

## Questão Discursiva 00460

No âmbito de procedimento investigatório criminal, agentes policiais decidiram interceptar a correspondência de servidor público estadual suspeito da prática dos crimes de peculato e corrupção passiva. Os documentos apreendidos abrangiam faturas de cartão de crédito, cartas e envelopes. Simultaneamente, mediante autorização judicial determinando a quebra do sigilo da comunicação telefônica do referido servidor, os agentes policiais gravaram as conversas telefônicas do investigado com várias pessoas. As provas obtidas serviram de base para o indiciamento do servidor público e o envio do inquérito policial ao MP para o oferecimento de denúncia.

---

Em face dessa situação hipotética, discorra sobre a constitucionalidade dos procedimentos adotados pelos policiais, indicando os direitos e garantias fundamentais aplicáveis ao caso e mencionando a possibilidade de o advogado de defesa ter acesso aos elementos de prova produzidos no âmbito do inquérito policial.

### Resposta #001313

Por: **Gabriel Henrique** 12 de Maio de 2016 às 17:31

Em regra a Constituição Federal prevê a inviolabilidade da correspondência e das comunicações telefônicas, salvo por ordem judicial para investigação criminal ou instrução processual penal, tendo por base lei específica para tal procedimento que advém da lei 9286/86 a interceptação das comunicações telefônicas poderá ser determinada pelo juiz, de ofício ou a requerimento da autoridade policial, na investigação criminal pelo representante do Ministério Público, na investigação criminal e na instrução do processual penal.

Além disso, a interceptação telefônica é subsidiária e excepcional, só podendo ser determinada quando não houver outro meio para apurar os fatos tidos por crimes de reclusão, as comunicações telefônicas do investigado legalmente interceptado podem ser utilizadas para formação de prova em desfavor do outro interlocutor, ainda que este seja advogado do investigado.

Destarte ainda, que o Supremo Tribunal de Justiça vem se de gladiando se seria ilícita ou lícita à autorizada a interceptação sendo abrangente em relação ao whatsapp, E-Mail e qualquer outro meio de rede social, a 2º turma diz que sim é lícito. Já 1º diz não admite podendo a autoridade policial ser responsabilizado por abuso de autoridade.

Portanto, não é necessária a transcrição integral das conversas interceptadas, desde que possibilitando ao investigado o pleno acesso a todas as conversas captadas, assim como disponibilidade a totalidade do material que, direta e indiretamente, á aquele se refira, sem prejuízo do poder do magistrado em determinar a transcrição da integridade ou partes do áudio.

### Resposta #001383

Por: **Luis Felipe Baumotte Osorio** 20 de Maio de 2016 às 13:41

Durante uma investigação policial para apurar crimes de peculato e corrupção passiva praticados por servidor, agentes interceptaram a correspondência e realizaram a quebra do sigilo telefônico, mediante autorização judicial no último caso. É importante ressaltar que a conduta dos agentes, ao interceptarem a correspondência, viola a Constituição Federal no que tange aos direitos e garantias fundamentais preconizados no artigo 5º. A Carta Magna é clara quando disciplina que o sigilo das correspondências e das comunicações telegráficas é inviolável, o que fere ainda os direitos à privacidade e à imagem, caracterizando a conduta dos agentes como abuso de autoridade.

Com relação às gravações telefônicas, devido à existência de uma autorização judicial, são provas lícitas e podem ser utilizadas para indiciar o suspeito e para a propositura da ação penal por parte do Ministério Público.

Por fim, segundo estatui a Súmula Vinculante número catorze do Supremo Tribunal Federal, é permitido ao advogado do suspeito ter acesso aos autos do inquérito policial, no entanto, apenas daqueles elementos de prova que já tenham sido devidamente documentados.

### Resposta #002494

Por: **Fran Concursanda** 26 de Janeiro de 2017 às 22:43

O procedimento adotado pelos agentes policiais referente à interceptação das correspondências é ilegal. O texto constitucional, em seu artigo 5º, prevê a inviolabilidade do sigilo das correspondências, sendo que há o entendimento de que somente é possível a quebra desse sigilo no caso de as correspondências serem endereçadas a presidiários, para análise de seu conteúdo.

Já a quebra de sigilo telefônico, ou interceptação telefônica, é permitida mediante autorização judicial, devendo ser realizada por prazo determinado. Isso ocorre para garantir direitos fundamentais como a intimidade, vida privada e honra do investigado, que não pode ter esses direitos violados sob o pretexto de viabilizar a investigação criminal.

No caso analisado, o advogado do investigado poderá ter acesso apenas aos elementos de prova já documentados no inquérito policial. Tal restrição se dá pelo fato de que o acesso às medidas de investigação, antes de efetivadas, poderia atrapalhar o andamento do inquérito policial, que é fase pré-processual sigilosa e que não admite o contraditório e a ampla defesa.

## Resposta #002771

Por: **Wii MS** 19 de Maio de 2017 às 17:31

Conforme dispõe a CRFB em seu art. 5º, XII, é inviolável o sigilo da correspondência. Esse é um direito fundamental do cidadão oponível ao Estado, devendo este respeitá-lo. Nesse sentido, para fins de investigação criminal, como no caso, incide a chamada reserva de jurisdição, ou seja, somente um órgão do Judiciário poderia afastar esse direito fundamental em prol da investigação, delimitando a forma que ocorreria a interceptação da correspondência do servidor. Como no caso não foi respeitada essa reserva de jurisdição, a prova obtida pelos policiais é ilícita, por violação à norma constitucional, devendo ser desentranhada do processo, conforme art. 157, caput, CPP.

