HABEAS CORPUS Nº 494.513 - MS (2019/0049953-2)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE	:	DANILO MARQUES BORGES E OUTRO
ADVOGADOS	:	ALESSANDRO GIL MORAES RIBEIRO - GO016797 DANILO MARQUES BORGES - GO027755
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE	:	RUDI JOSE WAMMES (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de RUDI JOSÉ WAMMES contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, que denegou a ordem visada no *Writ* n.º 1414745-63.2018.8.12.0000, mantendo a segregação cautelar do paciente, nos autos da ação penal em que restou denunciado pela suposta prática dos delitos previstos no art. 171, § 2°, inciso IV, art. 171, *caput*, c/c art. 14, II na forma do art. 70, art. 311, *caput*, art. 299, *caput* e art. 288, *caput*, todos do Código Penal.

Sustenta o impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal sob o argumento de que a decisão que ordenou a prisão preventiva do paciente seria carente de fundamentação concreta, porquanto embasada na gravidade em abstrato do delito, reputando ausentes os requisitos da medida extrema, previstos no art. 312 do CPP.

Afirma que não restou demonstrado a participação do acusado nos delitos denunciados, salientando que *"da simples análise do Relatório de Investigação Parcial, anexo, é impossível saber qual a participação do PACIENTE na suposta prática criminosa, vez que através das interceptações telefônicas foi possível verificar que o paciente, Sr. Rudi José Wammes que este sequer teve contato telefônico com os demais investigados"* (e-STJ fl. 9).

Aduz que não teria sido demonstrado, com base em elementos concretos, como a liberdade do acusado poderia oferecer risco à ordem pública, ao bom andamento da instrução criminal ou à aplicação da lei penal.

Alega que o acusado é primário, possui bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito, predicados que lhe autorizariam responder ao processo em liberdade.

Defende que em caso de eventual condenação, o acusado fará jus a regime inicial menos gravoso que o fechado e à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, pelo que sua constrição antecipada seria desproporcional.

Argumenta, por fim, a excepcionalidade da medida extrema, enfatizando que o paciente faria jus a substituição da preventiva por medidas cautelares descritas no art. 319 do CPP.

Requereu, liminarmente e no mérito, a concessão da ordem para que fosse revogada a custódia preventiva do paciente, expedindo-se alvará de soltura em seu favor ou, subsidiariamente, a substituição da segregação cautelar por medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP.

A liminar foi indeferida.

Solicitadas informações, estas foram devidamente prestadas.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pela extinção do *writ* sem resolução de mérito ou pela denegação da ordem.

É o relatório.

De se destacar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n. 109.956/PR, buscando dar efetividade às normas previstas no artigo 102, inciso II, alínea "a" da Constituição Federal, e dos artigos 30 a 32 da Lei n. 8.038/90, passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário perante aquela Corte em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que passou ser adotado por este Superior Tribunal de Justiça, a fim de que fosse restabelecida a organicidade da prestação jurisdicional que envolve a tutela do direito de locomoção.

Assim, insurgindo-se a impetração contra acórdão do Tribunal de origem que denegou a ordem pleiteada no prévio *writ*, mostra-se incabível o manejo do *habeas corpus* originário, já que não configurada nenhuma das hipóteses elencadas no artigo 105, inciso I, alínea "c" da Constituição Federal, razão pela qual não merece conhecimento.

Entretanto, o constrangimento apontado na inicial será analisado, a fim de que se verifique a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.

Consta dos autos que **no dia 11-12-2018** o paciente teve decretada prisão preventiva, nos autos da ação penal em que foi denunciado pela suposta prática dos delitos previstos no art. 171, § 2°, inciso IV, art. 171, *caput*, c/c art. 14, II na forma do art. 70, art. 311, *caput*, art. 299, *caput* e art. 288, *caput*, todos do Código Penal.

Das informações prestadas pelo Magistrado singular (e-STJ fls. 141-143), constata-se que foi instaurado o Inquérito Policial n. 13/2018 para apurar a prática de eventual crime de estelionato mediante fraude à seguradora, cujas investigações iniciaram-se em 17 de outubro de 2018, diante das informações originadas de Jorge Luiz Del Cantão Júnior, representante legal da empresas Press Consultoria de Sinistros, empresa contratada da seguradora Allianz Seguros. Tendo sido comunicado em 1º de agosto de 2018 a ocorrência de um incêndio na colheitadeira New Holland, modelo TC 5090, Chassi Y8C525184, segurada pela apólice n. 517720185300012135, na Fazenda G2, Sonora (MS).

Segundo a representação, havia fortes indícios da ocultação da real propriedade do maquinário, indicando que a seguradora estaria sendo vítima de uma fraude perpetrada por grupo especializado neste tipo de ilícito, o que veio a lume após todos os levantamento preliminares realizados.

Diante desses fatos, a autoridade policial sustentou a necessidade de aprofundamento das investigações, representando pela interceptação telefônica, quebra de sigilo telefônico e ação controlada, uma vez que as provas pretendidas não poderiam ser produzidas por outros meios disponíveis.

Em 13 de novembro de 2018 foram deferidas, em parte, as medidas requeridas pela autoridade policial, determinando-se o afastamento do sigilo telefônico e a interceptação das comunicações telefônicas dos investigados, pelo prazo de 15 (quinze) dias, tendo sido indeferido o pedido de ação controlada (fls. 125-134; 135-137).

Na sequência, a Autoridade Policial representou pela prorrogação das interceptações telefônicas, pela busca e apreensão dos celulares e pela prisão preventiva dos acusados, com manifestação favorável do Ministério Público, ocasião em que, o Juízo processante entendendo presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva, decretou a segregação cautelar, nesses termos:

"Os elementos de informação até então verificados,

> *indicam que os agentes criminosos se associaram de forma estável para a prática de delitos de estelionato na forma equiparada fraude para recebimento de valor de seguro (art. 171, § 2°, V, do Código Penal), quando teriam adulterado características identificadoras da máquina agrícola e ateado fogo para receberem o valor do seguro, circunstâncias verificadas pelo laudo pericial n. 140.206 do Instituto de Criminalística Hercílio Macellaro.*
> *Além disso, verificou-se pelo relatório da Seguradora Allianz que há fortes indícios de que o veículo foi adulterado com alteração do série e chassi para após ser incendiado. A par dessas informações a Polícia providenciou a realização de uma perícia técnica que chegou ao conhecimento dos investigados, conforme se vê das conversar interceptadas, ocasião que arguiram a necessidade de oferecer propina arrendatário da fazenda.*
> *Extrai-se das peças investigativas, ao menos em juízo de cognição sumária, que os investigados noticiaram outros fatos semelhantes anteriormente e possuem o intento de cometeram novas fraudes, situação que revela iminente risco à garantia da ordem pública ante a possibilidade de articulação entre os diversos atores da rede criminosa espalhada em diversos estados do país.*
> *Além disso, diante dos conteúdos das conversas interceptadas, permite-se a presunção (relativa) de que, caso soltos, continuaram ou voltarão a realizar condutas ilícitas, existindo o risco de reiteração criminosa. E firmo essa conclusão justamente pelos conteúdos extraídos das interceptações telefônicas"* (e-STJ fl. 41).

Formulado pedido de revogação da cautelar imposta, nos autos n. 8000688-11.2018.8.12.0800, o pleito restou indeferido pelo Juízo de origem, que entendeu permanecerem presentes os requisitos identificados no decreto constritivo originário, sob os seguintes fundamentos:

> *"Não há alteração da situação fática que demonstre que a prisão preventiva não se faça mais necessária. Ao revés, verifica-se que a manutenção da prisão do requerente e dos demais coatores é imprescindível para fazer cessar a reiteração delitiva, impedir a destruição de provas e garantir a instrução criminal imune a intervenções e conluios indevidos.*
> *Frise-se que se está, a priori, diante de grupo criminoso voltado a prática de fraudes contra seguradoras em diversos estados e regiões do país, cuja atuação só se fez cessar em razão do cumprimento das prisões dos acusados.*
> *Consigne-se, que as demais medidas cautelares diversas*

> *da prisão não se mostram adequadas a tutelar os interesses previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.*
> *Por fim, é impossível afirmar que em caso de eventual condenação o requerente cumprirá a pena em regime semiaberto, pois ainda não há denuncia e não se sabe por quais crimes o requerente será denunciado, sendo que a determinação do regime de cumprimento de pena é feita não apenas pelo quantum de pena aplicado, mas também pelas circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, conforme art. 33, § 3° do mesmo diploma legal"* (e-STJ fl. 42).

