

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA

PROJETO DE LEI Nº 6.588, DE 2006

Altera o art. 41 da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – Lei de Execução Penal, para prever a interceptação de correspondência de presos condenados ou provisórios para fins de investigação criminal ou de instrução processual penal.

Autor: Senado Federal

Relator: Deputado Nelson Trad

VOTO EM SEPARADO DO DEPUTADO REGIS DE OLIVEIRA

I - Relatório

O Projeto de Lei nº 6.588/2006, de autoria do Senado Federal, pretende alterar o art. 41, da Lei de Execução Penal, **disciplinando a interceptação de correspondência de presos condenados ou provisórios, para fins de investigação criminal ou de instrução processual penal.**

O objetivo da proposição em epígrafe é **estabelecer regras próprias para a realização da mencionada interceptação**, uma vez que o ordenamento jurídico vigente não disciplina a matéria.

O insigne Deputado Relator Nelson Trad **votou pela aprovação da emenda modificativa elaborada pela Comissão de Segurança Pública e Combate ao Crime Organizado**, pela constitucionalidade, juridicidade e boa técnica legislativa do Projeto de Lei nº 6.588, de 2006, e, **no mérito, pela sua aprovação, nos termos do substitutivo apresentado.**

É o relatório.

II - Voto

Indiscutivelmente, o direito à intimidade e à privacidade abrange inúmeros bens, entre eles, o **sigilo da correspondência**, direito consagrado no inciso XII, do art. 5º, da Carta Política.

Art. 5º - ...

XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, ...;

Entretanto, **a garantia ao sigilo da correspondência não é absoluta.**

Tais garantias individuais sofrem restrições, como bem observa **Ada Pellegrini Grinover**:

"tem sempre feitio e finalidades éticas, não podendo proteger abusos nem acobertar violações. Por isso, as liberdades públicas não podem ser entendidas em sentido absoluto, em face da natural restrição do princípio da convivência das liberdades, pelo que nenhuma delas pode ser exercida de modo danoso à ordem pública e às liberdades alheias".

No mesmo sentido, os ensinamentos ministrados por **Alexandre de Moraes²**:

"Os direitos humanos fundamentais, dentre eles os direitos e garantias individuais e coletivos consagrados no art. 5º da Constituição Federal, não podem ser utilizados como um verdadeiro escudo protetivo da prática de atividades ilícitas, tampouco como argumento para afastamento ou diminuição da responsabilidade civil ou penal por atos

¹ *Liberdades públicas e processo penal*. São Paulo: RT, 1982. p. 251.

² MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. São Paulo: Atlas, 1997, pág. 78.

criminosos, sob pena de total consagração ao desrespeito a um verdadeiro Estado de Direito."

Conclui o eminent professor:

"Ocorre, porém, que apesar de a exceção constitucional expressa referir-se somente à interceptação telefônica, entende-se que nenhuma liberdade individual é absoluta, sendo possível, respeitados certos parâmetros, a interceptação das correspondências e comunicações telegráficas e de dados sempre que as liberdades públicas estiverem sendo utilizadas como instrumento de salvaguarda de práticas ilícitas."

De fato, a **garantia ao sigilo da correspondência é, como qualquer outra, limitada** e não se pode sobrepor aos demais interesses juridicamente tutelados, sendo necessário aquilarar o valor dos interesses em conflito, aplicando o princípio da proporcionalidade.

A análise do direito comparado reforça a idéia de relatividade dessas inviolabilidades. O art. 72, da Constituição do Reino da Dinamarca, promulgada em 5-6-1953, expressamente prevê que qualquer violação do segredo de correspondência postal, telegráfica e telefônica somente poderá ocorrer após decisão judicial.

O art. 12, da Lei Constitucional da Finlândia prevê que será inviolável o segredo das comunicações postais, telegráficas e telefônicas, salvo as exceções estabelecidas em lei.

Igualmente, o art. 15, da Constituição Italiana, prevê que a liberdade e o segredo da correspondência e de qualquer outra forma de comunicação são invioláveis. Sua limitação pode ocorrer somente por determinação da autoridade judiciária, mantidas as garantias estabelecidas em lei.

No Brasil, o próprio texto do inciso XII, do art. 5º, da Constituição Federal, permite a **invasão na intimidade e privacidade da pessoa, mediante**

ordem judicial, para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.

É importante salientar que o Supremo Tribunal Federal já se manifestou quanto à possibilidade da interceptação de correspondência de presos, no julgamento do *habeas corpus* 70.814-5/SP, publicado no DJU, em 24.06.1994, conforme se observa do texto abaixo transrito:

“De qualquer maneira, porém, impende salientar que a carta missiva em questão foi remetida pelo ora paciente, que se achava preso, a um destinatário que cumpria a pena em regime aberto (fls. 231).

A Lei de Execução Penal, ao elencar os direitos do preso, reconhece-lhe a faculdade de manter contacto com o mundo exterior por meio de correspondência escrita (art. 41, XV). Esse direito, contudo, poderá ser validamente restringido pela administração penitenciária, consoante prescreve a própria Lei n.º 7.210/84 (art. 41, parágrafo único).

Razões de segurança pública, de disciplina penitenciária ou de preservação da ordem jurídica poderão justificar, sempre excepcionalmente, e desde que respeitada a norma inscrita no art. 41, parágrafo único, da Lei de Execução Penal, a interceptação da correspondência remetida pelos sentenciados, eis que a cláusula tutelar da inviolabilidade do sigilo epistolar não pode constituir instrumento de salvaguarda de práticas ilícitas.”

Somente para ilustrar, o art. 10, da Lei nº 6.538/1978, que dispõe sobre serviço postal, descreve situações que a violação de correspondência não constitui crime.

Art. 10 - Não constitui violação do sigilo da correspondência postal a abertura de carta:

I - endereçada a homônimo, no mesmo endereço;

II - que apresente indícios de conter objeto sujeito a pagamento de tributos;

III - que apresente indícios de conter valor não declarado, objeto ou substância de expedição, uso ou entrega proibidos;

IV - que deva ser inutilizada, na forma prevista em regulamento, em virtude de impossibilidade de sua entrega e restituição.

Portanto, a violação do direito ao sigilo da correspondência das pessoas que se encontram presas é possível, **desde que sejam respeitadas as condições impostas pela Constituição Federal.**

Igualmente, em razão da semelhança e da relação existente entre os temas, é importante que o procedimento de interceptação de correspondência de presos esteja em perfeita consonância com as normas do Projeto de Lei nº 1.443/2007, que disciplinam a interceptação das comunicações telefônicas e captação de imagem e som ambiental, proposta fruto de muito debate e consenso entre os membros da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania.

Em outras palavras, por uma questão de coerência, **as mesmas condições estabelecidas para a realização da interceptação das comunicações telefônicas e captação de imagem e som ambiental têm que ser impostas à violação do sigilo da correspondência dos detentos.**

Assim, partindo-se dessa premissa, a interceptação de correspondência de presos condenados ou provisórios, para que esteja em harmonia com os princípios constitucionais e com o ordenamento jurídico vigente, depende do preenchimento das seguintes condições:

- **Prévia autorização judicial**, oportunidade em que o magistrado deverá fundamentar a decisão, informando as razões de fato e de direito que legitimam a adoção de tal medida;
- **Prévia instauração de inquérito policial**, impedindo que a interceptação de correspondência seja realizada de maneira informal e clandestinamente com objetivos escusos;

- **Somente para fins de investigação criminal ou instrução processual penal**, evitando que a interceptação de correspondência seja realizada na área administrativa e civil, circunstância que demonstra a natureza excepcional deste instituto;
- **Requerimento do diretor da penitenciária ou do delegado de polícia diretor da cadeia pública**, pois tais servidores exercem suas funções diretamente com os detentos, fator que proporciona condições de avaliar a conveniência e oportunidade da adoção de tal medida. Além disso, os §§ 1º e 4º, do art. 144, da Constituição Federal, conferem às Polícias Federal e Civil a atribuição de investigação criminal;
- **Demonstração da existência de indícios de crimes graves**, elencados no Projeto de Lei nº 1.443/2007 (crimes de terrorismo; tráfico de substância entorpecente e drogas afins; tráfico de pessoas e subtração de incapazes; quadrilha ou bando; contra a administração pública, contra a ordem econômica e financeira; falsificação de moeda; extorsão simples e extorsão mediante seqüestro; contrabando; homicídio qualificado e roubo seguido de morte; estupro e atentado violento ao pudor; ameaça ou injúria quando cometidas por telefone; e outros decorrentes de organização criminosa) ou da **existência de indícios de plano de fuga, rebelião ou resgate de detentos**, para que esta medida de exceção seja tomada somente nos casos relevantes;
- **Demonstração da existência de indícios razoáveis de autoria ou participação das infrações penais relacionadas no Projeto de Lei nº 1.443/2007 ou de envolvimento em plano de fuga, rebelião ou resgate de detentos**, para que esta providência seja adotada quando houver evidências inequívocas de fatos graves; e
- **Demonstração da efetiva necessidade da realização da interceptação de correspondência de presos**. Adoção do chamado “**princípio da subsidiariedade**”, ou seja, o diretor da penitenciária e autoridade policial diretor da cadeia pública deverão efetivamente demonstrar no requerimento de solicitação da interceptação, que **tal diligência é o único meio viável e adequado para a realização de prova com relação aquele crime**.

Em síntese, entendo que a fusão do texto original do Projeto de Lei nº 6.588/2006; da emenda modificativa elaborada pela Comissão de Segurança Pública e Combate ao Crime Organizado; do Substitutivo ofertado pelo ilustre Deputado Relator; e das propostas ora formuladas, todas materializadas no

Substitutivo, que apresento em anexo, **proporcionará o almejado aperfeiçoamento legislativo desta matéria.**

Diante do exposto, concluo pela constitucionalidade, juridicidade, técnica legislativa e, no mérito, **pela aprovação do PL nº 6.588, de 2006,** sugerindo ao eminente relator o **Substitutivo em anexo.**

Sala da Comissão, em 09 de julho de 2007.

Deputado Regis de Oliveira

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA

SUBSTITUTIVO AO PROJETO DE LEI N° 6.588, DE 2006

Altera o art. 41 da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – Lei de Execução Penal, para prever a interceptação de correspondência de presos condenados ou provisórios para fins de investigação criminal ou de instrução processual penal.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º Esta Lei altera o art. 41, da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – Lei de Execução Penal, para prever a possibilidade de interceptação da correspondência de presos condenados ou provisórios para fins de investigação criminal ou de instrução processual penal.

Art. 2.º O art. 41, da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 41.

.....

§1º

§ 2º A interceptação de correspondência de preso condenado ou provisório, a ser remetida ou recebida, dependerá de ordem expressa do juiz competente da ação principal e será realizada sob segredo de justiça.

§ 3º A interceptação de correspondência mencionada no parágrafo anterior será autorizada pelo Poder Judiciário, para fins de investigação criminal ou instrução processual penal, quando preencher as condições estabelecidas pela Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996.

§ 4º Além das situações descritas na Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996, a interceptação de correspondência de presos será permitida quando houver indícios da existência de plano de fuga, rebelião ou resgate de detentos.

§ 5º A interceptação de correspondência de presos somente será autorizada quando houver inquérito policial instaurado, devidamente registrado.

§ 6º A interceptação de correspondência de presos será determinada pelo juiz, atendendo a requerimento formulado pelo diretor da penitenciária ou do delegado de polícia diretor da cadeia pública, descrevendo com clareza a situação objeto de investigação, os delitos que serão apurados, inclusive com a indicação e qualificação dos investigados.

§ 7º Determinada a interceptação, a autoridade policial responsável pela investigação criminal conduzirá os procedimentos pertinentes e dará ciência ao Ministério Público, que poderá acompanhar a sua realização.

§ 8º A quebra do sigilo da correspondência de preso ocorrerá em autos apartados, apensados aos autos do inquérito policial ou do processo criminal, e seu conteúdo será mantido em sigilo, sob pena de responsabilização penal, nos termos da Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996.

Art. 3.º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

Sala da Comissão, em de julho de 2007.

Deputado Regis de Oliveira