

RAFAEL DE SOUZA

**A POSSIBILIDADE DA UTILIZAÇÃO DA INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA
PELO AGENTE DE INTELIGÊNCIA DA POLÍCIA MILITAR DO PARANÁ (PMPR)**

CURITIBA

2013

RAFAEL DE SOUZA

**A POSSIBILIDADE DA UTILIZAÇÃO DA INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA
PELO AGENTE DE INTELIGÊNCIA DA POLÍCIA MILITAR DO PARANÁ (PMPR)**

Artigo Científico apresentado à Disciplina de Metodologia da Pesquisa Científica como requisito parcial para a conclusão do Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* – Especialização em Direito Militar Contemporâneo do Núcleo de Pesquisa em Segurança Pública e Privada da Universidade Tuiuti do Paraná

Orientador de Conteúdo: Prof. Adel El Tasse.

Orientador Metodológico: Prof. Dr. Dalton Gean Perovano.

CURITIBA

2013

A POSSIBILIDADE DA UTILIZAÇÃO DA INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA PELO AGENTE DE INTELIGÊNCIA DA POLÍCIA MILITAR DO PARANÁ (PMPR)

Rafael de Souza¹

RESUMO

O presente relato de pesquisa versa sobre “A Possibilidade da Utilização da Interceptação Telefônica pelo Agente de Inteligência da Polícia Militar do Paraná (PMPR)”, uma vez que, através da Atividade de Inteligência, a PMPR, sem contrariar sua missão prevista no ordenamento constitucional, pode auxiliar os demais órgãos de segurança pública, no combate ao crime organizado, em busca de uma redução dos índices de criminalidade do Estado, e consequentemente garantia da tão almejada, paz social. A Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996, Lei de Interceptações Telefônicas, editada para regulamentar a parte final do Artigo 5º, inciso XII, da Constituição Federal de 1988, trouxe circunstâncias legais que permitem que tal ferramenta possa ser utilizada, através da justiça criminal, em determinadas ocasiões, quando legalmente fundamentada sua real necessidade. Assim, no decorrer da pesquisa, será analisado como é regulado o uso da interceptação telefônica e sua aplicabilidade à luz da legislação, doutrinadores e jurisprudências, levando-nos a concluir que, é possível se utilizar dessa ferramenta com o intuito de combater o crime organizado, não deixando de assegurar a preservação das garantias da pessoa humana e, servindo, segundo a Lei, ao propósito da serena aplicação da Justiça. Por fim, o que se espera desta pesquisa é que, de algum modo, auxilie as instituições legalmente constituídas, a realizar a correta aplicação da lei e da Constituição, em busca da preservação dos direitos do cidadão de bem, sempre dentro de critérios de razoabilidade e proporcionalidade.

Palavras-chave: Segurança Pública. Sistema de Inteligência. Atividade de Inteligência da PMPR. Interceptação Telefônica.

¹ Oficial da Polícia Militar do Paraná (PMPR), Graduado no Curso de Formação de Oficiais Policiais Militares da Academia Policial Militar do Guatupê/PMPR - 2008 à 2010, Acadêmico em Administração da Universidade Federal do Paraná – UFPR.

THE POSSIBILITY OF USING THE TELEPHONE INTERCEPTION THE INTELLIGENCE OFFICER OF THE MILITARY POLICE OF PARANÁ (PMPR)

ABSTRACT

This research report is about "The Possibility of use the Phone Intercept by the Intelligence Officer of Military State Police of Paraná (PMPR)", because, through the Intelligence Activity, the PMPR, without contradicting their constitutional mission can assist other public agencies against organized crime, seeking for a reduction in crime rates in the state, and consequently social peace. The law nº 9.296, of July 24 of 1996 , law of telephonic interception, issued to regulate the final part of Article 5, paragraph XII of the Constitution of 1988, brought legal circumstances that allow that, such a tool, can be used by criminal justice on certain cases, when justify their need. This, during the research, will be analyzed how it is regulated and its applicability to the law, jurisprudence and people who judge what is legal, leading us to conclude that it is possible to use this tool to fight organized crime, while ensuring the rights of human person and his guarantees, serving, according to the law, the purpose of the peaceful application of Justice. Finally, what is expected from this research is that, somehow, assist the institutions constituted by law, to perform the correct application of the laws and the Federal Constitution in pursuit of preserving the rights of citizens, always with grade and in proportion.

Key-words: Public Security. Intelligence System. Activity Intelligence of PMPR. Telephone Interception.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	06
2 FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA	08
2.1 MODELOS DE POLÍCIA SEGUNDO A CONSTITUIÇÃO FEDERAL.....	08
2.1.1 Polícia Militar uma Polícia Administrativa	08
2.2 ATIVIDADE DE INTELIGÊNCIA	09
2.2.1 O Subsistema de Inteligência de Segurança Pública	10
2.3 O SISTEMA DE INTELIGÊNCIA NA POLÍCIA MILITAR DO PARANÁ	12
2.4 A POLÍCIA MILITAR ATUANDO ATRAVÉS DA ATIVIDADE DE INTELIGÊNCIA NO COMBATE A CRIMINALIDADE	13
2.5 INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA	14
2.5.1 A Interceptação Telefônica História Recente no Brasil	14
2.5.2 Conceitos	16
2.5.3 A Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996	18
2.5.4 Da Possibilidade da PMPR, Através da Atividade de Inteligência, Utilizar a Interceptação Telefônica	20
3 METODOLOGIA	22
4 CONSIDERAÇÕES FINAIS	22
REFERÊNCIAS	24

1 INTRODUÇÃO

O presente relato de pesquisa, decorrente da Monografia “A Atuação da Força Samurai Frente ao Combate ao Narcotráfico no Território Paranaense”, de autoria deste, a qual em suma, apresentou como a atividade de inteligência da PMPR, utilizando-se dos métodos tradicionais de investigação, bem como por vezes da interceptação telefônica, pode auxiliar com eficiência e eficácia os demais órgãos de segurança pública, na redução do tráfico de drogas no Estado do Paraná, uma vez que, a atuação deste grupo de inteligência da Polícia Militar do Paraná (PMPR), denominado à época de Força Samurai, no período analisado (01 de junho de 2008 a 01 de junho de 2010), apesar de imensurável sua relação direta quanto à redução dos índices de criminalidade/violência, trouxe reflexos diretos na redução do narcotráfico no território paranaense, conforme comprovado durante a pesquisa, através dos índices estatísticos de apreensões realizados em território paranaense durante o período desses 02 (dois) anos, em comparação aos outros órgãos de segurança pública do estado paranaense.

A presente pesquisa teve por finalidade apresentar a possibilidade da utilização da interceptação telefônica por agentes de inteligência da Polícia Militar do Paraná (PMPR), uma vez que, é notório que a utilização de tal ferramenta propicia uma reflexão direta na redução dos índices de criminalidade do Estado.

Através do tema abordado temos que, seguindo a previsão constitucional (Art. 144, Caput – CF/88), a segurança pública, além de dever do estado, é direito e responsabilidade de todos, sendo ela, exercida com intuito de se manter a preservação da ordem pública, a incolumidade das pessoas e do patrimônio, através de vários órgãos de segurança pública, os quais atuam observado seu dever constitucional, conforme o limite de suas atribuições, de preservação da ordem pública. Na previsão constitucional, e ainda analisando ao artigo supracitado, verificamos que a segurança pública é tão abrangente que não está atinente somente os órgãos de segurança pública, mas toda a sociedade constituída, pois é nela que a criminalidade tenta se enraizar. Apesar dessa chamada responsabilidade de todos, sabemos que a preservação da ordem pública é responsabilidade nuclear do estado, o qual através de seus órgãos de segurança pública, se consubstancia em adotar inúmeras medidas preventivas para evitar todo e qualquer meio de

violação aos direitos individuais/coletivos previstos constitucionalmente, os quais primam pela convivência harmoniosa e pacífica na sociedade.

Nesse contexto, e conhecedor do Direito Administrativo, que traz à tona o conceito de polícia correlato ao conceito positivo e negativo, conhecido por polícia administrativa e judiciária, das quais por vezes são confundidas suas atribuições durante o acontecimento do ilícito penal. Em que pese a preservação da ordem pública sejam de competência exclusiva das polícias militares, consoante previsão legal no Art. 144, § 5º da CF, faz-se necessário esclarecer em quais momentos ela deixa de ser preventiva para ser repressiva e vice-versa, ou seja, essa flexibilidade se faz necessária sendo a adaptação necessária para se tentar coibir com celeridade a evolução tão constante da criminalidade.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 especifica o dever do Estado, em agir através de seus órgãos de segurança pública, sendo as polícias militares competentes para realizar a atividade de polícia ostensiva e a preservação da ordem pública, ou seja, detém uma conceituação de polícia administrativa. Logo, pelos dispositivos legais, verifica-se que as atribuições legais, determinantes da competência da Polícia Militar, são deveras abrangentes, desta forma essas atividades necessitam de constantes revisões e inovações.

Assim para agir preventivamente, e conseqüentemente agir antecipando o cometimento de um crime/delito, a Polícia Militar deve agir, através de seu Sistema de Inteligência, com foco no crime organizado, pois é decorrente dele que a criminalidade vem se proliferando, e substancialmente vem afetando de maneira drástica e irreversível a sociedade como um todo.

Ante o exposto, buscamos, respeitado o ordenamento jurídico vigente em nosso país, demonstrar a possibilidade da utilização da interceptação telefônica por agentes do Sistema de Inteligência da PMPR, bem como explicar a sua previsão legal para tal, com base na legislação atinente à definição de Organização Criminosa, a qual dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal a ser aplicado, Lei nº 12.850, de 02 de agosto de 2013 e da legislação, a qual discorre e regulamenta o contido no inciso XII, parte final, do art. 5º da CF/88, que permite à violabilidade do sigilo das comunicações telefônicas, quando por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal, Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996.

2 FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

2.1 MODELOS DE POLÍCIA SEGUNDO A CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, fica especificado que a segurança pública é exercida com o intuito de preservação da ordem pública, através dos seus diversos órgãos de segurança pública (polícias), as quais se subdividem conforme a seguir (caput do artigo 144 da CF/88):

Art. 144 - A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:
I - polícia federal;
II - polícia rodoviária federal;
III - polícia ferroviária federal;
IV - polícias civis;
V - polícias militares e corpos de bombeiros militares.

2.1.1 Polícia Militar uma Polícia Administrativa

A atividade de polícia administrativa, doutrinariamente está relacionada à polícia ostensiva, ou seja, atuar de maneira ostensiva, preventivamente ao acontecimento de um delito, visando antecipar ao crime, preservando os direitos previstos constitucionalmente.

Entretanto, existe uma abordagem mais ampliada de polícia administrativa, a qual lhe incumbe também de exercer atividades preventivas com o fim de evitar a “quebra da ordem pública”, fundamentando este raciocínio cita José Cretella Junior²:

À polícia administrativa ou preventiva, incumbe, em geral, a vigilância, a proteção da sociedade, manutenção da ordem e tranquilidade públicas, bem assim, assegurar os direitos individuais e auxiliar a execução dos atos e decisões da Justiça e da Administração.

² Cretella Junior, José. Polícia Militar e Poder de Polícia no Direito Brasileiro. Direito Administrativo da Ordem Pública, 3ª edição, Rio de Janeiro, Forense, 1998, pág. 101.

A atividade da polícia administrativa é multiforme, imprevisível, não podendo estar limitada em todos os setores em que deve desdobrar-se. Sendo infinitos os recursos de que lança mão o gênero humano, a polícia precisa intervir sem restrições, no momento oportuno, pois que sua ação é indefinida como a própria vida, não sendo possível aprisioná-la em fórmulas, motivo porque certa flexibilidade ou a livre escolha dos meios é inseparável da polícia.

Desta forma é entendível que a finalidade da polícia administrativa é a preservação da ordem pública, no entanto este conceito abrange uma missão constitucional muito maior do que mera função ostensiva visando o não acontecimento de um crime.

Também nesse contexto cita Fabrício de Andrade Raymundo:

Cumprindo com a legalidade, cabe à Instituição Polícia Militar, imbuída do poder discricionário da administração pública, evocando ainda seus princípios, dentre os quais destaco a finalidade, a eficiência/eficácia, decidir quanto a forma e os meios a serem empregados na consecução objetiva e eficiente de sua missão constitucional, é dizer, policiamento ostensivo preferencialmente e repressivo eventualmente. (RAYMUNDO, 2007, pág. 2)

Assim, visando atuar preventivamente antecedendo a quebra da ordem pública, nas polícias militares, surge à necessidade da obtenção de suporte inteligente e eficaz, para subsidiar as atividades de polícia ostensiva, com informações privilegiadas no momento ou até mesmo antes da consumação do delito, a fim de que o agente de segurança pública, quando na atividade de policiamento ostensivo cumpra com mais objetividade com sua obrigação (em prol da coletividade) além da prevenção, é dizer, de prender em flagrante o autor do delito cometido.

2.2 ATIVIDADE DE INTELIGÊNCIA

Está voltada para produção e salvaguarda de conhecimentos, tendo em vista assessorar/subsidiar a tomada de decisão de quem de direito, ou seja, a atividade de inteligência sempre foi percebida como essencial para a garantia de segurança, desde os tempos remotos. Logo, atualmente, não se pode cogitar a existência de Estado que não disponha de órgãos de inteligência em sua estrutura.

A atividade de inteligência no país, também denominada de atividade de informações, está regulamentada através do decreto n.º 17.999, de 29 de novembro de 1927, no qual o Presidente Washington Luiz, legalizou a atuação do Conselho de Defesa Nacional, o qual competia a função de coordenar informações relativas à defesa da pátria, criando o 1º serviço de informações civil do Brasil. Mas a referência mais comum é ao antigo Serviço Nacional de Informações (SNI), órgão associado ao aparato repressor do regime de exceção e extinto no primeiro dia do governo Fernando Collor de Mello, em 15 de março de 1989. O atual órgão central de inteligência do Estado é Agência Brasileira de Inteligência (ABIN), criada pela Lei nº 9.883, de 07 de dezembro de 1999.

A ABIN atua na identificação de ameaças, por exemplo as vinculadas ao crime organizado e à segurança pública como um todo, também atua na neutralização da espionagem estrangeira, e ainda tem o dever de manter na constante vigilância contra a presença no Brasil de pessoas ou grupos que tenha qualquer vínculo com o terrorismo internacional. Por fim, é o órgão central do Sistema Brasileiro de Inteligência (SISBIN), que congrega os diversos órgãos da comunidade de inteligência do País.

2.2.1 O Subsistema de Inteligência de Segurança Pública

Foi criado com fulcro no Decreto nº 3.695, de 21 de dezembro de 2000, o qual estabeleceu o Subsistema de Inteligência de Segurança Pública, instituído no âmbito do SISBIN, que tem por finalidade "coordenar e integrar as atividades de inteligência de segurança pública em todo o País, bem como suprir os governos federal e estaduais de informações que subsidiem a tomada de decisões neste campo". Compete aos integrantes do SISBIN, respeitado suas esferas de competências, identificar, acompanhar e avaliar ameaças reais ou potenciais de segurança pública e produzir conhecimentos e informações que subsidiem ações para neutralizar, coibir e reprimir atos criminosos de qualquer natureza.

No decreto ficou estabelecido que ainda integram o SISBIN, o Ministério da Justiça, Ministério da Fazenda, Ministério da Defesa e Ministério da Integração Nacional e o Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República.

Tendo como seu órgão central é a Secretaria Nacional de Segurança Pública do Ministério da Justiça (SENASP). No decreto está previsto, também, que poderão fazer parte do Subsistema de Inteligência de Segurança Pública os órgãos de Inteligência de Segurança Pública dos Estados e do Distrito Federal.

Desta forma, a comunidade de inteligência é formada, portanto, por unidades de inteligência nos mais variados setores da Administração Pública e, também, em empresas privadas. Em termos de Executivo Federal, os órgãos com poder de polícia ou com atribuições que envolvam fiscalização e controle dispõem – ou deveriam dispor – de setores de inteligência.

Além da ABIN, que é o órgão federal por excelência, responsável pelas ações de inteligência, destacam-se:

- ... - os setores de inteligência dos Comandos Militares – do Exército, da Marinha e da Aeronáutica – e do Ministério da Defesa, voltados, preponderantemente, à inteligência militar;
- as áreas de inteligência de órgãos de fiscalização, como a da Receita Federal, do INSS e do IBAMA;
- os setores de inteligência direcionados à área financeira – do Banco Central do Brasil ou de bancos estatais, como a Caixa Econômica Federal;
- a unidade de inteligência financeira encarregada da coordenação das atividades de combate à lavagem de dinheiro – o COAF;
- unidades de inteligência policial – na Polícia Federal, na Polícia Rodoviária Federal e nas polícias estaduais civis e militares... (Decreto nº 3.695, de 21 de dezembro de 2000).

A maioria desses órgãos mantém relações com seus congêneres de outros países, alguns inclusive com agentes em representações brasileiras no estrangeiro, que atuam na área de inteligência policial e militar. Assim, os órgãos de inteligência governamental e policial brasileiros encontram-se conectados com serviços de inteligência das nações hemisféricas e de outros continentes, o que constitui importante alicerce para a cooperação internacional na prevenção e no combate a organizações criminosas e terroristas (HOINATSKI, 2007).

2.3 O SISTEMA DE INTELIGÊNCIA NA POLÍCIA MILITAR DO PARANÁ

A atividade de inteligência na PMPR é desenvolvida pelos órgãos de Inteligência, os quais foram constituídos para o exercício sistemático de ações especializadas orientadas para a produção e salvaguarda de conhecimentos, tendo em vista assessorar os comandantes, nos respectivos níveis e áreas de atribuição, para o planejamento, execução e acompanhamento de suas atividades atinentes à Segurança Pública.

O exercício dessa atividade de inteligência, no âmbito da PMPR, se encontra fundamentado na Lei nº 8.159, de 08 de janeiro de 1991, e ainda através da regulamentação interna, Diretriz nº 001/99 do Comando Geral da Polícia Militar do Estado do Paraná, 09 de setembro de 1999, a qual regulamenta o Sistema de Inteligência da Polícia Militar do Estado do Paraná (SIPOM/PR), que tem por finalidade definir a estrutura do Sistema de Inteligência da PMPR; fixar normas para o funcionamento deste Sistema e regular e padronizar as atividades de inteligência da 2ª Seção do Estado Maior da PMPR e conseqüentemente das Seções subordinadas, Comandos Intermediários e Unidades Operacionais da PMPR.

O Sistema de Inteligência da Polícia Militar do Paraná (SIPOM) é constituído por um conjunto de órgãos de diferentes níveis, cabendo-lhe o encargo do planejamento, controle e execução da atividade de Inteligência, no âmbito da PMPR.

Os órgãos que constituem o Sistema de Inteligência da PMPR (SIPOM), são:

- Agência Central de Inteligência (ACI);
- Agências Regionais de Inteligência (ARI);
- Agências Locais de Inteligência (ALI);
- Subagências de Inteligência (SBI);
- Grupo Tático Operacional (GTO);
- Órgãos de Apoio (AO).

2.4 A POLÍCIA MILITAR ATUANDO ATRAVÉS DA ATIVIDADE DE INTELIGÊNCIA NO COMBATE A CRIMINALIDADE

A Polícia Militar do Paraná atua no exercício de sua missão principal, prevista constitucionalmente, à de polícia ostensiva e a preservação da ordem pública.

Para isso realiza várias modalidades de policiamento, exercendo a atividade administrativa, seja ela na exteriorização não só da Polícia Administrativa, nas suas múltiplas facetas, procurando evitar o cometimento do delito em sentido amplo, como também na exteriorização de Polícia Judiciária, quando cuida da repressão delitual, igualmente no seu sentido amplo, como auxiliar de Justiça Criminal, ficando, então, regida pelas normas de Direito Processual Penal.

Contudo, a aplicação por mais eficiente/eficaz que seja, com o fim de garantir a preservação da ordem pública, por vezes é diminuto e não se consegue garantir a sociedade brasileira o seu direito fundamental da segurança conforme preconizado em nossa carta magna.

Portanto é necessário que, face o aumento da criminalidade, principalmente devido à constante especialização do modo de agir do crime organizado, a PMPR, com objetivo de atingir melhores resultados, utilize-se da atividade de inteligência para a maximização dos resultados, ou seja, aplicar este instrumento tão eficaz, que é a inteligência policial, mediante ao fato da necessidade veemente de combate ao crime organizado.

Pois, diante da complexidade que é o crime organizado, e haja vista, a dinamicidade e astúcia com que agem esses profissionais do crime, é evidente que uma das formas mais eficazes para tentar combater o crime organizado é através da inteligência policial, que agindo de forma globalizada, poderá detectar, rastrear, e realizar a prisão desses marginais, no momento mais adequado à sua materialização.

Por fim, o conjunto dessas informações subsidiarão futuras operações e através dessa atividade as organizações criminosas serão surpreendidas, possibilitando uma eficiência nos resultados frente ao combate ao crime organizado.

Possibilitando essa efetividade no trabalho de inteligência da PMPR cita (HOINATSKI, 2007, pág. 44):

Nesse sentido, ainda mais importante é o Ministério Público deter corpo próprio de policiais civis e militares cedidos exclusivamente às Promotorias de Justiça para a execução de interceptação de comunicações telefônicas requeridas pelo Ministério Público. Em que pese não determos dúvidas da legitimação ministerial outorgada pela Constituição Federal de 1988 para a realização direta das diligências investigatórias em si, sendo certo que a maioria da jurisprudência vem se manifestando corretamente nesse sentido – sobretudo Superior Tribunal de Justiça, também é certo que hoje tanto a doutrina como a jurisprudência, em interpretação da Lei n. 9.296/96, vem admitindo que a “*autoridade policial*” relacionada em tal diploma legal não precisa ser, necessariamente, delegado de polícia, bastando que o sejam policiais civis e/ou militares; ou seja – para a validade da interceptação telefônica, os Tribunais a admitem desde que o seja feita por policiais, facultando-se o acompanhamento pelo Ministério Público.

Nesse sentido observe-se:

"HC SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. FORMAÇÃO DE QUADRILHA PARA O TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E OUTROS CRIMES ENVOLVENDO POLICIAIS E POLÍTICOS DA COMARCA DE PARATY. NULIDADES ACERCA DA PROVA E DA DENÚNCIA. ARGUMENTO DE ILEGALIDADES DECORRENTES DE INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. VIA IMPRÓPRIA PARA A DISCUSSÃO DE VALIDADE DA PROVA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO NA PRISÃO PREVENTIVA. NULIDADES NÃO VERIFICADAS. EXCESSO DE PRAZO PLENAMENTE JUSTIFICÁVEL. DENEGAÇÃO. Não há que se falar em prova ilícita, em decorrência das interceptações telefônicas não terem sido conduzidas pela autoridade policial, visto que a implementação da medida se deu através da participação de inúmeros policiais civis e militares, que atuam nesse campo, como integrantes da Subsecretaria de Inteligência Pública, órgão que possui ligação, tanto com a Secretaria de Segurança Pública quanto com a Polícia Civil. Além disso, incabível a formalização da medida pelo único perito criminal da polícia civil na cidade de Paraty, por ser um dos réus denunciados no processo em questão. A denúncia não dá azo a buscar a sua nulidade por inépcia ou falta de justa causa, uma vez que se encontra fundada em elementos suficientes para a admissibilidade da acusação, permitindo a adequação típica e a ampla defesa. (...)." Ordem denegada. (STJ, Processo HC 40416/RJ; HABEAS CORPUS 2004/0178732-9, Relator(a): Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA (1106), Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA, Data do Julgamento 28/06/2005, Data da Publicação/Fonte DJ 22.08.2005 p. 313).

2.5 INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA

2.5.1 A Interceptação Telefônica História Recente no Brasil

A interceptação de comunicações telefônicas é destacada atualmente como uma das mais valiosas ferramentas para a persecução de crimes de acentuada gravidade e complexa elucidação.

Antecedendo a Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996, editada com vistas à regulamentação do artigo 5º, inciso XII, da CF/88, as interceptações telefônicas eram regulamentadas pelo Código Brasileiro de Telecomunicações, Lei nº 4.117/62, o qual em seu artigo 57, dispunha:

Art. 57. Não constitui violação de telecomunicação:

I - A recepção de telecomunicação dirigida por quem diretamente ou como cooperação esteja legalmente autorizado;

II - O conhecimento dado:

(...)

e) ao juiz competente, mediante requisição ou intimação deste.[sic]

Desta forma mediante requisição ou intimação do juiz, era possível a violação da Constituição da República anterior, que assegurava o sigilo das telecomunicações sem restrições ou ressalvas.

Conforme o entendimento de algumas decisões judiciais e de setores da doutrina da época, isso era possível face à sustentação de compatibilidade entre a Lei nº 4.117/62, artigo 57, e a Constituição da República em vigor, visto que nenhuma norma constitucional instituíra direito absoluto, devendo haver tal compatibilização em casos graves. Tal polêmica perdurou até a entrada em vigor da atual Constituição da República, a qual, tratando dos direitos fundamentais, em seu artigo 5º, inciso XII, instituiu ressalva ao sigilo das telecomunicações:

“Art. 5º, inciso XII- é inviolável o sigilo das correspondências 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.”
(CF/88)

Assim, a partir da CF/88, que instituiu a ressalva, é violável o direito fundamental de intimidade (encartado no artigo 5º, inciso X, do texto constitucional) em casos excepcionais, com o escopo de auxiliar em investigação criminal ou instrução processual penal.

Segundo cita (CAMPANHOLI, 2007, pág. 21 e 22), houve um lapso temporal de não recepção do Código Brasileiro de Telecomunicações pela Constituição Federal de 1988, logo havia uma necessidade de regulamentação através de lei, conforme segue:

Nesse sentido, as escutas realizadas durante esse lapso temporal eram consideradas ilegais pelo Supremo Tribunal Federal, produzindo, desse modo, provas ilícitas, conforme ementa abaixo (...):

“STF – HC: 69912 (segundo) – Rio Grande do Sul – Relator: Ministro Sepúlveda Pertence – Julgamento 16/12/1993 – Tribunal Pleno – Dju:25-03-94, p. 06.012. Ementa – Prova ilícita: Escuta Telefônica mediante autorização judicial: afirmação pela maioria da exigência de lei, até agora não editada, para que, “nas hipóteses e na forma” por ela estabelecidas, possa o juiz, nos termos do art. 5º, XII, da Constituição, autorizar a interceptação de comunicação telefônica para fins de investigação criminal; (...) conseqüente renovação do julgamento, no qual se deferiu a ordem pela prevalência dos cinco votos vencidos no anterior, no sentido de que a ilicitude da interceptação telefônica – à falta de lei que, nos termos constitucionais, venha a discipliná-la e viabilizá-la – contaminou, no caso, as demais provas, todas oriundas, direta ou indiretamente, das informações obtidas na escuta (*fruits of the poisonous tree*), nas quais se fundou a condenação do paciente. (Votação: por maioria. Resultado: deferido.)”.

Essa controvérsia foi dirimida somente em 24 de julho do ano de 1996, com a promulgação da Lei nº 9.296/96, que estabeleceu parâmetros normativos aptos à regulamentação infra-constitucional do dispositivo constitucional acima destacado.

2.5.2 Conceitos

a) Interceptação telefônica

A Interceptação telefônica em sentido estrito é caracterizada pela intervenção de um terceiro, sem o conhecimento ambos os interlocutores. Exemplificando cita (NUCCI, 2006, pág. 344):

Interceptação em sentido estrito, interceptar algo significa interromper, cortar ou impedir. Logo, interceptação de comunicações telefônicas fornece a impressão equivocada de constituir a interrupção da conversa mantida entre duas ou mais pessoas. Na realidade, o que se quer dizer com o referido termo, em sentido amplo, é imiscuir-se ou intrometer-se em comunicação alheia. Portanto, interceptação tem significado de interferência, com o fito de colheita de informes.

b) Escuta telefônica

Escuta telefônica, ocorre quando a intervenção é feita por terceiro, com o conhecimento de um dos interlocutores, como, por exemplo, nos casos de sequestro, em que a família da vítima sabe que está sendo alvo da interceptação.

c) Gravação telefônica

A gravação telefônica existe quando ela é realizada por um dos interlocutores, sem o conhecimento do outro, ou seja, durante uma comunicação entre dois interlocutores, ocorre a captação (gravação) por meio de um equipamento eletroeletrônico ou eletrônico, o qual armazenará dados que possibilitará a sua verificação depois para confecção de flagrante delito ou servir de prova numa ação perante o poder judiciário qualquer.

Tornando mais contundente a explanação, cita (RABONESE,1998, pág. 115):

A gravação clandestina consiste no ato de registro de conversação própria por um de seus interlocutores, sub-repticiamente, feita por intermédio de aparelho eletrônico ou telefônico (gravação clandestina propriamente dita) ou no ambiente da conversação (gravações ambientais). Já a interceptação é sempre caracterizada pela intervenção de um terceiro na conversação mantida entre duas pessoas: se a interceptação for realizada em conversação telefônica, e um dos interlocutores tiver conhecimento, caracteriza-se a escuta telefônica; se não houver o conhecimento por parte dos interlocutores, evidencia-se a interceptação *stricto sensu*; se a interceptação for feita entre presentes, com conhecimento de um dos interlocutores, caracteriza-se a escuta ambiental, ao passo que se for sem o conhecimento, será considerado como interceptação ambiental.

d) Interceptação ambiental

Interceptação ambiental, não é caracterizada pela captação telefônica, mas sim pela captação de áudio, que é realizada por terceiro, no local onde se realiza a conversa entre os dois interlocutores.

e) Gravações Clandestinas

Segundo o doutrinador Capez (2007), “pode ser entendida como a realizada pelo próprio interlocutor ao registrar sua conversa (telefônica ou não), sem o conhecimento da outra parte”.

2.5.3 A Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996

A Lei de Interceptações Telefônicas veio à tona em 24 de Julho de 1996, com o fim de regulamentar a parte final do inciso XII, do Art. 5ª, da Constituição da República Federativa do Brasil, ou seja, como já discorrido ao longo deste artigo, a supracitada lei em seu Art. 1º da Lei nº 9.296/96, observou que é possível a realização de interceptação telefônica, desde que devidamente fundamentada sua utilização para prova em instrução processual penal ou em investigação criminal, sujeita a autorização, ordem do Juiz competente da ação principal, devendo ocorrer sob sigilo de justiça, o qual se deve:

Ainda segundo o art. 1º da Lei nº 9296/96, este versa que o procedimento de interceptação telefônica deverá ocorrer sob sigilo de justiça, demonstrando ter sido bem ponderado nessa hipótese, pois na captação de conversas telefônicas, existem diálogos que interessam na investigação, mas na sua maioria trata-se de conversas da vida privada das pessoas envolvidas e que nada têm de interesse à investigação, sendo que estas conforme dispõe a própria lei em seu art. 9º deverá ser inutilizada por decisão judicial. (FARIA, 2012, pág. 43)

Com base nesta questão é que o Art. 8º da Lei nº 9.296/96 é explicado, pois nele está previsto que a interceptação telefônica deverá ocorrer em autos apartados, e apensados ao Inquérito Policial ou ao Processo Criminal, preservando o sigilo das informações obtidas através da interceptação telefônica.

O Art. 3º da Lei nº 9.296/96, versa sobre a legitimidade para requerer a interceptação telefônica, sendo que só forma fixadas duas hipóteses:

Art. 3º A interceptação das comunicações telefônicas poderá ser determinada pelo juiz, de ofício ou a requerimento:
I - da autoridade policial, na investigação criminal;
II - do representante do Ministério Público, na investigação criminal e na instrução processual penal.

Sendo assim, temos que podem ser determinadas pelo juiz, de ofício ou mediante requerimento da autoridade policial (este somente na investigação criminal) ou do representante do Ministério Público (que pode requerer tanto na investigação criminal, quanto na instrução processual penal), observando sempre o contido no Art. 2º da supra:

Art. 2º Não será admitida a interceptação de comunicações telefônicas quando ocorrer qualquer das seguintes hipóteses:

I - não houver indícios razoáveis da autoria ou participação em infração penal;

II - a prova puder ser feita por outros meios disponíveis;

III - o fato investigado constituir infração penal punida, no máximo, com pena de detenção.

Bem como, o seu parágrafo único que expõe que sempre se deve descrever com clareza a situação objeto da investigação, inclusive com a indicação e qualificação dos investigados, salvo impossibilidade manifesta, devidamente justificada.

Salientando o teor do prescrito no Art. 2º da Lei nº 9.296/96, observa (FARIA, 2012, pág. 53) que:

(...) pode-se afirmar que a interceptação telefônica deve ser considerada a exceção, ou seja, uma prova subsidiária, não podendo ser a primeira prova da investigação. Dessa forma, se a obtenção da prova ocorrer durante o inquérito policial, deve inicialmente haver investigações preliminares demonstrando a real necessidade da medida cautelar, ou seja, a polícia deve ter realizado diligências a fim de apurar a prática da infração penal, não tendo obtido êxito e não houver outro meio de investigação para apuração do crime, deve o magistrado ordenar a interceptação das linhas telefônicas. (...)

Por fim, expondo resumidamente os conceitos acerca da Lei de Interceptações (PRADO, 2009, pág. 52), podemos concluir que segundo o autor a lei no quesito:

- a) Finalidade de obtenção de provas em investigação criminal ou instrução processual penal (art. 5º, XII, CF/88 e art. 1º, Lei nº 9296/96);
- b) Existência de indícios razoáveis da autoria e participação em infração penal (art. 2º, I, Lei nº 9296/96);
- c) Inviabilidade de a prova ser feita por outros meios (art. 2º, II, Lei nº 9296/96);
- d) Que o fato investigado constitua infração penal punida com pena de reclusão ou de morte (art. 2º, III, Lei nº 9296/96);
- e) Que seja descrita com clareza a situação objeto da investigação (art. 2º, parágrafo único, primeira parte, Lei nº 9296/96);
- f) Que sejam indicados e qualificados os investigados, salvo impossibilidade manifesta, devidamente justificada (art. 2º, parágrafo único, segunda parte, Lei nº 9296/96);
- g) Demonstração de que a sua realização é necessária à apuração de infração penal (art. 4º, primeira parte, Lei nº 9296/96);
- h) Indicação dos meios a serem empregados (art. 4º, segunda parte, Lei nº 9296/96);

- i) Forma escrita, podendo, excepcionalmente, ser admitido pedido formulado verbalmente, desde que estejam presentes os pressupostos que autorizem a interceptação, caso em que a concessão será condicionada à sua redução a termo (art. 4º, §1º, Lei nº 9296/96).

2.5.5 Da Possibilidade da PMPR, Através da Atividade de Inteligência, Utilizar a Interceptação Telefônica

Segundo corrente minoritária, o Delegado de Polícia seria o único competente para presidir os procedimentos de interceptação telefônica, e conforme Art. 144, § 4º da CF/88, o referido estaria realizando sua atribuição de polícia civil, ou seja, de polícia judiciária.

Nesse contexto, e através de uma análise simplista da lei, a Polícia Militar, a qual tem previsão constitucional de exercer a atividade de polícia ostensiva e de preservação da ordem pública, conforme previsto no Art. 144, § 5º da CF/88, não teria a competência legal para realizar interceptação telefônica, em crimes comuns, uma vez que é sabido que lhe é permitido legalmente, após autorização judicial a realização em crimes militares, os quais são sua competência investigar. Questão também defendida pela (FARIA, 2012, pág. 62):

Dessa forma, a realização de Interceptação Telefônica pela Polícia Militar, a qual conforme já dito anteriormente, não possui competência legal, fere os princípios da legalidade, do devido processo penal e do Estado de Direito, além de configurar ilícito penal consistente na usurpação da função pública, prevista no art. 328 do Código Penal.

Contudo a questão referente à utilização da interceptação telefônica pela Polícia Militar existe entendimentos contrários, os quais defendem a realização de tal conforme explica (Silva, 2007, pág. 53):

À primeira vista, a resposta será negativa, fazendo-se uma interpretação sistemática da lei, que, embora se refira simplesmente à Autoridade Policial (e não Delegado de Polícia) como competente para conduzir a interceptação, menciona em várias oportunidades inquérito policial, como ocorre no art. 8º. Contudo, haverá situações em que um órgão policial diverso daquele que é investigado poderá conduzir com êxito a interceptação. Tomemos, por exemplo, a investigação de corrupção na alta cúpula da Polícia Civil; nesse caso, querer que somente um Delegado da Polícia Civil conduza a interceptação é arriscar o sucesso das investigações. Portanto, o Juiz da causa poderá, fundamentadamente,

autorizar a interceptação por outra autoridade policial, que não a da Polícia Civil. E a recíproca também é verdadeira nos casos de crimes militares envolvendo Oficiais de alta patente, em que será possível a condução da interceptação por Delegado de Polícia. Nessas situações excepcionais e graves, podemos invocar o princípio da proporcionalidade para solucionar a questão.

Ainda, além desse entendimento a Polícia Militar pode utilizar-se da interceptação telefônica intermediada pelo Ministério Público, o qual é parte legal tal, questão também exemplificada a seguir por (SANTIN, 2007, pág. 249):

Portanto, o Ministério Público tem o direito de efetuar investigações criminais autônomas, seja por ampliação da privacidade da ação penal, pelo princípio da universalização das investigações ou do acesso à Justiça ou do direito humano da pessoa ser cientificada e julgada em tempo razoável (arts. 7º e 8º da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, Pacto de San José), ou até por força do princípio do poder implícito, tudo em consonância com o ordenamento constitucional, o Estado Democrático de Direito, os fundamentos e objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil.

Acerca desse imbróglio presente na lei de interceptações telefônicas, também existe o julgado pelo Tribunal de Justiça de Santa Catarina através da Apelação Criminal n. 2010.047422-0, do município de Itapoá/SC, tendo como relator o Desembargador Irineu João da Silva, o qual considerou que a Polícia Militar pode também exercer as atividades de polícia judiciária, eis que não é exclusiva da Polícia Civil, nos seguintes termos:

Insurge-se o apenado (...) quanto à regularidade da interceptação telefônica, ao argumento de que a polícia militar não detinha competência para tanto, sendo o “munus” restrito à polícia judiciária. Entretanto, na tônica do que assentou o nobre parecerista, cuja manifestação serve de embasamento para afastar a insurgência, “não há vedação constitucional ou legal na realização, pela polícia militar, de escutas telefônicas autorizadas judicialmente, considerando que a polícia judiciária não é exercida, exclusivamente, pela polícia civil no âmbito estadual”. (Apelação Criminal n. 2010.047422-0 - 2ª Câmara Criminal - TJSC)

3 METODOLOGIA

São os caminhos e instrumentos possíveis para o desenvolvimento da pesquisa, os quais possibilitam fazê-la de forma eficiente.

A presente pesquisa, em suma trata-se de uma união entre a pesquisa bibliográfica e a pesquisa documental, desenvolvidas através de material elaborado em livros, artigos, teses, dissertações, publicações *on-line*. Dessa forma cita (GIL, 2002, p.3):

A pesquisa bibliográfica é desenvolvida com base em material já elaborado, constituído principalmente de livros e artigos científicos. Embora em quase todos os estudos seja exigido algum tipo de trabalho dessa natureza, há pesquisas desenvolvidas exclusivamente a partir de fontes bibliográficas. [...] As pesquisas sobre ideologias, bem como aquelas que se propõem a uma análise das diversas posições acerca de um problema, também costumam ser desenvolvidas quase exclusivamente mediante fontes bibliográficas.

Quanto a pesquisa documental, “é basicamente realizada em fontes mais diversificadas e dispersas, que ainda não receberam ainda um tratamento analítico, podendo ser re-elaborados de acordo com os objetos da pesquisa” (GIL, 2002, p.5).

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

É indiscutível que o assunto é bastante polêmico e não temos dúvidas que sofrerão inúmeras críticas de estudiosos e renomados conhecedores do assunto. Contudo, o Direito é convencimento, e cada cabeça um raciocínio jurídico.

Referente à lei de interceptações telefônicas, a interpretação que considero ter passado é de que seguindo previsão legal de nossa carta magna, e principalmente visando exatamente cumprir com uma das principais finalidades da existência de nosso direito no quesito segurança pública, “garantia do bem-estar social”, a segurança pública deve ser vista como um todo, composto por órgãos de segurança pública que atuem em perfeita convivência harmônica, respeito e colaboração mútua.

Pois, o crime organizado, a cada ano se organiza mais e mais, muda seus métodos e estratégias, na intenção de aferir mais lucros e ludibriar os meios de repressão do Estado.

Com base no exposto no artigo, não há o que se falar em ilegalidade das ações da Polícia Militar do Paraná através de suas agências de inteligência, uma vez que se referindo à atuação quanto a crime comum, a PMPR atua com vistas de buscar à produção de conhecimento e produção de inteligência, os quais são apreciados pelo Ministério Público, visando subsidiar uma possível utilização da interceptação telefônica, como forma de auxiliar o planejamento estratégico de ações policiais voltadas à prevenção (polícia pró-ativa).

Ante o exposto, verificou-se que as interceptações telefônicas podem auxiliar à PMPR em sua missão constitucional, contudo é necessário um rigoroso controle estatal preservando a violabilidade ao direito à intimidade previsto na Constituição Federal.

Assim, após esta análise de como é regulado o uso da interceptação telefônica e sua aplicabilidade, analisadas a luz da legislação, doutrinares e jurisprudências, levando-nos a concluir que, é possível se utilizar dessa ferramenta com o intuito de combater o crime organizado, não deixando de assegurar a preservação das garantias da pessoa humana e, servindo, segundo a Lei, ao propósito da serena aplicação da Justiça.

Por fim, o que se espera deste trabalho é que, de algum modo, auxilie o nosso País, através de suas instituições legalmente constituídas, a realizar a correta aplicação da lei e da Constituição, e que impere a *Justiça* e a *Democracia*, em busca da preservação dos direitos do cidadão de bem, sempre dentro de critérios de razoabilidade e proporcionalidade.

REFERÊNCIAS

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição federal**. 4. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

BRASIL, Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996, **Lei de Interceptações Telefônicas**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9296.htm, acesso em 28 de setembro de 2013.

BRASIL, Lei nº 12.850, de 02 de agosto de 2013, **Lei das Organizações Criminosas**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12850.htm, acesso em 28 de setembro de 2013.

BRASIL, Decreto nº 3.695, de 21 de dezembro de 2000. **Cria o Subsistema de Inteligência de Segurança Pública**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3695.htm, acesso em 28 de setembro de 2013.

CAMPANHOLI, Felipe Foltran. **A Interceptação Telefônica na Fase Inquisitorial e a Possibilidade de Recair em Prova Ilícita**. Curitiba: Monografia, UFPR, 2007.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 14ª Ed., São Paulo: Saraiva, 2007.

CRETELLA JUNIOR, José. **Polícia Militar e Poder de Polícia no Direito Brasileiro. Direito Administrativo da Ordem Pública**, 3ª edição, Rio de Janeiro, Ed. Forense, 1998.

FACHIN, Odília. **Fundamentos de Metodologia**. 4ª Ed., São Paulo: Saraiva, 2003.

FARIA, Adriane Patrícia dos Santos. **A Interceptação Telefônica Como Meio de Investigação Frente aos Princípios Constitucionais**. Marília: Dissertação, Mestrado em Teoria Geral do Direito e do Estado - Centro Universitário Eurípedes de Marília, 2012. Disponível em: http://aberto.univem.edu.br/bitstream/handle/11077/831/Disserta%C3%A7%C3%A3o_Adriane%20Patr%C3%ADcia_2012.pdf?sequence=1, acesso em 28 de setembro de 2013.

FEGHALI, Jandira, MENDES, Candido, LEMGRUBER, Julita. **Reflexões sobre a violência urbana: (In)segurança e (Des)esperanças**. Rio de Janeiro: Manuad X, 2006.

FILHO, Argemiro Procópio e VAZ, Alcides Costa. **O Brasil no Contexto do Narcotráfico Internacional**. Rev. bras. polít. int. [online]. 1997, vol.40, n.1.

GIL, Antonio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. São Paulo: Atlas, 4 Ed.,2002.

HOINATSKI, Cezar. **O Serviço Reservado e a Validade das Provas na Investigação Criminal**. Curitiba: Monografia, UTP, 2007.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 2ª Ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MARTINS, Robson. **Interceptações Telefônicas à Luz da Constituição Federal de 1988**.Paraná,2008.Disponívelem:<http://dominiopublico.mec.gov.br/download/teste/arqs/cp075474.pdf>, acesso em 28 de setembro de 2013.

PRADO, Leandro Cadenas. **Provas ilícitas**. Niterói, 2ª Edição, Ed. Impetus, 2009.

RABONESE, Ricardo. **Provas obtidas por meios ilícitos**. Porto Alegre: Síntese, 1998.

RAYMUNDO, Fabrício de Andrade. **Policimento velado: de reforço no policiamento à necessidade pública**. Brasília, 2007, Disponível em: http://www.pgj.pb.gov.br/site/Internet/Conteudo/caimp/Arquivos/artigos/CEAP_Fabricio_de_Andrade_Raymundo.pdf, acesso em 28 de julho de 2010.

SANTIN, Valter Foletto. **O Ministério Público na Investigação Criminal**, 2ª Edição, São Paulo, Ed. Edipro, 2007.

SILVA, César Dario Mariano da. **Provas Ilícitas**. 5ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

SOUZA, Rafael de. **A Atuação da Força Samurai Frente ao Combate ao Narcotráfico no Território Paranaense**. São José dos Pinhais: Monografia, CFO, 2010.

TEIXEIRA, Hudson Leôncio. **A Utilização da Interceptação Telefônica e do 181 Narcodenúncia pela Força Samurai**. Curitiba: Monografia, CAO, 2009.

VALLA, Wilson Ordiley. **Doutrina de Emprego de Polícia Militar e Bombeiro Militar**. 2ª Ed. Curitiba, Associação da Vila Militar (AVM), 2004.