Inconformada, a defesa ingressou com *habeas corpus* perante o Tribunal de origem que, entendendo suficiente e fundamentada a decisão de primeiro grau, denegou a ordem, consignando que *"há fortes indícios, destarte, consoante investigações realizadas, inclusive interceptações telefônicas, quebra de sigilo telefônico, de grupo criminoso voltado à prática de fraudes contra seguradoras em diversos estados e regiões do país, cuja atuação somente teria sido estancada com as prisões levadas a efeito"*, salientando que, *"diante desse panorama, evidentemente restrito aos elementos de convicção até o momento reunidos, inegável se afigura a necessidade da custódia, máxime considerando que as particularidades, as circunstâncias fáticas dos delitos penais, a própria dinâmica dos acontecimentos, culminam por delinear a gravidade concreta das condutas que teriam sido perpetradas, ensejando indicativos sobre a periculosidade do paciente"* (e-STJ fl. 43).

Na ocasião, o Colegiado estadual salientou que seria prematuro *"concluir-se pela impossibilidade da fixação do regime inicial fechado na eventualidade de uma condenação, posto que as circunstâncias judiciais e moduladoras serão analisadas no momento oportuno, à luz de elementos de convicção que ainda serão colhidos. E, como cediço, a fixação de regime prisional não está atrelada única e exclusivamente ao quantum que porventura venha a ser especificado em caso de hipotética condenação, a tanto apresentando-se inafastáveis as diretrizes elencadas no artigo 59, do Código Penal, conforme artigo 33, § 3º, do referido diploma legal"* (e-STJ fl. 43).

Por derradeiro, concluiu ponderando que *"conforme entendimento pacificado dos nossos Tribunais Superiores, eventuais circunstâncias subjetivas favoráveis, por si sós, não são suficientes para afastar a necessidade da constrição cautelar"* (e-STJ fl. 44).

Esclarecidos os fatos, inicialmente, quanto a negativa de autoria e a fragilidade probatória da imputação delitiva, tais alegações não podem ser dirimidas na via sumária do *habeas corpus* ou do recurso ordinário, por demandarem o reexame aprofundado das provas coletadas no curso da investigação ou instrução criminal, vedado na via eleita, devendo ser solucionadas na sede e no Juízo próprios, ou seja, na ação penal deflagrada, consoante reiteradas decisões deste Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS.

ESTELIONATO E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. AUSÊNCIA DE PROVAS SUFICIENTES DE AUTORIA. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. *PRISÃO PREVENTIVA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. INOCORRÊNCIA. LOCAL DA OBTENÇÃO DA VANTAGEM ILÍCITA. CONTINUIDADE DELITIVA COM OS CRIMES EM APURAÇÃO EM OUTRA COMARCA. IMPOSSIBILIDADE. INSTITUTO QUE NÃO SE CONFUNDE COM A HABITUALIDADE DELITIVA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GRAVIDADE DO CRIME. PERICULOSIDADE DO AGENTE. REITERAÇÃO CRIMINOSA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. INAPLICABILIDADE DE MEDIDA CAUTELAR ALTERNATIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.*

1. Inicialmente, com relação às alegações de ausência de indícios de autoria, tal análise demanda o exame aprofundado de todo conjunto probatório como forma de desconstituir as conclusões das instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos, sobre a existência de provas suficientes para ensejar uma possível condenação do recorrente, bem como a respeito da sua participação na empreitada criminosa, providência inviável de ser realizada dentro dos estreitos limites do habeas corpus e do recurso em habeas corpus, que não admitem dilação probatória.

[…]

4. 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. 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.

