



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2021.0000117462**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2000155-37.2021.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é paciente MARFIO LIMA DA SILVA JUNIO e Impetrante LUCIANA NOVAES DE BARROS NASCIMENTO.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 13ª 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 MARCELO GORDO (Presidente sem voto), AUGUSTO DE SIQUEIRA E MOREIRA DA SILVA.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2021.

**XISTO RANGEL**

**Relator**

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Habeas Corpus n. 2000155-37.2021.8.26.0000

Impetrante: Luciana Novaes de Barros Nascimento

Impetrado: MM Juízo de Direito Plantonista de São Paulo - SP

Paciente: Marfio Lima da Silva Junior

Voto n. 3421

Julgamento conjunto com os HCs:

2000166-66.2021.8.26.0000;

2000238-53.2021.8.26.0000;

2000254-07.2021.8.26.0000;

2304705-36.2020.8.26.0000

Habeas corpus. Furto qualificado tentado, associação criminosa e adulteração de sinal de veículo automotor. Pretendida a revogação da prisão preventiva do paciente. Impossibilidade. Presentes os requisitos autorizadores do decreto cautelar. Decisão bem fundamentada. Paciente que é reincidente específico. Prisão preventiva que é necessária para resguardo da ordem pública e para se evitar a reiteração delitiva. Ausência de constrangimento ilegal configurado. Conversão da prisão preventiva em domiciliar que não se aplica ao caso concreto. Recomendação n. 62 inaplicável à espécie. Ordem denegada.

Vistos.

Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado pela advogada Luciana Novaes de Barros Nascimento, em favor de **Marfio Lima da Silva Junior**, objetivando a revogação da prisão preventiva ou, ainda, subsidiariamente, a substituição da prisão cautelar por medidas cautelares diversas da prisão.

Relata a impetrante que o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática do delito de furto tentado. No entanto, aduz que inexistem elementos concretos a justificar a manutenção de sua custódia, pois a decisão que decretou sua prisão preventiva não foi devidamente fundamentada, uma vez que não estão presentes os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal.

Por outro lado, ressalta a existência de predicados



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

pessoais favoráveis, tais como, endereço fixo, ocupação lícita e um filho de 04 meses de idade que depende de seus cuidados.

Por fim, caso não seja concedida liberdade provisória ao paciente, requer a conversão da prisão preventiva em domiciliar, com arrimo no HC Coletivo n. 165.704 do STF.

O pedido liminar foi indeferido às fls. 25/29.

Dispensadas as informações pela apontada autoridade coatora, o parecer da Douta PGJ foi pela denegação da ordem (fls. 37/42).

Não houve oposição ao julgamento virtual.

**Eis o relatório.**

Em consulta aos autos de origem, observo que o órgão ministerial denunciou o paciente e demais corréus por associação criminosa, furto qualificado tentado e adulteração de sinal identificador de veículo automotor, em concurso material de crimes, na forma do artigo 69 do Código Penal.

Com arrimo na tese acusatória (fls. 01/10):

*Consta dos inclusos autos de inquérito policial que, no período compreendido entre o dia 05 de dezembro de 2020 e o dia 24 de dezembro de 2020, em horário e local indeterminados, mas decerto que nesta cidade e comarca da capital, em ocasião de calamidade pública, **MARFIO LIMA DA SILVA JUNIOR**, qualificado e interrogado a fls. 24, **TIAGO CAVALCANTE DA SILVA**, qualificado a fls. 35, **ITALO CORBELLARI SILVA**, qualificado a fls. 36, **JOÃO VICTOR TEIXEIRA DE LIMA**, qualificado a fls. 37 e **BRUNO SANTOS DO NASCIMENTO**, qualificado a fls. 38, associaram-se, entre si, para a prática de crimes patrimoniais.*

(...)

*Consta, ainda, dos inclusos autos de inquérito policial que, no dia 05 de dezembro de 2020, por volta das 20h00min, em ocasião de calamidade pública, na Rua Sebastião Cabot, 176, Morumbi, nesta cidade e comarca da capital, **MARFIO LIMA DA SILVA JUNIOR**, qualificado e interrogado a fls. 24, **TIAGO CAVALCANTE DA SILVA**, qualificado a fls. 35, **ITALO CORBELLARI SILVA**, qualificado a fls. 36, **JOÃO VICTOR TEIXEIRA DE LIMA**, qualificado a fls. 37 e **BRUNO SANTOS DO NASCIMENTO**, qualificado a*



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*fls. 38, previamente ajustados e com unidade de desígnios e propósitos, subtraíram, para proveito comum, com rompimento de obstáculo, 16 (quinze) bolsas das marcas Chanel, Yves Saint Laurent, Bottega Veneta, Gucci e Fendi, avaliadas no total em R\$ 162.000,00 (cento e sessenta e dois mil reais); uma caixa de whisky, avaliada em R\$ 1.000,00 (hum mil reais); um notebook, marca Razer, avaliado em R\$ 15.000,00 (quinze mil reais); um videogame PlayStation, avaliado em R\$ 2.500,00, joias diversas, avaliadas em R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais); 08 (oito) relógios das marcas Rolex, Cartier, Bvlgari, Locman e Boucheron, avaliados no total em R\$ 116.000,00 (cento e dezesseis mil reais), malas de viagem avaliadas em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais); uma máquina fotográfica, avaliada em R\$ 3.000,00 (três mil reais), além do veículo JEEP/COMPASS, placas GJC 9263, avaliado em R\$ 100.000,00 (cem mil reais), pertencentes à vítima Eleonora Maria Bagueira Leal Coelho.*

*Consta, outrossim, dos inclusos autos de inquérito policial que, em data incerta, mas decerto que no período compreendido entre o dia 05 de dezembro de 2020 e o dia 24 de dezembro de 2020, em horário e local indeterminados, mas decerto que nesta cidade e comarca da capital, **MARFIO LIMA DA SILVA JUNIOR**, qualificado e interrogado a fls. 24, **TIAGO CAVALCANTE DA SILVA**, qualificado a fls. 35, **ITALO CORBELLARI SILVA**, qualificado a fls. 36, **JOÃO VICTOR TEIXEIRA DE LIMA**, qualificado a fls. 37 e **BRUNO SANTOS DO NASCIMENTO**, qualificado a fls. 38, previamente ajustados e com unidade de desígnios e propósitos, adulteraram sinal de veículo automotor, de seu componente ou equipamento, mais especificamente trocando as placas originais do automóvel JEEP/COMPASS, a saber: GJC 9263, pelas placas GCI 2151, conforme auto de exibição e apreensão a fls. 33.*

*Consta, por fim, dos inclusos autos de inquérito policial que, no dia 24 de dezembro de 2020, por volta das 15h15min, em ocasião de calamidade pública, na Rua Campos, 345, Vila Sonia, nesta cidade e comarca da capital, **MARFIO LIMA DA SILVA JUNIOR**, qualificado e interrogado a fls. 24, **TIAGO CAVALCANTE DA SILVA**, qualificado a fls. 35, **ITALO CORBELLARI SILVA**, qualificado a fls. 36, **JOÃO VICTOR TEIXEIRA DE LIMA**, qualificado a fls. 37 e **BRUNO SANTOS DO NASCIMENTO**, qualificado a fls. 38, previamente*



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*ajustados e com unidade de desígnios e propósitos, tentaram subtrair, para proveito comum, com rompimento de obstáculo, bens e pertences de vítima a ser identificada, somente não se consumando o delito por circunstâncias alheias à vontade dos agentes.*

*Segundo o apurado, no dia 05 de dezembro de 2020, no período da noite, em ocasião de calamidade pública em razão da pandemia causada pela Covid-19, os denunciados, associados para a prática de crimes patrimoniais, especialmente aqueles praticados em residências, se dirigiram à região do Morumbi e escolheram o imóvel alvo da prática delitiva.*

*Valendo-se do momento de resguardo social e de menor movimento nas vias públicas, os denunciados se aproximaram do imóvel alvo. Nesta oportunidade, ao constatarem que não havia nenhum morador naquele momento, os denunciados arrobaram a porta de acesso da residência e entraram, no intento de subtraírem bens e pertences que ali encontrassem. Ato contínuo, ao ganharem o interior do imóvel, os denunciados passaram a se apoderar dos bens e pertences acima mencionados, incluindo joias, relógios, bolsas, todos artigos de luxo e de alto valor econômico.*

*Logo após, os acusados deixaram o local em poder do veículo pertencente à ofendida e dos outros objetos furtados. Posteriormente, os denunciados, ainda associados para a prática de delitos patrimoniais, adulteraram as placas do veículo subtraído da primeira vítima, com o escopo de utilizar o aludido bem como instrumento de outros crimes patrimoniais, dificultando, assim, a sua identificação.*

*Para tanto, os denunciados trocaram as placas originais do carro JEEP/COMPASS, a saber: GJC 9263, pelas placas GCI 2151. Já no dia 24 de dezembro de 2020, no período da tarde, os denunciados, a bordo do referido automóvel com placas adulteradas, se dirigiram mais uma vez para a região do Morumbi, ocasião em que, valendo-se da ocasião de calamidade pública e do momento de resguardo social, escolheram um imóvel, alvo do próximo furto que estavam prestes a praticar.*

*Assim que, o denunciado THIAGO permaneceu no interior do referido veículo, na posição de motorista, dando cobertura à empreitada*



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*delituosa, ao passo que, os outros denunciados arrombaram o portão de acesso do imóvel e entraram. Ocorre que, a ação dos denunciados foi notada por um vizinho que acionou a Polícia Militar, eis que notou a movimentação suspeita e não reconheceu agentes como moradores da residência. Ante as informações, os policiais militares se dirigiram ao endereço indicado. No local, os policiais visualizaram o veículo JEEP/COMPASS, ostentando placas GCI 2151, estacionado na frente do imóvel e ocupado pelo denunciado THIAGO, na posição do motorista, ocasião em que resolveram abordá-lo.*

*Durante a abordagem, indagado, THIAGO confessou a prática do furto, razão pela qual os policiais entraram no imóvel e conseguiram abordar os outros agentes, ora denunciados. Neste interim, os policiais constataram que o portão da casa fora arrombado, bem como que os cômodos estavam revirados. Ainda, os acusados já tinham separado os objetos que seriam subtraídos, quais sejam, bebidas, óculos, videogame, notebook.*

*Em pesquisas à numeração de chassi do veículo utilizado pelos acusados, os policiais verificaram que se tratava de veículo furtado do interior de uma residência, localizada na mesma região, em que os denunciados agiram com o mesmo modus operandi. Os acusados foram presos em flagrante delito.*

A decisão que decretou a prisão preventiva dos denunciados veio vazada nos seguintes termos (fls. 173/175):

*(...) No caso em apreço, a custódia cautelar revela-se necessária para a garantia da ordem pública, considerando a gravidade em concreto dos delitos que são objeto deste autos: grupo formado por cinco agentes que se associaram para a prática de delitos de furto a residências, crimes que acusam intranquilidade e atemorizam a sociedade. (...) Assim, em que pese o crime não tenha sido cometido com violência ou grave ameaça, o caso é de segregação cautelar, tendo em vista as circunstâncias do fato (furto qualificado pelo concurso de agentes de residência). Deixo de converter o flagrante em prisão domiciliar porque ausentes os requisitos previstos no artigo 318 do Código de Processo Penal. Deixo, ainda, de aplicar qualquer das medidas previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal. Isso porque nenhuma delas é efetivamente segregadora. As medidas*





PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*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.*

O mandado de prisão preventiva do paciente foi cumprido em 28 de dezembro de 2020 (fls. 211/213).

Em 02 de fevereiro de 2021 (fls. 262/263), o Douto Juízo *a quo*, atendendo ao disposto no art. 316, parágrafo único, do CPP, reavaliou a prisão preventiva do paciente e optou por sua manutenção, senão veja-se:

*(...) Os fatos imputados são gravíssimos - associação criminosa e furtos qualificados - de modo que a cautelaridade da segregação é evidente. Não fosse o bastante, o réu MARFIO é reincidente em delito de furto, BRUNO é multirreincidente, JOÃO possui dupla reincidência e TIAGO também é reincidente em furto, de modo que a liberdade provisória encontra impedimento legal (art. 310, §2º, do CPP, recentemente alterado pela Lei nº 13.964/19).*

Os autos aguardam a apresentação de defesa prévia pelos acusados.

Pois bem.

Não vejo razão para concessão da ordem.

Como já destacado no despacho que indeferiu a liminar, bem ou mal, a decisão que decretou a prisão preventiva do paciente invocou fundamentos aparentemente concretos para a decretação da segregação cautelar do paciente e que, a princípio, encaixam-se no art. 312 do Código de Processo Penal.

Ademais, apesar da prática de delito sem violência ou grave ameaça, não se pode desprezar que foram praticados em concurso de agentes, e mediante invasão de residência. Além disso, os acusados utilizaram de um veículo produto de furto para ajudá-los na subtração dos bens (vide B.O. de fls. 09-14 dos autos de origem).

