

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 548.004 - DF (2019/0353864-6)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : **MARIANA PINHEIRO NOVAES ROBERG E OUTROS**
ADVOGADOS : **ANDREW FERNANDES FARIAS - DF031584**
 MARIANA PINHEIRO NOVAES ROBERG - DF048918
 JOÃO ROBERTO BRITO FERNANDES - DF058209
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTICA DO DISTRITO FEDERAL E DOS**
 TERRITORIOS
PACIENTE : **JOHN KENNEDY FERNANDES DA CUNHA**
INTERES. : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E**
 TERRITÓRIOS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de JOHN KENNEDY FERNANDES DA CUNHA contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, no julgamento da Apelação Criminal n. 0005000-30.2005.8.07.0003.

Depreende-se dos autos que o Juízo da 2ª Vara Criminal de Ceilândia condenou o paciente, então Policial Militar do DF, pela prática do crime tipificado no art. 158, § 1º, do Código Penal, à pena de 7 anos e 1 mês de reclusão, em regime inicial semiaberto, e multa (e-STJ fls. 2432/2459).

Irresignada, a defesa do paciente interpôs o recurso de Apelação perante a Corte local, requerendo, preliminarmente, a declaração de nulidade da sentença, (a) pois os Laudos de Exames de Corpo de Delito n. 24708/05 e 24941/05 estão incompletos; (b) por ausência das mídias contendo as gravações das interceptações telefônicas; (c) por ausência de transcrição das gravações interceptadas; (d) por ausência de atuação de perito na análise de posição geográfica de objeto eletrônico via ERB; (e) por violação ao princípio da identidade física do juiz e (f) por violação ao direito de audiência. No mérito, postulou a absolvição do ora paciente, por ausência de provas, nos termos do art. 386 do Código de Processo Penal, e, subsidiariamente, a desclassificação para o delito previsto no art. 316 do CP e, por fim, o reconhecimento da causa de diminuição de pena da participação de menor importância, nos termos do art. 29, §

1º, do CP.

O corréu WASHINGTON SILVA ARAÚJO também recorreu da sentença condenatória.

Em sessão de julgamento realizada no dia 2/2/2017, a Terceira Turma Criminal do TJDF, à unanimidade, deu parcial provimento aos apelos defensivos para reduzir a pena pecuniária estabelecida na sentença, em acórdão assim ementado (e-STJ fls. 2676/2677):

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. PRELIMINARES. NULIDADE DA SENTENÇA. INCOMPLETUDE DOS LAUDOS DE EXAMES DE CORPO DE DELITO. AUSÊNCIA DOS CD'S COM AS GRAVAÇÕES TELEFÔNICAS INTERCEPTADAS, DE TRANSCRIÇÃO DAS REFERIDAS GRAVAÇÕES E DE ATUAÇÃO PERICIAL NA DETERMINAÇÃO DA POSIÇÃO GEOGRÁFICA DO OBJETO ELETRÔNICO VIA ERB. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. VIOLAÇÃO AO DIREITO DE AUDIÊNCIA. EXTORSÃO QUALIFICADA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DESCLASSIFICAÇÃO. CONCUSSÃO. IMPROCEDENTE.

- 1. A declaração de nulidade de qualquer ato judicial implica demonstração do efetivo prejuízo, conforme dispõe o art. 563 do CPP.*
- 2. Não é necessária a juntada do CD contendo as gravações das interceptações telefônicas porque o acusado se defende do conteúdo das gravações, e não do cd-rom, o qual representa mero instrumento utilizado para o registro das interceptações. Precedentes do STJ.*
- 3. É desnecessária a juntada do conteúdo integral das degravações das escutas telefônicas realizadas, pois basta que se tenham degravado os trechos necessários ao embasamento da denúncia. Precedentes.*
- 4. Não se exige a atuação de perito na análise da posição geográfica de objeto eletrônico via Estação Rádio Base (ERB), pois tal estudo representa um mero cruzamento de dados baseado no rastreamento das ligações telefônicas.*
- 5. O marco temporal para a vinculação de um juiz que tenha presidido a audiência de instrução é a data da conclusão dos autos para a sentença. Precedentes.*

Superior Tribunal de Justiça

6. Não há cerceamento de defesa nem violação ao direito de audiência quando o acusado presta seu interrogatório judiciário, podendo influir sobre a formação do convencimento do juiz.

7. Demonstrado que os apelantes promoveram a extorsão descrita na denúncia, a correspondente responsabilização penal constitui medida que se impõe.

8. Diante do conjunto probatório harmônico e coeso, que demonstra a prática do crime previsto no artigo 158, § 1º, pelos acusados, inviável o acolhimento do pleito absolutório formulado pelas defesas.

9. Não procede o pedido de desclassificação do crime de extorsão para o de concussão se restou devidamente comprovado nos autos que os réus, na qualidade de policiais, além de exigiram vantagem indevida, em razão da função que exerciam, constrangeram as vítimas, mediante o emprego de violência ou grave ameaça, para obter vantagem econômica indevida.