5. Na hipótese, a prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo sido demonstrada, com base em elementos concretos, a possibilidade de reiteração criminosa por parte do paciente, que também responde à ação penal por delito de mesma natureza em outra comarca, valendo-se do mesmo modus operandi.

6. A presença de condições pessoais favoráveis do agente, como primariedade, domicílio certo e emprego lícito, não representa óbice, por si só, à decretação da prisão preventiva, quando identificados os requisitos legais da cautela.

7. São inaplicáveis quaisquer medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do CPP, uma vez que as circunstâncias do delito evidenciam a insuficiência das providências menos gravosas.

Recurso ordinário em habeas corpus desprovido.

(RHC 65.056/BA, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 06/04/2018 - grifamos)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ANÁLISE DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA OFICIALIDADE. PRISÃO CAUTELAR. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ***NEGATIVA DE AUTORIA. MATÉRIA NÃO CONHECIDA. INVIABILIDADE.*** *PRISÃO*

> *PREVENTIVA DECRETADA NA PRONÚNCIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MODUS OPERANDI. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE SOCIAL. PASSAGENS CRIMINAIS E AÇÕES PENAIS POSTERIORES À SUPOSTA PRÁTICA DELITIVA. EVITAR REITERAÇÃO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MOTIVAÇÃO CONTEMPORÂNEA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES. INADEQUAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.*
>
> *1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus substitutivo de recurso ordinário. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.*
>
> *2. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico, e a medida deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal.*
>
> ***3. A tese de negativa de autoria não pode ser enfrentada na estreita via do habeas corpus, e do recurso ordinário a ele inerente, tendo em vista que esta apreciação demanda ampla dilação probatória, com respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa, o que não se coaduna com a finalidade e a extensão da presente ação mandamental (de rito célere e cognição sumária).***
>
> *[…]*
>
> *8. Habeas corpus não conhecido.*
>
> *(HC 425.144/CE, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 27/02/2018)*

Noutro giro, quanto aos fundamentos da prisão preventiva, infere-se que a custódia se encontra devidamente embasada no previsto no art. 312 do CPP, mostrando-se imprescindível para o acautelamento da ordem pública, vulnerada diante **das graves circunstâncias dos eventos criminosos denunciados,** bem como **para o fim de fazer cessar as atividades delitivas desenvolvidas pela organização criminosa identificada nas investigações.**

De fato, segundo consta dos autos, o paciente, juntamente com os demais corréus integrariam *"grupo criminoso, voltado à prática de fraudes contra seguradoras em diversos Estados e regiões do país"*, tendo os acusados, *"inclusive, mudado as características identificadoras de uma máquina agrícola e, após, a incendiado, com o intuito de receber o valor referente a seguro"* (e-STJ fl. 41).

Merece consignar ainda, que, durante as investigações, *"vislumbrou-se, por meio de interceptação telefônica, elevado grau de planejamento, conhecimento acerca dos trabalhos investigativos realizados, levando ao oferecimento de propina a terceiro, notícia de que não seria a primeira ocasião em que o grupo atuava e de possível cometimento de novos delitos, o que demonstraria articulação da suposta rede criminosa"* (e-STJ fl. 41).

Evidente, portanto, a periculosidade do agente, mostrando que sua prisão é mesmo devida para o fim de se acautelar o meio social, evitando-se, inclusive, com a medida, a reprodução de fatos criminosos de igual natureza e gravidade.

Com efeito, a jurisprudência da Corte Suprema também é pacífica ao proclamar: *"O entendimento de que o fato criminoso em si não pode ser valorado para decretação ou manutenção da prisão cautelar não é consentâneo com o próprio instituto da prisão preventiva, já que a imposição desta tem por pressuposto a presença de prova da materialidade do crime e de indícios de autoria. Se as circunstâncias concretas da prática do crime revelam a periculosidade do agente e o risco de reiteração delitiva e, por conseguinte, à ordem pública, justificada está a decretação ou a manutenção da prisão cautelar, desde que igualmente presentes boas provas da materialidade e da autoria"* (RHC 106.697, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 03/04/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 11-05-2012 PUBLIC 14-05-2012).

