



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 254.061 - SP (2012/0192667-7)**

**RELATOR** : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**  
**IMPETRANTE** : EDUARDO JACOMO TEIXEIRA - DEFENSOR PÚBLICO  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : REGINA CÉLIA FERREIRA DA CRUZ

### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. SÚMULA Nº 455/STJ.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.
2. Para que se admita a produção antecipada de provas, nos termos do art. 366 do CPP, exige-se a demonstração, com fundamento em dados concretos, da urgência e necessidade da medida, não sendo bastante a justificativa apoiada no decurso do tempo. Súmula 455/STJ.
3. *Habeas corpus* não conhecido, mas concedida a ordem, de ofício, para anular a decisão que determinou a produção antecipada de provas, cujo produto deve ser desentranhado dos autos.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do habeas corpus, concedendo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ericson Marinho (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 10 de novembro de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 254.061 - SP (2012/0192667-7)**

**RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO**

**IMPETRANTE : EDUARDO JACOMO TEIXEIRA - DEFENSOR PÚBLICO**

**IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**PACIENTE : REGINA CÉLIA FERREIRA DA CRUZ**

### RELATÓRIO

#### **O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):**

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso, com pedido de liminar, impetrado em favor de Regina Céline Ferreira da Cruz, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de São Paulo.

Sustenta o impetrante, em síntese, que a decisão impugnada, ao permitir a colheita antecipada de provas, sob o fundamento de que o tempo poderia afetar a memória das testemunhas, afronta a Súmula 455 do Superior Tribunal de Justiça.

Requer a concessão da ordem no sentido de reformar o acórdão, para restabelecer a decisão do Juízo de 1º Grau, que considerou não ser urgente a colheita antecipada de prova.

Indeferida a liminar (fls. 26/27), foram prestadas informações (fls. 38/101 e 104/111), sendo ofertado parecer ministerial pelo não conhecimento do *writ* (fls. 114/117).

Informações atualizadas, anexadas em outubro de 2015, constando que os autos ainda se encontram suspensos em relação à paciente Regina, desde 3/5/2011, consoante art. 366 do CPP, aguardando cumprimento do mandado de prisão (fls. 126/128 e 130).

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 254.061 - SP (2012/0192667-7)**

### VOTO

#### **O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):**

Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* quando utilizado em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal (HC 213.935/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJe de 22/8/2012; e HC 150.499/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 27/8/2012, assim alinhando-se a precedente do Supremo Tribunal Federal (HC 104.045/RJ, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, DJe de 6/9/2012).

Nada impede, contudo, que, de ofício, constate a Corte Superior a existência de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia, o que ora passo a examinar.

Consta dos autos que o Ministério Público estadual ofereceu denúncia contra a paciente pela prática dos crimes tipificados nos arts. 12 c/c 18, III, todos da Lei 6.368/76.

A paciente não foi encontrada para citação pessoal, sendo citado por edital, porém, diante do não comparecimento da acusada, o *Parquet* requereu a suspensão do processo, bem como a produção antecipada da prova testemunhal.

O pedido de suspensão do processo foi atendido pelo Juízo *a quo*, com fundamento no art. 366 do CPP, sendo indeferido, no entanto, o pleito para produção antecipada da prova diante da ausência de urgência.

Contra essa decisão, o Ministério Público ajuizou correição parcial, sendo que, em 27/1/2012, foi julgada procedente pelo Tribunal de origem para determinar a coleta antecipada de provas, conforme acórdão assim ementado (fl. 15):

*PROCESSUAL PENAL - CORREIÇÃO PARCIAL - SUSPENSÃO DO PROCESSO ARTIGO 366 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVA - POSSIBILIDADE - Ação penal instaurada para apuração de crime de tráfico de drogas - Fatos ocorridos no ano de 2005 - Prova oral - Imprescindibilidade de antecipação da coleta de tal prova, dada as peculiaridades do caso vertente - Medida que se presta a efetivar o princípio da verdade real, o qual constitui o próprio escopo do Processo Penal - Observância do princípio da proporcionalidade, que revela maior benefício no deferimento da antecipação da realização da prova do que no indeferimento da diligência - Decisão recorrida reformada para autorizar a antecipação da prova testemunhal - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO PROVIDO.*

Neste *writ*, busca-se o reconhecimento da ilegalidade na produção antecipada de prova.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Consta no voto condutor a seguinte fundamentação (fls. 17/18):

*No caso vertente, afigura-se razoável o pedido de antecipação da prova, uma vez que os fatos se passaram em abril de 2005. É cediço que o fator tempo age sobre a memória das pessoas, ocasionando o esquecimento dos fatos, tornando confusa a informação das testemunhas, sobretudo quando é necessário o depoimento de r agentes policiais que atendem inúmeras ocorrências parecidas, correndo o risco destes não se lembrarem da fisionomia da ré ou de demais aspectos importantes da diligência.*

*Assim é que, ponderando as peculiaridades do caso vertente; a possibilidade do comprometimento da apuração da verdade real - axioma do processo penal - acaso indeferida a produção antecipada da prova; e, ainda, que haveria mais vantagens na autorização da medida do que no seu indeferimento, em abono ao princípio da proporcionalidade, é de se acolher o pleito ministerial.*

Como se vê, o aresto impugnado encontra-se em dissonância com a Súmula 455 do STJ, segundo a qual a *decisão que determina a produção antecipada de provas com base no art. 366 do CPP deve ser concretamente fundamentada, não a justificando unicamente o mero decurso do tempo.*

Para que se admita a produção antecipada de provas, nos termos do art. 366 do CPP, exige-se a demonstração, com fundamento em dados concretos, da urgência e necessidade da medida, não sendo bastante a justificativa apoiada no decurso do tempo.

No caso, os argumentos utilizados pela autoridade apontada coatora, que justificou a necessidade da produção da prova apenas no fato de que as lembranças das testemunhas poderiam ser apagadas pelo decurso do tempo, como bem se vê, não passam de mera suposição, uma vez que desvinculadas de elementos objetivamente deduzidos.

Nesse sentido:

**RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS.  
CITAÇÃO POR EDITAL. ART. 366 DO CÓDIGO DE PROCESSO  
PENAL. PRODUÇÃO ANTECIPADA DAS PROVAS. NECESSIDADE DE  
CONCRETA MOTIVAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. SÚMULA  
Nº 455/STJ.**

**1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a produção antecipada das provas, a que faz alusão o art. 366 do Código de Processo Penal, exige concreta demonstração da urgência e necessidade da medida, não sendo motivo hábil a justificá-la o decurso do tempo, tampouco a presunção de possível perecimento. Súmula nº 455/STJ.**

**2. Recurso ordinário provido para anular a decisão que determinou a produção antecipada das provas, cujo produto deve ser desentranhado dos autos, sem prejuízo de nova determinação fundamentada em dados concretos.**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(RHC 37.555/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 29/10/2014).

RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL PENAL. SUSPENSÃO DO PROCESSO. ART. 366 DO CPP. PEDIDO DE PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. INDEFERIMENTO. CARÁTER DE URGÊNCIA NÃO DEMONSTRADO.

1. A produção antecipada de provas está adstrita àquelas hipóteses consideradas de natureza urgente pelo Juízo a quo, consoante sua prudente avaliação, no caso concreto. In casu, não há justificativa idônea para a aplicação da medida.

2. ***Cabe ressaltar que não serve como justificativa do pedido a alusão abstrata e especulativa de que as testemunhas podem se esquecer dos fatos ou mudar de endereço ou até vir a falecer durante o tempo em que perdurar a suspensão do processo. Não passa, no caso, de mera suposição, já que desvinculada de elementos objetivamente deduzidos.***

3. Recurso ordinário em mandado de segurança improvido. (RMS 30.965/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 25/04/2014).

Assim, evidente o constrangimento ilegal a que se encontra submetido o paciente.

Ante o exposto, voto por não conhecer do *habeas corpus*, mas concedo a ordem, de ofício, para anular a decisão que determinou a produção antecipada de provas, cujo produto deve ser desentranhado dos autos.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0192667-7

**HC 254.061 / SP**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 50050298216 5522005 90000097720058260050

EM MESA

JULGADO: 10/11/2015

#### **Relator**

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HUMBERTO DE PAIVA ARAÚJO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

#### **AUTUAÇÃO**

IMPETRANTE : EDUARDO JACOMO TEIXEIRA - DEFENSOR PÚBLICO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : REGINA CÉLIA FERREIRA DA CRUZ

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e  
Uso Indevido de Drogas

#### **CERTIDÃO**

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

A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do habeas corpus, concedendo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.