alega, em síntese, que o paciente se encontra preso cautelarmente desde 1º de dezembro de 2021 pela suposta prática do delito de furto qualificado tentado e sofre constrangimento ilegal porque: **a)** o decreto da prisão preventiva não demonstrou a existência do *fumus commissi delicti* e o do *periculum libertatis*; **b)** mostra-se suficiente a imposição de medidas cautelares alternativas; **c)** fazem jus à aplicação da Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça.

Pleiteia, então, a revogação da prisão preventiva.

O pedido liminar foi indeferido (fls. 86/88).

Prestadas as informações (fls. 92/93), sobreveio parecer da douta



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Procuradoria Geral de Justiça (fls. 97/101) manifestando-se pela denegação da ordem.

**É o relatório.**

O paciente foi preso em flagrante e denunciado por infração, em tese, ao artigo 155, §§ 1º e 4º, inciso I, c.c. o artigo 61, inciso II, alínea “j”, c.c. o artigo 14, inciso II, todos do Código Penal, porque:

“Consta dos inclusos autos de inquérito policial que, no dia 1º de março de 2022, por volta de 6h59, na Rua Pintassilgo, nº 2, Moema, nesta cidade e comarca, JONATAS MOREIRA SOUZA BARBOSA, qualificado a fls. 15, durante o repouso noturno, tentou subtrair, para si, com rompimento de obstáculo, coisas alheias móveis existentes no interior do imóvel situado no local dos fatos, em prejuízo de Augusto Sacramento Marcos, somente não consumando o delito por circunstâncias alheias à sua vontade.”.

A manutenção da custódia cautelar foi adequadamente fundamentada pela Magistrada, que entendeu presentes os indícios de autoria e a prova da materialidade do delito (fls. 78/81), bem como a caracterização dos requisitos para decretação da prisão preventiva.

**Confira-se:**

“(…) Assim, verifica-se que os Policiais tomaram conhecimento acerca de furto em andamento, com informação de que havia indivíduo no interior de residência. Chegando ao local, verificaram que a cerca sobre o muro estava arrombada, bem como que a segunda porta, no interior do imóvel, também estava arrombada. O indiciado foi encontrado no local. No interior do imóvel, encontrou-se um vitrô quebrado, uma pedra e várias portas arrombadas, estando o local todo revirado. Assentado o fumus



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

comissi delicti, debruço-me sobre o eventual periculum in libertatis. A gravidade em concreto do delito resta evidenciada pelo modus operandi, durante o repouso noturno, mediante arrombamento de cerca, portas e vitrô, causando prejuízo à vítima, e mediante escalada, com invasão de residência, asilo inviolável do cidadão. Além disso, o indiciado possui condenação por furto sem efeito de reincidência, o que indica risco concreto de reiteração delitiva, tornando a prisão necessária para garantir a ordem pública, para assegurar a credibilidade da justiça e evitar que novas infrações sejam praticadas, garantindo a efetividade e eficácia do processo. Ademais, trata-se de crime doloso, que possui pena privativa de liberdade superior ao patamar de 4 (quatro) anos de reclusão.

A custódia cautelar também é necessária, porquanto o inquérito ainda não se encerrou e a soltura do imputado, poderia obstar, ou pelo menos dificultar a instrução criminal, considerando a periculosidade evidenciada pelo ato supostamente por ele praticado, o que justifica a custódia para a conveniência da instrução criminal. A prisão também é necessária para assegurar a aplicação da Lei Penal, máxime em se considerando que, em caso de condenação, o regime aberto não terá lugar na espécie, consoante os ditames da lei repressiva, mormente considerando as circunstâncias pessoais (personalidade e antecedentes) e do fato (gravidade em concreto do delito). Não há que se falar que a situação financeira do indiciado exclui a possibilidade de decretação de sua prisão preventiva. Nesse sentido a jurisprudência : "Situações de pobreza, exclusão social ou desemprego não podem ser escusa para a prática de atividade criminosa, de forma que a insuficiência de recursos, por si só, não caracteriza o estado de necessidade ou a inexigibilidade de conduta diversa, sob pena de violação aos princípios que regulam a vida em sociedade" (TRF-4ª região. APELAÇÃO CRIMINAL Nº 5015547-31.2019.4.04.7000/PR, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL LEANDRO PAULSEN, data publicação no DE de 26/06/2020). O indiciado é portador de MAUS ANTECEDENTES (conforme certidão criminal e FA), indicando que a substituição por medida cautelar é insuficiente nesse caso, no qual o indiciado revelou inserção delitiva no meio criminoso, considerando que sua conduta é revestida por gravidade, bem como possui condenação criminal sem efeito de reincidência, o que demonstra periculosidade e configura risco concreto de reiteração delitiva. Além disso, a gravidade em concreto do delito indica risco à ordem pública, recomendando a manutenção da prisão. Ressalto que a arguição de que as circunstâncias judiciais são favoráveis não é o bastante para impor o restabelecimento imediato da liberdade. É que "o Superior Tribunal de Justiça, em orientação uníssona, entende que persistindo os requisitos autorizadores da