Além disso, todas as provas que derivarem dessa interceptação de correspondência ilícita também serão ilícitas por derivação, conforme dispõe o art. 157, §1º, primeira parte, CPP, em decorrência da Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada.

Quanto à gravação das conversas telefônicas do investigado, ao contrário, foi obedecido o procedimento exigido pela constituição federal no art. 5º, XII, CRFB, que exige autorização judicial para interceptações telefônicas.

Por fim, acerca da possibilidade de o advogado de defesa ter acesso aos elementos de prova produzidos no âmbito do inquérito policial, o Supremo Tribunal Federal (STF) possui o enunciado 14 de sua Súmula Vinculante, que versa sobre o tema e garante que o defensor tenha acesso amplo aos elementos de prova que, documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência para polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.

Em conjunto o Estatuto da OAB possui no art. 7º, XIV, que garante ao advogado o direito de examinar, em qualquer instituição responsável por conduzir investigação, mesmo sem procuração, autos de flagrante e de investigações de qualquer natureza, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos, em meio físico ou digital.

Ressalta-se que o advogado somente pode consultar documentos e elementos de prova que já tenham sido documentados aos autos, não tendo direito de acesso a documentos e elementos de prova que ainda não tenham sido juntados. Isso ocorre dado o caráter de sigilo dos atos de investigação que ainda irão ocorrer.

## Resposta #005597

Por: **Chuck Norris** 7 de Agosto de 2019 às 10:45

A CF/88 em seu Art. 5, XII, elenca ser inviolável o sigilo das correspondências, das comunicações telegráficas e das comunicações telefônicas. Entretanto, o mesmo dispositivo dispõe sobre o levantamento desse sigilo por meio de ordem judicial para fins de instrução de investigação criminal ou instrução processual criminal.

Tal flexibilização do direito fundamental à privacidade não afronta de forma alguma o ordenamento constitucional, pois não existe direito fundamental absoluto, devendo ser realizado um juízo de ponderação quando o direito fundamental entra em rota de colisão com outros direitos fundamentais, não podendo servir o direito fundamental de objeto para o acobertamento de prática de infração penal.

Quanto à quebra dos sigilos da correspondência e das comunicações telefônicas, agiu corretamente a autoridade policial por demandar por autorização judicial, haja vista estarem tais sigilos sob reserva de jurisdição. Em relação à quebra dos sigilos das comunicações telefônicas, há de se observar alguns requisitos elencados pela lei 9.296/96, como ser o crime punível com pena de reclusão, como de fato é punível os crimes de peculato e corrupção passiva.

No tocante ao acesso do advogado aos elementos de prova produzindo no inquérito policial, poderá ter acesso, mas somente depois de realizada a diligência, a fim de que o indiciado possa realizar o contraditório diferido, haja vista ser a interceptação telefônica decretada sem que o indiciado dela tenha conhecimento (inaudita altera parte).

## Resposta #005924

Por: **Márcio Rech** 2 de Fevereiro de 2020 às 15:55

A Constituição no art. 5º protege os direitos e garantias fundamentais, entre os quais o direito à Privacidade. Tal direito impede que as correspondências sejam interceptadas, contudo a doutrina e a jurisprudência admite que as correspondências possam ser violadas quando da prática de crimes, pois a ninguém é possível utilizar-se de garantias para o cometimento de ilícitos.

Dessa forma, os agentes policiais agiram de forma ilegal ao apreenderem a correspondência do investigado sem autorização judicial. Ademais, todas as provas que decorreram dessa prova ilegal estão contaminadas, conforme a Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada expressa no Código de Processo Penal.

Por fim, é direito do defensor obter acesso aos elementos de prova colhidas na investigação da polícia judiciária que estejam devidamente documentados, conforme encerra a Súmula Vinculante 14. O desrespeito pode ser enfrentado por Reclamação ao STF ou Mandado de Segurança.

## Resposta #007216

Por: **Mai.Delta** 20 de Novembro de 2022 às 17:22

Com o objetivo de preservar a intimidade do indivíduo, a Constituição Federal garante a inviolabilidade de correspondências e das comunicações telefônicas em seu artigo 5º, XII. Essas garantias são excepcionadas mediante autorização judicial para fins de investigação ou processo criminal.

A correspondência interceptada no caso em epígrafe constitui prova ilícita por não ter sido sujeita a reserva de jurisdição, conforme determina a Constituição. Ademais, todos os documentos apreendidos, não poderão ser utilizados, pois não houve decretação de busca e apreensão pelo juízo, constituindo a falta desta, uma ilegalidade.

No que concerne a autorização judicial para quebra do sigilo telefônico, é importante diferenciá-la da medida de interceptação telefônica. A quebra do sigilo telefônico diz respeito aos dados registrais de ligações, tempo de duração e horário, não abrangendo o conteúdo das comunicações. Já a interceptação telefônica, é a captação do conteúdo das ligações.

A autorização para gravação das conversas do investigado não foi abrangida pela autorização da quebra do sigilo das comunicações telefônicas. O acesso ao conteúdo (gravações) das comunicações depende de expressa autorização judicial nesse sentido, tornando a gravação ilegal no caso da falta da autorização judicial expressa.

Por fim, é garantido o acesso dos autos de inquérito policial ao advogado do investigado, quanto as diligências já documentadas, conforme determina a súmula vinculante nº 14, respondendo o agente público que restringir tal acesso por abuso de autoridade.