SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 903505 - SP (2024/0114993-0)

RELATOR	:	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE	:	FABIO JOSE GONCALVES FRANCA (PRESO)
ADVOGADOS	:	ALEX SANDRO OCHSENDORF - SP162430
		RENAN DE LIMA CLARO - SP442753
		GABRIEL CABRERA AFFONSO - SP471354
		BIANCA CAMPOS FERREIRA - SP483281
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. CRIMES DE FURTO QUALIFICADO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. EXPLOSÃO A CAIXAS ELETRÔNICOS. CONDENAÇÃO DEFINITIVA. ALEGADA QUEBRA DE CADEIA DE CUSTÓDIA. FATO OCORRIDO EM 2015. PRINCÍPIO *TEMPUS REGIT ACTUM.* ART. 2º DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – CPP. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ALEGADA NULIDADE DO ACESSO AOS DADOS DE APARELHO CELULAR. OBJETO ESQUECIDO NA CENA DO CRIME. INEXISTÊNCIA DE SENHA PARA ACESSO AO APARELHO. AUSÊNCIA DE EXPECTATIVA DE PRIVACIDADE. ILEGALIDADE. NÃO VERIFICADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Tratando-se de crime ocorrido em 2015, quando ainda não estavam em vigor os arts. 158-A e seguintes do Código de Processo Penal – CPP, que tratam sobre a cadeia de custódia da prova, introduzidos pela Lei n. 13.9642019, não se exige sua observância quanto à eventuais provas obtidas, aplicando-se o princípio *tempus regit actum*, previsto no art. 2º do CPP, segundo o qual a lei processual penal aplicar-se-á desde logo, sem prejuízo da validade dos atos realizados sob a vigência da lei anterior.

2. Destaca-se, ainda, que o Tribunal local não analisou o caso concreto em que se afirma que o celular teria sido apreendido somente no dia seguinte ao furto ocorrido na agência bancária, o que obsta que esta Corte de Justiça realize o exame direto das novas alegações, sob pena de incidir em indevida supressão de instância e por demandar aprofundada incursão no acervo probatório dos autos, providência inviável na estreita via do *habeas corpus.*

3. Não se constata nulidade no acesso pelos investigadores a dados do aparelho celular encontrado desbloqueado na agência bancária objeto de furto por funcionários no dia seguinte ao crime, notadamente quand o foram posteriormente autorizadas judicialmente interceptações telefônicas com base nos dados cadastrais do aparelho, a fim de elucidar a autoria delitiva. A situação retratada distingue-se do acesso direto por policiais a celular pertencente a autor de um crime em flagrante delito, por não haver expectativa de proteção à privacidade do celular deixado desbloqueado na cena do crime, em local de acesso público, afastando a nulidade arguida. Precedentes.

Documento eletrônico VDA49785322 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 22/08/2025 15:43:29
Publicação no DJEN/CNJ de 28/08/2025. Código de Controle do Documento: cfc55c7b-bb40-4e75-9d59-fa1287da9a1a

4. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Messod Azulay Neto e Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

Brasília, 22 de agosto de 2025.

JOEL ILAN PACIORNIK
Relator

Documento eletrônico VDA49785322 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 22/08/2025 15:43:29
Publicação no DJEN/CNJ de 28/08/2025. Código de Controle do Documento: cfc55c7b-bb40-4e75-9d59-fa1287da9a1a

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 903505 - SP (2024/0114993-0)

RELATOR	:	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE	:	FABIO JOSE GONCALVES FRANCA (PRESO)
ADVOGADOS	:	ALEX SANDRO OCHSENDORF - SP162430
		RENAN DE LIMA CLARO - SP442753
		GABRIEL CABRERA AFFONSO - SP471354
		BIANCA CAMPOS FERREIRA - SP483281
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. CRIMES DE FURTO QUALIFICADO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. EXPLOSÃO A CAIXAS ELETRÔNICOS. CONDENAÇÃO DEFINITIVA. ALEGADA QUEBRA DE CADEIA DE CUSTÓDIA. FATO OCORRIDO EM 2015. PRINCÍPIO *TEMPUS REGIT ACTUM.* ART. 2º DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – CPP. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ALEGADA NULIDADE DO ACESSO AOS DADOS DE APARELHO CELULAR. OBJETO ESQUECIDO NA CENA DO CRIME. INEXISTÊNCIA DE SENHA PARA ACESSO AO APARELHO. AUSÊNCIA DE EXPECTATIVA DE PRIVACIDADE. ILEGALIDADE. NÃO VERIFICADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Tratando-se de crime ocorrido em 2015, quando ainda não estavam em vigor os arts. 158-A e seguintes do Código de Processo Penal – CPP, que tratam sobre a cadeia de custódia da prova, introduzidos pela Lei n. 13.9642019, não se exige sua observância quanto à eventuais provas obtidas, aplicando-se o princípio *tempus regit actum*, previsto no art. 2º do CPP, segundo o qual a lei processual penal aplicar-se-á desde logo, sem prejuízo da validade dos atos realizados sob a vigência da lei anterior.

2. Destaca-se, ainda, que o Tribunal local não analisou o caso concreto em que se afirma que o celular teria sido apreendido somente no dia seguinte ao furto ocorrido na agência bancária, o que obsta que esta Corte de Justiça realize o exame direto das novas alegações, sob pena de incidir em indevida supressão de instância e por demandar aprofundada incursão no acervo probatório dos autos, providência inviável na estreita via do *habeas corpus.*

3. Não se constata nulidade no acesso pelos investigadores a dados do aparelho celular encontrado desbloqueado na agência bancária objeto de furto por funcionários no dia seguinte ao crime, notadamente quand o foram posteriormente autorizadas judicialmente interceptações telefônicas com base nos dados cadastrais do aparelho, a fim de elucidar a autoria delitiva. A situação retratada distingue-se do acesso direto por policiais a celular pertencente a autor de um crime em flagrante delito, por não haver expectativa de proteção à privacidade do celular deixado desbloqueado na cena do crime, em local de acesso público, afastando a nulidade arguida. Precedentes.

Documento eletrônico VDA49785360 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 22/08/2025 15:45:29
Código de Controle do Documento: b47e58e6-d731-47f2-b400-d32f121b9cfe

4. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por FABIO JOSE GONCALVES FRANCA, contra decisão de minha lavra na qual não conheci do *habeas corpus* e deixei de conceder a ordem de ofício por entender ausente flagrante ilegalidade (fls. 5.713/5.722).

No presente recurso, a defesa reitera as alegações de nulidade da condenação, ao argumento de que o telefone celular foi acessado indevidamente sem autorização judicial, comprometendo a integridade das provas. Afirma ter ocorrido acesso não apenas a dados da agenda, mas a mensagens e ligações.

Reforça argumentos no sentido de que houve quebra da cadeia de custódia, pois o celular foi apreendido somente no dia seguinte ao furto ocorrido na agência bancária.

Requer, portanto, a reconsideração do *decisum* ou o julgamento pelo órgão colegiado, a fim de que o recurso seja provido como requerido inicialmente, com a declaração de nulidade das provas e a consequente absolvição do agravante.

É o relatório.

VOTO

A decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Conforme já destacado, acerca da alegada quebra da cadeia de custódia, o Tribunal de origem assim consignou:

> *"[...]*
> *Ademais, de qualquer modo, tendo em vista que os fatos dos autos datam de 2015 e que a cadeia de custódia foi incluída em nosso ordenamento jurídico pela Lei n. 13.964, de 24 de dezembro de 2019, com vigência a partir de janeiro de 2020, prevalece que:*
>
> > *2. Conforme assentado pela Corte local, os institutos processuais são regidos pelo princípio tempus regit actum, nos termos do art. 2º, do CPP, in verbis: "A lei processual penal aplicar-se-á desde logo, sem prejuízo da validade dos atos realizados sob a regência da lei anterior. Nesse contexto, não é possível se falar em quebra da cadeia de custódia, por inobservância de dispositivos legais que não existiam à época.*
> > *ST J : RHC 141.981, 5ª Turma, rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 2 3 .3 . 2021 (www.stj.jus.br)"* (fl. 20)

Do excerto acima transcrito, observa-se que a conclusão exarada pelo Tribunal *a quo* se coaduna com a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça sobre o tema, pois, tratando-se de fato ocorrido em 2015, ainda não estavam em vigor os arts. 158-A e seguintes do Código de Processo Penal – CPP, que tratam sobre a cadeia de custódia da prova, introduzidos pela Lei n. 13.964, de 24/12/2019. Aplica-se à hipótese,

Documento eletrônico VDA49785360 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 22/08/2025 15:45:29
Código de Controle do Documento: b47e58e6-d731-47f2-b400-d32f121b9cfe

o princípio *tempus regit actum*, previsto no art. 2º do CPP, segundo o qual a lei processual penal aplicar-se-á desde logo, sem prejuízo da validade dos atos realizados sob a vigência da lei anterior.

Em acréscimo, observa-se que o Tribunal local não analisou o caso concreto em que se afirma que o celular teria sido apreendido somente no dia seguinte ao furto ocorrido na agência bancária, o que obsta que esta Corte de Justiça realize o exame direto das novas alegações, sob pena de incidir em indevida supressão de instância e por demandar aprofundada incursão no acervo probatório dos autos, providência inviável na estreita via do *habeas corpus.*

Confiram-se precedentes desta Corte Superior de Justiça acerca do tema (grifos nossos):

> *DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ALEGADA QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA. MATÉRIA NÃO EXAMINADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INADMISSIBILIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO.*
>
> *I. Caso em exame*
>
> *1. Habeas corpus impetrado em benefício de paciente condenado por tráfico de drogas e associação para o tráfico, com alegação de nulidade de prova por quebra da cadeia de custódia.*
>
> *2. O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro deu parcial provimento à apelação defensiva para redimensionar a pena, mas também condenou o paciente por tráfico de drogas, fixando pena definitiva de 23 anos e 4 meses de reclusão.*
>
> *3. Neste Tribunal Superior, alega-se constrangimento ilegal decorrente da nulidade de prova por quebra da cadeia de custódia, especialmente quanto às interceptações telefônicas.*
>
> *II. Questão em discussão*
>
> *4. A questão em discussão consiste em saber se a alegada quebra da cadeia de custódia das provas pode ser analisada diretamente por esta Corte, sem ter sido previamente submetida ao Tribunal de origem.*
>
> *5. Outra questão é saber se a falta de elementos de garantia da integridade da prova digital pode ensejar a nulidade das provas utilizadas na condenação.*
>
> *III. Razões de decidir*
>
> ***6. A análise de alegações não submetidas ao Tribunal de origem importaria em indevida supressão de instância, desvirtuando o ordenamento recursal ordinário.***
>
> ***7. Os artigos 158-A e seguintes do Código de Processo Penal, que regulamentam a cadeia de custódia, não estavam em vigor na época da elaboração da prova pericial, aplicando-se o princípio tempus regit actum.***
>
> ***8. O exame da matéria suscitada implicaria revisão minuciosa do conjunto probatório, providência incompatível com os limites do habeas corpus.***
>
> *IV. Dispositivo e tese*
>
> *9. Writ não conhecido.*
>
> *Tese de julgamento: "1. A análise de alegações não submetidas ao Tribunal de origem configura supressão de instância. 2. A regulamentação da cadeia de custódia*

Documento eletrônico VDA49785360 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 22/08/2025 15:45:29
Código de Controle do Documento: b47e58e6-d731-47f2-b400-d32f121b9cfe

aplica-se desde sua vigência, sem prejuízo dos atos realizados sob a lei anterior. 3. O habeas corpus não comporta revisão minuciosa de conjunto probatório".

Dispositivos relevantes citados: CPP, arts. 158-A e seguintes; CPP, art. 2º.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no HC 818.673/SC, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 29/5/2023; STJ, AgRg no HC 739.866 /RJ, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 4/10/2022, DJe 10/10/2022.

(HC n. 777.173/RJ, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 6/5/2025, DJEN de 9/5/2025.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TORTURA. ALEGAÇÃO DE QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DESCABIMENTO DE CONCESSÃO DA ORDEM PARA DETERMINAR QUE A CORTE LOCAL ANALISE A MATÉRIA. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. FRACIONAMENTO DE PEDIDOS EM FEITOS DIVERSOS: VIOLAÇÃO DO DEVER DE LEALDADE PROCESSUAL. NULIDADE DE ALGIBEIRA. RECURSO NÃO CONHECIDO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A Corte local não analisou o mérito da tese principal desta impetração, razão pela qual se mostra incabível o exame da questão, de forma originária, por este Sodalício, sob pena de indevida supressão de instância.

2. Ainda que a tese em comento não tenha sido alegada nos diversos recursos interpostos nas instâncias ordinárias e extraordinárias (apelação, recurso extraordinário, recurso especial, agravo em recurso especial, agravo regimental, embargos de declaração, embargos de divergência e novo agravo regimental), a oportunidade de alegá-los exauriu-se, em razão da incidência do instituto da preclusão - mormente na hipótese, em que não foram narradas quaisquer alterações fático-processuais na origem. Vale dizer: "[a] jurisprudência desta Corte evoluiu para considerar que no processo penal mesmo as nulidades absolutas exigem prejuízo e estão sujeitas à preclusão" (RHC n. 43.130/MT, relator Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, julgado em 2/6/2016, DJe de 16/6/2016).

*3. No caso, a sentença foi proferida em 12/08/2019 e somente quase três anos depois de sua prolação a Defesa arguiu a referida nulidade perante o Tribunal local, após já apresentada a apelação e os recursos dirigidos à Jurisdição Extraordinária. Nesse sentido, parece evidente a alegação de nulidade de algibeira, "aquela que, podendo ser sanada pela insurgência imediata da defesa após ciência do vício, não é alegada, como estratégia, numa perspectiva de melhor conveniência futura" (AgRg no AREsp n. 2.106.665/SP, relator Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 10/8/2022). Tal prática é amplamente rechaçada pela jurispr**udência do Superior Tribunal de Justiça.***

4. Quanto à cadeia de custódia, a jurisprudência das Cortes de Vértice é firme no sentido de que a decretação da nulidade também não dispensa a demonstração do efetivo prejuízo causado à Parte, o que, aparentemente, não foi evidenciado pela Defesa.

Documento eletrônico VDA49785360 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 22/08/2025 15:45:29
Código de Controle do Documento: b47e58e6-d731-47f2-b400-d32f121b9cfe

Outrossim, o exame da nulidade arguida pela Defesa, sobretudo diante da ausência de qualquer manifestação da Jurisdição Ordinária sobre o tema, demandaria incursão aprofundada no caderno de provas, providência de todo incompatível com a via do writ.

5. O laudo pericial impugnado pela Defesa teria sido confeccionado em 2015, muito antes, portanto, da entrada em vigor da Lei n. 13.964/2019 que inseriu as disposições sobre a cadeia de custódia no Código de Processo Penal. Assim, em respeito ao princípio tempus regit actum, aparentemente, nem seria "possível se falar em quebra da cadeia de custódia, por inobservância de dispositivos legais que não existiam à época" (AgRg no HC n. 739.866 /RJ, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 4/10/2022, DJe de 10/10/2022; sem grifos no original).

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no RHC n. 174.357/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 27/3/2023, DJe de 31/3/2023.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CRIMES TIPIFICADOS NO ART. 157, § 2º, INCISOS II E V; ART. 157, § 2º-A, INCISO I; ART. 304, C/C O ART. 297, NA FORMA DO ART. 29; ART. 311; E ART. 288, PARÁGRAFO ÚNICO, TODOS DO CÓDIGO PENAL. NULIDADE. SUPOSTA ILEGALIDADE NA UTILIZAÇÃO DE DADOS EXTRAÍDOS PELA SUBSECRETARIA DE INTELIGÊNCIA (SSINTE). ALEGADA USURPAÇÃO DE ATRIBUIÇÃO DA POLÍCIA JUDICIÁRIA. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. NULIDADE EM RAZÃO DA UTILIZAÇÃO DE PROVA EMPRESTADA, CONSISTENTE EM CONVERSAS DE WHATSAPP EXTRAÍDAS DE OUTROS AUTOS. CONDENAÇÃO BASEADA EM DEMAIS PROVAS. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. ALEGAÇÃO DE ACESSO DE DADOS ANTES DA DEVIDA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. PROVIDÊNCIA INVIÁVEL NA VIA ELEITA. DESCONHECIMENTO DA CADEIA DE CUSTÓDIA DA PROVA. REGRAMENTO INSERIDO PELO PACOTE ANTICRIME. NORMAS NÃO VIGENTES À ÉPOCA. TEMPUS REGIT ACTUM. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O art. 6º da Lei n. 9.296/1996, não restringe à polícia civil a atribuição (exclusiva) para a execução da medida restritiva de interceptação telefônica, ordenada judicialmente.

2. Nessa linha de intelecção, esta Corte Superior possui pacífico entendimento jurisprudencial no sentido de que: Não se apresenta ilegítima a cooperação da Secretaria de Segurança Pública em investigações, por meio da denominada Subsecretaria de Inteligência, dotada dos devidos recursos tecnológicos para empreender as diligências necessárias. A constitucional definição da atribuição de polícia judiciária às polícias civil e federal não torna nula a colheita de indícios probatórios por outras fontes de investigação criminal (HC n. 343.737/SC, Ministro Néfi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 29/8/2016).

3. Na hipótese, a defesa não logrou demonstrar o efetivo prejuízo advindo da utilização da prova emprestada, visto que, ao contrário do alegado, a condenação do ora agravante e dos demais corréus não se baseou exclusivamente na prova emprestada pelo Juízo da 1ª

Documento eletrônico VDA49785360 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 22/08/2025 15:45:29
Código de Controle do Documento: b47e58e6-d731-47f2-b400-d32f121b9cfe

Vara Criminal de Niterói/RJ, mas, isto sim, em robusto substrato probatório produzido sob o pálio do contraditório judicial, a evidenciar a ausência de prejuízo à defesa.

4. Em sede de habeas corpus, mostra-se incabível o exame das interceptações telefônicas para se verificar eventuais prejudicialidades existentes - em relação às datas ou períodos das interceptações faltantes, defeituosas, inaudíveis ou inacessíveis, na medida em que não comporta o exame de provas (RHC n. 77.836/PA, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 5/2/2019, DJe de 12/2/2019).

5. No que tange ao alegado desconhecimento da cadeia de custódia, no tocante às mensagens de WhatsApp juntadas aos autos, é cediço, nos termos do art. 2º do CPP, que: "A lei processual penal aplicar-se-á desde logo, sem prejuízo da validade dos atos realizados sob a vigência da lei anterior". Assim, não é possível se falar em quebra da cadeia de custódia, por inobservância de dispositivos legais que não existiam à época, sendo acertadamente destacado pela Corte local que, "no processamento das evidências relativas aos fatos ora julgados, ainda não existia um procedimento específico para a manutenção da cadeia de custódia da prova como temos hoje".

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no HC n. 739.866/RJ, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 4/10/2022, DJe de 10/10/2022.)

Em outra vertente, quanto à alegação de que houve acesso ao telefone celular sem autorização judicial, verifica-se que o Tribunal de origem analisou a controvérsia com os seguintes fundamentos:

*"Outrossim, **quanto à alegada nulidade relativa ao aos dados do celular pela Autoridade Policial, cumpre observar que versando sobre informações constantes da agenda do aparelho apreendido, não se faz necessária prévia autorização judicial, pois não se trata de comunicações telefônicas de terceiros,** conforme julgado da Alta Corte colacionado pela Douta Procuradoria Geral de Justiça, à fls 5231/5232, e bem registrado pelo MM Juízo a quo:*

> ***Em se tratando de celular esquecido no local, um dia após crime de grande gravidade, intuitivo que o aparelho possa ser de algum dos assaltantes, sendo plenamente possível a sua apreensão.***
>
> ***Assim, em se tratando, naquele momento, do único indício apto a apuração do delito, parece evidente que seria autorizado o acesso aos dados respectivos, não sendo possível o reconhecimento da nulidade pleiteada.***
>
> *Fl s 4379/4380 .*

Ademais:

> *Assim, é importante destacar que, **embora os policiais tenham acessado algumas mensagens no celular apreendido sem a prévia autorização judicial, esse ato não tem o condão de macular o presente processo, justamente porque não foram as mensagens acessadas que justificaram o prosseguimento da investigação com o deferimento da interceptação telefônica, mas sim a análise dos dados cadastrais acima mencionados, em cotejo com outros elementos como acima já explicado, dados estes que podem ser acessados sem a prévia***

Documento eletrônico VDA49785360 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 22/08/2025 15:45:29
Código de Controle do Documento: b47e58e6-d731-47f2-b400-d32f121b9cfe

De acordo com a moldura fática analisada no julgamento da apelação criminal, no tocante ao acesso aos dados do aparelho celular, consta que após o cometimento de crime em uma agência bancária, em que o grupo criminoso utilizou explosivos em caixas eletrônicos para acessar e subtrair dinheiro em espécie, um aparelho celular foi encontrado no local por funcionários no dia seguinte ao fato e apreendido pela polícia.

Registrou-se que os investigadores acessaram dados do aparelho celular, que estava desbloqueado, e posteriormente foram autorizadas judicialmente interceptações telefônicas com base nos dados cadastrais do aparelho, a fim de elucidar a autoria delitiva.

Na espécie, trata-se de celular esquecido ou deixado em local de crime, desbloqueado, encontrado no dia seguinte aos fatos, o que distingue a situação retratada do acesso direto por policiais a celular pertencente a autor de um crime em flagrante delito, por não haver expectativa de proteção à privacidade, afastando a nulidade arguida.

A corroborar esse posicionamento, vejam-se os precedentes proferidos por esta Corte de Justiça em hipóteses análogas à presente (grifos nossos):

> *DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. PACIENTE CONDENADO POR ARMAZENAMENTO E COMPARTILHAMENTO DE CONTEÚDO PORNOGRÁFICO ENVOLVENDO CRIANÇAS E ADOLESCENTES. ENORME QUANTIDADE DE FOTOS E VÍDEOS (480 ARQUIVOS ARMAZENADOS E COMPARTILHAMENTO DE, PELO MENOS, 65 VÍDEOS E 2 FOTOS), INCLUSIVE COM MÍDIAS DE ATIVIDADES SEXUAIS EXPLÍCITAS ENTRE ADOLESCENTES, CRIANÇAS E CENAS COM PRÁTICA DE COITO ANAL E SEXO ORAL DE ADULTOS COM CRIANÇAS E ADOLESCENTES.* ***ALEGAÇÃO DE ILICITUDE DE PROVA OBTIDA EM CELULAR ESQUECIDO EM LOCAL PÚBLICO. AUSÊNCIA DE SENHA PARA ACESSO AO APARELHO. EXPECTATIVA DE PRIVACIDADE INEXISTENTE.*** *AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. INEXISTÊNCIA DE ERRO OU ILEGALIDADE MANIFESTA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM DENEGADA DE OFÍCIO.*
>
> *I. Caso em exame*
>
> *1. Habeas corpus impetrado contra acórdão que manteve a condenação por crimes de armazenamento e compartilhamento de pornografia infanto-juvenil, com base em provas obtidas a partir do acesso a dados de celular que foi esquecido em um posto de saúde e posteriormente acessado, por não existir senha de acesso, por enfermeiras sem prévia autorização judicial. Além disso, foi alegado erro na dosimetria da pena.*
>
> *2. A defesa alega ilicitude das provas, pois o acesso ao celular teria ocorrido de forma ilegal, e questiona, subsidiariamente, a dosimetria da pena aplicada.*
>
> *II. Questão em discussão*