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

segregação cautelar (art. 312, CPP), é despidendo o paciente possuir condições pessoais favoráveis” (STJ, HC nº 0287288-7, Rel. Min. Moura Ribeiro, Dje. 11/12/2013). “A circunstância de o paciente possuir condições pessoais favoráveis como primariedade e excelente reputação não é suficiente, tampouco garantidora de eventual direito de liberdade provisória, quando o encarceramento preventivo decorre de outros elementos constantes nos autos que recomendam, efetivamente, a custódia cautelar. A prisão cautelar, desde que devidamente fundamentada, não viola o princípio da presunção de inocência” (STJ. HC nº 34.039/PE. Rel. Min. Felix Fisher, j. 14/02/2000). Não obstante, as circunstâncias judiciais são desfavoráveis, considerando os maus antecedentes do indiciado, bem como a prática de delito durante o repouso noturno, mediante escalada e arrombamento de cerca, portas e vitrô, causando prejuízo à vítima. Além disso, o indiciado praticou o delito durante calamidade pública decorrente de pandemia causada pelo coronavírus, tudo a aumentar a reprovabilidade de sua conduta, pouco importando, data venia, que o indiciado não tenha praticado o delito por causa da situação da pandemia, já que se trata de agravante de natureza objetiva, há indícios de habitualidade criminosa, bem como inexistem elementos para inferir que a situação da pandemia se trata de erro de proibição, considerando que a conduta foi praticada em local urbano. Por essas razões, tenho que a segregação cautelar é de rigor. Deixo de converter o flagrante em prisão domiciliar porque ausentes os requisitos previstos no artigo 318 do Código de Processo Penal, inexistindo prova idônea de algum dos requisitos deste artigo, bem como ausentes os pressupostos do HC 165704 do Col. Supremo Tribunal Federal. Deixo, ainda, de aplicar qualquer das medidas previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, conforme toda a fundamentação acima (CPP, art. 282, § 6º). E não se trata aqui de decretação da prisão preventiva com a finalidade de antecipação de cumprimento de pena (CPP, art. 313, § 2º), mas sim de que as medidas referidas não têm o efeito de afastar o acusado do convívio social, razão pela qual seriam, na hipótese, absolutamente ineficazes para a garantia da ordem pública. No mais, a Recomendação n.º 62, do C. Conselho Nacional de Justiça, não pode servir de salvo-conduto para a prática de crimes nos casos em que se faz necessária a custódia cautelar, como antes se destacou. É de se lembrar, ainda, que a SAP está realizando as medidas sanitárias para conter a doença nos estabelecimentos prisionais. Ademais, a prisão em flagrante evidencia que não respeitou as recomendações de isolamento social, o que revela, inclusive, que seu estado de saúde não era motivo de preocupação. 5. Destarte, estando presentes, a um só tempo, os pressupostos fáticos e normativos que autorizam a medida prisional cautelar, impõe-se, ao menos nesta fase



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

indiciária inicial, a segregação, motivo pelo qual CONVERTO a prisão em flagrante de JONATAS MOREIRA SOUZA BARBOSA em preventiva, com fulcro nos artigos 310, inciso II, 312 e 313 do Código de Processo Penal.”.

Em análise à decisão acima, a despeito da ausência de violência ou grave ameaça da conduta, destacou a invasão à residência da vítima, após arrombamento, por agente que ostenta condenação não definitiva por crime da mesma espécie e maus antecedentes.

Tais circunstâncias indicam a gravidade concreta da conduta e o risco de reiteração delitiva, de sorte que restou comprovada a necessidade da manutenção da prisão preventiva para garantia da ordem pública.

Nesse contexto, mostra-se insuficiente a aplicação das medidas cautelares alternativas ao cárcere previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Descabe, ademais, na via estreita do *writ*, eventual prognóstico acerca da pena a ser imposta ao paciente ou mesmo de aplicação futura de benesses. A concessão da ordem com supedâneo neste fundamento representaria antecipação do julgamento da causa e, por consequência, supressão de instância.

Em relação à pandemia de Covid-19 e aplicação da Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça, destaco que a impetrante não indicou que o paciente integra grupo de risco ou que é portador de doença que o inclua nessa condição, de sorte que as circunstâncias autorizam a manutenção da segregação cautelar, sem que



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ocorra qualquer violação à mencionada Recomendação.

Ante o exposto, pelo meu voto, **DENEGO A ORDEM.**

**LUIZ FERNANDO VAGGIONE**  
**Relator**