**EXCELENTÍSSIMA SENHORA MINISTRA PRESIDENTE DO EGRÉGIO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA:**

O **PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL** no fim assinado, no uso de suas atribuições, com fundamento no artigo 129, incisos II e IX, e no art. 103-B, §4º, inciso II, da Constituição Federal, vem requerer a instauração de

PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO

contra ato do colendo CONSELHO DA MAGISTRATURA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL, localizado na Av. Borges de Medeiros, 1565 - Praia de Belas, Porto Alegre; e

contra ato da colenda CORREGEDORIA-GERAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL, localizada na Praça Mal. Deodoro, 55 - Centro Histórico, Porto Alegre, em razão do seguinte:

**I - DOS FATOS**

O Conselho da Magistratura do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (COMAG)[[1]](#footnote-1) publicou no dia 30 de maio de 2016 a **Resolução nº 1122/2016** (anexo 1), que “*dispõe sobre a comunicação dos atos processuais pelo correio”.* Consta no artigo 5º da referida Resolução que:

Art. 5º Nos processos criminais, as intimações serão feitas pelo correio, desde que seu destinatário tenha endereço certo e sua residência seja atendida por serviço de entrega domiciliar da Empresa de Correios e Telégrafos - ECT, ressalvada a hipótese em que houver decisão judicial fundamentada definindo modo diverso de comunicação para o caso concreto.

**Parágrafo único**. Nos processos criminais com réu preso ou quando houver a iminência de prescrição, as intimações dos acusados, testemunhas e jurados serão realizadas por Oficial de Justiça.

Por sua vez, a Corregedoria-Geral de Justiça do Rio Grande do Sul (CGJ), no dia 07 de junho de 2016, editou o **Provimento nº 17/2016** (anexo 2), o qual “*Altera artigos da Consolidação Normativa Judicial - CNJ para adequá-la às disposições da Resolução 1122/2016-COMAG. Comunicação dos atos processuais pelo correio”.* Desta forma, conforme consta no artigo 7º do referido provimento, o artigo 716 da Consolidação Normativa Judicial do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul passou a vigorar com a seguinte redação:

Art. 716 - Nos processos criminais, as intimações serão feitas pelo correio, desde que seu destinatário tenha endereço certo e sua residência seja atendida por serviço de entrega domiciliar da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT, ressalvada a hipótese em que houver decisão judicial fundamentada definindo modo diverso de comunicação para o caso concreto.

Parágrafo único - Nos processos criminais com réu preso ou quando houver a iminência de prescrição, as intimações dos acusados, testemunhas e jurados serão realizadas por oficial de justiça[[2]](#footnote-2).

Desta forma, de acordo com o novo regramento determinado pelo COMAG na Resolução 1122/2016, acolhido pela CGJ através do Provimento 17/2016, os atos de comunicação no processo penal - intimação dos réus, testemunhas e vítimas – vêm sendo realizados, em regra, pela via postal, ressalvadas as hipóteses de processos com réus presos e com risco de prescrição.

Em decorrência deste novo regramento administrativo, o Ministério Público do Rio Grande do Sul (MPRS) firmou posicionamento institucional pela ilegalidade das normas, tendo em vista que a nova orientação viola o artigo 370 do Código de Processo Penal, e, via reflexa, a Constituição Federal, por alterar matéria processual penal, competência exclusiva da União.

Tal posicionamento deu azo à elaboração da Informação Técnico-Jurídica nº 03/2016 (anexo 3) do Centro de Apoio Operacional Criminal e de Segurança Pública do MPRS, que sugeriu aos Promotores de Justiça Criminais a inclusão na denúncia de pedido expresso pela intimação pessoal das testemunhas e vítimas por meio de Oficial de Justiça, possibilitando eventual interposição de Correição Parcial.

Contudo, interpostas Correições Parciais pelos órgãos de execução do MPRS, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJRS) vem decidindo que a decisão do juiz que determina a intimação via postal não pode ser considerada *erro in procedendo*, porquanto estaria aplicando a **normativa administrativa** editada pelo próprio COMAG e CGJ. Nesse sentido:

CORREIÇÃO PARCIAL. INTIMAÇÃO DAS TESTEMUNHAS POR VIA POSTAL. RESOLUÇÃO 1122/2016 DO COMAG/RS. AUSÊNCIA DE ERROR IN PROCEDENDO. DISCUSSÃO SOBRE A LEGALIDADE DE ATO NORMATIVO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. 1. A correição parcial é cabível quando ato do Magistrado acarretar inversão tumultuária dos atos processuais, causando transtornos consideráveis ao andamento processual. 2. No caso dos autos, não há error in procedendo. O juiz requerido aplicou ato normativo do COMAG/RS, o qual pressupõe-se legal até decisão em contrário. 3. A correição parcial não é o meio adequadao para analisar a legalidade de ato normativo do poder judiciário. CORREIÇÃO PARCIAL NÃO CONHECIDA. (Correição Parcial N 70071809552, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ingo Wolfgang Sarlet, Julgado em 14/12/2016)

CORREIÇÃO PARCIAL. CITAÇÃO DOS ACUSADOS E INTIMAÇÃO DAS TESTEMUNHAS POR MANDADO. RESOLUÇÃO N.º 1122/2016 DO COMAG. AUSÊNCIA DE ERRO OU ABUSO QUE IMPORTE NA INVERSÃO TUMULTUÁRIA DE ATOS E FÓRMULAS LEGAIS, NA PARALISAÇÃO INJUSTIFICADA DOS FEITOS OU NA DILATAÇÃO ABUSIVA DE PRAZOS. NÃO CONHECIMENTO. Tendo a decisão recorrida aplicado o disposto no artigo 5º da Resolução n.º 1122/2016 do Conselho da Magistratura, não há que se falar em erro ou abuso que importe na inversão tumultuária de atos e fórmulas legais, na paralisação injustificada dos feitos ou na dilatação abusiva de prazos. Correição parcial que não é o recurso cabível à discussão da validade de Ato Normativo expedido pelo Conselho da Magistratura. Julgado da Câmara. CORREIÇÃO PARCIAL NÃO CONHECIDA. (Correição Parcial Nº 70072059793, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Diogenes Vicente Hassan Ribeiro, Julgado em 22/02/2017)

Desta maneira, considerando que as Correições Parciais sequer vem sendo conhecidas, tornando inviável a via recursal judicial, tem-se que o debate deve se centrar em torno da legalidade e constitucionalidade dos referidos atos administrativos editados por órgãos do Poder Judiciário, e que podem ser revistos pelo Conselho Nacional de Justiça.

Convém mencionar, inclusive, que em parecer elaborado pela Subprocuradoria-Geral de Justiça para Assuntos Jurídicos do MPRS (anexo 4), acolhido por este Procurador-Geral de Justiça, foi rechaçada a possibilidade de ingresso de eventual ação direta de inconstitucionalidade, tanto no controle direto como no concentrado. Em suma, não se viabiliza a fiscalização abstrata de constitucionalidade de atos que atingem a Constituição Federal apenas por via reflexa ou indireta.

**II – DA ILEGALIDADE DOS ATOS IMPUGNADOS**

Veja-se que o Conselho de Magistratura, ao editar o novo regramento administrativo, utiliza o §2º do artigo 370 do Código de Processo Penal como fonte autorizadora da intimação postal. Contudo, *data vênia* ao entendimento dos eminentes Desembargadores, tal conclusão decorre de nítido equívoco interpretativo, uma vez que da leitura do precitado dispositivo verifica-se que a intimação por correio só pode ocorrer “**caso não haja órgão de publicação dos atos judiciais na comarca**”.

Essa condicionante consiste no pressuposto de incidência da norma permissiva, que está contida na sequência do dispositivo legal. Ou seja, para que seja aplicável esta regra, faz-se necessária a presença da situação processual que a oração inicial indica (“Caso não haja órgão de publicação dos atos judiciais na comarca”). A partir dessa constatação é possível perceber que o dispositivo supracitado possui relação direta com o parágrafo que lhe é imediatamente precedente (§1º), que é o único dispositivo que regula a intimação pela via da “publicação no órgão incumbido da publicidade dos atos judiciais da comarca”, e que somente se dará nos casos de “**intimação do defensor constituído, do advogado do querelante e do assistente**” (parte inicial do §1º do art. 370 do CPP).

A esse respeito, pertinente transcrever trecho da doutrina de FEITOZA[[3]](#footnote-3):

As intimações por publicação no órgão da imprensa e por **via postal** (pelo correio com AR - aviso de recebimento) **somente são aplicáveis** ao defensor constituído do acusado, ao advogado do querelante e ao advogado do assistente de acusação, mas não, por exemplo, aos réus, às testemunhas, ao Ministério Público, aos defensores públicos e nomeados, conforme consta no art. 370 (com redação dada ao artigo e parágrafos pela Lei 9.271, de 17.04.1996) (grifos apostos).

