

**RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 116.533 - MG (2019/0236688-2)**

**RELATOR** : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**  
**RECORRENTE** : DOUGLAS FERREIRA DE FREITAS  
**ADVOGADOS** : LUCAS CHAVES WINTER - MG150427  
FELIPE BERNARDO FURTADO SOARES - MG150814  
LUCAS LOUREIRO TICLE - MG152141  
LUCAS EMANUEL FURTADO SOARES - MG178721  
**RECORRIDO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido liminar, interposto por DOUGLAS FERREIRA DE FREITAS contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, proferido no julgamento do HC n. 1.0000.19.073736-1/000.

Consta dos autos que o juízo de primeiro grau deferiu pedido de busca a apreensão e realização de perícia no conteúdo do aparelho celular do paciente.

Contra referida decisão a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de Justiça requerendo fosse vedado o acesso ao conteúdo do telefone ou que fosse delimitado o acesso ao período investigado. A Corte Mineira não conheceu da ordem em acórdão assim ementado:

*EMENTA: HABEAS CORPUS – PECULATO – ALEGAÇÃO RELACIONADA À ILEGALIDADE DA APREENSÃO E ACESSO/ANÁLISE DO CONTEÚDO DO CELULAR DO PACIENTE – DESCABIMENTO – INCOGNIÇÃO. Em consonância com a orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, a ação constitucional de Habeas Corpus não se presta a espiolhar toda e qualquer suposta ilegalidade probatória (relacionada à apreensão e acesso/análise do conteúdo do celular do investigado), mormente quando não guarde correlação direta e imediata com a liberdade ambulatorial do paciente e quando possa ser suscitada por meio de recurso próprio, ainda que à guisa de arguição preliminar, excetuados os casos em que patentemente configurado o constrangimento ilegal, o que, in casu, não se verifica.*

No presente recurso, sustenta o agravante haver necessidade de delimitação da extensão da perícia autorizada no aparelho celular do recorrente, com restrição da análise aos dias em que os crimes de peculato foram em *tese* praticados e

desnecessidade de verificação do conteúdo de períodos anteriores ou posteriores aos crimes descritos na denúncia.

Requer, em sede liminar, que se impeça o acesso ao conteúdo do telefone até o julgamento do mérito presente Recurso em Habeas Corpus; ou, alternativamente, que o telefone seja encaminhado para polícia judiciária - órgão imparcial - e limite a análise do conteúdo aos dias que a denúncia indica que foram praticados os crimes de peculato".

No Mérito, pretende que seja cassada a decisão que determinou a busca e apreensão e análise do conteúdo do aparelho celular. Subsidiariamente, que a perícia seja realizada pela polícia judiciária, bem como seja delimitada a perícia ao período delimitado aos fatos imputados na denúncia ou o desentranhamento das provas caso já tenha ocorrido.

Medida liminar indeferida conforme decisão de fls. 601/602.

Parecer ministerial de fls. 737/743 pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

No caso concreto, o Tribunal de origem não apreciou o pedido formulado na impetração originária por considerar que não havia violação ou coação à liberdade do paciente passível de correção na via mandamental.

Embora tecnicamente correto o acórdão, na esteira da orientação jurisprudencial delineada por este Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, é indispensável que seja aferido, ainda que de ofício, o suposto constrangimento ilegal, sob pena de ofensa ao art. 5º, inciso LXVIII, da Carta da República.

Tal não ocorreu na hipótese em debate.

Nessa ordem de idéias, compete ao Tribunal *a quo* examinar o objeto da impetração originária, com o efetivo enfrentamento do tema proposto a fim de verificar se a hipótese comporta a concessão de ofício de *habeas corpus*.

Acrescente-se que inviável o conhecimento direto da matéria por este Sodalício sob pena de incorrer em vedada supressão de instâncias.

Este Tribunal Superior tem acumulado julgados nesse sentido:

*"[...] TRÁFICO DE DROGAS E POSSE ILEGAL DE*

ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. IMPETRAÇÃO DE REMÉDIO CONSTITUCIONAL NA ORIGEM BUSCANDO A MODIFICAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA SANÇÃO CORPORAL. MANDAMUS SUBSTITUTIVO DE APELAÇÃO. DESISTÊNCIA DO RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO PELA DEFESA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICCIONAL. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO.

1. Conquanto este Sodalício possua entendimento de que, em atenção ao princípio da unirrecorribilidade das decisões, não é possível a impetração do remédio constitucional originário concomitantemente com a apelação apresentada, o caso dos autos possui peculiaridade que impõe o conhecimento do writ impetrado na origem.

2. Na espécie, embora a defesa tenha interposto recurso de apelação contra a sentença condenatória, em consulta à página eletrônica do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, verificou-se que houve a desistência do reclamo, que foi homologada pelo magistrado singular, o que revela que a ausência de exame do mérito do mandamus originário enseja negativa de prestação jurisdiccional. Precedente.

3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para determinar que o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais aprecie o mérito do habeas corpus impetrado na origem, como entender de direito."

(HC 368.282/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, DJe 26/10/2016).

"PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DO RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. ESTUPRO. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRODUÇÃO DE PROVA. INDEFERIMENTO. MATÉRIA NÃO DEBATIDA NA ORIGEM. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICCIONAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

2. A defesa sustenta ser imprescindível a oitiva de uma testemunha, além da realização de acareação entre a vítima e sua irmã, considerando que tais provas apresentam chances reais de modificar a convicção do julgador, podendo modificar o resultado do futuro julgamento.

3. Neste caso, o Tribunal de origem não discutiu o tema, sustentando não ser viável a utilização do habeas corpus como sucedâneo recursal. Embora tecnicamente correta, a decisão proferida pela Corte de origem deixou de verificar a ocorrência de ilegalidade apta a autorizar a

# *Superior Tribunal de Justiça*

*concessão da ordem de ofício, violando o art. 5º, inciso LXVIII, da Carta da República.*

*4. Portanto, cabe ao Tribunal a quo examinar o objeto da impetração originária, com o efetivo enfrentamento do tema proposto, para aferir se a hipótese comporta a concessão de ordem de habeas corpus, de ofício.*

*5. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para cassar a decisão impugnada e determinar que o Tribunal a quo examine a suposta ilegalidade apontada na impetração originária, julgando seu mérito como entender de direito."*

(HC 538.337/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 28/02/2020).

Diante do exposto, dou provimento ao recurso para determinar que o Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas examine a eventual existência de flagrante constrangimento ilegal que autorize a concessão de *habeas corpus* de ofício em relação ao mérito da impetração originária.

Publique-se.

Brasília, 23 de março de 2020.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator