RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 109.628 - ES (2019/0073432-3)

RELATOR	**:**	**MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
RECORRENTE	:	FABRICIA LEMOS ALVES RODRIGUES (PRESO)
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por FABRICIA LEMOS ALVES RODRIGUES contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região, no julgamento do HC n. 0010335-56.2018.4.02.0000.

Consta dos autos que a defesa da recorrente impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal *a quo*, sustentando a necessidade de extensão dos efeitos da ordem concedida nos autos do HC de n. 0007068-76.2018.4.02.0000 à corré na ação originária, Jane Santiago Santos Loureiro, ambas condenadas na Ação Penal n. 0002588-73.2007.4.02.5001 pelos crimes de estelionato e formação de quadrilha.

O Tribunal *a quo*, porém, por maioria de votos, denegou a ordem, por acórdão assim ementado (fl. 136):

> *PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA FIXADO PELO TRIBUNAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.*
>
> *I - O regime inicial de cumprimenta da pena da paciente foi fixado por esta e. Primeira Turma Especializada, no julgamento do recurso de apelação, que não considerou apenas o que considerou não apenas o quantum da pena mas também os requisitos subjetivos, de modo que a diminuição de sua reprimenda, ante o reconhecimento da prescrição, não autoriza que a autoridade impetrada proceda qualquer modificação no regime estabelecido ou mesmo substitua a pena privativa por restritivas de direitos, restando afastado o constrangimento ilegal alegado.*
>
> *II - Ordem denegada.*

Neste recurso, informa a defesa que o Tribunal *a quo* concedera a ordem, nos autos do *Habeas Corpus* n. 0007068-76.2018.4.02.0000, para aplicar à corré Jane o regime inicial aberto para início de cumprimento da sanção para o crime de estelionato, posteriormente convertida a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos.

Aponta a defesa que a recorrente está em situação jurídica similar, de forma a atrair a incidência do disposto nos arts. 580 e 654 do Código de Processo Penal, porquanto em ambos os casos houve a prescrição do crime de quadrilha e o fato ocorreu há mais de 10 anos. Argumenta, ademais, que *não obstante a quantidade de estelionatos imputados a Fabrícia seja maior, o prejuízo causado pelo único estelionato de Jane foi muito mais extenso. Tal como reconhecido em sentença 'este estelionato previdenciário [de Jane] custou aos cofres públicos mais que cada um dos outros que são objeto desta condenação e, sozinho, responde por cerca de 40% da quantia total* (fls. 148). Informa que a recorrente também não teve posterior envolvimento em atividades ilícitas, atualmente trabalha, é mãe de uma criança que conta com um ano e dez meses de idade e a única provedora do lar.

Requer, assim, a extensão dos efeitos da decisão proferida em favor da corré, para que lhe seja concedido o regime inicial aberto, com a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Subsidiariamente, pleiteia a concessão de prisão domiciliar, prevista no art. 318-A do Código de Processo Penal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso (fls. 168/171), em parecer que apresenta a seguinte ementa:

> *RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS . ESTELIONATO. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO QUE CONCEDEU O REGIME INICIAL ABERTO E SUBSTITUIU DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS À CORRÉ.*

> *SITUAÇÕES DIVERSAS. PRISÃO DOMICILIAR. MATÉRIA NÃO DECIDIDA NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PARECER PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO.*

É o relatório. **Decido.**

A teor do art. 580 do Código de Processo Penal, segundo o qual *no caso de concurso de agentes (Código Penal, art. 25), a decisão do recurso interposto por um dos réus, se fundado em motivos que não sejam de caráter exclusivamente pessoal, aproveitará aos outros,* o deferimento do pedido de extensão exige que o corréu esteja na mesma situação fático-processual daquele já beneficiado com a decisão que se objetiva a extensão.

No particular, ao analisar a situação fático-processual da recorrente e da corré, o Tribunal *a quo* enfatizou (fls. 134/135):

> *Inicialmente, entendo pertinente esclarecer que, enquanto a paciente restou condenada por cinco crimes de estelionato, JANE SANTIAGO SANTOS restou condenada apenas por um, o que, não só evidencia grau de reprovabilidade distinto, como se traduz em penas diversas, inexistindo a identidade alegada.*
>
> *Dito isto, afasto o constrangimento ilegal alegado, eis que o regime de cumprimento da pena (semiaberto) restou fixado por esta e. Primeira Turma Especializada, no julgamento da apelação n.° 0002588-73.2007.4.02.5001, que considerou não apenas o quantum da pena mas também os requisitos subjetivos, de modo que a diminuição de sua reprimenda, ante o reconhecimento da prescrição da condenação referente ao crime de quadrilha, não autoriza que a autoridade impetrada proceda qualquer modificação no regime estabelecido ou mesmo substitua a pena privativa por restritiva de direitos.*
>
> *Cumpre consignar que o c. STF firmou entendimento no sentido de que é possível inaugurar a execução provisória da pena quando esgotadas as instâncias ordinárias, conforme o decidido no HC n.° 126292/SP, já reafirmado em regime de repercussão geral no julgamento do ARE 964.246, não havendo óbice, portanto, a expedição de Carta de Execução determinada.*
>
> *Por fim, saliento que o recolhimento da condenada em residência particular (art. 117 da LEP) - em que pese o regime*

> *inicial de cumprimento de pena ser o semiaberto - deverá ser avaliado pelo Juízo da Execução Penal, por ser questão afeta a execução.*

Da leitura dos trechos destacados, não se vislumbra a identidade fático-processual exigida pelo art. 580 do Código de Processo Penal, a justificar a extensão do provimento recursal.

Nesse sentido:

> *RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIMES DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. GRAVIDADE DA CONDUTA. MODUS OPERANDI. NECESSIDADE DE CONTER A ATUAÇÃO DO GRUPO CRIMINOSO. RISCO AO MEIO SOCIAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA.*
>
> *MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. EXTENSÃO DA LIBERDADE DEFERIDA AO CORRÉU. ART. 580 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO DESPROVIDO.*
>
> *1. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Devendo, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP. 2. In casu, embora as recorrente tenham respondido o processo em liberdade, com a condenação às penas superiores a 28 anos de reclusão, em regime inicial fechado, a prisão cautelar foi adequadamente motivada pelo Magistrado sentenciante, que demonstrou o abalo à ordem pública, com base em elementos concretos dos autos, ante o modus operandi da conduta delitiva, tendo em vista que, agindo de forma orquestrada, com outros corréus que atuavam na administração da prefeitura, concorreu para o desvio, durante longo período, de vultosa quantia da municipalidade. Ressaltou-se, ainda, necessidade de conter a atuação do grupo criminoso, ante a possibilidade da continuidade das condutas por interpostas pessoas.*

> *3. É certa a possibilidade da decretação da prisão preventiva na sentença condenatória, nos termos do art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal, desde que sejam apresentados fundamentos idôneos, aptos a justificar a segregação antecipada, o que foi observado na hipótese dos autos.*
>
> *4. Esta Corte Superior possui entendimento firme no sentido de que a presença de condições pessoais favoráveis das agentes, como antecedentes, domicílio certo e ocupação lícita, não representa óbice, por si só, à decretação da prisão preventiva, quando identificados os requisitos legais da cautela.*
>
> *5. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para manutenção da ordem pública.*
>
> *6. Nos termos do art. 580 do Código de Processo Penal - CPP, devem ser estendidos aos demais corréus os efeitos de decisão que beneficia um dos acusados, desde que demonstrada a similitude fática e processual. Na hipótese, o corréu restou beneficiado com liberdade provisória porque a ele foi atribuído crime de menor gravidade, tanto que restou condenado a cumprir pena em regime semiaberto, diferentemente do recorrente. Assim, por ausência de similitude fática, não há falar em aplicação do disposto no art. 580 do CPP, restando afastada a ocorrência de constrangimento ilegal.*
>
> *7. Recurso em habeas corpus desprovido* (RHC 89.011/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 10/12/2018).

Quanto ao pedido de concessão de regime domiciliar, o tema não foi objeto de debate pela Corte local, que apenas se manifestou acerca da ausência de similitude entre as situações de ambas as corrés.

Portanto, inexistente pronunciamento do Tribunal de origem sobre a questão ora aventada e não sendo detectado, de plano, flagrante constrangimento ilegal, resulta inviável a apreciação do tema por esta Corte, sob pena de supressão de instância.

Ressalte-se, por oportuno, na esteira do já destacado pelo Tribunal *a quo*, que o pleito de aplicação de prisão domiciliar deve ser endereçado o Juízo das Execuções, competente para avaliar, inclusive, o regime inicial cabível, após a prescrição da pena do delito de quadrilha.

Ante o exposto, com base no art. 34, inciso XVIII, *a*, do Regimento Interno do STJ, **não conheço do recurso.**

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 11 de abril de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator