HABEAS CORPUS Nº 473.285 - DF (2018/0265107-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE	:	CRISTINA ALVES TUBINO
ADVOGADO	:	CRISTINA ALVES TUBINO - DF016307
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTICA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITORIOS
PACIENTE	:	MATHEUS FONSECA DE OLIVEIRA

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRAFICO DE DROGAS. PROVAS OBTIDAS POR MEIO DE TELEFONE CELULAR APREENDIDO. MENSAGENS DE WHATSAPP. INEXISTÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. NULIDADE CONSTATADA. PROVAS INADMISSÍVEIS. DESENTRANHAMENTO DOS AUTOS. *WRIT* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO, APENAS EM PARTE.

1. Diante da hipótese de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal – STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça – STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

2. Esta Corte Superior de Justiça considera ilícita o acesso a mensagens extraídas do aparelho celular apreendido no momento do flagrante, quando ausente de ordem judicial para tanto, ao entendimento de que, no acesso aos dados do aparelho, se tem a devassa de dados particulares, com violação à intimidade do agente. Precedentes.

No caso, a obtenção dos dados telefônicos do impetrante se deu em violação de normas constitucionais e legais, a revelar a inadmissibilidade da prova, nos termos do art. 157, *caput*, do Código de Processo Penal – CPP, de forma que, devem ser desentranhadas dos autos, bem como aquelas derivadas, devendo o Magistrado de origem analisar o nexo de causalidade e eventual existência de fonte independente, nos termos do art. 157, § 1º, do Código de Processo Penal.

3. *Writ* não conhecido. Todavia, concedida a ordem, de ofício, apenas para reconhecer a ilicitude da colheita de dados do aparelho telefônico.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder, de ofício, nos termos do voto do Sr.

Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.

Brasília, 09 de abril de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator