



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000005150

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2370604-39.2024.8.26.0000, da Comarca de Mogi das Cruzes, em que é paciente WESLEY CICERO RODRIGUES MONTEIRO e Impetrante CARLOS EDUARDO OLIVEIRA DOS REIS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Denegaram a ordem. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALBERTO ANDERSON FILHO (Presidente) E FLAVIO FENOGLIO.

São Paulo, 8 de janeiro de 2025.

MÁRIO DEVIENNE FERRAZ

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Habeas Corpus nº 2370604-39.2024.8.26.0000.

Comarca de Mogi das Cruzes.

Paciente: Wesley Cicero Rodrigues Monteiro.

Impetrante: Carlos Eduardo Oliveira dos Reis.

Voto nº 49.579.

EMENTA: Direito Penal. Habeas Corpus. Indeferimento de oitiva de testemunhas. Ordem denegada. I. **Caso em Exame** 1. O advogado impetrou habeas corpus em favor do paciente, alegando constrangimento ilegal por indeferimento de prova testemunhal que seria essencial à defesa, nos autos de ação penal por tráfico de entorpecentes. II. **Questão em Discussão** 2. A questão em discussão consiste em determinar se o indeferimento da oitiva de testemunhas, arroladas fora do prazo legal, configura cerceamento de defesa e constrangimento ilegal. III. **Razões de Decidir** 3. O momento processual para apresentação do rol de testemunhas é a resposta à acusação, conforme art. 396-A do CPP, sob pena de preclusão. 4. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que o indeferimento de pedido para oitiva de testemunha arrolada fora do prazo legal não configura cerceamento de defesa. IV. **Dispositivo e Tese** 5. Ordem denegada. *Tese de julgamento:* 1. O rol de testemunhas deve ser apresentado na resposta à acusação, sob pena de preclusão. 2. O indeferimento de pedido para oitiva de testemunha arrolada fora do prazo legal não configura cerceamento de defesa. **Legislação Citada:** CPP, art. 396-A. **Jurisprudência Citada:** STJ, AgRg no HC 875.749/RS, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 7/3/2024; STJ, AgRg no REsp 2.151.703/SP, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 27/09/2024; STJ, AgRg no HC 732.116/SC, Rel. Min. Teodoro Silva Santos, Sexta Turma, DJe 07/03/2024.

1. Em favor do réu Wesley Cicero Rodrigues Monteiro o advogado Carlos Eduardo Oliveira dos Reis impetrou “*habeas corpus*”, com pedido de liminar, alegando sofrer o paciente constrangimento ilegal por parte da MM^a Juíza de Direito da 1^a Vara Criminal da Comarca de Mogi das Cruzes, nos autos nº 1504567-47.2024.8.26.0361, por ter indeferido o pedido de prova testemunhal indispensável à comprovação da inocência dele. Sustenta que a autoridade impetrada indeferiu o pedido de

oitiva “*de testemunhas na audiência de instrução, debates e julgamento a ser realizada no dia 11/12/2024 (...) pela preclusão consumativa.*” Argumenta que “*tais testemunhas deveriam ter sido arroladas quando da apresentação da defesa prévia, juntamente com as outras duas testemunhas que tinham sido arroladas. Ocorre, porém, que no momento da apresentação da defesa prévia, as únicas testemunhas que eram viáveis foram as constantes naquela peça processual, e apenas com seu indeferimento, que tanto a família, quanto este signatário conseguiram identificar e arrolar as testemunhas constantes nas folhas de nº 290 dos autos.*” Aduz que “*fica inviável a defesa ficar condicionada a arrolar eventuais testemunhas, somente na resposta acusação, tendo em vista que no deslinde processual, podemos apurar o que de fato aconteceu na ocorrência, quem presenciou, e demais circunstâncias podem acontecer, sempre em busca da verdade real*”. Salienta que “*Inexiste, aliás, qualquer prejuízo na arguição de novas testemunhas, ainda que “extemporânea”, já que no processo penal busca-se a tão aclamada verdade real.*”.

Por tais motivos, pleiteia a concessão da liminar para ser suspenso o trâmite da ação penal, “*impedindo-se a realização da audiência até que seja julgado o mérito do presente writ*” e da ordem para determinar “*a oitiva das testemunhas de defesa, nos termos da petição de fls. 131–132 e 330-331 e dos autos copiados*”.

Indeferida a liminar e dispensada a requisição de informações, a ilustrada Procuradoria de Justiça opinou pelo não conhecimento da ordem ou sua denegação, caso conhecida.

É a síntese do necessário.

2. A despeito das ponderações tecidas pela

douta Procuradoria de Justiça, conhece-se da impetração, posto haver alegação de constrangimento ilegal, cuja aferição é possível de ser feita nestes autos.

Consoante se colhe dos documentos que instruíram a impetração e da ação penal, o paciente foi denunciado pela suposta prática do crime de tráfico de entorpecentes, por três vezes, em continuidade delitiva, em razão de fatos ocorridos no dia 22 de julho de 2024, na cidade de Mogi das Cruzes. Em nome do paciente, o advogado por ele constituído e ora impetrante ofereceu resposta à acusação, arrolando as mesmas testemunhas indicadas na denúncia (Jose Wilson Ferreira Lima e André Carlos de Godoy). Posteriormente, a defesa arrolou a testemunha Jonas Luan dos Santos Souza em uma ocasião e a testemunha Mauricio Ribeiro dos Santos em outra oportunidade (fls. 72/77, 86/123, 131/132 e 330/331 do processo-crime), sobrevindo decisão nos seguintes termos: “(...) *Indefiro a oitiva da testemunha, porquanto operou-se a preclusão consumativa quando da oferta de resposta à acusação, notando-se que, na ocasião, a Defesa se limitou a arrolar as testemunhas indicadas pelo Ministério Público.*” (fl. 346 do processo-crime).

Após novo pedido da defesa, assim se pronunciou a douta magistrada de primeira instância: “*No tocante à testemunha que pretende seja ouvida, mantenho o indeferimento anterior, extrapassado o prazo legal. Nesse sentido: PROVA – Meios – Indeferimento de oitiva de testemunhas – Alegação de cerceamento de defesa – Inadmissibilidade – Indicação tardia e depoimentos prescindíveis ao esclarecimento da causa – Juízo de conveniência e pertinência de tal requerimento que compete, com exclusividade, ao magistrado, inexistindo eiva em seu deferimento, máxime quando a medida ostente manifesto efeito protelatório. Entendimento – Recursos parcialmente providos. (Apelação Criminal com Revisão n.*

993.08.039781-3 – Conchas- 7.^a Câmara de Direito Criminal – Relator: Sydnei de Oliveira Jr. – 06.11.08 – V.U. – Voto n.7417).”, tendo essa decisão sido mantida por ocasião da realização da audiência de instrução realizada no dia 11 de dezembro de 2024 (fls. 352 e 395 do processo-crime).

Contra isso se insurge o impetrante, buscando seja determinada a realização das provas requeridas, sustentando que a repressão ao direito do paciente de produzir provas aptas a demonstrar sua inocência representa inequívoco constrangimento ilegal.

Cumprе reconhecer ser incensurável a respeitável decisão atacada, pois o momento definido na legislação processual penal para apresentação do rol de testemunhas pela defesa é o da resposta à acusação, sob pena de se operar a preclusão.

Nesse sentido, é firme a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, como se colhe destes julgados: “(...) *Em sintonia com o quanto manifestado, o Superior Tribunal de Justiça entende que o momento processual legalmente definido para apresentação do rol de testemunhas é a resposta à acusação, sob pena de preclusão, nos termos do art. 396-A do Código de Processo Penal. (AgRg no HC n. 875.749/RS, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 7/3/2024).*” (**AgRg no REsp 2.151.703 / SP, Sexta Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, julgado em 23.09.2024, DJe 27.09.2024**), “**AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. LESÃO CORPORAL NO ÂMBITO DAS RELAÇÕES DOMÉSTICAS. APRESENTAÇÃO INTEMPESTIVA DO ROL DE TESTEMUNHAS PELA DEFESA. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. PRECEDENTES. EVENTUAIS DIFICULDADES ESTRUTURAIS INAPTAS A OBSTAR A**

APRESENTAÇÃO DO ROL DE TESTEMUNHAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Nos termos da orientação desta Corte, "na proposição de prova oral, prevê o Código de Processo Penal que o rol de testemunhas deve ser apresentado, sob pena de preclusão, na própria denúncia, para o Ministério Público, e na resposta à acusação, para a defesa. No caso vertente, não há ilegalidade na desconsideração do rol de testemunhas da defesa, apresentado fora do prazo legalmente estabelecido, ante a preclusão temporal desta faculdade processual" (HC 202.928/PR, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Rel. p/ Acórdão Min. ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 08/09/2014). 2. Dessa forma, não há cerceamento de defesa decorrente da negativa de oitiva de testemunha não arrolada oportunamente, por preclusão temporal. Precedentes. (...)" (AgRg no HC 732.116/SC, Sexta Turma, Relator Ministro Teodoro Silva Santos, julgado em 40.03.2024, DJe 07.03.2024) e "AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CONTRAVENÇÃO DE VIAS DE FATO, NO ÂMBITO DAS RELAÇÕES DOMÉSTICAS. APRESENTAÇÃO INTEMPESTIVA DO ROL DE TESTEMUNHAS PELA DEFESA. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Como é de conhecimento, nos moldes do art. 396-A do Código de Processo Penal, o rol de testemunhas deve ser apresentado no momento processual adequado, ou seja, quando da apresentação da resposta preliminar, sob pena de preclusão. Em respeito à ordem dos atos processuais não configura cerceamento de defesa o indeferimento da apresentação extemporânea do rol de testemunhas. 2. A teor dos precedentes desta Corte, inexistente nulidade na desconsideração do rol de testemunhas quando apresentado fora da fase estabelecida no art. 396-A do CPP (REsp 1828483/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 3/12/2019, DJe de 6/12/2019). 3. Por fim, "Consoante disposto no artigo 209 do CPP, ocorrendo a preclusão no tocante ao arrolamento de testemunhas, é permitido ao Magistrado, uma vez entendendo ser imprescindível à busca da verdade real, proceder à oitiva como testemunhas do Juízo, contudo, tal providência não constitui direito subjetivo da parte." (AgRg no AREsp n. 1.937.337/DF, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta

Turma, julgado em 23/11/2021, DJe de 29/11/2021.) 4. Agravo regimental improvido.” (AgRg no HC 790.402/PR, Quinta Turma, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 20.03.2023, DJe 23.03.2023).

Como bem ponderado pela douta Procuradoria de Justiça em seu parecer, “a melhor interpretação do artigo 396-A, do Código de Processo Penal é no sentido de ser a resposta à acusação o momento para a apresentação de rol de testemunhas, sob pena de preclusão. No presente caso, o rol de testemunhas foi, de fato, apresentado com a resposta à acusação apresentada pelo paciente, sem qualquer explicação, pela I. Defesa, de dificuldade em encontrar outras testemunhas do fato, imprescindíveis para provar a sua versão sobre o ocorrido, pelo que adveio a preclusão consumativa. Neste sentido já foi decidido pelo Superior Tribunal de Justiça: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME DE RECEPÇÃO QUALIFICADA. APRESENTAÇÃO INTEMPESTIVA DO ROL DE TESTEMUNHAS PELA DEFESA. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. EFETIVO PREJUÍZO NÃO CONFIGURADO. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Como é de conhecimento, nos moldes do art. 396-A do Código de Processo Penal, o rol de testemunhas deve ser apresentado no momento processual adequado, ou seja, quando da apresentação da resposta preliminar, sob pena de preclusão. Em respeito à ordem dos atos processuais não configura cerceamento de defesa o indeferimento da apresentação extemporânea do rol de testemunhas. 2. A teor dos precedentes desta Corte, inexistente nulidade na desconsideração do rol de testemunhas quando apresentado fora da fase estabelecida no art. 396-A do CPP (REsp 1.828.483/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 3/12/2019, DJe de 6/12/2019). 3. Na hipótese, não há falar em manifesto prejuízo para a defesa do réu, em razão do indeferimento da apresentação do rol de testemunhas em momento posterior. Consoante a fundamentação apresentada pela Corte local, não obstante a defesa

do acusado seja exercida pela Defensoria Pública, observa-se, no caso em exame, que houve pedido genérico para apresentação do rol de testemunhas de forma extemporânea, sem levar em consideração que a audiência de instrução foi designada para data distante, havendo, portanto, tempo disponível para que a defesa tenha acesso ao acusado, atualmente recolhido ao cárcere, mesmo com todas as dificuldades e limitações decorrentes da pandemia. Ademais, em sede de resposta à acusação, a Defensoria Pública não noticiou qualquer dificuldade para contato com o réu e seus familiares, tampouco para a identificação de testemunhas. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no RHC 161.330-RS, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 05/04/2022, DJe 08/04/2022).” (fls. 338/339).

Eventual inquirição de testemunhas outras como do Juízo, ficava ao prudente arbítrio da eminente juíza de primeiro grau, segundo lhe parecesse oportuna para a formação de sua livre convicção, o que não teria se verificado na hipótese.

De mais a mais, consulta aos autos do processo-crime realizada por este Relator revelou que a sentença já foi proferida e o paciente condenado, bem como que nas razões de apelação, já apresentadas pela defesa do paciente, não foi alegada a existência de nenhuma nulidade no curso da instrução (fls. 423/433 e 444/468 do processo-crime), a bem revelar que não se entreviu nenhum prejuízo por conta da não oitiva daquelas testemunhas tardiamente relacionadas.

Portanto, por não se identificar no caso dos autos o alegado cerceamento de defesa, não há cogitar de submissão do paciente a qualquer constrangimento ilegal e por isso a denegação da ordem se impõe, como melhor medida.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

3. Destarte, pelo meu voto, **denega-se a ordem.**

MÁRIO DEVIENNE FERRAZ
- Relator -