Soma-se a isso o fato de que o paciente, como bem apontado pelo Douto Juízo *a quo*, é **reincidente no crime de furto** (proc n. 0007381-55.2013.8.26.0050 – fl. 88/89) e cometeu novo delitivo enquanto estava em cumprimento de pena em regime aberto, circunstância indicativa de que sua liberdade representa um risco à sociedade e de que a manutenção da prisão



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

preventiva é necessária para resguardo da ordem pública e para se evitar a reiteração delitiva.

E acerca da reiteração delitiva do agente, o STJ já fixou entendimento jurisprudencial de que sua ocorrência é motivo idôneo para decretação da prisão preventiva para resguardo da ordem pública.

*Confira-se:*

*Nº12 - A prisão cautelar pode ser decretada para garantia da ordem pública potencialmente ofendida, especialmente nos casos de: reiteração delitiva, participação em organizações criminosas, gravidade em concreto da conduta, periculosidade social do agente, ou pelas circunstâncias em que praticado o delito (modus operandi) – retirado da Jurisprudência em Tese do STJ, Ed. 32: Prisão Preventiva.*

No mesmo adveio o parecer da Douta PGJ:

*(...) Forçoso reconhecer, concessa maxima venia, a gravidade do crime de furto, não obstante a ausência de violência ou grave ameaça contra pessoa. A repercussão social deste delito é extremamente grande na sociedade atual, tanto que no seguinte Acórdão foi a indicar a necessidade de manutenção da custódia cautelar do paciente e a insuficiência da aplicação de medidas cautelares alternativas. (TJSP – HC nº 0133653- 50.2013.8.26.0000, 10ª Câmara de Direito Criminal, Rel. Des. Fábio Gouvêa, j. 05.09.2013 – Registro nº 2013.0000541624). Como se não bastassem esses fatos, verifica-se que o paciente possui diversos apontamentos criminais em sua folha de antecedentes (fls. 88/93 autos de origem), sendo inclusive reincidente, demonstrando com seus próprios atos que é pessoa que tem sua vida voltada à prática de ilícitos. Não há como, portanto, se olvidar desse passado reconhecido pelo paciente, sob pena de tratarmos de forma igual os desiguais, ou seja, tratarmos as pessoas de bons antecedentes de forma igual as pessoas de péssimos antecedentes. Importante consignar, outrossim, que os fundamentos das prisões processual e penal não se confundem. Enquanto nessa o fundamento é a imposição de uma medida repressiva em contrapartida ao mal causado pela ação reconhecida do réu, naquela o fundamento é a prevenção geral, nos termos do artigo 312 do CPP. No caso presente, portanto, não se pode querer analisar a prisão cautelar como antecipação de pena, o que seria inconstitucional,*





PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*ante o princípio constitucional da presunção de inocência, mas sim como forma acautelatória e protetiva, não só da ordem geral (ordem pública), mas também para assegurar a aplicação da lei penal.*

Ainda, cabe destacar que: (1) que o artigo 313, I, do Código de Processo Penal, admite a decretação da prisão preventiva nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, como a princípio, é o caso dos autos; (2) e que a mera ausência de violência ou grave ameaça contra a pessoa não retira da conduta praticada pelos denunciados a gravidade que lhe é inerente, afinal, trata-se de conduta que compromete a ordem pública e atinge potencialmente um número elevado de pessoas, razão pela qual faz vislumbrar, via de regra, a presença dos requisitos da custódia cautelar ao menos para fazer cessar a atividade.

Por igual sorte, a imposição de medidas cautelares diversas da prisão não se mostra suficiente, ao menos por ora, para o caso aqui concretamente analisado. Soa paradoxal acreditar que o paciente, reincidente específico e que cometeu novo crime estando em cumprimento de pena, pudesse se comprometer a responder a todos os chamamentos judiciais e a permanecer em seu endereço, indispensáveis deveres para quem pretende o benefício da liberdade provisória.

E a existência de eventuais **predicados pessoais favoráveis** não tem o condão de autorizar convicção diversa.