Documento eletrônico VDA49785360 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 22/08/2025 15:45:29
Código de Controle do Documento: b47e58e6-d731-47f2-b400-d32f121b9cfe

3. Há três questões em discussão: (i) se é cabível habeas corpus substitutivo de recurso ou revisão criminal; (ii) se o acesso aos dados do celular, encontrado em local público sem proteção de senha, configura violação à expectativa de privacidade e ilicitude da prova; e (iii) se houve erro na dosimetria da pena aplicada.

III. Razões de decidir

4. A jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal estabelece que o habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, salvo em casos de flagrante ilegalidade.

5. O acesso ao celular, que foi esquecido em local público, sem medidas de proteção à privacidade e com conteúdo visível já na tela de bloqueio, não configura violação à expectativa de privacidade, sendo legal a utilização das provas obtidas.

6. Além disso, o consentimento do paciente para o acesso aos dados do celular foi verificado pelos agentes policiais, reforçando a licitude da prova.

7. A dosimetria da pena foi fundamentada de forma adequada pelas instâncias ordinárias, com base em elementos concretos que justificaram a exasperação da pena, não se verificando qualquer erro ou ilegalidade manifesta que justifique a sua revisão.

IV. Dispositivo 8. Habeas corpus não conhecido e ordem denegada.

(HC n. 871.032/RS, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 22/10/2024, DJe de 29/10/2024.)

HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. ***ACESSO À TELEFONE CELULAR ENCONTRADO EM VEÍCULO ABANDONADO. ALEGAÇÃO DE ILICITUDE DA PROVA COLHIDA. NÃO OCORRÊNCIA****. FOTOGRAFIA. EXPECTATIVA DE PRIVACIDADE. INEXISTÊNCIA. HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONHECIDO E, NO MAIS, DENEGADO.*

1. No que tange à jurisprudência desta Corte Superior sobre o acesso pela polícia de telefone celular de acusado sem mandado judicial, forçoso lembrar que, por ocasião do julgamento do RHC n. 51.531, precedente paradigmático quanto ao tema, esta Sexta Turma enfatizou a necessidade de uma análise casuística, ante a impossibilidade de esgotar-se a complexidade do tema em um único julgado.

2. A impetração invoca precedente desta Sexta Turma, o HC n. 418.180, em que foi concedida a ordem, "a fim de reconhecer a ilegalidade das provas produzidas pelo acesso aos telefones celulares sem mandado judicial". Todavia, não há similaridade entre o caso daqueles autos com o ora analisado. No HC n. 418.180, o acusado foi preso em flagrante e, da "análise dos aparelhos telefônicos apreendidos em posse dos flagranteados permitiu-se a identificação e envolvimento dos demais investigados, apontando, desse modo, indícios veementes de que integram organização criminosa dedicada ao tráfico internacional de drogas". Na espécie, nenhum aparelho foi apreendido em decorrência de prisão em flagrante, mas de apreensão de carro abandonado. Ou seja, o aparelho celular estava igualmente abandonado. Forçoso concluir que o âmbito de proteção da norma que protege a intimidade não é a mesma nos dois casos.

Documento eletrônico VDA49785360 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 22/08/2025 15:45:29
Código de Controle do Documento: b47e58e6-d731-47f2-b400-d32f121b9cfe

> ***3. Os depoimentos dos policiais que encontraram a res furtiva indicam que o telefone celular - origem da fotografia de outro veículo, que, pela placa, viabilizou a localização do paciente e objeto da tese defensiva de violação de sigilo - estava dentro do automóvel abandonado, de modo que, tratando-se de res derelictae, não estava albergado pela proteção invocada pela defesa.***
>
> ***4. O alegado constrangimento ilegal não decorre do acesso a comunicações telefônicas - proteção constitucional que não poderia ser relativizada em função de o telefone estar abandonado - e, dada a reduzida expectativa de privacidade inerente à condição do telefone, abandonado com o veículo em local público, forçoso concluir não haver ilicitude no acesso à fotografia em questão.***
>
> *5. O direito comparado informa que, para reconhecer-se violação de legítima expectativa de privacidade, a ação governamental deve infringir a privacidade de um indivíduo que, efetivamente, efetuou esforços razoáveis para protegê-la, bem como tal expectativa deve ser razoável, no sentido de que a sociedade em geral a reconheceria como tal.*
>
> *6. No que tange à alegação de ilegalidade do reconhecimento fotográfico, saliente-se que a tese consubstancia indevida inovação, visto que a matéria não foi objeto do writ originário e, portanto, não foi analisada pela Corte local, a constituir supressão de instância. Ademais, o tema já foi analisado nesta Corte Superior nos auto do HC n. 510.702 e do AREsp n. 387291, o que torna o STJ autoridade coatora, a afastar a competência para o julgamento do tema.*
>
> *7. Habeas corpus parcialmente conhecido e, no mais, denegado.*
>
> (HC n. 552.455/ES, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 9/3/2021, DJe de 17/3/2021 .)

Desse modo, não se verifica a existência de ilegalidade que justifique a reforma da decisão impugnada.

Ante o exposto, voto no sentido de negar provimento ao presente agravo regimental.

Documento eletrônico VDA49785360 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 22/08/2025 15:45:29
Código de Controle do Documento: b47e58e6-d731-47f2-b400-d32f121b9cfe

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0114993-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no HC 903.505 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00010381920158260488 00010381920158260488 00010390420158260488 00029508020098260223 00095080200982602 23 1038192015826048 10381920158260488 10390420158260488 22166943620178260000 29508020098260223 9508020098260223

EM MESA JULGADO: 19/08/2025

Relator
Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário
Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	ALEX SANDRO OCHSENDORF
ADVOGADOS	:	ALEX SANDRO OCHSENDORF - SP162430 RENAN DE LIMA CLARO - SP442753 GABRIEL CABRERA AFFONSO - SP471354
ADVOGADA	:	BIANCA CAMPOS FERREIRA - SP483281
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	FABIO JOSE GONCALVES FRANCA (PRESO)
CORRÉU	:	AMARILIO ALVES FEITOSA
CORRÉU	:	EDILBERTO NEPOZIANO DA SILVA JUNIOR
CORRÉU	:	SERGIO CHAVES MOBRIZI JUNIOR
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto Qualificado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	:	FABIO JOSE GONCALVES FRANCA (PRESO)
ADVOGADOS	:	ALEX SANDRO OCHSENDORF - SP162430 RENAN DE LIMA CLARO - SP442753 GABRIEL CABRERA AFFONSO - SP471354
ADVOGADA	:	BIANCA CAMPOS FERREIRA - SP483281
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Messod Azulay Neto e Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS) votaram com o Sr. Ministro Relator.Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

Documento eletrônico VDA49709452 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO PEREIRA CRUVINEL, QUINTA TURMA Assinado em: 20/08/2025 13:44:45
Código de Controle do Documento: F9D47308-43F6-4BBD-A84D-F146882EBB72

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0114993-0 **PROCESSO ELETRÔNICO**

AgRg no HC 903.505 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Documento eletrônico VDA49709452 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO PEREIRA CRUVINEL, QUINTA TURMA Assinado em: 20/08/2025 13:44:45
Código de Controle do Documento: F9D47308-43F6-4BBD-A84D-F146882EBB72