



CÂMARA DOS DEPUTADOS

(DO SR. MIRO TEIXEIRA)

ASSUNTO:

Disciplina o inciso XII, "in fine", do artigo 5º da Constituição Federal e dá outras providências.

DESPACHO: 12.12.95: APENSE-SE AO PROJETO DE LEI Nº 1.156, DE 1995

A O A R Q U I V O em de de 19

DISTRIBUIÇÃO

Ao Sr. em 19

O Presidente da Comissão de

Ao Sr. em 19

O Presidente da Comissão de

Ao Sr. em 19

O Presidente da Comissão de

Ao Sr. em 19

O Presidente da Comissão de

Ao Sr. em 19

O Presidente da Comissão de

Ao Sr. em 19

O Presidente da Comissão de

Ao Sr. em 19

O Presidente da Comissão de

Ao Sr. em 19

O Presidente da Comissão de

Ao Sr. em 19

O Presidente da Comissão de

PROJETO N.º 1.303 DE 19 95

CÂMARA DOS DEPUTADOS

PROJETO DE LEI Nº 1.303, DE 1995

(DO SR. MIRO TEIXEIRA)

Disciplina o inciso XII, "in fine", do artigo 5º da Constituição Federal e dá outras providências.

(APENSE-SE AO PROJETO DE LEI Nº 1.156, DE 1995)



CÂMARA DOS DEPUTADOS


PRESIDENTE

Em 32/12/95

PROJETO DE LEI Nº 1303/95

Disciplina o inciso XII, "in fine", do artigo 5º da Constituição Federal e dá outras providências.

O CONGRESSO NACIONAL DECRETA:

Capítulo I - Da admissibilidade

Art. 1º - O impedimento, a interrupção, a interceptação, a escuta e a gravação das comunicações telefônicas somente são admissíveis nos casos de investigações policiais e processos penais relativos aos seguintes crimes:

- I - terrorismo;
- II - tráfico de substâncias entorpecentes e drogas afins;
- III - tráfico de mulheres e subtração de incapazes;
- IV - quadrilha ou bando;
- V - contra ordem econômica e financeira;
- VI - falsificação da moeda;
- VII - extorsão simples e extorsão mediante seqüestro;
- VIII - contrabando;
- IX - homicídio qualificado e roubo seguido de morte;
- X - ameaça ou injúria quando cometidas por telefone;
- XI - corrupção ativa e passiva;
- XII - tráfico de influência;
- XIII - outros decorrentes de organização criminosa.

Art. 2º - As operações referidas no artigo anterior não serão permitidas, em qualquer hipótese, quando se tratar de comunicações entre o suspeito ou acusado e seu defensor, relativas aos fatos objeto da investigação ou apuração em processo penal.

Capítulo II - Da autorização judicial

Art. 3º - A requerimento do Ministério Público ou autoridade policial, o juiz competente, em decisão motivada, poderá autorizar as operações referidas no artigo 1º, quando houver indícios suficientes da prática ou da tentativa dos



crimes nele previstos e as medidas forem absolutamente indispensáveis para as investigações ou a asseguuração da prova.

Parágrafo Único - Nos casos do inciso X do artigo 1º a iniciativa do requerimento poderá ser do ofendido ou de seu representante legal.

Art. 4º - Quando um dos interlocutores consentir na escuta telefônica, a autoridade policial poderá efetua-la, desde que do atraso possa derivar prejuízo para as investigações, não podendo haver da empresa de telefonia.

§ 1º - Neste caso, a autoridade policial comunicará, no prazo máximo de 24 horas, a realização da escuta ao juiz, que a poderá convalidar, autorizando, se necessário, o prosseguimento das operações.

§ 2º - Os resultados da escuta, não convalidados pelo juiz no prazo de três dias a contar da comunicação, não poderão ser utilizados como prova.

Art. 5º - A decisão do juiz deverá indicar a modalidade e a duração das operações autorizadas, que não poderá ultrapassar o prazo de trinta dias, renovável por períodos iguais e sucessivos, desde que permaneçam os pressupostos indicados no artigo 4º.

Capítulo III - Das operações técnicas

Art. 6º - As operações de impedimento, interrupção, interceptação, escuta e gravação das comunicações telefônicas serão efetuadas pela empresa de telefonia, polícia judiciária ou Ministério Público.

Parágrafo Único - Os custos das operações técnicas efetuadas pelas empresas de telefonia serão reembolsados pela União ou pelos Estados, em razão da competência.

Art. 7º - O auto circunstanciado das operações previstas nesta lei será imediatamente encaminhado ao juiz, junto com as fitas gravadas ou elementos análogos.

§ 1º - Do auto e do resultado da operação será dada ciência ao Ministério Público, ao suspeito ou acusado e a seu defensor, tão logo o juiz considere que dela não resultará prejuízo ao prosseguimento das investigações.

§ 2º - A partir desse momento e no prazo de dez dias, poderão as partes examinar os autos e escutar as gravações, indicando os trechos cuja degravação pretendem, facultada à autoridade policial igual iniciativa dentro do mesmo prazo.

§ 3º - O Juiz determinará a transcrição dos trechos indicados que não sejam manifestadamente irrelevantes e impertinentes e de outros que considere conveniente, decidindo a respeito da destruição do material restante.

§ 4º - Da decisão cabe agravo com efeito suspensivo.

§ 5º - A transcrição das gravações instruirá os autos, conservando-se em cartório as fitas magnéticas ou elementos análogos.

§ 6º - É permitido às partes extraírem cópias das transcrições e reproduzirem as gravações.



Capítulo IV - Da utilização da prova resultante das operações

Art. 8º - Os resultados das operações técnicas não podem ser utilizados para a instrução de processos ou investigações relativos a crimes diversos daqueles para os quais a autorização foi dada, salvo quando se tratar de crime constante do artigo 1º, hipótese em que observará o disposto no artigo 7º.

Art. 9º - Não poderão ser utilizados em prejuízo da defesa os resultados das operações técnicas efetuadas fora das hipóteses do artigo 1º ou das modalidades e forma previstas nesta lei.

Capítulo V - Disposições finais

Art. 10º - Ressalvadas as prerrogativas do Ministério Público e do defensor, correrão em segredo de justiça os inquéritos e processos que contiverem elementos informativos ou provas obtidos na forma desta lei.

Art. 11º - A realização das operações técnicas fora dos casos, modalidades e forma estabelecidos nesta lei constitui crime, sujeitando-se seus autores às penas de detenção de um mês a um ano e multa.

Parágrafo Único - Sem prejuízo do disposto neste artigo, ao servidor público serão aplicadas as demais sanções previstas na Lei nº 4.898, de 9 de dezembro de 1965.

Art. 12º - Não se considera ilícita a gravação de conversa entre presentes feita por um dos interlocutores, quando se destinar à prova de um direito seu ameaçado ou violado.

Art. 13º - Aplicam-se subsidiariamente a esta lei, no que não forem incompatíveis, as normas dos Códigos de Processo Penal e de Processo Penal Militar.

Art. 14º - Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICATIVA

Este projeto de Lei, que regulamenta o artigo 5º inciso XII, da Constituição Federal, e trata da autorização judicial para escuta telefônica, foi apresentado em 1989 e aprovado na Câmara dos Deputados e em 1990, no Senado Federal em 1º turno. Só não se transformou em Lei por razões regimentais, considerando que sua deliberação final, no Senado, coincidiu com o término da Legislatura, o que decretou seu arquivamento naquela Casa do Congresso Nacional.

Um ano após a promulgação da Constituição era manifesta nossa preocupação com este dispositivo constitucional, já que na prática o chamado



“grampo telefônico” vem sendo utilizado rotineiramente pelo aparato policial ou até em proveito privado, apesar de ilegal.

Os episódios recentes que culminaram com o chamado “Escândalo Sivam” tornam mais urgente a necessidade de regulamentar a escuta telefônica para que seu uso seja destinado exclusivamente ao combate à criminalidade, à corrupção, ao tráfico de drogas, ao tráfico de influência e outros ilícitos listados no artigo 1º deste Projeto de Lei.

Portanto, não se trata de um Projeto oportunista. Sua inspiração está no próprio texto constitucional de 1988, explicitamente no artigo que trata dos direitos e garantias individuais. Há seis anos, quando apresentamos este Projeto nos respaldamos na necessidade colocar na legalidade um instrumento crucial para o desempenho das investigações policiais e, com isto, assegurar o interesse maior da sociedade.

A Constituição brasileira de 1988, ao mesmo tempo em que afasta do processo as provas obtidas por meios ilícitos, considerando-as inadmissíveis (inciso LVI do art. 5º), expressamente permite exceção à regra da inviolabilidade do sigilo das comunicações telefônicas “por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer, para fins de investigação criminal ou instrução processual penal” (inciso XII do mesmo artigo).

Assim fazendo, o legislador constituinte acompanhou as modernas tendências legislativas das democracias ocidentais, que se preocupam em banir do processo as denominadas “provas ilícitas”, sem contudo privar por completo o Estado de meio poderosos de busca das provas, no combate às formas mais sofisticadas de criminalidade.

Era preciso, pois, que a lei desse conteúdo à prescrição do art. 5º, XII, da Constituição Federal, estabelecendo os limites em que há de ser contida a permissão constitucional. E é preciso regime legislativo que o Projeto vem apresentar.

O Projeto é resultado do estudo do Grupo de Trabalho formado pelo Deputado Michel Temer, Relator da Comissão Especial sobre Crime Organizado, por sua vez constituída na Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados. Para chegar ao resultado final, o Grupo serviu-se dos subsídios da legislação estrangeira mais avançada, compendiada no volume “Intercettazioni telefoniche e rispetto della vita privata” publicado pela Secretaria Geral da Câmara dos Deputados da Itália, em 1973, na Coletânea “Quaderni di Studio e Legislazione”. Deveu-se, ainda, na legislação sucessiva, como a lei italiana nº 191, de 18 de maio de 1978, o Código de Processo Penal português e o novo Código de Processo Penal italiano, promulgado em 1988. Não se olvidaram a doutrina e a jurisprudência nacionais e estrangeiras, em parte referidas na obra “Liberdades Públicas e Processo Penal: As interceptações telefônicas” (Editora Revista dos Tribunais 2ª ed., 1982), de Ada Pellegrini Grinover, integrante do Grupo, acrescentando-se-lhes as sucessivas.

As fontes mais diretas da disciplina legislativa ora proposta forma o Código de Processo Penal da antiga República Federal da Alemanha (arts. 100-a e 100-b, introduzidos pela lei de 13 de agosto de 1968), o Código de Processo Penal italiano ainda em vigor (arts. 226-ter a 226-sexies, introduzidos pela lei nº 191 de 19 de maio de 1978) e o novo Código de Processo Penal italiano (arts. 266 a 271). Mas o Grupo não procedeu à mera importação das



regras de direito estrangeiro, preocupando-se com a realidade brasileira, à qual as adaptou.

O Projeto inicia o Capítulo I ("Da admissibilidade") com a enumeração das modalidades de limitação da liberdade e do sigilo das comunicações telefônicas, que são o impedimento, a interrupção, a interceptação, a escuta e a gravação. A formulação foi tomada do novo Código de Processo Penal italiano, pertencendo também ao domínio doutrinário a distinção entre **interceptação stricto sensu** (como escuta telefônica feita por um terceiro, sem o conhecimento de qualquer dos interlocutores) e **escuta** (que ocorre por obra de terceiro, mas com conhecimento de um dos interlocutores). A **gravação** pode acompanhar a interceptação e a escuta, como também pode ser feita, entre presentes, por um dos interlocutores, sem o conhecimento do outro. A nomenclatura é importante por determinar algumas diferenças no tratamento legislativo.

Art. 1º, o Projeto arrola taxativamente os crimes para cuja investigação ou processo as operações referidas são admissíveis. Aqui também o Grupo se inspirou nas legislações estrangeiras, com particular atenção para o crime organizado. O homicídio qualificado e o roubo seguido de morte, incluídos no elenco, denotam a preocupação com o valor vida; e a ameaça ou injúria cometidas por telefone, também apontadas na legislação italiana, são incluídas no rol por sua prática freqüente mediante comunicações telefônicas.

Logo de início, o Projeto se preocupa em resguardar o sigilo das comunicações com o defensor, considerando-se indevassáveis.

Já no Capítulo II ("Da autorização judicial") cuida-se do requerimento para realização das operações e da autorização do juiz competente, que só poderá ocorrer em face dos requisitos da plausibilidade (**fumus boni iuris**) e da indispensabilidade da medida (**periculum in mora**). É que as operações, destinando-se a buscar e assegurar a prova, enquadram-se na coação processual **in re**, e o provimento que as autoriza tem natureza cautelar, só se justificando na presença dos citados requisitos. A autorização é prévia, com a única exceção da escuta telefônica executada mediante consentimento de um dos interlocutores: aqui, havendo urgência, permitiu-se a imediata realização da operação, com convalidação judicial no prazo máximo de 24 horas, pois a experiência - recolhida pelas legislações estrangeiras - mostra a necessidade de pronta intervenção, em casos como os de seqüestro, em que a família da vítima consente na realização da escuta. De qualquer modo, os parágrafos do art. 4º desdobram-se nas necessárias cautela, inclusive com o impedimento de utilizar as provas assim colhidas em caso de falta de convalidação judicial. Finalmente, o Projeto fixa prazo para a realização das operações e exige do juiz a indicação da modalidade de operação autorizada.

As operações técnicas vêm tratadas no Capítulo III, onde se contempla a necessidade de auto circunstanciado, imediatamente encaminhado ao juiz, junto com as fitas gravadas. Prevê-se a ciência ao Ministério Público, ao suspeito ou acusado e ao defensor, tão logo se a possa dar sem prejuízo das investigações. Assegura-se a escuta das fitas pelas partes, com a indicação, inclusive pela autoridade policial, do que se deve degravar. A degravação e a destruição dos trechos restantes pelo juiz é objeto de decisão submetida a



agravo, com efeito suspensivo. O depósito das fitas em cartório, com a possibilidade de reprodução pelas partes, tem por objetivo permitir eventual impugnação da autenticidade da prova. Tudo é feito em procedimento judicial de natureza cautelar, cercado pelas garantias do contraditório e da defesa, inclusive técnica.

O Capítulo IV ("Da utilização da prova resultante das operações") veda a utilização, em prejuízo da defesa, da prova quando colhida em desacordo com as modalidades e forma previstas na lei; e ainda quando se pretenda utilizá-la em processo ou investigação relativos a crime diversos daquele para o qual a autorização foi dada, ressalvada a hipótese de o outro crime ser um dos previstos na lei. A postura do Projeto acompanha a orientação da doutrina e da jurisprudência estrangeiras, no sentido de acolher a prova pro-reo, conquanto obtida por meio ilícitos, em face do valor liberdade, que se sobrepõe ao valor intimidade.

O Projeto encerra-se com as "Disposições Finais" (Capítulo V), onde ~e tipificada como crime e conduta consistente na realização das operações fora dos casos, modalidades e formas nele previstas, determinando-se, ainda, o segredo de justiça para os inquéritos e processos contiverem elementos informativos ou provas obtidos de acordo com suas disposições. E finalmente uma norma de encerramento descaracteriza a ilicitude da prova, no caso de gravação de conversa entre presentes feita por um dos interlocutores, mas somente para que possa servir como prova de direito seu ameaçado ou violado: doutrina e jurisprudência estrangeiras têm equiparado a hipótese à de legítima defesa.

Com essas características, o Projeto disciplina minuciosamente a delicada matéria de que cuida a parte final do inciso XII do art. 5º da Constituição Federal, legitimando com discernimento as exceções à inviolabilidade do sigilo das comunicações telefônicas, rigorosamente contidas nos lindes constitucionais, na busca do justo equilíbrio entre as garantias da pessoa e o interesse social na investigação e representação dos crimes mais graves.

Sala das Sessões, 30 de novembro de 1995

Deputado Miro Teixeira

PDT - RJ



CÂMARA DOS DEPUTADOS



LEGISLAÇÃO CITADA, ANEXADA PELA COORDENAÇÃO

DAS COMISSÕES PERMANENTES

CONSTITUIÇÃO
REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL
1988

.....

TÍTULO II

DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

CAPÍTULO I

DOS DIREITOS E DEVERES INDIVIDUAIS E COLETIVOS

Art. 5.º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

.....

XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou

instrução processual penal;

.....

CONSTITUIÇÃO

REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL

1988

TÍTULO II

DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

CAPÍTULO I

DOS DIREITOS E DEVERES INDIVIDUAIS E COLETIVOS

Art. 5.º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XII – é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.

LVI – são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos;

LEI Nº 4.898, DE 9 DE DEZEMBRO DE 1965 (*)

Regula o direito de representação e o processo de responsabilidade administrativa civil e penal, nos casos de abuso de autoridade.

O Presidente da República:

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1.º O direito de representação e o processo de responsabilidade administrativa civil e penal, contra as autoridades que, no exercício de suas funções, cometerem abusos, são regulados pela presente Lei.

• Vide art. 45 da Lei n.º 6.538, de 22 de junho de 1978, o qual dispõe sobre representação em crime contra o serviço postal.

Art. 2.º O direito de representação será exercido por meio de petição:

a) dirigida à autoridade superior que tiver competência legal para aplicar, à autoridade civil ou militar culpada, a respectiva sanção;

b) dirigida ao órgão do Ministério Público que tiver competência para iniciar processo-crime contra a autoridade culpada.

Parágrafo único. A representação será feita em duas vias e conterá a exposição do fato constitutivo do abuso de autoridade, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado e o rol de testemunhas, no máximo de três, se as houver.