A propósito:

*RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NEGATIVA DE AUTORIA. ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA. INADMISSIBILIDADE NA VIA ELEITA. FLAGRANTE CONVERTIDO EM PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. 22 KG DE MACONHA. RISCO AO MEIO SOCIAL. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NESTA EXTENSÃO, DESPROVIDO. (...) 4. É entendimento do*



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Superior Tribunal de Justiça que as condições favoráveis do paciente, por si sós, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada. 5. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública. Recurso ordinário em habeas corpus conhecido em parte e, nesta extensão, desprovido - (STJ - RHC 98.684/MG, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, j. 21/06/2018, p. 29/06/2018, grifos nossos).

Logo, os requisitos da cautelaridade estão a favor da sociedade, não do paciente.

No mais, quanto ao pedido de concessão de prisão domiciliar à luz do que determina o HC coletivo n. 165.704, do STF, é bom lembrar que os ministros fixaram algumas condicionantes para concessão da ordem. São elas: (1) presença de prova dos requisitos do artigo 318, do CPP, o que poderá ser realizado inclusive através de audiência em caso de dúvida sobre a prova documental carreada aos autos; (2) em caso de concessão da ordem para pais, que haja a demonstração de que se trata do único responsável pelos cuidados do menor de 12 anos ou de deficiente, nos termos acima descritos; (3) em caso de concessão para outros responsáveis que não sejam a mãe ou o pai, a comprovação de que se trata de pessoa imprescindível aos cuidados especiais de pessoa menor de 6 anos de idade ou com deficiência; (4) a submissão aos mesmos condicionamentos enunciados no julgamento do HC nº 143.641/SP, especialmente no que se refere à vedação da substituição da prisão preventiva pela segregação domiciliar em casos de crimes praticados mediante violência ou grave ameaça, ou contra os próprios filhos ou dependentes; (5) a concessão da ordem, em caráter emergencial, nos casos elencados na Recomendação nº 62/2020 do CNJ, para substituição da prisão preventiva por domiciliar ou concessão de saída antecipada do regime fechado ou semiaberto, nos termos da Súmula Vinculante 56 desta Corte; (6) a comunicação da ordem ao DMF para acompanhamento da execução;

No caso dos autos, não há comprovação de situação prevista no art. 318 do Código de Processo Penal, a justificar eventual prisão domiciliar. O paciente não demonstrou ser imprescindível aos cuidados da criança e o simples fato de ser pai de menor de idade não torna obrigatória a imposição da



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

modalidade de prisão domiciliar. Esse é o requisito mínimo para análise da possibilidade da prisão domiciliar, devendo ser conjugado com o contexto dos autos, o qual não favorece o paciente. Vale dizer, a imprescindibilidade da presença do pai em relação ao filho menor deve ser provada nos autos, não bastando a vaga menção de sua importância na convivência familiar.

Nesse sentido: “(...) *a substituição da prisão por domiciliar não deverá ser automática. Deve ser aquilatada a necessidade pelo juiz de tal providência, fundamentando sobretudo em caso de indeferimento. (FISCHER, Douglas. PACELLI, Eugênio. Comentários ao Código de Processo Penal e sua jurisprudência, 8ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 740)*”.

Dessa forma, não havendo comprovação de que o paciente é figura indispensável para sobrevivência da criança, não há razão para concessão de prisão domiciliar.

Por fim, **a pandemia do Covid19 e a Recomendação 62 do CNJ não são capazes de mudar a referida convicção**, já que a Portaria Interministerial nº 07 de 18 de março de 2020 impõe providências aparentemente suficientes à contenção da pandemia no sistema prisional, as quais, diga-se de passagem parecem estar sendo adotadas a contento, como se pode verificar **da mensagem encaminhada no dia 13/07/2020<sup>1</sup>** pelo Exmo. Secretário de Administração Penitenciária do Estado de São Paulo, Nivaldo Cesar Restivo, ao Exmo. Corregedor Geral da Justiça, tendo afirmado que a taxa de mortalidade entre os presos está na casa de **0,96%** dos casos e a recuperação dos enfermos já atingiu o índice de **89,35%**, numa clara indicação do acerto nas medidas até então adotadas e que tem, bem ou mal, poupado à massa carcerária da temida contaminação em escala maior ou mais grave do que a que se observa fora do sistema.

Ante o exposto, DENEGA-SE A ORDEM  
XISTO RANGEL  
RELATOR

<sup>1</sup> Mensagem que foi **atualizada em 13 de julho de 2020**, ocasião em que o Exmo. Secretário detalhou que a Administração Penitenciária vem adotando medidas de precaução (distribuição de EPI's a funcionários e detentos e testagem em massa com afastamento/isolamento de casos suspeitos).