10. A superioridade numérica dos agentes, com o emprego de arma de fogo, justifica um aumento maior do que o mínimo previsto em lei no momento do cálculo das causas de aumento de pena. Precedentes.

11. Apelações conhecidas e parcialmente providas.

Ainda inconformada, a defesa interpôs recurso especial e extraordinário, tendo o primeiro sido inadmitido e ao segundo foi negado seguimento, em decisão da Presidência do TJDF do dia 24/4/2017 (e-STJ fls. 2815/2820).

Ao que parece, a condenação transitou em julgado.

No presente *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a defesa insiste na nulidade do processo, alegando que o relatório juntado aos autos, referente à análise sobre a posição geográfica dos objetos eletrônicos, via Estação Radio Base, não ter sido confeccionado por perito oficial, mas por um agente apócrifo, em violação aos arts. 159 e 160 do CPP.

Aduz que, resta incontroverso que a análise, cotejo e

Superior Tribunal de Justiça

determinação de localidade com base da Estação radio base é uma perícia bastante sensível, devendo ser realizada por perito oficial, com a confecção do respectivo laudo pericial (e-STJ fl. 10).

Pugna, liminarmente, pela suspensão da execução da pena até o julgamento definitivo deste *writ*. No mérito, seja concedida a ordem para declarar a nulidade do feito desde o recebimento da denúncia, determinando-se o desentranhamento do autos do relatório Apócrifo n. 129/2010-DI/CGP.

É o relatório. **Decido.**

A liminar em *habeas corpus*, bem como em recurso ordinário em *habeas corpus*, não possui previsão legal, tratando-se de criação jurisprudencial que visa a minorar os efeitos de eventual ilegalidade que se revele de pronto.

Em juízo de cognição sumária, não obstante os fundamentos apresentados pela defesa, não visualizo a existência do *fumus boni iuris*, requisito essencial para a concessão da medida de caráter urgente.

Nesta análise perfunctória dos autos, não visualizo manifesto constrangimento ilegal que se revele de pronto, tendo em vista a fundamentação utilizada pelo Tribunal de origem, que, a princípio, não apresenta flagrante ilegalidade.

Veja-se (e-STJ fls. 2687/2688):

A quarta preliminar suscitada pela defesa de JOHN KENNEDY refere-se à ausência de atuação de perito na análise da posição geográfica de objeto eletrônico, via Estação Rádio Base (ERB).

Conforme bem ponderou a 2ª Promotoria de Justiça Criminal de Ceilândia, "para análise dos dados de posicionamento obtidos através das estações de rádio base (ERB) de telefonia celular, não é necessária formação técnica, científica ou domínio específico em determinada área do conhecimento, uma vez que tais dados são de cunho objetivo, cabendo aos agentes públicos tão somente organizá-los para utilização na persecução penal".

O Relatório nº 129/2010-DI/CGP foi elaborado pela Seção de Pesquisa e Análise da Divisão de Investigação da

Superior Tribunal de Justiça

Corregedoria-Geral da PCDF, a partir dos extratos das linhas telefônicas 61-92411228, 61-92078764, 61-99549956, 61-91920165, 61-95511274, 61-99051540 e 61-99199860, de propriedade das vítimas e dos investigados. O referido relatório especifica a área em que os aparelhos se encontravam no dia e no horário dos fatos em análise, bem como o deslocamento desses aparelhos no decorrer do evento criminoso.

Importante esclarecer que tal análise não se trata de uma perícia, cuida-se de um relatório, como o próprio nome diz, elaborado por agentes da Seção de Pesquisa e Análise - SPA, com base nas informações disponibilizadas pelas operadoras telefônicas.

Tal estudo, portanto, representa um mero cruzamento de dados baseado no rastreamento das ligações telefônicas realizadas pelos acusados, o qual não exige a alegada capacitação técnica arguida pela defesa para sua realização.

Ademais, o mencionado relatório não está sujeito à disciplina do artigo 159, caput, do Código de Processo Penal, pois não se caracteriza como espécie de exame pericial.

Ademais, em que pese o esforço argumentativo da combativa defesa, o pedido liminar confunde-se com o próprio mérito da impetração, o qual deverá ser apreciado em momento oportuno, por ocasião do julgamento definitivo deste *writ*.

Ante o exposto, **indefiro a liminar.**

Solicitem-se informações pormenorizadas ao Tribunal impetrado acerca do alegado na presente impetração, em especial se houve o trânsito em julgado da condenação, bem como a cópia da Apelação Criminal n. 0005000-30.2005.8.07.0003, devendo ser remetida a senha para acesso aos dados processuais constantes do respectivo portal eletrônico, se for o caso, tendo em vista a restrição determinada pela Resolução n. 121 do CNJ.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

Superior Tribunal de Justiça

Brasília (DF), 26 de novembro de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator

