

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE REDAÇÃO

PROJETO DE LEI Nº 3.731, DE 1997

Define e regula os meios de prova investigatórios, destinados à prevenção e repressão dos crimes praticados por organizações criminosas.

Autor: SENADO FEDERAL

Relator: Deputado ANTONIO CARLOS BISCAIA

I – RELATÓRIO

O projeto de lei nº 3.731, de 1997, oriundo do Senado Federal, busca definir e regular os meios de prova e os procedimentos investigatórios destinados à prevenção e repressão dos crimes praticados por organizações criminosas, revogando a Lei nº 9.034/95, que atualmente trata da matéria.

De acordo com o parágrafo único do artigo 1º, considera-se organização criminosa a associação de três ou mais pessoas para fim de cometer os seguintes crimes: homicídio doloso, tráfico de entorpecentes, extorsão, extorsão mediante seqüestro, contrabando e descaminho, tráfico de mulheres, tráfico internacional de crianças, crime contra o Sistema Financeiro Nacional, crimes contra a ordem tributária, crimes contra a ordem econômica e relações de consumo, moeda falsa e peculato doloso.

O projeto destaca a atuação do Ministério Público durante a fase do inquérito policial e também na fase da instrução processual, esta já em juízo. De acordo com o art. 4º, “o MP, na apuração de crimes praticados por organização criminosa, requisitará procedimento investigatório de natureza inquisitiva e sigilosa, acompanhando-o, a fim de colher elementos de prova, ouvir testemunhas e, ainda, obter documentos, informações eleitorais, fiscais, bancárias e financeiras, devendo zelar pelo sigilo respectivo, sob pena de responsabilidade penal e administrativa”. Quando no exercício de suas atribuições legais, as autoridades fazendárias, as do Banco Central e as da Comissão de Valores Mobiliários verificarem indícios de crime praticado por organização criminosa, deverão imediatamente comunicar tal fato ao MP, enviando-lhes os documentos pertinentes, sob pena de sanções penais e administrativas (art. 7º).

Em qualquer fase da persecução penal serão permitidos os seguintes meios de obtenção de provas, resguardando-se o sigilo: acesso a documentos e informações eleitorais e fiscais; acesso a documentos, livros e informações bancárias e financeiras; escuta de comunicações telefônicas (por ordem judicial); acesso a dados (art. 3º).

A identificação criminal de pessoas envolvidas com a ação praticada por organização criminosa será realizada se houver fundada dúvida a respeito da identificação civil (art. 8º).

Em qualquer fase do inquérito policial ou do procedimento investigatório caberá prisão temporária, pelo prazo de 5 dias, prorrogável por igual

período se necessário (art. 9º). O réu condenado não poderá apelar sem recolher-se à prisão (art. 10).

O juiz poderá, de acordo com a análise de condições objetivas e subjetivas do agente, os motivos e as circunstâncias, aumentar a pena até o triplo, observado o art. 75 do Código Penal (limite de cumprimento de penas privativas de liberdade). Os condenados iniciarão o cumprimento da pena em regime fechado, podendo progredir para regime menos rigoroso cumpridos 2/3 da pena (art.11).

Nos crimes de que trata o projeto, a pena será reduzida de 1/3 a 2/3 quando a colaboração voluntária do partícipe ou associado levar ao esclarecimento de infrações penais e sua autoria, bem como possibilitar o desmantelamento da organização criminosa. Serão garantidos o sigilo da colaboração e proteção policial ao colaborador (art. 12).

O Ministério Público, o Banco Central do Brasil, a Comissão de Valores Mobiliários, as autoridades fazendárias e as polícias deverão estruturar setores e equipes especializados no combate à ação praticada por organizações criminosas (art. 13).

Em sua justificação, o ilustre Senador Gilvam Borges, autor do projeto no Senado Federal, observa o incremento quantitativo e a complexidade das ações envolvendo organizações criminosas, “que não raro, atuam desconhecendo as fronteiras políticas dos Estados.” Lembra que, a Lei nº 9.034/95 foi sancionada com o objetivo de melhor combater o crime organizado. Mas que, contudo, tal lei apresentaria incompatibilidades com o texto constitucional vigente, principalmente quando “desloca o juiz de sua condição

marcadamente imparcial para a de coletor de prova". Que, dessa maneira, o projeto de lei em tela estaria devolvendo o Judiciário a sua posição de órgão julgador e, ainda, atribuindo ao MP a titularidade, que já lhe é garantida pela Lei Maior, da persecução penal.

O projeto de lei sob comento foi aprovado no Senado Federal e vem agora à Câmara dos Deputados para revisão, nos termos do art. 65 da Constituição Federal.

Cabe a esta Comissão a análise de constitucionalidade, juridicidade, técnica legislativa e mérito, para posterior deliberação do Plenário da Casa.

É o relatório.

II – VOTO DO RELATOR

O projeto de lei em apreço é oportuno, tendo em vista a expansão da criminalidade organizada e as críticas que vêm sendo feitas à Lei nº 9.034, de 1995, que buscou regular o combate ao crime organizado.

Quanto aos aspectos constitucionais sobre os quais deve esta Comissão se pronunciar, nada temos a opor, pois estão obedecidos os preceitos constitucionais no que diz respeito à competência legislativa da União, às atribuições do Congresso Nacional e à legitimidade da iniciativa concorrente.

Não há reparos a serem feitos, também, no tocante à juridicidade e à técnica legislativa.

Vejamos, pois, as questões relativas ao mérito.

O projeto em epígrafe busca sanar deficiências na Lei 9.034/95. A lei em vigor não aponta quais são as atividades criminosas, praticadas por grupos organizados, que se pretende combater. Além disso, prevê que diligências a serem levadas a efeito para a colheita de provas serão conduzidas pessoalmente pelo juiz, o que não é admissível, uma vez que o magistrado deve ser equidistante em relação às partes na condução do processo, para que possa julgar com imparcialidade, apreciando livremente as provas coligidas.

Nesse sentido, anda bem o projeto, quando aponta as condutas, praticadas por organizações criminosas, a serem combatidas, e quando valoriza o Ministério Público atribuindo-lhe destacada atuação na colheita de provas, na persecução penal e durante o inquérito policial.

O projeto, todavia, deve ser aperfeiçoado.

O parágrafo único do art. 1º deveria constituir artigo autônomo, em atenção à boa técnica legislativa. Nesse mesmo parágrafo, onde se pretende definir organização criminosa, a referência ao art. 288 do Código Penal é incorreta, pois tais associações não se confundem.

Como conceito de quadrilha ou bando tem-se que é uma associação estável e permanente composta por, no mínimo, quatro pessoas com

o fim específico de cometimento de uma série indeterminada de crimes. Desse modo, difere de crime organizado pelo fato de não conterem como elemento essencial a organização empresarial e a característica da infiltração no Estado para corrompê-lo, é, portanto, evidente que o conceito de organização criminosa não pode ser tão restrito quanto o de quadrilha ou bando.

O rol dos crimes relacionados deve ser ampliado, a exemplo do que está previsto no projeto da Comissão Mista de Segurança Pública. Seria importante também a inclusão de uma cláusula genérica: *“outros crimes a cuja repressão o Brasil tenha se comprometido por tratados e convenções internacionais”*. Se um crime é suficientemente grave para ser objeto de tratativas internacionais visando sua repressão deve, naturalmente, ser abrangido por um projeto de lei que se destina a dar mais eficiência ao combate à criminalidade organizada.

O art. 3º, deveria conter a escuta ambiental, que está bem disciplinada no projeto de autoria da já referida Comissão Mista de Segurança Pública.

O parágrafo único do artigo 4º deve ser retirado, porquanto as instituições ali previstas somente podem violar o sigilo de documentos e informações quando assim manda a autoridade judicial. O Ministério Público pode requisitar diligências investigatórias e acompanhá-las, dentro de sua esfera de atuação. Deve, também, guardar sigilo dos documentos e informações que assim o requerem. Essa atuação do MP, nesses moldes e dentro desses limites, está prevista na Constituição Federal e na Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, Lei nº 8.625/93.

O artigo 11 não se justifica. Dentre outras considerações, note-se que as circunstâncias elencadas são as mesmas já contempladas no art. 59, *caput* do Código Penal. Deve ser suprimido do projeto ou ser harmonizado ao disposto no art. 68 do CP, que estabelece o critério trifásico para a aplicação da pena. Além disso, há evidente exagero na possibilidade de a pena ser triplicada. O que haverá de dar eficácia à lei não é a elevação desmesurada da pena, mas o estabelecimento de mecanismos eficazes de persecução penal, já que as penas previstas para os crimes elencados já são, via de regra, elevadas.

A redação do § 1º do artigo 11 está equivocada, pois ao estabelecer o regime prisional *inicial* fechado, passa inadvertidamente a contemplar a possibilidade de *progressão* no regime prisional em relação aos crimes hediondos elencados em incisos do parágrafo único do artigo 1º. É importante, pois, que seja ressaltado o que o artigo 2º, § 1º, da Lei 8.072/90 já dispõe relativamente a esses delitos, estabelecendo que a pena será *cumprida integralmente* em regime fechado, evitando-se o mesmo equívoco cometido quando da edição da Lei 9.455/97, que beneficiou os torturadores com a progressão prisional.

O artigo 12 mantém a concepção de se *premiar* o delator que colaborar com as investigações, levando ao esclarecimento de infrações penais e sua autoria, e possibilitando o desmantelamento da organização criminosa, nos mesmos moldes da legislação vigente.

O artigo 14 (cláusula de vigência) deve prever prazo razoável para que se tenha amplo conhecimento da nova lei. No artigo 15 (cláusula de revogação), despicienda a expressão “e as demais disposições em contrário”.

Essas alterações visam à adequação do projeto à Lei Complementar nº 95/98, que contém normas sobre a elaboração das leis.

Além dessas observações, cumpre destacar que os quatorze artigos do projeto são insuficientes para disciplinar a matéria diante de sua complexidade.

O projeto não aprofunda questões relativas à instrução criminal e à obtenção de provas. Por revogar integralmente a Lei nº 9.034/95, o projeto precisa ainda contemplar a ação controlada e a infiltração policial, que se encontram regulados no artigo 2º daquele diploma legal.

Assim, apresento, anexo a este parecer, um substitutivo, com o intuito de oferecer a esta Comissão uma alternativa ao PL nº 3.731/97, abordando a matéria com maior amplitude e sanando algumas das imperfeições existentes na legislação em vigor e no projeto em exame.

Tal substitutivo teve por base o PL nº 118/02, elaborado pela Comissão Mista de Segurança Pública, que tramita no Senado Federal, e sobre ele algumas considerações devem ser feitas.

Nessa proposta procurou-se disciplinar quatro pontos específicos da matéria. Organizando o projeto de lei substitutivo com disposições sobre as organizações criminosas, os meios de obtenção de prova, os crimes e as penas e o procedimento criminal.

Cabe referir que, não há entre os doutrinadores uma definição consensual para organização criminosa, apesar de não ser recente esta

modalidade de atividade criminosa. Assim, optou-se por seguir a orientação que tem sido adotada por essa Casa Legislativa, definindo-se, no artigo 1º, a criminalidade organizada no Brasil como um conjunto de crimes que, praticados por um grupo de indivíduos, associados em função de suas vontades livres e conscientes, constituem a criminalidade organizada. Tais grupos são dirigidos à consecução de metas e fins comuns, e para o êxito de suas pretensões mantêm características próprias de hierarquia e de divisão de funções para a sua subsistência.

Ressalte-se que a utilização da violência não é essencial para caracterizar uma organização criminosa. Tal exigência excluiria do alcance deste projeto de lei a criminalidade organizada ligada aos chamados crimes do “colarinho branco”, por exemplo.

O capítulo segundo tem como objetivo determinar quais são os meios de obtenção de prova que podem ser utilizados na persecução penal. Como meios de prova admissíveis o art. 2º elenca: a colaboração premiada; a infiltração de agentes de polícia; a interceptação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos; a ação controlada; o acesso a dados cadastrais, documentos e informações fiscais, bancárias, financeiras, telefônicas, telemáticas, eleitorais ou comerciais; a quebra do sigilo financeiro, bancário e fiscal, e a interceptação das comunicações telefônicas, nos termos da legislação específica.

Todas as medidas elencadas se configuram em meios de prova excepcionais, que não estão disciplinados no Código de Processo Penal. Algumas delas constituem-se em verdadeiras inovações na matéria, essenciais diante das peculiaridades da criminalidade organizada.

Cumprе mencionar que a colaboração premiada consiste em um substitutivo à modalidade anterior prevista na Lei nº 9.034/95: delação premiada. Conforme dispõe a legislação em vigor, a delação premiada consiste na informação prestada por um integrante da organização, que conduza à resolução do crime. Como fator de estímulo à delação dos demais membros da associação criminosa, o legislador previu a possibilidade de redução de pena, por ocasião da fixação da sentença criminal.

Já a colaboração premiada se configura em um meio de obtenção de prova muito mais complexo, e por isso está disciplinado em uma seção exclusiva contendo seis artigos.

O substitutivo, prevê que o acordo realizado entre o indiciado e o Ministério Público tenha o acompanhamento do defensor, diferentemente do projeto da Comissão Mista de Segurança Pública que não previa tal acompanhamento. A garantia da presença do defensor é feita em respeito aos Princípios Constitucionais do Contraditório e da Ampla Defesa.

Cabe observar que o artigo 6º do PL 118/02, prevê a possibilidade de a colaboração ocorrer após o trânsito em julgado da sentença condenatória, podendo o Ministério Público, com prévia anuência do Conselho Superior, realizar acordo com o condenado, visando à redução de até um terço da pena que lhe foi imposta, submetendo-se o acordo à homologação judicial.

Este dispositivo não tem amparo em nosso sistema jurídico-penal. Não há nenhuma peça processual capaz de implementar a diminuição da pena fixada em sentença transitada em julgado. Após o trânsito em julgado da

sentença condenatória, a decisão firmada não poderá ser mais modificada, salvo em função de Revisão Criminal, cabível nos casos previstos em lei.

Além disso, segundo a Lei de Execuções Penais, é atribuição do Juiz da Vara de Execuções Penais assegurar o fiel cumprimento dos termos da sentença criminal. Logo, em sede de Execução Criminal, é impossível a alteração do disposto em sentença condenatória.

E, finalmente, cumpre mencionar que no citado projeto de lei tomado por base para este substitutivo, não consta um capítulo único destinado aos crimes em espécie, o que seria recomendável, tendo em vista a existência de vários tipos penais, que definem condutas humanas como criminosas e culminam-lhes sanções penais, distribuídos ao longo do projeto.

Por tratar-se de uma legislação mista que define crimes e procedimentos, a criação de um capítulo específico para os crimes, outro para procedimentos e um terceiro para disposições gerais, foi adotado na elaboração do substitutivo, por representar uma melhor técnica legislativa.

Em face de todo exposto, voto pela constitucionalidade, juridicidade, adequada técnica legislativa e, no mérito, pela aprovação do Projeto de Lei nº 3.731/97, nos termos do substitutivo que ora apresento.

Sala da Comissão, 20 de maio de 2003.

Deputado ANTONIO CARLOS BISCAIA
RELATOR