Como se percebe, o autor, a partir de uma interpretação topográfica, conclui que a exceção contida no §2º do art. 370 do CPP diz respeito, tão somente, aos personagens processuais previstos no §1º, e não àquelas descritas no caput do retromencionado dispositivo legal.

Ao que tudo indica, a doutrina parte do pressuposto de que tal compreensão nem sequer necessita ser explicitada, afirmando, a exemplo de PACCELI, que a intimação de réus e testemunhas deve ser realizada nos moldes da citação, ou seja, pessoalmente:

*A intimação é, portanto, o meio procedimental que noticia a existência de ato processual e que possibilita o exercício das faculdades e ônus processuais reservados às partes, bem como viabiliza o efetivo cumprimento do dever legal de comparecimento e participação de terceiros no processo penal. Neste último caso. por exemplo, estão incluídas as testemunhas, o ofendido, e os peritos e intérpretes que devem, por força de lei e por dever de ofício, exercer determinada função na ação penal.*

***Em relação a esses (ofendido, testemunhas, peritos, intérpretes, assistentes técnicos dos peritos) e ao acusado, a intimação haverá de ser feita nos moldes em que se realiza a citação: pessoalmente, por mandado (art. 370). (...).***

***Já a intimação dos advogados constituídos pelo réu (na ação pública e na privada) e pelo querelante (na ação privada, tanto na exclusiva quanto na subsidiária da pública), bem assim pelos advogados dos assistentes de*** *acusação, será feita pela imprensa, onde houver. Não havendo órgão de publicação dos atos judiciais, a intimação poderá ser feita diretamente pelo escrivão, por mandado ou via postal com comprovante de recebimento ou por qualquer meio idôneo (art. 370. §1°e §20, CPP)."3. (****grifos apostos****).[[4]](#footnote-4)*

No mesmo sentido, podem ser citados ainda AVENA[[5]](#footnote-5) e TOURINHO FILHO[[6]](#footnote-6).

Desta maneira, no que tange ao rito ordinário[[7]](#footnote-7), temos que a intimação das testemunhas por via postal como regra, obrigatoriedade imposta no artigo 716 da Consolidação Normativa Judicial (excetuados os processos criminais com réu preso na iminência da prescrição), **não encontra respaldo legal** **e viola o artigo 370, *caput*, do Código de Processo Penal**, o qual determina que as testemunhas sejam intimadas nos mesmos moldes da citação, ou seja, pessoalmente via mandado.

Assim, os atos administrativos do Conselho da Magistratura (COMAG) e da Corregedoria-Geral de Justiça do Rio Grande do Sul (CGJ), ao editarem o **artigo 5º Resolução 1122/2016** e o artigo **7º do** **Provimento 17/2016** respectivamente,alterando a redação do **artigo 716 da Consolidação Normativa Judicial**, OFENDERAM o princípio da **LEGALIDADE** previsto no artigo **37 da Constituição Federal**, motivo pelo qual devem ser **desconstituídos ou revisados,** na forma dos artigos 91 e 95, inciso II, do Regimento Interno desse Egrégio Conselho Nacional de Justiça.

**III – DOS ASPECTOS PRÁTICOS**

Não obstante à ilegalidade do ato, temos que o que o novo procedimento também não é adequado do ponto de vista prático.

Inicialmente, convém destacar que o Ministério Público, antes da promulgação da Resolução 1122/2016, já havia apontado à Corregedoria-Geral de Justiça aspectos relevantes que haviam sido ignorados pelas regulamentações anteriores, e que não distinguiam os processos de réus presos e/ou com iminência de prescrição, o que foi sanado pela Resolução 1122/2016.

Contudo, sobre outros aspectos práticos, ao que parece ignorados, frisou-se que o procedimento de intimação por correio gera reflexos negativos no processamento das ações penais, principalmente no que tange à **celeridade,** **economia processual e eficácia,** também princípio constitucionais que devem nortear o processo penal.

Neste ponto, destacamos que, embora a justificativa da CGJ seja, justamente, desafogar os cartórios judiciais e os oficiais de justiça, lastreado, ainda, no princípio da economia processual - uma vez que, em tese, o cumprimento via postal demanda menos custos - é possível constatar que tal procedimento pode gerar ainda mais acúmulo de trabalho, e, por fim, ser ainda mais oneroso ao Estado.

Isto porque, de uma análise perfunctória da rotina de trabalho nos juízos criminais, é possível observar que diversas audiências acabam frustradas em decorrência do não comparecimento das testemunhas (acusação e defesa), situação que tende a se agravar ainda mais se mantida a atual orientação. A ausência da testemunha intimada via postal não enseja, por exemplo, a determinação da condução coercitiva, que só pode ser aplicada quando o indivíduo é regularmente intimado (pessoalmente), fulcro no art. 218 do Código de Processo Penal.

Logo, a oitiva de apenas uma testemunha pode acarretar a frustração de duas solenidades antes de sua condução, o que afeta sobremaneira a celeridade e a economia processual. Nesse diapasão, impera destacar que, em diversas Comarcas do Estado do Rio Grande do Sul, os juízes criminais já estão designando audiências de réus presos para em torno de seis meses após a conclusão dos autos, sendo que tal situação, sem sombra de dúvidas, irá se agravar com o aumento do índice de audiência frustradas

Assim, a intimação via postal tende a agravar ainda mais a morosidade judicial, gerando reflexos negativos na busca da verdade real, ante o aumento das desistências de testemunhas relevantes para possibilitar o prosseguimento do processo.

Tal morosidade já foi objeto de estudo por este Conselho Nacional de Justiça. Veja-se que em 2017, o CNJ elaborou o relatório denominado “Choque de Justiça”, no qual realiza ampla análise da resposta judicial nos casos em que há presos provisórios. Na oportunidade, constatou-se que o Poder Judiciário do Rio Grande do Sul é, proporcionalmente, um dos mais morosos do país no julgamento de processos com presos provisórios (fl. 20 do relatório).

Esses dados tornam-se relevantes na presente demanda na medida que demonstram que, se o Poder Judiciário gaúcho não está logrando êxito em julgar os processos com réus presos de forma célere, cujas intimações são por meio de oficial de justiça, nos processos com réus soltos (*contrario senso*) os números certamente irão piorar com a intimação apenas via postal. Não está em jogo apenas a economia processual, mas toda a integridade do sistema de justiça, que deve dar uma resposta adequada e eficaz à sociedade, de forma a diminuir o sentimento de impunidade – e não agravá-lo.

**IV - PEDIDO**

**Pelo exposto**, requer o **PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL** que, recebido e autuado o presente pedido, seja(m):

1. notificadas as autoridades que praticaram o ato ora impugnado para que, no prazo legal, apresentem as informações pertinentes, e;
2. por fim, julgado integralmente procedente o pedido, desconstituindo ou revisando-se o **artigo 5º da Resolução 1122/2016 do COMAG** e o **art. 7º do Provimento 17/2016 da Corregedoria-Geral de Justiça do Rio Grande do Sul**, por afronta ao princípio da LEGALIDADE estabelecido no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, bem como ao artigo 370, *caput,* do Código de Processo Penal.

Porto Alegre, 26 de janeiro de 2018.

**FABIANO DALLAZEN**,

Procurador-Geral de Justiça.

1. órgão disciplinar máximo da 1ª instância e de planejamento da organização e administração judiciária em 1ª e 2ª instâncias do TJRS. [↑](#footnote-ref-1)
2. Igual redação do art. 5º da Resolução 1122/2016 do COMAG. [↑](#footnote-ref-2)
3. FEITOZA, Denílson. Direito Processual Penal: Teoria Crítica e Práxis. Niterói/RJ: Impetus, 2012. p. 1010. [↑](#footnote-ref-3)
4. PACCELI, Eugênio. Curso de Processo Penal. São Paulo: Atlas. 2013, p. 625 [↑](#footnote-ref-4)
5. AVENA, Norberto. Processo Penal Esquematizado. São Paulo: Método. 2013, p. 142 [↑](#footnote-ref-5)
6. TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Processo Penal. Vol. 3. São Paulo: Saraiva. 2013, p. 230 [↑](#footnote-ref-6)
7. Salienta-se que nos ritos sumário e sumaríssimo, previstos na Lei 9.099/95, existe expressa determinação da intimação via postal, logo, a medida torna-se legal nos referidos ritos. [↑](#footnote-ref-7)