Ademais, a imprescindibilidade da mantença da medida de exceção resta devidamente demonstrada, pois, segundo já decidiu o Supremo Tribunal Federal, *"a custódia cautelar visando a garantia da ordem pública legitima-se quando evidenciada a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa"* (RHC 122.182, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/8/2014).

Nesse sentido*:*

> *HABEAS CORPUS. IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. ESTELIONATO E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGATIVA DE APELO EM LIBERDADE. FUNDAMENTOS DO DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA MANTIDOS. AUSÊNCIA DE NOVO TÍTULO. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO SUPERADA. SÚMULA N. 52/STJ. SAÚDE DEBILITADA DOS PACIENTES. QUESTÃO NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO.* ***ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA ESTRUTURADA. NECESSIDADE DE INTERROMPER AS ATIVIDADES DO GRUPO.*** *AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.*
> *[…]*
> ***8. A jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que se justifica a decretação de prisão de membros de organização criminosa como forma de interromper as atividades do grupo.***
> ***9. As condições subjetivas favoráveis dos pacientes, tais*** *como primariedade, bons antecedentes e residência fixa, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva.*
> *10. Habeas corpus não conhecido.*
> *(HC 400.850/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 27/02/2018)*
>
> *PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS*

> *CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. EXCESSO DE PRAZO PARA A FORMAÇÃO DA CULPA. MATÉRIA NÃO EXAMINADA PELO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO ORDINÁRIO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, DESPROVIDO.*
> *I - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal.*
> *II - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade da ora recorrente acarretaria risco à ordem pública, notadamente diante dos indícios de sua participação, em tese, de estruturada organização criminosa voltada à prática de crimes de tráfico de drogas, roubos, extorsões e homicídios, bem como a existência de apontamentos policiais relacionados a recorrente que justifica a prisão preventiva pelo fundado receio de reiteração delitiva (precedentes).*
> ***III - "A necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa, enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva" (HC n. 95.024/SP, Primeira Turma, Relª. Ministra Cármen Lúcia, DJe de 20/2/2009).***
> *[…]*
> *Recurso ordinário parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.*
> *(RHC 90.413/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/02/2018, DJe 19/02/2018)*

Destaca-se ainda que, consoante orientação jurisprudencial desta Corte Superior de Justiça, as alegadas condições pessoais favoráveis, não teriam o condão de, isoladamente, desconstituir a prisão preventiva, quando há nos autos elementos hábeis que autorizam a manutenção da medida extrema, como ocorre *in casu*.

Ademais, concluindo-se pela imprescindibilidade da preventiva, está clara a inaplicabilidade das medidas cautelares diversas da prisão, uma vez que, além de haver motivação apta a justificar o sequestro corporal a bem da ordem pública, a sua aplicação não se mostraria adequada e suficiente para reprimir a reprodução dos fatos criminosos pelo paciente, ou seja, para evitar o risco de reiteração, diante da presença do *periculum libertatis*, bem demonstrado na espécie.

Como reiteradamente vem decidindo esta Corte Superior: *"É inviável a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, pois a periculosidade da paciente indica que a ordem pública não estaria acautelada com sua soltura"* (HC 414.415/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 28/08/2018).

Por fim, não há como se examinar a alegação de desproporcionalidade da medida extrema, já que tal questão não foi objeto de exame pela Corte de origem no

acórdão impugnado, o que impede a sua apreciação diretamente por este Superior Tribunal, dada sua incompetência para tanto e sob pena de indevida supressão de instância, consoante reiterados julgados desse Sodalício. Nesse sentido, vide o julgado no RHC 99.548/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 02/10/2018, DJe 16/10/2018.

Dessa forma, presentes os pressupostos e motivos autorizadores da custódia cautelar, elencados no art. 312 do CPP, não se vislumbra constrangimento ilegal passível de ser sanado de ofício por este Sodalício quanto ao ponto.

Diante do exposto, nos termos do artigo 34, XX, do RISTJ, **não se conhece** do *mandamus*, por se afigurar manifestamente incabível.

Brasília (DF), 08 de abril de 2019.

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator