



INSTITUTO BRASILEIRO DE ENSINO, DESENVOLVIMENTO E PESQUISA
MESTRADO PROFISSIONAL EM DIREITO
LINHA DE PESQUISA DIREITO PENAL ECONÔMICO

**A CADEIA DE CUSTÓDIA DA PROVA DIGITAL NA
COLABORAÇÃO PREMIADA:
fiabilidade probatória**

Fernanda Pereira da Silva

Orientador: Prof. Dr. Alexandre Wunderlich

Brasília-DF

2023

FERNANDA PEREIRA DA SILVA

**CADEIA DE CUSTÓDIA DA PROVA DIGITAL NA
COLABORAÇÃO PREMIADA:
fiabilidade probatória**

Dissertação de Mestrado desenvolvida no Programa de Mestrado Profissional em Direito, sob a orientação do professor Alexandre Wunderlich apresentado para obtenção do Título de Mestre pelo Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa – IDP

Orientador: Prof. Dr. Alexandre Wunderlich.

Brasília-DF

2023

Código de catalogação na publicação – CIP

S586 Silva, Fernanda Pereira da

Cadeia de custódia da prova digital na colaboração premiada./ Fernanda Pereira da Silva. Brasília: Instituto Brasileiro Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa, 2023.

85 f.

Dissertação - Instituto Brasileiro Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa – IDP, Mestrado Profissional em Direito, 2023.

Orientador: Prof. Dr. Alexandre Wunderlich.

1. Cadeia de custódia da prova. 2. Provas digitais. 3. Colaboração premiada.
4. Inadmissibilidade da prova. I.Título.

CDD 340

FERNANDA PEREIRA DA SILVA

**CADEIA DE CUSTÓDIA DA PROVA DIGITAL NA
COLABORAÇÃO PREMIADA:
fiabilidade probatória**

Dissertação de Mestrado Profissional em Direito, apresentada ao Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito Penal do IDP, como requisito para obtenção do título de Mestre em Direito Penal Econômico.

Orientador: Prof. Dr. Alexandre Wunderlich

Brasília, 19 de dezembro de 2023.

Banca Examinadora

Prof. Dr. Alexandre Lima Wunderlich (Orientador)

Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa – IDP

Prof. Dr. Décio Luiz Alonso Gomes (Avaliador)

Universidade do Estado do Rio de Janeiro - UERJ

Profª. Dra. Danyelle da Silva Galvão (Avaliadora)

Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa - IDP

Dedico esta dissertação de mestrado a Deus, a fonte inesgotável de força e sabedoria, por guiar meus passos ao longo desta jornada acadêmica. Agradeço ao meu querido amigo Ricardo, cujo apoio incansável e presença constante foram fundamentais em cada desafio enfrentado. Às amigas Marília e Nataly, expresso minha gratidão pelo apoio constante e pela leveza que trouxeram aos momentos mais árduos deste trabalho. À minha amada irmã Roberta, cujo suporte nos últimos meses foi imprescindível, agradeço do fundo do coração. Aos meus pais, pelo amor incondicional que sempre me fortaleceu, e à minha irmã Renata, que ilumina meus dias com seus pacotinhos de amor. Aos meus sobrinhos, pela alegria e amor que trouxeram a cada hora. A Sany e Davi, estagiários e meu orgulho de crescimento profissional e dedicação. Este trabalho é dedicado a todos vocês, que fizeram parte dessa conquista e tornaram possível a realização deste sonho.

"A integridade da justiça repousa na incolumidade da cadeia de custódia, onde cada elo atesta a veracidade da prova digital apresentada." Gustavo Badaró

RESUMO

A pesquisa aborda a complexidade da prova digital nos dias atuais, destacando sua natureza imaterial, mutabilidade e a necessidade de comprovação prévia de integridade e autenticidade para sua admissão no processo. Geraldo Prado é referenciado, enfatizando que a falta de documentação integral da cadeia de custódia torna a prova ilegítima. São discutidas as características singulares da prova digital, sua volatilidade e fragilidade, exigindo conhecimentos técnicos especializados para sua manipulação. No contexto da colaboração premiada, a cadeia de custódia da prova é vista como essencial desde a fase inicial, incluindo a entrega de dispositivos eletrônicos, documentos e a subsequente perícia. A quebra da cadeia de custódia em casos específicos é mencionada, destacando a importância de registros precisos desde a fase de negociação do acordo. O resumo destaca a preocupação com a legalidade e confiabilidade das provas digitais entregues por colaboradores, enfatizando a necessidade de seguir padrões básicos de diligência para evitar erros graves no processo penal.

Palavras-chave: Cadeia de custódia da prova; provas digitais; colaboração premiada; inadmissibilidade da prova.

ABSTRACT

The research addresses the complexity of digital evidence in today's context, highlighting its immaterial nature, mutability, and the prerequisite of prior verification of integrity and authenticity for its admission in legal proceedings. Geraldo Prado is referenced, underscoring that the lack of comprehensive documentation of the chain of custody renders the evidence illegitimate. The unique characteristics of digital evidence, its volatility, and fragility are discussed, necessitating specialized technical knowledge for proper handling. In the context of plea bargaining, the chain of custody of evidence is deemed essential from the initial phase, encompassing the delivery of electronic devices, documents, and subsequent forensic analysis. Instances of chain of custody breaches in specific cases are mentioned, emphasizing the importance of accurate record-keeping from the negotiation phase of the agreement. The summary underscores the concern for the legality and reliability of digital evidence provided by collaborators, emphasizing the need to adhere to basic standards of diligence to prevent serious errors in the criminal justice process.

Keywords: Chain of custody of evidence; digital evidence; plea bargain; inadmissibility of evidence.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	9
2	MEIOS PROBATÓRIOS DIGITAIS: PANORAMA GERAL NO PROCESSO PENAL	14
2.1	Ponto de partida: novas tecnologias e processo penal	14
2.1.1	Direitos fundamentais, dados pessoais e processo penal	16
2.2	A investigação criminal e a colaboração premiada como meio de obtenção de prova digital	18
2.2.1	Investigação criminal	18
2.2.2	Colaboração premiada: meio de obtenção de prova.....	22
2.3	As provas obtidas por investigações e métodos ocultos: técnicas especiais de investigação	27
2.3.1	As provas obtidas por investigações e métodos ocultos	27
2.3.2	Técnicas especiais de investigação e o acesso as provas digitais	31
2.3.3	Técnicas especiais de investigação no ambiente digital e a cadeia de custódia da prova	32
2.4	As provas obtidas por métodos ocultos e utilização de software na extração e perícia, e a cadeia de custódia da prova	33
2.4.1	Extração de dados de dispositivos eletrônicos.....	36
3	CADEIA DE CUSTÓDIA DA PROVA DIGITAL: FIABILIDADE, POSSIBILIDADES E LIMITES	39
3.1	Definição de cadeia de custódia das provas no processo penal	39
3.2	Prova Digital: a cadeia de custódia	45
3.3	Quebra de cadeia de custódia da prova digital	49
3.4	Quebra da cadeia de custódia da prova digital no Agravo no HC nº 143.169/RJ	54
3.5	A quebra da cadeia de custódia da prova digital na RCL 43007 no STF	58
3.6	A quebra da cadeia de custódia da prova na Quinta e Sexta Turma do STJ	61
3.7	Integridade das provas digitais advindas de colaboração premiada	63
3.8	Inadmissibilidade das provas digitais obtidas sem a custódia da prova digital advindas de colaboração premiada	70
4	CONSIDERAÇÕES FINAIS	73
	REFERÊNCIAS	76

1 INTRODUÇÃO

Em apenas algumas décadas, o mundo testemunhou uma mudança significativa de uma era em que as informações eram mantidas em papel e arquivos físicos para uma era digital, em que a comunicação em rede e a conectividade desempenham um papel central nas interações sociais, na organização econômica e na esfera política¹.

A dinâmica das redes de comunicação influencia na economia global, no trabalho, na produção, na cultura e nas identidades individuais. A lógica das redes se espalha para além do mundo digital, moldando as relações sociais, os fluxos de informação, o poder e o controle² da vida pessoal e das relações de trabalho.

A comunicação digital abrange um amplo espectro de ferramentas e plataformas, como e-mails, mensagens instantâneas, chamadas de voz e vídeo, redes sociais e aplicativos de compartilhamento de arquivos. Essas ferramentas são amplamente utilizadas em diversos contextos, como negócios, educação, entretenimento e até mesmo em assuntos pessoais, gerando uma grande quantidade de vestígios digitais.

Com o avanço da tecnologia, houve uma evolução significativa na forma de comunicação e no armazenamento de dados, ocorrido na criação de vestígios digitais, como registros de acesso, arquivos de log, histórico de navegação na internet, mensagens de texto, e-mails, registros de chamadas, arquivos de áudio e vídeo, nuvem, entre outros.

A pesquisa proposta visa analisar a confiabilidade da cadeia de custódia das provas digitais provenientes de dispositivos eletrônicos, especialmente em acordos de colaboração. Para embasar essa análise, é realizada uma pesquisa bibliográfica que explora conceitos de tecnologia, novas tecnologias, cadeia de custódia da prova e seu papel no processo penal. Destaca-se a importância da tecnologia na eficiência do sistema legal e na proteção dos direitos fundamentais.

A transição para a temática das provas digitais é feita de maneira gradual, introduzindo o conceito de fontes de prova na investigação criminal. O texto destaca a diversidade de fontes, categorizando-as em formais (testemunhas, peritos, vítimas, acusados) e reais (documentais, materiais e digitais). A ênfase na evolução tecnológica e na importância da preservação da cadeia de custódia ressalta a necessidade de uma abordagem metódica ao lidar com evidências digitais.

¹ CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. 8ª edição. São Paulo: Paz e Terra, 2015.

² *Idem*.

A prova digital tem se tornado cada vez mais presente em processos judiciais, ganhando importância ao longo do tempo. No entanto, para que essa prova seja considerada válida, é fundamental preservar a cadeia de custódia, ou seja, rastrear todos os documentos desde a coleta, arquivamento, armazenamento até a apresentação em juízo.

A confiabilidade da cadeia de custódia da prova digital tem sido objeto de preocupação e debate, uma vez que pode ser comprometida por diversos fatores, como a falta de capacitação técnica dos profissionais responsáveis pela coleta, armazenamento e análise da prova, e a falta de padrões e procedimentos claros para a preservação da prova.

Além disso, a natureza dinâmica e mutável da tecnologia digital pode dificultar a preservação da cadeia de custódia, uma vez que é comum que os dados sejam alterados, excluídos ou corrompidos ao longo do tempo. Por isso, é importante que a coleta e preservação da prova digital sejam realizadas com estrito cumprimento de protocolos e procedimentos específicos para esse tipo de prova.

Em um cenário de consolidação de novos meios de investigação, em regra pautados por novas tecnologias, a existência de um sistema que garanta a rastreabilidade das provas é indispensável, quicá as obtidas por métodos ocultos.

Para o professor Manuel Valente, as provas devem ser analisadas com cuidado, pois a pressa em resolver os casos pode levar a julgamentos precipitados, que desrespeitam os direitos fundamentais dos envolvidos e geram decisões injustas. Segundo ele, é preciso buscar um equilíbrio entre a rapidez e a qualidade da justiça, de modo que seja possível garantir a segurança jurídica e a proteção dos direitos humanos³.

A cadeia de custódia, em síntese, é a fórmula garantidora da fidedignidade dos vestígios de prova coletados e examinados, garantindo autenticidade, rastreabilidade e confiabilidade⁴.

A cadeia de custódia da prova, seja ela digital, seja ela física, não é nem meio de obtenção de prova, não é meio de prova e não a prova resultado. É o instrumento ao instituto que é usado para garantir a originalidade, a integridade, a autenticidade e a identidade da prova resultado.

Assim, entende-se que esse conjunto de procedimentos técnicos deve ser observado por todos os profissionais que tenham sob sua responsabilidade o manejo e a conservação de elementos probatórios, desde a fase de investigação até a instrução processual. Quando se trata

³ VALENTE, Manuel. Editorial dossiê “investigação preliminar, meios ocultos e novas tecnologias”. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, v. 3, n. 2, p. 473-482, mai./ago. 2017.

⁴ VALENTE, Manuel. **Cadeia de Custódia da Prova**. 2ª ed. Coimbra: Editora Almedina, 2020.

de provas obtidas por métodos ocultos de investigação, o papel da cadeia de custódia se torna ainda mais evidente.

A colaboração premiada, por ser um meio de obtenção de prova, prevista em lei, a cadeia de custódia das provas obtidas na colaboração premiada carece de previsão legal na Lei 12.850/2013. Sendo que a produção deve obedecer aos requisitos do art. 158 do CPP e seguintes, porém ainda há margens à manipulação de conteúdo probatório, possibilitando supressão e alteração por parte do investigador ou acusador, quando não seguidos corretamente os procedimentos.

Posto isso, o objeto da pesquisa é a fiabilidade do conteúdo da prova digital decorrente dos aparelhos eletrônicos entregues em acordo de colaboração. Como garantir a autenticidade da prova digital coletada, rechaçando a possibilidade da manipulação da sua forma e do seu conteúdo por agentes condutores da investigação? Como rechaçar a possibilidade de adulteração proposital que macule sua valoração judicial e comprometa o exercício do contraditório? Somente uma análise sobre os métodos de investigação, métodos de coleta e parâmetros técnicos de segurança da informação e fiabilidade dos vestígios no ambiente digital - especificamente no aparelho celular - poderá fornecer mecanismos eficientes que se coadunam com a finalidade da garantia constitucional da prova lícita e do devido processo legal.

A cadeia de custódia da prova desempenha um papel crucial no processo penal, sendo definida como o conjunto de procedimentos destinados a preservar e documentar a história cronológica dos vestígios coletados em locais de crimes ou em vítimas. Sua importância é destacada no Código de Processo Penal Brasileiro, especialmente após as alterações promovidas pela Lei nº 13.694/2019, conhecida como Pacote Anti-Crime. A definição de vestígios, no entanto, é criticada por alguns estudiosos por sua limitação a elementos tangíveis, deixando de abranger aspectos como provas digitais e telemáticas.

Diversas fases compreendem a Cadeia de Custódia das Provas, desde o reconhecimento até o descarte dos vestígios, sendo essencial para garantir a integridade e autenticidade das provas apresentadas no processo penal. Contudo, a fidedignidade desse procedimento é frequentemente questionada devido à possibilidade de manipulação inadequada por parte dos peritos, o que poderia comprometer a validade das evidências.

A quebra da cadeia de custódia, como argumentam juristas como Geraldo Prado e Aury Lopes Jr., resulta em prejuízos à comprovação dos elementos apreendidos, invalidando seu uso como meio de prova. A segurança desse processo torna-se, assim, fundamental para o devido processo legal, assegurando princípios constitucionais como a ampla defesa e o contraditório.

Neste contexto, a preservação da cadeia de custódia deve ser examinada durante a admissão das provas, garantindo que, em caso de violação, a evidência não integre o conjunto probatório utilizado na reconstrução dos fatos. A compreensão e aprimoramento desse instituto são essenciais para o avanço da ciência no campo do processo penal, proporcionando maior confiabilidade ao sistema judicial.

A quebra da cadeia de custódia da prova digital tem se tornado um tema crucial no contexto jurídico contemporâneo, especialmente diante da crescente importância das evidências digitais em processos criminais, pela natureza complexa e singular da prova digital, e suas características, como volatilidade, fragilidade e imaterialidade.

A discussão se concentra na relevância da cadeia de custódia para garantir a autenticidade e integridade dessas evidências, enfatizando as implicações decorrentes de sua violação.

Além disso, são apresentadas divergências na doutrina quanto à admissibilidade dessas provas em casos nos quais a cadeia de custódia foi comprometida. A pesquisa analisa especificamente um caso, o Agravo no HC nº 143.169/RJ, que suscitou considerável interesse devido às questões técnicas e específicas relacionadas à cadeia de custódia da prova digital em dispositivos eletrônicos. A conclusão divergente dos Ministros destaca a importância da documentação adequada dos procedimentos realizados pela polícia para garantir a confiabilidade das provas digitais, e como a ausência desses registros pode comprometer a admissibilidade e validade dessas evidências no processo judicial.

A análise aprofundada sobre a integridade das provas digitais provenientes de acordos de colaboração premiada destaca-se pela importância da cadeia de custódia na preservação da confiabilidade e credibilidade dessas evidências. O texto refere-se a casos específicos, como o Recurso Ordinário de Habeas Corpus nº 143.169/RJ do STJ e a RCL 43007/DF do STF, que geraram considerável interesse devido às questões técnicas e específicas relacionadas à obtenção de provas digitais em aplicativos de troca de mensagens protegidos por criptografia.

A colaboração premiada é abordada como meio de obtenção de prova, e a discussão se estende à necessidade de uma cadeia de custódia rigorosa, desde a entrega de documentos e dispositivos eletrônicos até a realização de perícias especializadas.

A pesquisa também destaca a falta de regulamentação detalhada na Lei nº 12.850/2013 sobre como os documentos e equipamentos eletrônicos devem ser entregues ao Ministério Público, ressaltando a importância de procedimentos adequados desde a fase administrativa até a homologação do acordo de colaboração.

São levantadas questões sobre a imprestabilidade das provas digitais quando não há a devida custódia da evidência, abordando casos específicos que questionam a validade de elementos obtidos por meio de colaboração premiada.

O trabalho enfatiza a necessidade de reflexão sobre as fases pré-homologação do acordo, registrando todas as tratativas e atos em atas para garantir a legalidade e voluntariedade do colaborador, além de questionar práticas do Ministério Público que podem resultar na quebra da cadeia de custódia.

2 MEIOS PROBATÓRIOS DIGITAIS: PANORAMA GERAL NO PROCESSO PENAL

2.1 Ponto de partida: novas tecnologias e processo penal

No processo penal atual nos deparamos com inúmeros meios de provas, grande parte e-mails, smartphones, computadores, nuvem. Esses meios de prova são decorrentes da Era da Informação⁵, com a tecnologia e internet.

A Era da “Informação” ganhou forma com o desenvolvimento tecnológico. Computadores e smartphones – cuja capacidade se assemelham a computadores –, sejam equipamentos de uso pessoal ou de uso profissional, estão aumentando exponencialmente a capacidade de armazenamento e processamento de dados, além de reduzir o número de componentes físicos dos computadores.

Ao buscar na doutrina sobre a Era da Informação, encontramos citação na doutrina estrangeira acerca da subdivisão em “Era Eletrônica” (da Segunda Guerra até a década de 1980) e “Era Digital” (posterior à década de 1980 e com a massificação dos computadores pessoais)⁶.

Tal diferenciação parece descabida, uma vez que a “Era da Informação” trata de novos comportamentos e relacionamentos a partir da informática, que pelo nome já engloba a digital. Autores como Marcelo Crespo entendem que, se fosse o caso de subdividirmos as “Eras” conforme o desenvolvimento tecnológico, seria preciso considerar a “Era Telemática”, entre outras⁷.

Um das principais características dessa era é a velocidade com que essa evolução vem ocorrendo. Em poucas décadas, o mundo passou de uma era em que a informação era armazenada em papel e mantida em arquivos físicos para uma era em que praticamente todas as informações estão disponíveis online e podem ser acessadas de qualquer lugar do mundo.

O desenvolvimento tecnológico tornou a sociedade informatizada e com um custo, a informação não possui somente valor, tornou-se fator de poder e de perigos potenciais. Os sistemas de comunicação passam a ser cada vez mais dependentes da informática e, ao mesmo

⁵ SIEBER, Ulrich. Documentación para una aproximación al delito informático. In: MIR PUIG, Santiago (coord.). **Delincuencia informática**. Barcelona: PPU, 1992. p. 67-82.

⁶ LEVY, Pierre. Sobre la cibercultura. **Revista de Occidente**, Madrid, n. 206, p. 13-31, 1998. E, *vide*, ainda, MORÓN LERMA, Esther. **Internet y derecho penal: hacking y otras conductas ilícitas en la red**. Pamplona: Aranzadi, 1999. p. 80.

⁷ CRESPO, Marcelo Xavier de Freitas. **Crimes digitais**. São Paulo: Saraiva, 2011.

tempo, as pessoas colocam sua vida pessoal e profissional na rede, e a tecnologia passa a armazenar as informações.

Nesse contexto, o problema de pesquisa consiste em analisar a fiabilidade da cadeia de custódia das provas digitais de aparelhos eletrônicos entregues por colaboradores em acordos de colaboração.

Para tanto, será feita uma pesquisa bibliográfica a iniciar pelo conceito de tecnologia, as novas tecnologias e as variáveis, e sua utilização no processo penal, seguindo pelas provas digitais, os meios de prova e a cadeia de custódia das provas digitais.

A tecnologia é um conjunto de conhecimentos científicos, técnicos e práticos que permitem a produção, o desenvolvimento e a utilização de bens e serviços, sendo considerada um fator importante para o desenvolvimento econômico e social do país⁸, e sua proteção é regulamentada por diversas leis.

Já o conceito de novas tecnologias refere-se a tecnologias emergentes⁹ ou recentemente desenvolvidas que têm o potencial de impactar significativamente a sociedade, a economia e a cultura. Essas tecnologias podem incluir uma ampla gama de áreas, como inteligência artificial, robótica, biotecnologia, nanotecnologia, realidade virtual e aumentada, *blockchain*, entre outras.

A tecnologia é um processo criativo em constante construção, seja com a criação de novos produtos ou a melhoria dos já existentes, e quando se fala em tecnologia na área do direito, observa-se que ela vem desempenhando um papel vital no processo penal, na garantia da justiça, na proteção dos direitos fundamentais e na eficiência do sistema legal.

Os direitos fundamentais inerentes a pessoa humana, já resguardados pela CF, e os princípios sociais e éticos devem ser estendidos para o ambiente tecnológico, com regulação e proteção dos dados colhidos que devem ser mantidos de forma legal, responsável, considerando seus impactos, em razão de, à medida que as novas tecnologias emergem, é necessário considerar questões como privacidade, segurança, justiça social, diversidade e inclusão.

Em uma investigação criminal, a possibilidade de que evidências digitais sejam checadas ou investigadas através de tecnologias próprias de investigação e/ou diretamente na

⁸ Cf. ABEPRO. Título. Disponível em: abepro.org.br. Acesso em: 23 abr. 2023.

⁹ DAY, George S.; SCHOEMAKER, Paul J.H.; GUNTHER, Robert E. **Gestão de Tecnologias Emergentes: a visão de Wharton School**. Trad. Zaida Maldonado. Porto Alegre: Bookman Editora, 2009. Disponível em: <https://books.google.com.br/books?id=rB08NqVNFYsC&printsec=frontcover&hl=pt-BR#v=onepage&q&f=false>. Acesso em: 08 abr. 2023.

fonte da prova, por si só já dão ao trabalho de investigação uma garantia de segurança e proteção de informações.

Nos últimos anos, houve um grande avanço na tecnologia, a forma dos negócios jurídicos, e mesmo a prática de ilícitos civis e penais, sofreram grandes transformações, o que proporcionou mudanças em como os inquéritos criminais são conduzidos, e conseqüentemente na coleta e apreensão de provas, bem como a sua validade no processo penal de acordo com os Tribunais Superiores.

Há no Congresso Nacional o Projeto de Lei nº 4.291/2020¹⁰, inspirado em legislações internacionais¹¹, para regular a obtenção e admissibilidade de provas digitais na investigação e no processo¹².

Existem diversas formas de investigação de crime através da tecnologia, algumas das quais incluem: análise forense digital, vigilância eletrônica, análise de dados, reconhecimento facial, análise de redes sociais. E, à medida em que a tecnologia vai evoluindo, novas técnicas serão desenvolvidas e aprimoradas para auxiliar na prevenção e resolução de crimes.

Embora a tecnologia possa ajudar a aumentar a eficiência do sistema de justiça criminal, há preocupações éticas e legais sobre a sua utilização, incluindo questões relacionadas à privacidade, identificação e transparência. Por isso, é importante que os sistemas de tecnologias utilizados no processo penal sejam cuidadosamente projetados e implementados para garantir que sejam justos e imparciais, respeitando o devido processo legal.

2.1.1 Direitos fundamentais, dados pessoais e processo penal

¹⁰ O projeto estabelece as regras para a coleta, o armazenamento, o acesso e o descarte dos dados digitais que possam servir como meios de prova em processo penal. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1954521&filename=Avulso+-PL+4291/2020. Acesso em: 29 abr. 2023.

¹¹ Convenção de Budapeste de 2001;- Carta Europeia de Ética sobre o Uso da Inteligência Artificial (na Justiça Preditiva) de 2018;- Lei n. 109/2009 (Portugal);- Art. 588 da Ley de Enjuiciamiento Criminal (Espanha);- Art. 242 do Código de Procedimiento Penal (Colômbia);- Lei n. 12.965/14 (Marco Civil da Internet – LMCI);- Lei 13.709/18 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais – LGPD);- Lei 13.874/19 (Lei da Liberdade Econômica);- Provimento n. 100/2020 do CNJ (atos notariais eletrônicos);- Diretrizes para evidências digitais n. 27.037 da ABNT de 2013 e RFC 3227/2002;- Procedimento Operacional Padrão (POP) da Perícia de Informática Forense do MJ de 2013;- Protocolo da Internet Engineering Task Force (IETF);- Protocolo do National Institute of Standards and Technology (NIST);- Artigos 439 a 441 do Código de Processo Civil Brasileiro de 2015;- Lei 11.419/2006 – Lei do Processo Eletrônico; Apresentação: 15/10/2020 16:09 - Mesa PL n.4939/2020 Documento eletrônico assinado por Hugo Leal (PSD/RJ), através do ponto SDR_56306, na forma do art. 102, § 1º, do RICD c/c o art. 2º, do Ato da Mesa n. 80 de 2016. *CD205110612400*- Lei 12.682/12 e seu Decreto regulador 10.278/20

¹² PRESIDENTE da Amperj tem reunião sobre PL das Provas Digitais. **AMPERJ**. [s.l.], 2023. Disponível em: <https://www.amperj.org/blog/2023/03/29/presidente-da-amperj-faz-reuniao-sobre-pl-das-provas-digitais/>. Acesso em: 30 mar. 2023.

Os direitos fundamentais são normas que se caracterizam por serem princípios jurídicos que expressam demandas de justiça e devem ser interpretados de forma a garantir a maior proteção possível aos indivíduos. Esses direitos são objetivos, ou seja, independentes da vontade do Estado ou das maiorias políticas, e internacionais, aplicando-se a todas as pessoas, independentemente de sua nacionalidade, raça, gênero, religião ou status social¹³.

Além disso, Robert Alexy defende que os direitos fundamentais possuem um caráter normativo especial, que os torna superiores às demais normas jurídicas, e devem ser interpretados e aplicados de forma a garantir a sua máxima compreensão. Para ele, a interpretação dos direitos fundamentais deve ser realizada de forma a seguir a sua essência, o que significa considerar o seu conteúdo, o seu contexto histórico e social e as suas finalidades¹⁴.

O direito à proteção dos dados pessoais é um direito fundamental que garante ao indivíduo o controle sobre suas informações pessoais, sendo essencial para a preservação da privacidade, da intimidade e da dignidade da pessoa humana em um Estado Democrático de Direito.

No Brasil, o direito à proteção dos dados pessoais foi constitucionalizado pela Emenda Constitucional 115, de 2022. O inciso LXXIX do artigo 5º da Constituição Federal estabelece que "é assegurado, nos termos da lei, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais".

A proteção aos dados pessoais e digitais como Direito Fundamental em nossa Carta Magna ocorreu através da EC 115¹⁵, constituindo esse direito uma cláusula pétrea¹⁶.

De acordo com o jurista brasileiro José Afonso da Silva, os direitos fundamentais são protegidos pelas cláusulas pétreas da Constituição, que são dispositivos que não podem ser modificados ou suprimidos pelo poder constituinte derivado (aquele que tem o poder de emendar a Constituição)¹⁷.

Dessa forma, a relação entre direito fundamental e cláusula pétrea¹⁸ está na garantia de que esses direitos estejam protegidos e sejam preservados como fundamentos essenciais da sociedade, garantindo a estabilidade e a segurança jurídica do ordenamento constitucional.

¹³ ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2014.

¹⁴ *Idem*.

¹⁵ Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc115.htm. Acesso em: 13 abr. 2023.

¹⁶ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 42º ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2022. p. 215.

¹⁷ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 40. ed. São Paulo: Malheiros, 2017.

¹⁸ artigo 60, parágrafo 4º as chamadas cláusulas pétreas: I- Forma federativa de estado; II- Voto direto, secreto, universal e periódico; III- a separação dos poderes; IV- os direitos e garantias individuais.

Dentre os direitos fundamentais no processo penal, podemos destacar os Princípios da Presunção de Inocência, da Ampla Defesa, do contraditório, do Juiz Natural, da Proibição de Provas Ilícitas. Esses são apenas alguns exemplos de direitos fundamentais que têm impacto direto no processo penal, sendo essenciais para garantir a justiça e a equidade no sistema de justiça criminal.

Partindo dessa premissa, o direito fundamental à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais, pode ser definido como o direito do indivíduo de controlar a coleta, o armazenamento, o uso e o compartilhamento de suas informações pessoais.

O direito à proteção dos dados pessoais se refere à garantia de que as informações pessoais dos indivíduos não serão utilizadas de forma ilícita contra si em investigações e ações penais, ou compartilhadas de forma irrestrita, garantindo a privacidade e a segurança dos mesmos em relação aos órgãos investigativos, e do órgão de persecução penal, além de empresas e governos.

Já a proteção aos dados pessoais no processo penal é um desafio, pois é preciso equilibrar o direito à privacidade e à intimidade com o interesse público na investigação e na persecução penal. No entanto, é essencial que esse direito seja garantido, mesmo no contexto do processo penal, para que os direitos fundamentais do indivíduo sejam respeitados.

Logo, o direito fundamental à proteção dos dados pessoais, inclusive digitais, tão somente podem ser violados através de decisão judicial devidamente fundamentada, após analisada a complexidade das investigações, o interesse público e a necessidade de provas.

2.2 A investigação criminal e a colaboração premiada como meio de obtenção de prova digital

2.2.1 A investigação criminal

A atividade de investigação criminal é um projeto de pesquisa¹⁹ pelo qual serão realizadas diligências preliminares, com o ato da apreensão e coleta de provas, após autorização judicial ou pela autoridade policial em situação de flagrante, que se aplicam a apurar a existência, materialidade, circunstâncias e autoria de uma transgressão penal, arrecadando provas e fundamentos de informações que poderão ser utilizadas na persecução penal.

¹⁹ FIGUEIREDO, Jorge Ramos de; JUNIOR, Fausto Faustino de França. **Extração forense avançada de dados em dispositivo móveis: técnicas aplicadas ao ambiente Android**. Vol.1. Rio de Janeiro: Brasport, 2022.

Além do mais, o rol constante no título da prova do CPP não é taxativo, sendo complementada com normas esparsas, como a reprodução simulada de fatos, providência destinada a obter elementos de prova, e a busca e apreensão, típica medida cautelar de obtenção de prova.

O Código de Processo Penal estabelece em seu art. 6º as principais diligências a serem realizadas na fase investigativa²⁰ pela autoridade policial no inquérito policial no momento em que toma conhecimento da prática de um delito, apesar de dar liberdade à autoridade policial para conduzir a investigação da maneira mais eficiente para a coleta de elementos de informação de acordo com o delito específico que esta vise apurar.

Desta forma, a autoridade policial, ao tomar conhecimento da prática delitiva, deve se dirigir até o local do crime, garantindo a preservação do local para a realização da perícia criminal; apreender bens que tenham ligação com o delito e possam ser importantes para a elucidação do caso, após estes terem sido liberados pelo perito criminal; solicitação de perícias diversas; proceder o depoimento dos envolvidos, vítimas, testemunhas, informantes e acusados; proceder no reconhecimento de pessoas e coisas; solicitar a realização de reconstituição simulada dos fatos; e a averiguação da vida pregressa do investigado²².

A fase de investigação é de suma importância para a instrução processual, sendo uma relação prévia processual, pois além de ter caráter instrumental²³ na colheita e preservação da prova também é elemento de proteção ao imputado contra acusações infundadas²⁴ e proporcionar justa causa para a ação penal.

²⁰ Além do Código de Processo Penal, outras leis esparsas regulam a atividade de investigação criminal como a Lei nº 12.830/2013, que dispõe sobre a investigação realizada criminal pelo Delegado de Polícia.

²¹ Art. 190-A. A infiltração de agentes de polícia na internet com o fim de investigar os crimes previstos nos arts. 240, 241, 241-A, 241-B, 241-C e 241-D desta Lei e nos arts. 154-A, 217-A, 218, 218-A e 218-B do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), obedecerá às seguintes regras:

I – será precedida de autorização judicial devidamente circunstanciada e fundamentada, que estabelecerá os limites da infiltração para obtenção de prova, ouvido o Ministério Público;

II – dar-se-á mediante requerimento do Ministério Público ou representação de delegado de polícia e conterà a demonstração de sua necessidade, o alcance das tarefas dos policiais, os nomes ou apelidos das pessoas investigadas e, quando possível, os dados de conexão ou cadastrais que permitam a identificação dessas pessoas;

III – não poderá exceder o prazo de 90 (noventa) dias, sem prejuízo de eventuais renovações, desde que o total não exceda a 720 (setecentos e vinte) dias e seja demonstrada sua efetiva necessidade, a critério da autoridade judicial.

§ 1º A autoridade judicial e o Ministério Público poderão requisitar relatórios parciais da operação de infiltração antes do término do prazo de que trata o inciso II do § 1º deste artigo.

²² Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 26 mar. 2023.

²³ “Referida instrumentalidade tem o objetivo de acautelar os meios de prova que podem desaparecer com o decurso do tempo, sendo determinada pela necessidade de uma produção probatória dificilmente realizável no momento e no local de concentração do processo” (ALMEIDA, Joaquim Canuto Mendes de. **Princípios Fundamentais do Processo Penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1973, p. 30).

²⁴ LOPES JR., Aury. **Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal**. 2. ed. rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

A atividade de investigação de condutas criminais é de interesse público, ao mesmo tempo que exige a conformidade quanto à atribuição, à transparência, à conformidade, aos prazos e, principalmente, quanto à supervisão judicial²⁵.

A controvérsia do tema foi analisada pelo STF em várias ocasiões, prevalecendo, até o momento, o reconhecimento dos poderes investigatórios do Ministério Público, com a fixação da tese de repercussão geral²⁶ de que o *Parquet* dispõe de atribuição própria para promover investigações de natureza penal, estabelecendo a necessidade de que esses procedimentos estejam sujeitos a permanente controle jurisdicional.

A tese de repercussão geral aprovada pelos ministros condicionou o exercício dessas prerrogativas à observância de prazo razoável, direitos e garantias que assistem a qualquer investigado, prerrogativas outorgadas por lei aos advogados²⁷, necessidade de documentação de todos os atos praticados pelo Estado, sujeitos a permanente controle jurisdicional²⁸.

Porém, quando se fala de investigação criminal, falar-se-á em fontes de provas, meios de provas e meios de investigação, elementos essenciais para a elucidação dos fatos. As fontes de provas na investigação criminal são o meio pelo qual as evidências são coletadas para comprovar a existência de um crime e a participação de determinada pessoa nele.

O professor Gustavo Badaró²⁹ esclarece que “as fontes de prova decorrem do fato em si, independentemente da existência do processo. Ocorrido o fato, tudo aquilo que puder servir para esclarecer alguém sobre a existência desse fato pode ser considerado como fonte de prova daquele fato.”

As fontes de provas utilizadas na investigação criminal são diversas, estando divididas em a) fontes formais: depoimento de testemunhas, perito, vítima, acusado; e b) fontes reais: provas documentais, provas materiais e provas digitais.

²⁵ ROSA, Alexandre Morais da; AMARAL, Rômulo Gobbi do. O poder investigatório do Ministério Público está na pauta do STF. **Consultor Jurídico**, [s.l.], 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-fev-10/limite-penal-poder-investigatorio-ministerio-publico-pauta-stf>. Acesso em: 30 mar. 2023.

²⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *RE 593.737 Minas Gerais*. Tribunal Pleno, Relator: Min. Cezar Peluso, julgado em 18 mai. 2015. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2641697>. Acesso em: 26 mar. 2023.

²⁷ artigo 7º da Lei nº 8.906/94.

²⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *RE 593.737 Minas Gerais*. Tribunal Pleno, Relator: Min. Cezar Peluso, julgado em 18 mai. 2015. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2641697>. Acesso em: 26 mar. 2023.

²⁹ BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Ônus da prova no processo penal**. São Paulo: RT, 2003. p. 165.

No Código de Processo Penal de 1941 não há uma distinção entre os meios de prova e os meios de obtenção de prova, a distinção é feita pela doutrina, definição presente no Projeto que altera o CPP – PLS 156/2009³⁰, bem como em leis esparsas.

Os meios de prova³¹ podem ser entendidos como os instrumentos ou atividades por intermédio das quais os elementos de prova são introduzidos ao processo. São os recursos utilizados para demonstrar a existência de um fato ou evento em uma investigação criminal. Os meios de prova podem ser: testemunhal, documental, documento digital e pericial, embora haja discussão e admissão de outros meios de prova.

No processo penal rege o princípio da verdade e da liberdade probatória, o que dá uma liberdade maior em relação ao processo civil, e considerando o disposto no parágrafo único do art.155³² do CPP, desde que o objeto da prova não verse sobre o estado das pessoas, qualquer meio de prova poderá ser utilizado.

³⁰ O Projeto que altera o Código de Processo Penal brasileiro, de 1941 – PLS 156/2009, no seu Título VIII versa sobre a prova, e após as disposições gerais o Capítulo II elenca nas seções subsequentes os meios de prova: Capítulo II – Dos Meios de Prova; Seção I – Da Prova Testemunhal (arts. 166 a 186); Seção II – Das Declarações da Vítima (art. 187); Seção III – Disposições Especiais Relativas à Inquirição de Crianças e Adolescentes (arts. 188 a 190); Seção IV – Do Reconhecimento de Pessoas e Coisas e da Acareação (arts. 191 a 195); Seção V – Da Prova Pericial e do Exame do Corpo de Delito (arts. 196 a 210); Seção VI – Da Prova Documental (arts. 211 a 216); E, no Capítulo III – Dos Meios de Obtenção da Prova; Seção I – Da Busca e da Apreensão (arts. 217 a 228); Seção II – Do Acesso a Informações Sigilosas (arts. 229 a 232); Seção III – Da Interceptação das Comunicações Telefônicas (arts. 233 a 251).

³¹ Conforme Antonio Magalhães Gomes Filho: “Os meios de prova referem-se a uma atividade endoprocessual, que se desenvolve perante o juiz, como conhecimento e participação das partes, visando à introdução e a fixação de dados probatórios no processo” (Notas sobre a terminologia da prova (reflexos no processo penal brasileiro), cit., p. 305). Luigi Paolo Comoglio, ao definir meios de prova, aponta que: “são todos caracterizados pelo propósito de oferecer ao juiz resultados probatórios diretamente utilizados com o fim de decidir, e então tem naquele juiz o próprio destinatário natural” (COMOGLIO, Luigi Paolo. Considerazioni inattuali sulla notificazione dell’impugnazione. *Rivista di Diritto Processuale*, Casa Editrice Dott. Antonio Milani, anno I, n. 4, p. 1206, 1995). Michele Taruffo observa os meios de prova: “Piú precisamente si parla a questo proposito di ‘mezzi di prova’ (medios di prueba, Beweismittel) per sottolineare che in questo senso è prova ciò che serve a provare, ossia ogni elemento che possa essere impiegato per la conoscenza del fatto” (TARUFFO, Michele. *La prova dei Fatti Giuridici*, cit., p. 421). Fauzi Hassan Choukr define meio de prova como: “o mecanismo empregado para a obtenção de um conteúdo, este sim a prova em si. Desta forma a testemunha não é a prova, mas seu depoimento sim; a interceptação não é prova, mas o conteúdo da gravação etc.” (*Código de Processo Penal – Comentários consolidados e crítica jurisprudencial*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. p. 285). Marina Gascón Abellán afirma que “meio de prova denota tudo aquilo que permite conhecer dos fatos relevantes da causa; é dizer, o que permite formular ou verificar os enunciados assertivos que servem para reconstruir estes fatos. Os meios de prova desempenham uma função cognoscitiva dos fatos que se pretendem provar” (ABELLAN, Gáscón. *Los hechos en el derecho*, cit., p. 84).

³² Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas. Parágrafo único. Somente quanto ao estado das pessoas serão observadas as restrições estabelecidas na lei civil.

Já os meios de obtenção de prova, segundo o doutrinador Aury Lopes Jr., "são os instrumentos utilizados pelo Estado para coletar informações sobre a ocorrência de um crime e sobre a autoria ou participação do agente"³³.

O objeto deste trabalho é analisar a fiabilidade da cadeia de custódia da prova digital, obtida através da colaboração premiada, mas para isso precisamos entender que a colaboração premiada é um meio de obtenção de prova muito utilizado em investigações criminais.

2.2.2 Colaboração premiada: meio de obtenção de prova

O acordo de colaboração premiada é definido no art. 3-A, da Lei nº 12.850/2013 como negócio jurídico processual e meio de obtenção de prova, que pressupõe utilidade e interesse público³⁴.

A colaboração premiada consiste em um acordo bilateral, realizado entre o membro do Ministério Público e o investigado, ou com a Autoridade Policial com anuência do *Parquet*, cuja finalidade é a colaboração efetiva com a investigação, podendo ser beneficiado com o perdão judicial, ter sua pena corporal reduzida em até dois terços ou substituída por restritivas de direitos.

O Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do *habeas corpus* nº 127.483, de relatoria do ministro Dias Toffoli, firmou entendimento no sentido de que a colaboração premiada é veículo de produção probatória, uma vez que, a partir das informações disponibilizadas, deflagram-se diligências em busca de dados que as endossem³⁵, embora a lei disponha que a colaboração como negócio jurídico e meio de obtenção de prova³⁶.

Nesse julgamento, o STF adotou o entendimento de que a acepção processual da natureza jurídica da colaboração premiada é de negócio jurídico processual, uma vez que a colaboração premiada, além de ser um meio de obtenção de prova, também é um instrumento de cooperação entre o imputado, a investigação e o processo penal.

Ao definir expressamente a natureza jurídica da colaboração premiada como negócio jurídico processual, o Ministro Dias Toffoli esclareceu:

³³ LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 446.

³⁴ Lei nº 12.850/2013. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112850.htm. Acesso em: 04 nov. 2023.

³⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADI 5.508 Distrito Federal*. Tribunal Pleno, Relator: Min. Marco Aurélio, julgado em 27 ago. 2020. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI5508MMA.pdf>. Acesso em: 18 abr. 2021.

³⁶ Lei nº 12.850/2013. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112850.htm. Acesso em: 04 nov. 2023.

A colaboração premiada é um negócio jurídico processual, uma vez que, além de ser qualificada expressamente pela lei como “meio de obtenção de prova”, seu objeto é a cooperação do imputado para a investigação e para o processo criminal, atividade de natureza processual, ainda que se agregue a esse negócio jurídico o efeito substancial (de direito material) concernente à sanção premial a ser atribuída a essa colaboração (p. 12-13)

Esse meio de obtenção de prova, diferente dos demais, é formalizado em forma de acordo, escrito, assinado pelas partes e homologado judicialmente, para proteção dos direitos do colaborador e posterior fiscalização do seu cumprimento.

Por se tratar de negócio jurídico personalíssimo, a colaboração premiada, além de ser qualificada expressamente pela lei como “meio de obtenção de prova”, seu objeto é a cooperação do imputado para a investigação e para o processo criminal, atividade de natureza processual, ainda que se agregue a esse negócio jurídico o efeito substancial (de direito material) concernente à sanção premial a ser atribuída a essa colaboração.

A colaboração premiada como meio de obtenção de prova já foi consolidada através da Lei nº 13.964, de 2019³⁷, nos arts. 3-A., e art. 4º, §16, com o complemento de que não serão concedidas medidas cautelares reais ou pessoais, recebimento de denúncia ou queixa-crime, ou proferida sentença condenatória com fundamento apenas nas declarações do colaborador.

Para o autor e professor Aury Lopes Jr., a colaboração premiada é um acordo firmado entre o Estado e um indivíduo que tenha participado de um crime, pelo qual o primeiro concede ao segundo benefícios penais em troca de informações relevantes para a investigação ou persecução penal³⁸.

De acordo com Alexandre Wunderlich, colaboração é um instituto jurídico processual penal que consiste na prestação de informações relevantes para a investigação ou persecução penal por parte de alguém que tenha participado de um crime em troca de benefícios penais³⁹.

A Lei nº 12.850/2013 foi criada com a finalidade de definir organização criminosa e dispor regras sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, as infrações penais correlatas e o procedimento criminal, o que demonstra a preocupação do legislador com o combate a crimes com alta lesividade social e potencial ofensivo⁴⁰.

³⁷ Lei do pacote anticrime, que alterou a Lei nº 12.850/2013.

³⁸ LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 622.

³⁹

⁴⁰ CALLEGARI, André Luís; LINHARES, Raul Marques. **Colaboração premiada: lições práticas e teóricas** – de acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2020. p. 18-22.

Nesse sentido, os meios de obtenção de prova, nesse caso específico, a colaboração premiada, são um instrumento utilizado pelo Estado para coletar informações sobre a ocorrência de um crime e sobre a autoria ou participação do agente.

Para Aury Lopes Jr. os meios de obtenção de prova são os instrumentos utilizados pelo Estado para coletar informações sobre a ocorrência de um crime e sobre a autoria ou participação do agente"⁴¹.

Na mesma linha Nucci destaca que os meios de obtenção de prova são instrumentos utilizados pelo Estado, mas que podem ser produzidos por qualquer pessoa, inclusive pelo próprio agente⁴².

Para Nucci, os meios de obtenção de prova podem ser classificados de acordo com a) da prova: direta e indireta; b) origem da prova: prova documental, testemunhal, pericial e indiciária; c) meio necessário para a sua obtenção: ordinário e extraordinário.

Pontua ainda que a colaboração premiada é um meio de obtenção de prova, pois consiste na prestação de informações relevantes para a investigação ou persecução penal. Ele também destaca que a colaboração premiada é um meio extraordinário de obtenção de prova, pois exige homologação judicial⁴³.

Para um acordo ser aceito pelo *Parquet* e homologado pelo juiz, é necessário observar a voluntariedade, regularidade e legalidade do ato, além da descrição adequada dos fatos que estão sendo investigados, ou a ineditude dos mesmos, com todas as circunstâncias, indicando as provas e os elementos de corroboração. Os elementos de corroboração produzidos pelo colaborador, seja por meio físico ou de forma digital, são evidências eletrônicas obtidas a partir de dispositivos eletrônicos, como computadores, smartphones, tablets, dispositivos de armazenamento de dados, entre outros, que podem ser utilizadas em uma investigação criminal ou na instrução de uma ação penal.

Em relação a evidências podemos dizer que “onde quer que se pise, tudo que se toque, tudo que deixe, até mesmo inconscientemente, servirá como evidência silenciosa⁴⁴”, e nos meios digitais não é diferente.

Essa realidade digital precisa ser aprimorada pela investigação criminal e as leis que não conseguem acompanhar a evolução tecnológica. Esses meios podem incluir a produção de provas documentais, testemunhais, periciais, e em arquivos digitais, em especial os:

⁴¹ LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 446.

⁴² NUCCI, Guilherme de Souza. **Provas no processo penal**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022. p. 684.

⁴³ NUCCI, Guilherme de Souza. **Provas no processo penal**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022. p. 870.

⁴⁴ KIRK, Paul Leland. **Crime investigation**. New York: Wiley, 1953. Capítulo 1, p. 4.

- a) E-mails podem conter informações relevantes sobre a investigação, como conversas e documentos anexados;
- b) Arquivos de texto, como documentos do Word ou do Excel, podem ser usados como prova em uma investigação criminal;
- c) Registros de conexão podem ser usados para identificar o IP (*Internet Protocol*) do computador utilizado para acessar a rede, bem como a data, hora e duração da conexão;
- d) Registros de transações financeiras, como transferências bancárias e pagamentos com cartão de crédito, podem fornecer informações importantes sobre suspeitos e suas atividades;
- e) Mensagens instantâneas, como conversas em aplicativos de mensagens, podem fornecer informações importantes sobre suspeitos e suas atividades;
- f) Arquivos de mídia digital, como vídeos e fotos, podem ser usados como prova em uma investigação criminal;
- g) Atividades em redes sociais, como postagens e conversas, podem fornecer informações importantes sobre suspeitos e suas atividades.

O projeto de Lei n.º 4.939/2020⁴⁵, que visa estabelecer as diretrizes do direito da Tecnologia da Informação e normas de obtenção e admissibilidade de provas digitais na investigação e no processo, em seu art. 9º dispõe que os mesmos meios de provas já tradicionais e acima citados, bem como a infiltração virtual, inspirada no art. 190-A⁴⁶, da Lei nº 8.069/90⁴⁷ c/c art. 13⁴⁸ da Lei nº 12.850/2013, e a ação disfarçada. 24, semelhante à ação de agente policial disfarçado do art. 33, § 1º, IV⁴⁹ da Lei n. 11.343/06, do art. 282⁵⁰ da Ley de Enjuiciamiento Criminal (Espanha) e do art. 242 do Código de Procedimiento Penal (Colômbia)⁵¹ são aplicados às provas digitais.

⁴⁵ Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2264367>. Acesso em 30 mar. 2023. Estabelece diretrizes do direito da Tecnologia da Informação e normas de obtenção e admissibilidade de provas digitais na investigação e no processo.

⁴⁶ Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13441.htm. Acesso em: 30 mar. 2023.

⁴⁷ Estatuto da Criança e do Adolescente, alterado pela Lei n.º 13.441, de 08 de maio de 2017.

⁴⁸ Art. 13. O agente que não guardar, em sua atuação, a devida proporcionalidade com a finalidade da investigação, responderá pelos excessos praticados.

⁴⁹ Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm. Acesso em: 30 mar. 2023.

⁵⁰ Disponível em: <https://www.conceptosjuridicos.com/lecrim-articulo-282/>. Acesso em: 30 mar. 2023.

⁵¹ Disponível em: <https://observatoriolegislativocele.com/pt/C%C3%B3digo-de-Processo-Penal-da-Col%C3%B4mbia-906-2004/>. Acesso em: 30 mar. 2023.

Os meios investigativos em relação a prova digital são técnicas e métodos utilizados pelos órgãos responsáveis pela investigação criminal para coletar e analisar informações e evidências relacionadas a crimes que estejam em ambiente digital. Para além dos métodos tradicionais de investigação, são utilizados meios específicos para investigar a prova digital:

- a) Análise de dispositivos eletrônicos: é a técnica utilizada para examinar dispositivos eletrônicos, como computadores, celulares e tablets, em busca de evidências digitais que possam ajudar na investigação;
- b) Recuperação de dados: é a técnica utilizada para recuperar arquivos e informações que foram apagados ou danificados de dispositivos eletrônicos;
- c) Análise de redes sociais e serviços de mensagens: é a técnica utilizada para analisar conversas e postagens em redes sociais e serviços de mensagens, em busca de evidências que possam ajudar na investigação;
- d) Análise de metadados: é a técnica utilizada para analisar informações de metadados, como localização, data e hora de criação, entre outras informações, que possam ajudar a identificar os envolvidos em um crime digital;
- e) Análise de tráfego de rede: é a técnica utilizada para analisar o tráfego de rede em busca de informações que possam ajudar a identificar os envolvidos em um crime digital;
- f) Técnicas de engenharia social: são técnicas utilizadas para obter informações de indivíduos ou empresas, incluindo a utilização de pretextos e falsas identidades;
- g) Cooperação internacional: é a técnica utilizada para obter informações de empresas e provedores de serviços estrangeiros, com o objetivo de identificar suspeitos de crimes digitais.

A investigação criminal nas provas digitais é extremamente importante para a identificação e responsabilização de indivíduos envolvidos em crimes⁵² cometidos em ambiente digital e através do mesmo, permitindo que os investigadores obtenham evidências que não estariam disponíveis por meio de técnicas tradicionais de investigação, como interrogatórios e buscas. Isso inclui informações armazenadas em dispositivos eletrônicos, como computadores, celulares e tablets, bem como informações em redes sociais e serviços de mensagens.

⁵² Com o crescente uso de tecnologia na sociedade, as provas digitais têm se tornado cada vez mais relevantes na investigação de crimes, como cibercrimes, crimes cibernéticos, fraudes eletrônicas, entre outros.

2.3 As provas obtidas por investigações e métodos ocultos: técnicas especiais de investigação

2.3.1 As provas obtidas por investigações e métodos ocultos

A evolução da criminalidade é um fenômeno complexo e multifacetado que varia de acordo com o tempo e o lugar. Ao longo da história, a criminalidade tem sido influenciada por fatores como a urbanização, a industrialização, as mudanças na estrutura social, as crises econômicas, as guerras, entre outros.

Atualmente, a criminalidade continua a evoluir, e muitos crimes são cometidos por meio da tecnologia, com um nível de aperfeiçoamento constante das formas criminais cometidas, consequência da própria evolução social e tecnológica, e como resultado os técnicos de investigação são obrigados a acompanhar esta evolução, sob pena de, num dado momento, estarem vencidos e superados pela insuficiência e ineficácia dos meios tradicionais de obtenção de provas contra novas formas de criminalidade.

O desejo por uma justiça célere e veloz é uma demanda cada vez mais presente na sociedade atual, em razão da mora dos processos judiciais, o que gera frustração e desconfiança em relação ao sistema de justiça.

Essa pressão por uma solução rápida e eficiente para os casos que chegam ao Poder Judiciário é compreensível, uma vez que as pessoas afetadas pelos problemas que chegam à justiça têm o direito de ter suas questões solucionadas em um prazo razoável. Além disso, a demora na resolução dos casos pode trazer prejuízos financeiros, psicológicos e até mesmo físicos para as partes envolvidas⁵³.

E na mesma via da judicialização está a fase pré-processual, a fase investigativa, momento em que o órgão investigador se utiliza de todas as ferramentas legais para investigar os vestígios deixados pelo crime. Ocorre que, embora as ferramentas de investigação sejam legais, o órgão investigador ultrapassa os limites permitidos no tocante a forma de proceder com as investigações por métodos ocultos e, conseqüentemente, essas provas são adicionadas ao inquérito e ação penal.

⁵³ GOMES, Felismina Solange. **A admissibilidade de métodos ocultos de investigação criminal em processo penal: intervenções nas telecomunicações ou comunicações electrónicas: contributo para a sua reflexão.** 2019. Dissertação (Mestrado em Direito e Ciências Jurídicas) – Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, Lisboa, 2019.

No Brasil temos um exemplo clássico, a Operação Lava Jato, marcada por uma série de prisões, acusações e condenações, que resultaram em uma sensação de justiça sendo feita em tempo recorde. Essa rapidez na resolução dos casos gerou grande expectativa na população, que passou a acreditar que a justiça brasileira poderia ser eficiente e ágil.

No entanto, a operação também foi criticada por sua falta de transparência e garantias processuais, que levantaram questionamentos sobre a legalidade das ações realizadas. Além disso, dezenas de inquéritos e ações penais foram trancadas por ausência da cadeia de custódia da prova, por incompetência do Juízo, inépcia da inicial, ausência de justa causa, e outros ainda aguardam julgamento, o que por si só demonstra que a justiça não pode ser reduzida a um espetáculo midiático.

Para o professor Manuel Valente, esse desejo deve ser analisado com cuidado, pois a pressa em resolver os casos pode levar a julgamentos precipitados, que desrespeitam os direitos fundamentais dos envolvidos e geram decisões injustas. Segundo ele, é preciso buscar um equilíbrio entre a rapidez e a qualidade da justiça, de modo que seja possível garantir a segurança jurídica e a proteção dos direitos humanos⁵⁴.

Valente destaca que a justiça não deve ser vista como um produto a ser entregue de forma imediata e simplista, mas sim como um processo complexo e garantidor de direitos, que demanda tempo e recursos para ser realizado de forma adequada. Ele defende que é necessário investir em políticas públicas que fortaleçam o sistema de justiça, desde a capacitação de profissionais até a modernização dos procedimentos e tecnologias utilizadas⁵⁵.

Além disso, a pressa em resolver os casos pode levar a decisões precipitadas e injustas, que desrespeitam os direitos fundamentais dos envolvidos. Por isso, é importante buscar um equilíbrio entre a rapidez e a qualidade da justiça, de modo que seja possível garantir a segurança jurídica e a proteção dos direitos humanos.

Nesse interim da ansiedade por se fazer justiça com celeridade, os investigadores acabam utilizando métodos ocultos de investigação para obtenção de prova, que é usual na inteligência, para subsidiar a ação penal.

Os métodos ocultos de investigação são aqueles utilizados pelas autoridades responsáveis pela investigação para coletar informações sem o conhecimento dos suspeitos ou de terceiros envolvidos no crime.

⁵⁴ VALENTE, Manuel. Editorial dossiê “investigação preliminar, meios ocultos e novas tecnologias”. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, v. 3, n. 2, p. 473-482, mai./ago. 2017.

⁵⁵ *Idem*.

Entre os métodos ocultos de investigação mais comuns estão a infiltração de agentes, a utilização de escutas telefônicas, a violação de correspondência, quebra telemática, escutas ambientais.

Esses métodos geram provas que podem ser usadas na investigação e no processo penal, mas sua produção sem a devida autorização judicial é ilegal - e pode acarretar a nulidade de todo o processo - sendo considerados métodos ilegais e inconstitucionais, pois violam os direitos fundamentais dos indivíduos, como a privacidade, a intimidade e o direito ao devido processo legal.

Em um Estado de Direito a utilização de métodos ocultos de investigação é incompatível com as garantias fundamentais do indivíduo e a justiça, pois viola o princípio da presunção de inocência e o direito ao devido processo legal. A investigação de crimes deve ser realizada dentro dos limites da lei, com respeito às garantias individuais e ao devido processo legal, sob pena de comprometer a legitimidade do processo penal e o próprio Estado de Direito.

Para Solange Gomes, esses meios representam o maior desafio do processo penal, a necessidade de conjugar duas linhas de poder muito convergentes: onde por um lado está a necessidade de preservar a segurança da sociedade em geral, face à emergência de uma nova forma de criminalidade, em particular o crime organizado, o terrorismo e a criminalidade violenta, e por outro lado a obrigação do Estado de preservar e proteger a esfera íntima da personalidade do cidadão em resultado das profundas alterações tecnológicas, sobretudo no domínio das telecomunicações, que tornam investigações mais acessíveis, significa que, embora se tenham revelado bastante eficazes no combate ao referido tipo de criminalidade, são cada vez mais disruptivas e destrutivas⁵⁶.

De um lado, há quem defenda que esses meios de investigação são necessários para a efetividade da justiça criminal, especialmente no combate a crimes complexos como corrupção e tráfico de drogas. Esses defensores argumentam que, desde que sejam autorizados judicialmente e utilizados com parcimônia, esses métodos não violam os direitos fundamentais dos cidadãos⁵⁷.

Por outro lado, há críticas em relação à legalidade da utilização desses meios ocultos de investigação, uma vez que eles tendem a violar a privacidade e os direitos fundamentais dos investigados. Alguns juristas e defensores dos direitos humanos afirmam que, em muitos casos,

⁵⁶ GOMES, Felismina Solange. **A admissibilidade de métodos ocultos de investigação criminal em processo penal**: intervenções nas telecomunicações ou comunicações electrónicas: contributo para a sua reflexão. 2019. Dissertação (Mestrado em Direito e Ciências Jurídicas) – Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, Lisboa, 2019.

⁵⁷ *Idem*.

esses métodos são utilizados de forma abusiva e sem a devida supervisão judicial, o que compromete a legalidade das investigações e gera injustiças⁵⁸.

Em sua obra *Sistema Acusatório: as origens, a filosofia, o funcionamento e a crítica*, Geraldo Prado⁵⁹ aborda a questão das provas obtidas por investigações e métodos ocultos como sendo aquelas obtidas de forma ilegal, ou seja, sem a observância das garantias constitucionais e legais que protegem os direitos individuais dos cidadãos.

Prado⁶⁰ argumenta que a utilização dessas provas é incompatível com o sistema acusatório, que se baseia na separação entre as funções de investigar, acusar e julgar. Isso porque, ao permitir a utilização de provas obtidas por meios ilegais, estaríamos concedendo um poder excessivo ao órgão de investigação, que poderia violar os direitos fundamentais dos cidadãos impunemente.

Na mesma linha Nucci ressalta que a utilização de métodos ocultos de investigação viola as garantias constitucionais e legais que protegem os direitos individuais dos cidadãos e compromete a legitimidade do processo penal e do próprio Estado de Direito, sendo incompatível com os valores democráticos e as garantias fundamentais do indivíduo⁶¹.

E, por fim, para Rogério Greco a utilização de métodos ocultos de investigação pode parecer eficaz no combate à criminalidade, mas viola as garantias constitucionais e legais que protegem a privacidade e a intimidade das pessoas, além de comprometer a legitimidade do processo penal e do Estado de Direito⁶².

Nesse sentido, as provas advindas de métodos ocultos, sem autorização judicial, são consideradas ilícitas e não podem ser utilizadas em um processo penal, pois sua obtenção viola as garantias constitucionais que protegem os direitos individuais dos cidadãos. Além disso, a utilização de provas obtidas por métodos ocultos pode levar à falsificação de provas e à manipulação do processo penal, comprometendo a garantia do devido processo legal e a busca pela verdade real dos fatos.

⁵⁸ GOMES, Felismina Solange. **A admissibilidade de métodos ocultos de investigação criminal em processo penal: intervenções nas telecomunicações ou comunicações electrónicas: contributo para a sua reflexão**. 2019. Dissertação (Mestrado em Direito e Ciências Jurídicas) – Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, Lisboa, 2019.

⁵⁹ PRADO, Geraldo. **Sistema acusatório: as origens, a filosofia, o funcionamento e a crítica**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

⁶⁰ *Idem*.

⁶¹ NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de processo penal comentado**. 15. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 427.

⁶² GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: parte geral**. 19. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2021. p. 523.

É importante ressaltar que, em um Estado Democrático de Direito, a obtenção de provas deve se dar dentro dos limites da lei e respeitando os direitos fundamentais das pessoas, sob pena de comprometer a legitimidade do processo penal e o próprio Estado de Direito.

Podemos afirmar que as técnicas ocultas de investigação vieram para ficar e provavelmente se tornarão ainda mais invasivas, criando a impressão de que a prova produzida é incontestável. Estamos vivendo em uma sociedade da informação, em que o conhecimento é constantemente renovado e o direito penal e processual penal estão inseridos nesse contexto, sofrendo influências de um mundo em que a velocidade e a eficiência ditam as regras⁶³.

Desse modo, as provas obtidas por investigações e métodos ocultos, produzidas sem autorização judicial, e sem a devida cadeia de custódia da prova, são consideradas ilícitas e não podem ser utilizadas em um processo penal, devendo ser declaradas nulas caso sejam apresentadas como meio de prova. Portanto, a utilização de meios ocultos de investigação deve estar em consonância com essas garantias constitucionais, de forma a garantir a legalidade e a proteção dos direitos fundamentais dos cidadãos.

2.3.2 Técnicas especiais de investigação e o acesso às provas digitais

As técnicas especiais de investigação são procedimentos utilizados pelas autoridades competentes para coletar informações que possam ser úteis na investigação de crimes, tais como interceptação telefônica, quebra de sigilo bancário e fiscal, monitoramento de redes sociais, busca e apreensão, infiltração de agentes, entre outras.

Atualmente, é inegável que a atuação policial e do Ministério Público esteja cada vez mais baseada no uso de meios ocultos de investigação, como a interceptação de comunicações telefônicas e telemáticas, rastreamento de e-mails, escutas domiciliares e infiltração de agentes. Embora essas medidas sejam autorizadas judicialmente, elas tendem a violar o âmbito da vida privada e uma série de direitos assegurados constitucionalmente.

Por outro lado, a legalidade penal não acompanha a mesma velocidade na estipulação de critérios e na definição de mecanismos que protejam os direitos e garantias fundamentais. Isso nos deixa vulneráveis ao livre arbítrio dos juízes, que muitas vezes interpretam as normas de acordo com o resultado já previamente definido e com altas doses de ativismo judicial⁶⁴.

⁶³ FELIX, Yuri. O agente infiltrado no combate à criminalidade organizada. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 923, p. 407-427, set. 2012.

⁶⁴ CASTILHO, Aline Pires de Souza Machado de. Meios Ocultos de Prova: a interceptação das comunicações telefônicas e telemáticas. *In: Processo Penal Contemporâneo em debate*. GIACOMOLLI, Nereu José (org.), vol. 3. Florianópolis: Tirant lo blanch, 2018. p. 11.

Essas técnicas são utilizadas para obter informações que possam ser úteis para a investigação e a acusação de crimes, mas devem ser realizadas de forma proporcional e razoável, respeitando os direitos fundamentais dos indivíduos, como a privacidade e a intimidade.

Ao ter acesso a provas digitais, decorrentes de aparelhos eletrônicos, entregues em face de acordo de colaboração, a autoridade policial, mediante autorização judicial, pode utilizar desses meios de provas para requerer as diligências necessárias a complementar a investigação.

2.3.3 Técnicas especiais de investigação no ambiente digital e a cadeia de custódia da prova

Nas seções anteriores, abordamos as técnicas especiais de investigação e os métodos ocultos de investigação no ambiente digital. As técnicas especiais de investigação no ambiente digital são um tema atual e relevante no campo do Direito, uma vez que a expansão da tecnologia tem levado à necessidade de adaptação das práticas investigativas para lidar com novos tipos de crimes e modos de operação dos criminosos. Os meios ocultos de prova são medidas cautelares que visam obter informações relevantes para crimes, alegando que, em um momento posterior, não seria possível coletá-las devido ao decurso do tempo.

No entanto, devido à invasão de privacidade que essas provas causam nos indivíduos que são objeto delas, devem ser utilizadas apenas em casos extremamente necessários. Infelizmente, essa não é a realidade que observamos em nossos tribunais.

A cadeia de custódia das provas digitais é um processo que tem como objetivo garantir a autenticidade, integridade e confiabilidade das evidências digitais coletadas durante investigações criminais e o processo penal, assegurando a integridade, desde o momento em que são encontradas até a apresentação em juízo.

É um procedimento fundamental para garantir a idoneidade das provas e evitar sua adulteração ou contaminação, sendo especialmente importante no caso das técnicas especiais de investigação, como a interceptação telemática, monitoramento de redes sociais, quebra de sigilo bancário e fiscal, infiltração de agentes em ambiente virtual, que podem gerar provas importantes para o processo penal.

A cadeia de custódia das provas estabelece uma série de requisitos e procedimentos que devem ser cumpridos na manipulação das provas digitais, como o registro detalhado da localização e do estado das provas, a identificação de quem manipulou as provas, entre outros; a falta de observância dessas exigências pode comprometer a validade das provas e prejudicar a defesa do acusado.

No caso das técnicas especiais de investigação, é importante ressaltar que a observância da cadeia de custódia é ainda mais relevante, pois essas técnicas podem gerar provas delicadas e sensíveis que exigem cuidado especial em sua manipulação e custódia.

Dessa forma, a observância da cadeia de custódia é fundamental para garantir a legitimidade e a validade das provas coletadas durante a investigação e o processo penal, especialmente no caso das técnicas especiais de investigação. A garantia da idoneidade das provas é fundamental para a proteção dos direitos fundamentais dos investigados e para a garantia da justiça.

2.4 As provas obtidas por métodos ocultos e utilização de software na extração e perícia, e a cadeia de custódia da prova

Nos últimos dez anos, o processo penal tem passado por mudanças significativas, especialmente no que se refere ao uso de tecnologias e à adoção de práticas investigativas mais agressivas. Embora algumas dessas mudanças possam ter trazido benefícios para o combate ao crime, outras geraram críticas e preocupações em relação aos direitos dos acusados e à legalidade dos processos.

Foram deflagradas operações pela PF e MPF em todo o Brasil com o mesmo *modus operandi* equilibrando a repercussão da mídia, figuras políticas, empresários, a figura da delação premiada, métodos ocultos de investigação, software na extração de dados somado a quebra da cadeia de custódia das provas.

Como resultado vivenciamos o uso excessivo de prisões preventivas, como forma de pressionar os investigados a colaborar com as investigações, mesmo estando ausentes os requisitos do art. 312 do CPP; a utilização de métodos ocultos de investigação; vazamento seletivo de informações, ferindo o princípio da presunção de inocência e à privacidade dos investigados; e o mais grave de todos, as falhas na cadeia de custódia das provas, que geraram inúmeras nulidades processuais nos Tribunais e nas Cortes Superiores.

O procedimento de custódia adequado para provas digitais é fundamental para garantir a confiabilidade das evidências coletadas e sua admissibilidade em juízo, devendo seguir as normas e regulamentações específicas para a realização da perícia digital, como a norma ABNT/ISO 27037⁶⁵.

⁶⁵ OLIVEIRA, Vinícius Machado de. ABNT NBR ISO/IEC 27037:2013. **Academia Forense Digital**, São Paulo, 2018. Disponível em: <https://academiadeforensedigital.com.br/iso-27037-identificacao-coleta-aquisicao-e-preservacao-de-evidencia/>. Acesso em: 8 abr. 2023.

A Norma ABNT NBR ISO/IEC 27037:2013⁶⁶ tem por finalidade padronizar o tratamento de evidências digitais, processos esses fundamentais em uma investigação a fim de preservar a integridade da evidência digital – metodologia esta que contribuirá para obter sua admissibilidade, força probatória e relevância em processos judiciais ou disciplinares⁶⁷.

Esta norma assegura que os indivíduos gerenciem a evidência digital por meio de métodos práticos aceitáveis mundialmente, com o objetivo de padronizar a investigação envolvendo dispositivos digitais e/ou evidências digitais de maneira sistemática e imparcial, com o objetivo de preservar a sua integridade e autenticidade⁶⁸.

A norma também fornece orientações sobre a documentação necessária para a realização de perícias em TI, incluindo a elaboração de laudos periciais, que devem ser precisos, objetivos e baseados em evidências sólidas, estabelecendo os requisitos para a formação e certificação de peritos em tecnologia da informação e evidências digitais, com a finalidade de garantir a competência técnica e a qualidade das perícias realizadas.

De acordo com essa norma, o procedimento de custódia adequado para provas digitais deve seguir algumas diretrizes, como a) Identificação dos responsáveis, coleta e armazenamento das evidências digitais, a fim de garantir a integridade e confidencialidade das informações; b) Coleta das evidências digitais, que deve ser feita seguindo as normas de cadeia de custódia, a fim de preservar a integridade e autenticidade das informações; c) Armazenamento das evidências digitais, devem ser armazenadas em ambiente seguro e controlado, a fim de garantir a integridade e a proteção das informações; d) Análise das evidências digitais, deve ser feita por profissionais capacitados e seguindo as normas e regulamentações específicas para a realização da perícia digital; e) Elaboração de laudos periciais após a análise das evidências digitais, é necessário elaborar um laudo pericial completo e detalhado, contendo informações sobre as evidências coletadas, a metodologia utilizada na análise e as conclusões obtidas.

Para realizar essa verificação, é necessário seguir algumas diretrizes e normas legais em vigor, como a Lei de Interceptação de Comunicações⁶⁹ e o Marco Civil da Internet⁷⁰, normas

⁶⁶ A norma ABNT/ISO 27037 é uma norma técnica que estabelece diretrizes para a realização de perícias em tecnologia da informação e evidências digitais. Ela foi desenvolvida pela Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) e pela Organização Internacional para Padronização (ISO) e é amplamente utilizada em todo o mundo para garantir a qualidade e confiabilidade das perícias em TI.

⁶⁷ OLIVEIRA, Vinícius Machado de. ABNT NBR ISO/IEC 27037:2013. **Academia Forense Digital**, São Paulo, 2018. Disponível em: <https://academiadeforensedigital.com.br/iso-27037-identificacao-coleta-aquisicao-e-preservacao-de-evidencia/>. Acesso em: 8 abr. 2023.

⁶⁸ *Idem*.

⁶⁹ Lei nº 9.296/1996.

⁷⁰ Lei nº 12.965/2014.

estabelecedoras de requisitos básicos para a coleta e custódia das evidências digitais, como a autorização judicial, a utilização de equipamentos certificados e a preservação da integridade das evidências.

De acordo com o especialista em perícia digital Lorenzo Parodi⁷¹, a verificação da aderência do material probatório aos requisitos básicos de custódia e admissibilidade é uma etapa fundamental para garantir a confiabilidade das evidências coletadas e sua admissibilidade em juízo.

Além disso, Parodi⁷² destaca a importância de realizar uma verificação técnica do material probatório, a fim de identificar eventuais indícios de possível manipulação ou adulteração dos dados. Essa verificação pode ser realizada por meio de análises forenses, que utilizam técnicas e ferramentas específicas para identificar evidências de adulteração, como alterações em arquivos de áudio, vídeo ou texto.

Em relação à cadeia de custódia da prova digital, Geraldo Prado destaca que é necessário seguir rigorosamente os procedimentos de coleta, armazenamento e análise das evidências digitais, a fim de garantir sua integridade e autenticidade. Ele enfatiza que é preciso manter um registro detalhado de todas as etapas do processo de coleta e análise das evidências, a fim de evitar qualquer possibilidade de manipulação ou adulteração das provas.

No entanto, é fundamental que a utilização de software na extração de dados seja realizada com base na lei e com respeito às garantias constitucionais e legais do investigado. Isso inclui a autorização judicial prévia e a preservação da cadeia de custódia das provas obtidas, para garantir a integridade e autenticidade das informações coletadas.

De acordo com Geraldo Prado a utilização de métodos ocultos de investigação e softwares na extração e perícia de provas digitais é uma realidade cada vez mais presente na investigação criminal⁷³.

Prado ressalta que a cadeia de custódia é o conjunto de procedimentos que visa a garantir a segurança e a confiabilidade das provas, desde o momento em que são coletadas até a sua apresentação em juízo.

Já a utilização de softwares na extração e perícia de provas digitais deve seguir os mesmos procedimentos da cadeia de custódia das provas obtidas por outros meios, como a coleta de depoimentos ou a realização de exames periciais.

⁷¹ PARODI, L. **Perícia digital**: conceitos e práticas. Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2015.

⁷² *Idem*.

⁷³ PRADO, Geraldo. **Prova penal e sistema de controles sistêmicos**. A quebra da cadeia de custódia das provas obtidas por meios ocultos. São Paulo: Marcial Pons, 2014.

Dessa forma, a utilização de softwares na extração e perícia de provas digitais pode ser uma ferramenta importante para a investigação criminal, desde que observados os procedimentos da cadeia de custódia e as garantias constitucionais e legais do investigado, de forma a garantir a integridade e a autenticidade das provas obtidas e a segurança jurídica do processo penal.

2.4.1 Extração de dados em dispositivos eletrônicos

A extração de dados de dispositivos eletrônicos é um processo crucial em muitas áreas, incluindo investigações criminais, recuperação de dados e análise forense digital, e com o aumento do uso de dispositivos móveis e a quantidade crescente de informações armazenadas neles e na nuvem⁷⁴, a extração de dados desses dispositivos tornou-se cada vez mais importante.

A extração de dados de dispositivos móveis pode ser extremamente importante em investigações criminais e outras situações em que é necessário coletar informações de um dispositivo móvel. Com o aumento do uso de dispositivos móveis e a quantidade crescente de informações armazenadas neles, a extração de dados desses dispositivos pode fornecer informações valiosas para uma investigação.

Por exemplo, a extração de dados pode revelar informações sobre comunicações, registros, localizações, atividades e associações de um indivíduo. Isso pode incluir mensagens de texto, registros de chamadas, fotos, vídeos e outros arquivos armazenados no dispositivo. Essas informações podem ser usadas para ajudar a estabelecer uma linha do tempo dos eventos, identificar suspeitos ou testemunhas e fornecer outras evidências relevantes para uma investigação.

Além disso, a extração de dados pode ser usada para recuperar informações que podem ter sido excluídas ou ocultas no dispositivo, incluindo mensagens apagadas, histórico de navegação na internet e outros dados que podem ser relevantes para uma investigação.

⁷⁴ “Trata-se de uma ferramenta virtual de armazenamento de dados, onde podemos sincronizar arquivos salvos em diversos dispositivos a partir de uma conexão de internet é como um grande Hd virtual que voce acessa pela internet. Alguns exemplos de serviços de armazenamento em nuvem para dispositivos móveis incluem o Google Drive para dispositivos Android e o iCloud para dispositivos iOS” (SILVEIRA, Junior. Nuvem do Celular: Como funciona, como acessar e mais!, **Celular.pro.br**, [s.l.], 2021. Disponível em: <https://celular.pro.br/nuvem-do-celular-como-funciona/>. Acesso em: 25 mai. 2023).

Para Figueiredo, existem várias técnicas para extrair dados de dispositivos móveis, incluindo extração lógica ou manual, a extração por meio de backup e sistemas de arquivos e a extração física⁷⁵.

A extração lógica caracteriza-se pela capacidade do perito ou analista ter acesso ao vestígio sob análise forense em seu estado não encriptado, ou seja, quando não se tem senha, se possui a senha e/ou não há barreiras de criptografia⁷⁶.

Na extração lógica ou manual, a obtenção de dados em arquivos e diretórios a partir do sistema operacional do dispositivo envolve a navegação pelo dispositivo e a coleta manual de informações relevantes, como visualização de mensagens, registros de chamadas, fotos e outros arquivos armazenados no dispositivo.

Essa técnica pode ser útil quando se deseja coletar informações específicas de um dispositivo, mas pode ser demorada e não fornece uma visão completa dos dados armazenados no dispositivo.

A extração por meio de backup e sistemas de arquivos envolve a criação de uma cópia dos dados armazenados no dispositivo por meio de um backup ou acesso direto aos sistemas de arquivos do dispositivo.

Segundo Figueiredo, nessa modalidade de extração utilizam-se duas técnicas, nas quais há necessidade de operar sem o bloqueio de senha. A primeira é o uso de um agente (aplicativo) instalado pela ferramenta forense ou software utilizado no vestígio; a segunda seria a utilização da própria ferramenta de backup do aparelho, copiando os dados em formato cru, .TAR, .ZIP, .RAR⁷⁷.

Já a extração física é a varredura seguida da aquisição de dados que estejam presentes na memória flash do dispositivo, sendo realizada uma cópia minuciosa, chamada de bit a bit⁷⁸, a partir do endereço de memória até seu último bloco. Essa técnica pode fornecer uma visão ainda mais completa dos dados armazenados no dispositivo, incluindo dados que podem ter sido excluídos ou ocultos, o que exige conhecimento técnico avançado e ferramentas especializadas.

A extração de dados de dispositivos móveis envolve questões legais e éticas, respeitando a privacidade e garantindo a integridade das informações obtidas. O consentimento informando

⁷⁵ FIGUEIREDO, Jorge Ramos de; JUNIOR, Fausto Faustino de França. **Extração forense avançada de dados em dispositivo móveis**: técnicas aplicadas ao ambiente Android. Vol.1. Rio de Janeiro: Brasport, 2022.

⁷⁶ Ibidem, p. 46.

⁷⁷ Ibidem, p. 47.

⁷⁸ Ibidem, p. 40.

a senha, a obtenção de mandados judiciais e a conformidade com as leis de proteção de dados são considerações importantes nesse processo.

Ao realizar a extração de dados de dispositivos móveis, é essencial seguir procedimentos forenses adequados. Isso inclui a preservação da integridade dos dados, documentação detalhada de todas as etapas do processo, garantia de cadeia de custódia e utilização de ferramentas e técnicas forenses confiáveis. A colaboração entre especialistas forenses e profissionais legais é crucial para garantir a validade e a admissibilidade das evidências obtidas por meio da extração de dados.

3 CADEIA DE CUSTÓDIA DA PROVA DIGITAL: FIABILIDADE, POSSIBILIDADES E LIMITES

3.1 Definição de cadeia de custódia das provas no processo penal

A cadeia de custódia é o conjunto de todos os procedimentos utilizados para manter e documentar a história cronológica do vestígio coletado em locais ou em vítimas de crimes, para rastrear sua posse e manuseio a partir de seu reconhecimento até o descarte⁷⁹.

O conceito da “cadeia de custódia” está no próprio art. 158-A, introduzido no Código de Processo Penal Brasileiro, pela Lei nº 13.694/2019, conhecida como Pacote Anticrime. A cadeia de custódia teve a sua definição extraída da Portaria nº 82, de 16 de julho de 2014⁸⁰, da Secretaria Nacional de Segurança Pública do Ministério da Justiça, que já tratava dessa matéria em âmbito infralegal, onde foram estabelecidas as diretrizes sobre os procedimentos a serem observados no tocante à cadeia de custódia de vestígios.

Estamos falando de uma série de registros que são coletados a partir dos vestígios encontrados no local onde um crime foi praticado, cuja finalidade é a de obter subsídios detalhados para serem utilizados no laudo pericial, garantindo a integridade das provas, garantindo que as evidências sejam exatamente as mesmas encontradas na cena do crime, sem que tenham sofrido qualquer espécie de adulteração, como a contaminação no manuseio da prova pelos agentes técnicos.

O início da cadeia de custódia dá-se com a preservação do local de crime ou com procedimentos policiais ou periciais nos quais seja detectada a existência de vestígio. O §3º do art. 158-A do CPP conceitua vestígio como todo objeto ou material bruto, visível ou latente, constatado ou recolhido, que se relaciona à infração penal.

A professora Jana Matida, em seu artigo “A Cadeia de Custódia é condição necessária para redução de condenações de inocentes”, tece uma crítica ao conceito estabelecido a vestígios no §3º, art. 158-A, do CPP, por se tratar de uma definição muito estreita, uma vez que o que importa é que seja capaz de auxiliar na investigação da infração penal⁸¹:

⁷⁹ Art. 158-A, do CPP.

⁸⁰ BRASIL. Secretaria Nacional de Segurança Pública. Portaria Senasp nº 82, de 16 de julho de 2014. Estabelece as Diretrizes sobre os procedimentos a serem observados no tocante à cadeia de custódia de vestígios. Brasília: Ministério da Justiça, 2014. Disponível em: <https://diariofiscal.com.br/ZpNbw3dk20XgIKXVGacL5NS8haIoH5PqbJKZaawfaDwCm/legislacaofederal/portaria/2014/senasp82.htm>. Acesso em: 21 jan. 2023.

⁸¹ MATIDA, Jana. A Cadeia de Custódia é condição necessária para redução de condenações de inocentes. **Revista da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul** [online]/ Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul – Ano 11, n. 27 (jul/dez.2020).

em realidade, a redação é um tanto mais restrita, uma vez que os dispositivos legais determinam que a cadeia de custódia recai sobre ‘vestígios’. Vestígios são, por sua vez, definidos tecnicamente como “todo objeto ou material bruto, visível ou latente, constatado ou recolhido, que se relaciona à infração penal” (art. 158, §3o). Essa definição merece críticas: não há porque assumir definição jurídica tão estreita quando o que importa é que seja capaz de auxiliar na determinação da infração penal. Inegável que coisas que podemos pegar são qualificáveis como vestígios, mas não há razão para deixar-se de reconhecer que uma troca de e-mails, uma interceptação telefônica, mensagens por aplicativos etc.

A definição restrita de vestígios, em verdade, direciona ao resguardo de vestígios que, por sua vez, são notadamente palpáveis, tangíveis e decorrentes de delitos não transeuntes, descuidando completamente a abrangência do tema quanto ao resguardo de elementos de provas com natureza diversa, a exemplo das provas digitais, das provas genéticas, das provas documentais, das provas testemunhais e das provas telemáticas⁸².

Ocorre que há crimes que são instrumentalizados de forma que tão somente investigações por métodos ocultos será capaz de identificá-los através de provas digitais, telemáticas e documentais, como por exemplo conversa por aplicativo de mensagem, e-mails, fotos, localização, obtidos através de uma extração de dados de um aparelho celular.

Geraldo Prado, em sua obra *A Cadeia de Custódia da prova no Processo Penal*, sustenta que os instrumentos utilizados para documentar a história cronológica da evidência devem ser variáveis de acordo com a natureza do vestígio, coletado pela agência repressora; ao adotar essa perspectiva⁸³, Prado solucionou doutrinariamente a discussão sobre a insuficiência de disciplina normativa no Código de Processo Penal.

Na prática, o procedimento a ser realizado pelos peritos deverá seguir uma cadeia linear de etapas com a finalidade de conferir a segurança necessária ao procedimento pericial, que muitas das vezes trata-se de um ponto controvertido em uma defesa criminal, já que são passíveis de serem manipuladas de forma irregular ou, em alguns casos, alvo de ação ou omissão delituosa por parte dos peritos⁸⁴.

⁸² OLIVEIRA, Antonio Higino de. **A cadeia de custódia da prova no processo penal: uma análise argumentativa da compreensão adotada pelo Superior Tribunal de Justiça com base no julgamento do habeas corpus 160.662/RJ**. 2022. Dissertação (Mestrado em Direito Constitucional) – Instituto Brasiliense de Direito Público, Brasília, DF, 2019. Disponível em: https://repositorio.idp.edu.br/bitstream/123456789/4192/1/DISSERTACAO_ANTONIO%20HIGINO%20DE%20OLIVEIRA_MESTRADO%20DIR%20CONST_2022.pdf. Acesso em: 30 mar. 2023. p. 16.

⁸³ PRADO, Geraldo. **A cadeia de custódia da prova no Processo Penal**. 2ª ed, Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2021. p. 168.

⁸⁴ LAMARCA, Eder de Souza. A cadeia de custódia e o trato com a prova criminal. **Dspace Doctum**: Repositório Institucional, Juiz de Fora, 2020. Disponível em: <https://dspace.doctum.edu.br/bitstream/123456789/3734/1/Eder%20Lamarca.pdf>. Acesso em: 21 jan. 2023.

A cadeia de custódia da prova é dividida em fases, enquanto procedimento de rastreio de vestígios, definidos no art. 158-B, como reconhecimento, isolamento, fixação, acondicionamento, transporte, recebimento, armazenamento e descarte, para impor a preservação da identidade do elemento na forma em que foi coletado. Vejamos:

Figura 1 - Etapas da cadeia de custódia



Fonte:

O *Reconhecimento* é conceituado pelo inciso I do art. 158-B do CPP como “ato de distinguir um elemento como de potencial interesse para a produção da prova pericial”. Ex: planilhas, fotos e vídeos em pen-drive, smartphone, computador, escrituras, contratos, agendas, assinaturas.

Já o *Isolamento* é o ato de evitar que se altere o estado das coisas, devendo isolar e preservar o ambiente imediato, mediato e relacionado aos vestígios e local de crime. Ex: lacrar o ambiente para que ninguém entre.

A *Fixação* é a descrição detalhada do vestígio conforme se encontra no local de crime ou no corpo de delito, e a sua posição na área de exames, podendo ser ilustrada por fotografias, filmagens ou croqui, sendo indispensável a sua descrição no laudo pericial produzido pelo perito responsável pelo atendimento.

O *Acondicionamento* já é o procedimento por meio do qual cada vestígio coletado é embalado de forma individualizada, com anotação da data, hora e nome de quem realizou a coleta.

Transporte é o ato de transferir o vestígio de um local para o outro, utilizando as condições adequadas, de modo a garantir a manutenção de suas características originais.

Já o *Recebimento* é o ato formal de transferência da posse do vestígio, que deve ser documentado.

Processamento é o exame pericial em si, manipulação do vestígio de acordo com a metodologia adequada. Enquanto o armazenamento é o procedimento referente à guarda, em condições adequadas, do material a ser processado, guardado para realização de contra perícia, descartado ou transportado.

Descarte é a liberação do vestígio, mediante autorização judicial.

O procedimento para coletar vestígios e garantir a cadeia de custódia da prova deverá ser realizado após o fato criminoso, momento em que a autoridade policial irá se dirigir ao local com a sua equipe técnica, com a finalidade de que não haja alteração da cena ou qualquer outra situação que possa comprometer a prova do crime, bem como a atuação dos peritos criminais. O professor Gustavo Badaró⁸⁵ define Cadeia de Custódia como um procedimento regrado que documenta o manuseio do vestígio com a finalidade de torná-lo admissível e apto à valoração judicial, sendo indispensável o instituto para garantir a idoneidade, confiabilidade e a transparência do elemento de prova da coleta até o momento da valoração pelo Poder Judiciário. Vejamos: “por fim, ela confere aos vestígios certificação de origem e destinação e, conseqüentemente, atribui à prova pericial resultante de sua análise, credibilidade e robustez suficientes para propiciar sua admissão e permanência no elenco probatório⁸⁶.”

No entanto, a fidedignidade do procedimento é o ponto controvertido da cadeia de custódia da prova, visto que está à mercê de uma coleta e manuseio, muitas vezes realizados de forma irregular pelo perito, o que pode acarretar um comprometimento do material da perícia.

O Doutrinador Geraldo Prado, a maior autoridade em cadeia de custódia, ressalta que a quebra da cadeia de custódia da prova resulta em prejuízo à comprovação dos elementos

⁸⁵ BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. A cadeia de custódia e sua relevância para a prova penal. In: SIDI, Ricardo; LOPES, Anderson B. (org.). **Temas atuais da investigação preliminar no processo penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018. p. 517-538. p. 522-523.

⁸⁶ *Idem*, p. 240.

apreendidos, não podendo ser validamente utilizados como fonte ou elemento ou meio de prova⁸⁷.

Prado⁸⁸ compreende a cadeia de custódia da prova como um procedimento utilizado com a finalidade de manter e documentar o histórico cronológico da evidência, demandando a sua documentação formal, estabelecendo a necessidade de prova que o material resguardado não foi manipulado, adulterado ou perdido por meio de sucessivos manuseios e reconhecendo essa cadeia de procedimentos como um legítimo e eficaz instrumento contra a produção da prova ilícita: com efeito, a sua definição conceitual alinha-se com a sua concepção do Direito Processual Penal como instrumento de veiculação de informações confiáveis.

O Professor Aury Lopes Jr. segue o mesmo pensamento, pontuando que a consequência da quebra da cadeia de custódia da prova “sem dúvida deve ser a proibição de valoração probatória com a consequente exclusão física dela e de toda a derivada”⁸⁹.

A cadeia de custódia se configura como elemento essencial ao devido processo legal, as garantias constitucionais, sobretudo ao Princípio da ampla defesa e do contraditório, além de individualizar o caso concreto, pormenorizando os detalhes, além da confiabilidade das fontes e dos demais vestígios a serem utilizados como provas.

No Processo Penal, o instituto da Cadeia de Custódia da Prova é um instrumento de reconstrução histórica dos fatos que serão objeto de cognição do juízo no exercício da função jurisdicional. A professora Jana Matida⁹⁰ destaca que só a partir do asseguramento da fiabilidade (ou confiabilidade) poderá integrar o raciocínio probatório por meio do qual, por sua vez, o juiz buscará determinar a ocorrência dos fatos considerados relevantes para aquele processo:

só a partir do asseguramento da fiabilidade (ou confiabilidade) que ele poderá integrar o raciocínio probatório por meio do qual, por sua vez, o juiz buscará determinar a ocorrência dos fatos considerados relevantes para aquele processo. Faz sentido: sem a cadeia de custódia, como confiar, por exemplo, que o resultado de DNA trazido ao processo corresponde, de fato, ao material colhido na cena do crime (mesmidade em xeque)? Se não há documentação cronológica do DNA, omitindo-se de que maneira foi coletado, manipulado e conservado, como confiar que seu resultado não foi adulterado (integridade em xeque)? Em suma, se a utilidade do material que é trazido ao processo é no sentido de acerrar o juiz de uma reconstrução dos fatos o mais próximo possível da realidade, o risco de interferências irregulares sobre os materiais representa o próprio risco de que estes objetos venham a se prestar a uma reconstrução deturpada dos fatos.⁹¹

⁸⁷ PRADO, Geraldo. **A cadeia de custódia da prova no Processo Penal**. 2ª ed, Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2021. p. 135.

⁸⁸ *Idem*, p. 114.

⁸⁹ LOPES JR., Aury. *Op. cit.* Capítulo VIII - Teoria Geral da Prova no Processo Penal, item 5, subitem 5.8.

⁹⁰ MATIDA, Jana. A Cadeia de Custódia é condição necessária para redução de condenações de inocentes.

Revista da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul [online]/ Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul – Ano 11, n. 27 (jul/dez.2020).

⁹¹ *Idem*.

Parafrazeando o professor Geraldo Prado⁹², “a cadeia de custódia das provas nada mais é que um dispositivo dirigido à fiabilidade do elemento probatório, ao colocá-lo sob proteção de interferências capazes de falsificar o resultado da atividade probatória”.

Posto isso, citando Jana Matida⁹³, podemos afirmar que, ao não custodiar um elemento probatório, como deveria, cria-se lesivo potencial de dar suporte a uma hipótese fática possivelmente falsa, conferindo-lhe injustificados contornos persuasivos:

um elemento probatório não custodiado como deveria tem o lesivo potencial de dar suporte a uma hipótese fática possivelmente falsa, conferindo-lhe injustificados contornos persuasivos. Na hipótese de que receba valor probatório indevido, o elemento probatório não custodiado terá contribuído a prestar apoio à narrativa a uma primeira vista coerente, porém falsa. Pense-se, por exemplo, em uma interceptação telefônica que teve o trecho favorável à hipótese defensiva cortado. A admissão de elementos relevantes, porém não confiáveis, de modo a que futuramente possam ser (super) valorados pelo juiz, representa um flerte desnecessário com o risco de condenação de inocentes.⁹⁴

A análise apresentada por Jana Matida demonstra um entendimento extremamente preciso, no qual destaca-se o AgRg no Recurso de *Habeas Corpus* 143.169/RJ como um elemento crucial para o avanço da ciência no campo do processo penal. A discussão sobre a Cadeia de Custódia ganha uma importância significativa, uma vez que abre novas perspectivas de pesquisa que podem ser investigadas à medida que a investigação preliminar transita de um mero elemento informativo para uma construção sólida de evidências no contexto judicial.

Por fim, entende-se imprescindível que o exame acerca da preservação da cadeia de custódia deve ocorrer na fase de admissão das provas, de modo que, em caso de violação, a evidência não poderá integrar o conjunto probatório a ser utilizado na reconstrução dos fatos, em total consonância com o art. 157⁹⁵ e ss. do CPP.

⁹² PRADO, Geraldo. **A cadeia de custódia da prova no Processo Penal**. 2ª ed, Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2021. p.124.

⁹³ MATIDA, Jana. A Cadeia de Custódia é condição necessária para redução de condenações de inocentes. **Revista da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul** [online]/ Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul – Ano 11, n. 27 (jul/dez.2020).

⁹⁴ *Idem*.

⁹⁵ Art. 157. São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais.

3.2 Prova Digital: a cadeia de custódia

A prova digital nos dias de hoje se trata das provas advindas de sistemas criados e exclusivos para uma finalidade específica, sistemas e aplicativos acessíveis a todos por assinatura, e-mails, celulares, computadores, nuvens, enfim, tudo que está ligado à tecnologia, e, como prova digital, possui vestígios que podem ser periciados e extraídos em busca da verdade real.

Assim, considerando que a prova digital tem por característica a ausência de materialidade, da mesma forma que não é elaborada em linguagem natural, ela é altamente mutável, estando sujeita a constante intercorrência, necessita para sua admissão no processo comprovação prévia de sua integridade e autenticidade, sendo essencial a documentação completa da cadeia de custódia.

Baseando-se nas boas práticas da *Internet Engineering Task Force (IETF)*⁹⁶ para coleta e arquivamento de vestígio digital relevante, o vestígio digital deve ser admissível, autêntico, completo, confiável e acreditável.

Assim, no momento da apreensão das provas, é imprescindível que o material arrecadado, normalmente os objetos que contenham vestígios digitais - HDs, mídias, CPUs, telefones celulares etc. - sejam acondicionados com a identificação da pessoa física a quem pertenciam (não sendo possível, identificar a área da empresa), são procedimento compatível com o que for observado pelo responsável pela arrecadação das provas documentais. Trata-se de uma medida necessária para garantir que se identifique também a estrutura organizacional da empresa ou empreendimento, seja legal ou ilegal.

É importante observar a diretriz da incondicional preservação da fonte, respeitando, evidentemente, a capacidade técnica do órgão responsável pela administração do vestígio.

Durante a diligência destinada à coleta de vestígios que subsidiarão a compreensão do magistrado sobre o delito, diversas indagações podem e devem ser formuladas no local de busca. Por exemplo: deve-se proceder à apreensão de fitas de backup quando o órgão carece de hardware ou software compatíveis com a extração dos arquivos eletrônicos? Em caso de incerteza acerca da existência de criptografia de disco, é prudente apreender apenas o HD ou a máquina em sua integralidade? Na ausência de envelopes dotados da tecnologia de gaiola de

⁹⁶ NETWORK WORKING GROUP, 2002

Faraday⁹⁷, como proceder à apreensão de dispositivos móveis, como celulares? Na impossibilidade de realizar a coleta exclusiva dos arquivos eletrônicos, é apropriado levar os HDs? E quando os arquivos eletrônicos estão armazenados em servidores, inclusive externos (na nuvem), qual abordagem adotar?

As indagações relativas às operações de arrecadação são vastas, sendo que a maioria das entidades técnicas dispõe de manuais de procedimentos específicos, voltados para assegurar a integridade da cadeia de custódia durante a fase de armazenamento. É importante ressaltar que o planejamento operacional para a execução da diligência deve ser suficientemente meticuloso para a pronta solução de eventualidades que possam surgir.

Muito se discute acerca da reprodução do material eletrônico durante as buscas, a qual deve ser certificada quanto à autenticidade por meio do uso de um *Hash*⁹⁸, que, no campo da atividade forense digital, é um algoritmo matemático (protocolo criptográfico) usado para autenticar arquivos digitais, gerando, assim, uma assinatura digital de modo a ser possível verificar sua autenticidade quando este for transportado (copiado) para qualquer outra plataforma (mídia).

A documentação da cadeia de custódia é essencial no caso de análise de dados digitais, pois permite assegurar a autenticidade e integralidade dos elementos de prova e submeter tal atividade investigativa à posterior crítica judiciária das partes, excluindo que tenha havido alterações indevidas do material digital^{99, 100}.

A prova digital, para ser utilizada e considerada como prova, exige dados técnicos prévios que permitam demonstrar a integridade e autenticidade do dado digital, caso contrário, a prova digital não deve ser admitida. Não sendo a prova admitida, ela não poderá ser considerada nos autos e deverá ser desentranhada.

⁹⁷ No campo da atividade forense digital, uma sacola de Faraday é um dispositivo inteligente projetado para isolar dispositivos eletrônicos e equipamentos de comunicação de qualquer sinal eletromagnético externo, impedindo, por exemplo que sinais de rádio, Wi-Fi, Bluetooth e outras formas de comunicação sem fio alcancem os dispositivos protegidos que se encontram custodiados e não podem sofrer qualquer tipo de adulteração, principalmente na fase externa da cadeia de custódia. Essa prática é especialmente relevante para assegurar que dados digitais sejam coletados e analisados de maneira precisa em investigações criminais.

⁹⁸ “Código *hash* é uma função matemática que mapeia dados de entrada de tamanho arbitrário para dados de saída de tamanho fixo. O código hash é usado em uma variedade de aplicações, incluindo criptografia, banco de dados, segurança da informação e redes de computadores” (STALLINGS, William. **Criptografia e segurança de redes**. Trad. Daniel Vieira. 8. ed. São Paulo: Pearson Education do Brasil, 2017).

⁹⁹ PITTIRUTI, Marco. **Digital evidence e procedimento penale**. Torino: Giapichelli, 2017. p. 114-115.

¹⁰⁰ BADARÓ, Gustavo. A cadeia de custódia da prova digital. 2021. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/7833426/mod_resource/content/1/U8%20-%20BADARO%20-%20A%20cadeia%20de%20custo%CC%81dia%20da%20prova%20digital%20PUCRS%20-%20co%CC%81pia.pdf. Acesso em: 2 dez. 2023.

O professor Gustavo Badaró destaca que, quanto ao laudo técnico, ele deve conter uma completa e exaustiva descrição dos sistemas informáticos utilizados, um elenco dos instrumentos (*tolls*) utilizados e um detalhado relatório dos resultados obtidos, devendo o laudo pericial conter: (i) introdução; (ii) descrição da fonte de prova; (iii) resumo do exame; (iv) o sistema de arquivos examinados; (v) análise pericial e os resultados encontrado; (vi) conclusão.¹⁰¹

No parecer do HC, o Professor Gustavo Badaró destaca que a cadeia de custódia da prova digital¹⁰²:

trata-se, pois, de tema prévio, que se resolve no exame de admissibilidade da prova digital e não uma questão sucessiva, relativa ao seu valor probatório. Em suma, no caso das chamadas provas digitais, a ausência de documentação completa da cadeia de custódia impossibilita qualquer análise sobre a integridade e a autenticidade da prova, tornando-a inadmissível no processo, por total ausência de potencial epistêmico.

Seguindo adiante, Badaró destaca ainda a necessidade da integridade da prova¹⁰³:

sem a documentação da cadeia de custódia, será impossível questionar a autenticidade e integridade de tal fonte de prova e, conseqüentemente, dos elementos de prova dela extraídos.

Não havendo documentação da cadeia de custódia, e não sendo possível sequer ligar o dado probatório à ocorrência do delito, o mesmo não deverá ser admitido no processo. A parte que pretende a produção de uma prova digital tem o ônus de demonstrar previamente a sua integridade e autenticidade, por meio da documentação da cadeia de custódia. Sem isso, sequer é possível constatar sua relevância probatória.¹⁰⁴

O referido parecer foi dado após laudo pericial da Polícia Federal¹⁰⁵, oficial e particular, no sistema digital de dois doleiros colaboradores, para controle da cautela e entrega de reais e dólares aos seus clientes, após os laudos atestarem a violação da cadeia de custódia da principal prova do processo, os sistemas ST e BANKDROP criados e entregues pelo colaborador Cláudio Barbosa, como prova em seu acordo de colaboração.

¹⁰¹ BADARÓ, Gustavo. A cadeia de custódia da prova digital. 2021. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/7833426/mod_resource/content/1/U8%20-%20BADARO%20-%20A%20cadeia%20de%20custo%CC%81dia%20da%20prova%20digital%20PUCRS%20-%20co%CC%81pia.pdf. Acesso em: 2 dez. 2023.

¹⁰² Parecer no HC 5017790-45.2022.4.02.0000 TRF2, doc. 05, p. 21.

¹⁰³ Parecer no HC 5017790-45.2022.4.02.0000 TRF2

¹⁰⁴ Parecer no HC 5017790-45.2022.4.02.0000 TRF2, Doc 05, p. 17

¹⁰⁵ Laudo n.º 88/2020 – NUCRIM/SETEC/SR/PF/RJ - Ação Penal no 5030580-26.2018.4.02.5101/RJ, a fim de atender a determinação do MM. Juiz Federal, Dr. ALEXANDRE LIBONATI DE ABREU, contida no Ofício no 510001782365 de 22/11/2019, registrado no Sistema de Criminalística sob o no 2499/2019-SETEC/SR/PF/RJ.

Os sistemas de controle financeiro criados e entregues pelos próprios colaboradores, sem cadeia de custódia, sem registro de integridade, de forma que sua força probatória é tão frágil quanto a palavra de quem os produziu unilateralmente. As telas do sistema BankDrop não registram os nomes dos acusados, mas somente “apelidos”, de forma que qualquer outro indivíduo poderia estar respondendo a uma ação penal: bastaria que os colaboradores tivessem afirmado que outro indivíduo, seria o cliente responsável pelas transações registradas em nome do apelido “X”.

A prova digital deve possuir valor probatório, e a sua cadeia de custódia deve passar por todas as etapas para preservar os dados digitais gerados e armazenados, com total controle de sua autenticidade e integridade.

Na hipótese de a perícia atestar a possibilidade de se incluir, excluir ou modificar os registros em quaisquer tabelas das bases de dados na prova digital apreendida, sem deixar qualquer vestígio, tais provas são inadmissíveis no processo, devendo deles ser desentranhada, pois há evidência de manipulação, não possuindo o valor probatório.

A questão diz diretamente com a admissão da prova nos autos, com a higidez do processo, dos elementos que o compõem¹⁰⁶. Ocorre que “na eventualidade de haver algum tipo de quebra da cadeia de custódia das provas — *‘break on the chain of custody’* —, quer se trate de meio ou de fonte de prova, há de se reconhecer a inadmissibilidade dessa evidência como prova, assim como das demais provas delas decorrentes¹⁰⁷”.

Cabe trazeremos alguns pontos acerca da categoria prova digital, para que, de alguma forma, possamos especificá-la e conceituá-la.

Para Denise Vaz, a prova digital são “dados em forma digital (no sistema binário) constantes de um suporte eletrônico ou transmitidos em rede de comunicação, os quais contêm a representação de fatos ou ideias”¹⁰⁸. Ainda, traz quatro características da prova digital e que merecem a observação, sendo: 1) a Imaterialidade; 2) a Volatilidade; 3) a Suscetibilidade de Clonagem; e 4) a Necessidade de Intermediação.

Além da imaterialidade, a prova digital também apresenta volatilidade e fragilidade. A volatilidade significa que a prova digital pode desaparecer facilmente, se não for preservada adequadamente. Isso pode acontecer devido a fatores como apagamento intencional ou acidental,

¹⁰⁶ CPP, art. 157, § 1º.

¹⁰⁷ LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal**. 8. ed. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 718 e 720.

¹⁰⁸ VAZ, Denise Provasi. Provas digitais no processo penal: formulação do conceito, definição das características e sistematização do procedimento probatório. Tese de doutorado. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2012. p. 63.

falhas de hardware ou software, ou ataques cibernéticos. A fragilidade da prova digital significa que ela pode ser facilmente alterada ou corrompida. Isso pode acontecer devido a fatores como erros humanos, interferências externas ou ataques cibernéticos¹⁰⁹.

Diante dos riscos citados, atentando-se para a impossibilidade do uso de analogias do tratamento dado para as provas físicas, é imperioso que, além de requisitos formais, a cadeia de custódia da prova penal digital seja levada a sério, com as devidas proporções, como forma de garantir e preservar a fiabilidade probatória (fonte da prova), a fim de possibilitar o contraditório e a sua admissibilidade ou não no processo. Quando se trata da cadeia de custódia do vestígio digital, cabe observar que se tratará de duas etapas, ou melhor, devem incidir duas cadeias de custódias. Uma sobre o dispositivo/suporte físico (eletrônico) e outra sobre os próprios dados/informações (vestígios digitais)¹¹⁰.

3.3 Quebra de cadeia de custódia da prova digital

No que concerne às ramificações decorrentes da denominada "violação da cadeia de custódia", é imperativo ressaltar, do ponto de vista terminológico, a inviabilidade de transgredir a cadeia de custódia em si.

Um indivíduo, invariavelmente, possui ou não contato com a fonte probatória. Por conseguinte, a mencionada fonte probatória, ou vestígio, conforme delineado pelo § 3º do art. 158-A do Código de Processo Penal, pode manter-se íntegra ou sofrer adulteração. Falsificar a fonte probatória real não constitui uma violação da cadeia de custódia (ou seja, da documentação da cadeia de custódia); antes, configura uma fraude ou adulteração da própria fonte probatória. A transgressão não reside na sucessão de indivíduos que estiveram em contato com o objeto, mas sim na documentação que atesta essa realidade.

Na ausência de qualquer registro das pessoas que tiveram contato, por exemplo, com um aparelho celular coletado no local do crime, inexistente uma "cadeia de custódia", compreendida como a "documentação da cadeia de custódia", devido à ausência do procedimento integral de registro das pessoas que tiveram contato com tal fonte probatória.

¹⁰⁹ MENDES, Carlos Hélder Carvalho Furtado. *Tecnoinvestigação criminal: entre a proteção de dados e a infiltração por software*. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 137.

¹¹⁰ POLANSKY, Jonathan. *Garantías constitucionales del procedimiento penal en el entorno digital*. Buenos Aires: Hammurabi, 2020. p. 168

Entretanto, é inegável que ocorreu uma cadeia de custódia, isto é, um grupo maior ou menor de indivíduos que estiveram em contato com a prova. Por outro lado, se houver o registro apenas de algumas das pessoas que tiveram contato com a fonte probatória, ocorre uma documentação parcial da cadeia de custódia.

Nesse cenário, é possível afirmar que a cadeia de custódia, no sentido de documentação da cadeia de custódia da prova, foi violada, uma vez que não foi devidamente registrada em sua integralidade no momento de arrecadação da prova.

Independentemente disso, sem a documentação da cadeia de custódia, torna-se inviável questionar a autenticidade e integridade dessa fonte probatória e, por conseguinte, dos elementos probatórios dela derivados. O legislador, contudo, omite a estipulação das consequências processuais decorrentes do seu desrespeito, seja em termos de admissibilidade, seja no que tange à valoração do meio de prova correspondente.

Verifica-se uma divergência na doutrina acerca da matéria em análise. Uma corrente, seguida por Geraldo Prado¹¹¹, Marcos Eberhardt¹¹², Yuri Azevedo e Caroline Vasconcelos¹¹³, sustenta que, na ausência de documentação integral da cadeia de custódia, a prova torna-se ilegítima, sendo vedada sua admissão no processo. Em contrapartida, outros juristas, como Gustavo Badaró transpõem a problemática da admissibilidade da prova, propondo uma solução para o vício na cadeia de custódia ao conferir menor peso probatório ao meio de prova originado de fontes cuja cadeia de custódia foi violada. Em outras palavras, enquanto os primeiros preconizam a inadmissibilidade da prova, os segundos reconhecem sua licitude, porém mitigam seu valor probatório.

Gustavo Badaró sustenta que a identificação de irregularidades na cadeia de custódia não implica, necessariamente, na ilicitude ou ilegitimidade da prova, a qual seria inadmissível no processo. Tal entendimento decorre da possibilidade de ocorrência apenas de omissões ou irregularidades leves, sem indícios concretos de modificação, adulteração ou substituição da fonte probatória. Em situações dessa natureza, a questão deve ser dirimida no momento da valoração probatória¹¹⁴.

Esta posição foi acolhida pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), conforme decidido no Habeas Corpus nº 653.515/RJ:

¹¹¹ PRADO, Geraldo. **Prova penal e sistema de controles epistêmicos**. A quebra da cadeia de custódia das provas obtidas por meios ocultos. São Paulo: Marcial Pons, 2014. p. 92.

¹¹² EBERHARDT, Marcos. **Provas no Processo Penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015. p. 223.

¹¹³ AZEVEDO, Yuri; VASCONCELOS, Caroline Regina Oliveira. **Ensaio sobre a cadeia de custódia das provas no processo penal brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 109.

¹¹⁴ BADARÓ, Gustavo. **Processo penal**. 9 ed. São Paulo: RT, 2021. p. 511-515.

Demonstra-se mais apropriada a posição que sustenta que as irregularidades presentes na cadeia de custódia devem ser ponderadas pelo magistrado juntamente com todos os elementos produzidos na instrução, a fim de avaliar a confiabilidade da prova. Destarte, na ausência de outras provas capazes de sustentar a acusação, a pretensão deve ser julgada improcedente por insuficiência probatória, resultando na absolvição do réu.¹¹⁵

O professor Gustavo Badaró adota a posição de que a constatação de vícios na cadeia de custódia não conduz, necessariamente, à ilicitude ou ilegitimidade da prova, acarretando sua inadmissibilidade no processo. Tal posicionamento fundamenta-se na possibilidade de ocorrência de omissões ou irregularidades leves, desprovidas de indicativos concretos de modificação, adulteração ou substituição da fonte probatória. Em circunstâncias dessa natureza, a resolução da questão deve ser promovida no momento da valoração probatória.¹¹⁶

Nesse estudo da quebra da cadeia de custódia da prova digital adotamos a posição de Geraldo Prado, onde, não documentada integralmente a cadeia de custódia, a prova se torna ilegítima, não podendo ser admitida no processo¹¹⁷.

A prova digital incorpora diversas características que a distinguem, conferindo-lhe uma natureza distinta, vulnerável e singular, onde as técnicas empregadas para a coleta e produção da prova digital diferem daquelas utilizadas na obtenção dos meios de prova tradicionais, demandando abordagens específicas.

A volumosa quantidade de informações digitais suscetíveis de serem criadas, modificadas ou eliminadas em qualquer parte do mundo, aliada ao incessante avanço dos sistemas de informação, impõe que as investigações se aprimorem e adquiram instrumentos específicos para assegurar a integridade desse tipo particular de prova.

Trata-se de uma prova fungível, pois os dados informáticos podem ser facilmente substituídos por outros. Portanto, antes de sua coleta, é imprescindível que seja rigorosamente identificada, de modo a evitar riscos de alteração ou desaparecimento, assegurando, assim, sua robustez probatória. Contudo, dado que essa categoria de prova é suscetível a tais possibilidades de alteração ou desaparecimento, é considerada volátil e instável, o que torna ainda mais complexa sua apreensão. Sua elevada volatilidade decorre da capacidade de serem omitidas ou

¹¹⁵ (STJ, HC 653.515/RJ, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, j. 23.11.2021, m.v.) – o material estava armazenado em sacola de supermercado e sem lacre.

¹¹⁶ BADARÓ, Gustavo. A cadeia de custódia da prova digital. 2021. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/7833426/mod_resource/content/1/U8%20-%20BADARO%20-%20A%20cadeia%20de%20custo%CC%81dia%20da%20prova%20digital%20PUCRS%20-%20co%CC%81pia.pdf. Acesso em: 2 dez. 2023.

¹¹⁷ PRADO, Geraldo. **Prova penal e sistema de controles epistêmicos**. A quebra da cadeia de custódia das provas obtidas por meios ocultos. São Paulo: Marcial Pons, 2014. p. 92.

excluídas do suporte original, demandando o uso de ferramentas especializadas para sua identificação.

É pertinente destacar que essa modalidade de prova se configura como uma prova imaterial, impondo ao investigador a necessidade de possuir conhecimentos técnicos e científicos específicos, sobretudo devido à complexidade inerente à prova digital.

Ademais, não se pode menosprezar a importância do transporte de materiais apreendidos no contexto das "buscas digitais". Dada sua considerável fragilidade, tais materiais devem ser manuseados com extremo cuidado, evitando, por exemplo, exposição a campos eletromagnéticos, como os provenientes de altifalantes, janelas ou bancos aquecidos, e devem ser transportados em sacos antiestáticos.

Em relação a aparelhos eletrônicos não é possível a realização com êxito de qualquer tipo de extração, seja clássica ou avançada, e se em conjunto não houver uma clara classificação do software e hardware do vestígio, suas fragilidades e processos os quais estes podem ser submetidos¹¹⁸.

A escolha da técnica pelo modelo padrão do aparelho pode, em algum caso, conduzir o perito a um processo equivocado, e/ou a uma extração física, mas de forma encriptada¹¹⁹.

Logo, quando se tornar inviável a observância integral de todos os procedimentos necessários para conferir à prova digital sua eficácia probatória, pode resultar na impossibilidade de conduzir uma perícia imparcial. Em outras palavras, não será factível reunir elementos probatórios que possam ser adequadamente valorados durante a instrução processual, tornando-se relevantes para a discussão da causa.

As características singulares da prova digital, notadamente sua temporalidade, fragilidade, dispersão, volatilidade, alterabilidade e natureza imaterial, conferem-lhe um caráter complexo, demandando uma interpretação especializada.

Como salientado, as ações de investigação criminal relacionadas à prova digital requerem profundos conhecimentos na área da informática e, frequentemente, a utilização de recursos técnicos e tecnológicos avançados. Nesse contexto, torna-se importante ter a ciência forense digital não apenas como um meio de investigação, mas especialmente para estabelecer procedimentos, princípios e normas que sustentem a integridade, confiabilidade e imutabilidade desse tipo de prova.

¹¹⁸ FIGUEIREDO, Jorge Ramos de; JUNIOR, Fausto Faustino de França. **Extração forense avançada de dados em dispositivo móveis**: técnicas aplicadas ao ambiente Android. Vol.1. Rio de Janeiro: Brasport, 2022. p. 88.

¹¹⁹ *Idem*, p. 89.

Não obstante a natureza volátil dos dados armazenados digitalmente, os dispositivos necessários para assegurar a integridade dessas informações estão previstos no art. 158-B do Código de Processo Penal, viabilizando a verificação de eventuais alterações, supressões ou adições após a coleta inicial das fontes de prova pela autoridade policial. Incumbe à autoridade policial responsável pela apreensão dos dispositivos eletrônicos (computadores, celulares e outros dispositivos de armazenamento de informações digitais) realizar a cópia integral (bit a bit) do conteúdo do dispositivo, gerando assim uma imagem dos dados que espelha e representa de maneira fiel o conteúdo original¹²⁰.

Ao empregar a técnica de algoritmo *hash*, é possível obter uma assinatura única para cada arquivo, equiparada a uma espécie de impressão digital ou DNA do arquivo. O código *hash* gerado a partir da imagem apresentaria um valor distinto caso houvesse qualquer alteração em um único bit de informação em alguma fase da investigação, após a fonte de prova já se encontrar sob a custódia da polícia. Mesmo alterações mínimas e pontuais no arquivo resultariam em um *hash* completamente diferente, caracterizando o que é conhecido em tecnologia da informação como "efeito avalanche"¹²¹.

Ao confrontar as *hashes* calculadas nos momentos da coleta e da perícia (ou em sua repetição em juízo), é possível detectar se o conteúdo extraído do dispositivo foi alterado, mesmo que minimamente. Caso não haja alterações, as *hashes* serão idênticas, proporcionando uma atestação com elevado grau de confiabilidade de que a fonte de prova permaneceu intacta.

Em resumo, segundo NIST SP-800-86, o cálculo do *hash* é utilizado para verificar e garantir a integridade dos dados de um arquivo, haja vista que *hash* identifica o conteúdo de forma exclusiva, e, caso o conteúdo seja alterado em um único bit, um novo código *hash* será gerado, esse completamente diferente daquele. Contudo, no caso em tela, apesar da longa data de conhecimento desses procedimentos técnicos, há diversos descuidos por parte da autoridade policial no manuseio dos aparelhos eletrônicos apreendidos, contaminando a veracidade e legalidade da prova.

Como adverte Geraldo Prado, “a preservação das fontes de prova é concebida como remédio jurídico-processual contra o desequilíbrio inquisitório, caracterizado pela seleção e uso arbitrário de elementos pelas agências repressivas”¹²².

¹²⁰ MENKE, Fabiano. A criptografia e a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira (ICPBrasil). In: DONEDA, Danilo; MACHADO, Diego (org.). **A Criptografia no Direito Brasileiro**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p.124-136.

¹²¹ *Idem*, p. 124-136.

¹²² PRADO, Geraldo. A cadeia de custódia da prova no processo penal. 2ª ed. Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2021. p. 191.

A título sumário, como defendido anteriormente e somada as constatações sobre as particularidades do vestígio digital, se constatada a quebra/violação da sua cadeia de custódia, impõe-se o tratamento de prova ilícita, sua não admissibilidade e sua exclusão do processo, bem como as que dela decorrem¹²³.

3.4 Quebra da cadeia de custódia da prova digital no Agravo no HC nº 143.169/RJ

A cadeia de custódia das provas, sejam elas físicas ou digitais, é dividida em fases enquanto procedimento de rastreio de vestígios, já definidos no art. 158-B, do CPP.

O Agravo em Recurso Ordinário de *Habeas Corpus* nº 143.169/RJ¹²⁴ suscitou considerável interesse para a pesquisa devido à sua matéria de fundo, a qual previamente abordou questões técnicas e específicas relacionadas à cadeia de custódia da prova digital obtida em aparelhos eletrônicos, protegidos pela criptografia informática.

Nesse caso específico extraímos dois pontos, denominados A e B. Ponto A: São válidas as provas digitais que fundamentaram a busca e apreensão e posterior denuncia, sendo entregues por um colaborador em um acordo de colaboração, em relação as quais alegou-se quebra da cadeia de custódia das provas, bem como negativa de acesso à integralidade dos documentos relativos à fase administrativa do acordo de colaboração para verificar a cadeia de custódia da prova.

Já o Ponto B: São válidas as provas digitais, sem cadeia de custódia, advindas de busca e apreensão, fundamentada em provas digitais entregues por um colaborador, relativo ao problema A?

A fixação do problema reside na ocorrência ou não da quebra da cadeia de custódia das provas digitais, extraídas dos aparelhos eletrônicos apreendidos e que fundamentam a denúncia, e se o respaldo legal está alicerçado no regramento processual previsto no art. 158-B do CPP, e se implicará em quebra e quais as consequências.

Inicialmente, pontua-se que o debate do tema se refere ao Recurso Ordinário de *Habeas Corpus* nº 143.169/RJ, apreciado pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, impetrado por

¹²³¹²³ *Idem*. P. 204

¹²⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RHC nº 143169/RJ (2021/0057395-6). Relator: Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, autuado em 26 fev. 2021. Brasília, DF: 2021. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=2021%2F0057395-6&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 30 mar. 2023.

um paciente, alvo de busca e apreensão após ser delatado, cuja busca e apreensão e denúncia está fundamentada em provas digitais decorrente de aparelhos eletrônicos, das quais questiona-se a quebra da cadeia de custódia, bem como negativa ao acesso à integralidade dos documentos relativos à fase administrativa do acordo de colaboração.

Em relação ao acesso à integralidade da Súmula Vinculante nº 14 do STF não vamos nos aprofundar, apenas faremos respaldo nos pontos relativos à cadeia de custódia das provas digitais entregue em colaboração. A abordagem às tratativas do acordo de colaboração será discutida em outro tópico.

A 3ª Câmara Criminal do TJRJ negou o *Habeas Corpus*, em relação ao acesso aos autos iniciais da colaboração premiada, por não estar previsto na Súmula 14, bem como a quebra de cadeia de custódia, se abstendo de forma sucinta a aduzir que a complexidade do tema exige que o tema seja discutido em instrução processual e resolvido em decisão final:¹²⁵

[...] In casu, a alegada quebra da cadeia de custódia, uma vez ser inadmissível os elementos informativos colhidos nos computadores do ora Paciente que deram origem às investigações não teria sido preservado de acordo com as regras processuais, se não foi alvo de deliberação pela Autoridade impetrada, tal circunstância impede qualquer manifestação deste Tribunal de Justiça sobre o tópico, sob pena de se configurar a prestação jurisdicional em indevida supressão de instância. Entretanto, em verdade, não se pode falar de negativa de jurisdição, visto que o Juízo a quo fundamentou idoneamente ao refutar a análise da tese da quebra da cadeia de custódia. Isso porque verificar o caminho percorrido pelo computador e a correção ou não de todos os procedimentos adotados pela Polícia Judiciária na apreensão, guarda e posterior extração de informações nele contidas demandaria profundo revolvimento fático-probatório, o que é inviável na via estreita do *mandamus*. Por conseguinte, a questão deve ser dirimida durante a instrução processual e resolvida na decisão final, que estará sujeita aos recursos legalmente previstos.

O entendimento do STJ acerca do momento processual em se discutir se houve a quebra de cadeia de custódia das provas não é pacificada. Ainda em sede de RHC, o Ministro João Otávio de Noronha entendeu que havia supressão de instância, em relação à quebra de cadeia de custódia, vez que o TJRJ se eximiu de decidir alegando que a matéria deveria ser trabalhada na instrução processual; e em relação ao acesso às tratativas preliminares de colaboração premiada, destacou que elas não se confundem como o acordo de colaboração premiada, pois não se trata de elementos de prova documentados em procedimento investigatório, de que trata a Súmula Vinculante nº 14 do STF.

A defesa insatisfeita interpôs Agravo Regimental¹²⁶:

para (i) nos termos do art. 157 do CPP, ser declarada a inadmissibilidade da prova oriunda dos dispositivos eletrônicos apreendidos na residência do paciente, uma vez

¹²⁵ Agravo no RHC 143.159/RJ (fl. 102-106).

¹²⁶ Agravo no RHC 143.159/RJ (fl. 102-106).

que houve a quebra da cadeia de custódia dos aparelhos eletrônicos com seu envio direto ao banco ofendido, antes mesmo de passar pela análise da polícia, haja vista a ausência de documentação dos métodos utilizados para acondicionar os materiais e extrair os dados neles contidos, conforme o art. 158-A e seguintes do CPP; e (ii) ser garantido ao paciente o acesso à integralidade do acordo de colaboração premiada do delator H E S da S, incluindo se todos os documentos e provas formalizados entre ele e o Ministério Público, desde as tratativas preliminares.

Contudo, o Ministro Jesuino Rissato negou provimento ao agravo, sob o fundamento de que em relação a cadeia de custódia da prova, é ainda mais complexa considerando tratar-se de imputação de delitos informáticos e aparelhos eletrônicos, restando extreme de dúvida, por tratar-se de prova altamente complexa, cujo exame demanda ampla dilação probatória, incompatível com a estreita via do *habeas corpus*, ou de seu recurso ordinário. Para além disso, o Ministro considerou que o mérito da tese defensiva relativa à quebra da cadeia de custódia não foi examinado na instância de origem - TJRJ - e seu conhecimento diretamente no STJ importaria em indevida supressão de instância.

Após pedido de vista, o Ministro Ribeiro Dantas votou por dar procedência parcial ao agravo no tocante a reconhecer a quebra da cadeia de custódia das provas digitais, e no tocante ao acesso à colaboração premiada, seguiu o voto do Ministro Relator, Jesuino Rissato, pela omissão da defesa em juntar o acordo homologado e o anexo no qual descrevia a participação do Agravante, o que impediu a análise pormenorizada.

Na decisão analisada, em relação à quebra da cadeia de custódia da prova digital, pontuou-se que a principal finalidade da cadeia de custódia, enquanto decorrência lógica do conceito de corpo de delito (art. 158 do CPP), é garantir que os vestígios deixados no mundo material por uma infração penal correspondam exatamente àqueles arrecadados pela polícia, examinados e apresentados em juízo. Isto é: busca-se assegurar que os vestígios são os mesmos, sem nenhum tipo de adulteração ocorrida durante o período em que permaneceram sob a custódia do Estado.

O I. Ministro Ribeiro Dantas destacou que, no caso específico, as fontes de prova imateriais, ou aquelas que, conquanto tenham um suporte físico, são essencialmente intangíveis, a exemplo dos dados informáticos: em observância às peculiaridades dessas espécies probatórias, há técnicas específicas que precisam ser adotadas pelo aparato sancionador para garantir objetivamente a confiabilidade das provas por ele produzidas.

Ressalta que essas medidas compartilham a finalidade geral de preservar aquilo que Geraldo Prado¹²⁷ designou, academicamente, de "mesmidade", em seu livro *A cadeia de custódia da prova no processo penal*¹²⁸.

Destacou também que, com as cautelas da cadeia de custódia, busca-se uma maneira objetiva de aferir a integridade das fontes de prova apresentadas em juízo, numa análise essencialmente comparativa em relação a seu estado inicial, quando coletadas pelo Estado, sintetizando que os vestígios integrantes do corpo de delito trazidos para o processo judicial devem ser os mesmos antes arrecadados na investigação.

No caso em específico, os aparelhos eletrônicos foram enviados direto ao banco ofendido, antes mesmo de passar pela análise da polícia, inexistindo documentação dos métodos utilizados para acondicionar os materiais e extrair os dados neles contidos. E nesse caso é essencial que se fosse avaliado se foram adotadas as cautelas suficientes, pela polícia, para garantir a mesmidade das fontes de prova, quais sejam, os conteúdos obtidos nos aparelhos eletrônicos na residência do réu Agravante.

O Ministro Ribeiro Dantas destacou no seu voto “nem se precisa questionar se a polícia espelhou o conteúdo dos computadores e calculou a *hash* da imagem resultante, porque até mesmo providências muito mais básicas do que essa - como documentar o que foi feito - foram ignoradas pela autoridade policial”.

Na decisão analisada observa-se que a lógica do proposto pelo Ministério Público ignora que, no processo penal, a atividade do Estado é objeto do controle de legalidade, e não o parâmetro do controle, cabendo ao Judiciário controlar a atuação do Estado-acusação a partir do direito, e não a partir de uma autoproclamada confiança que o Estado-acusação deposita em si mesmo. Dizer que a documentação dos atos da cadeia de custódia é uma "desmedida formalidade"¹²⁹, como fez o Órgão de Persecução Penal, equivale a dizer que a atuação estatal não é submetida a controle e que, se o Estado-acusação afirmar que atuou corretamente no manejo da prova, isso já bastaria para encampar suas conclusões, dispensando-se a demonstração objetivada regularidade de seus atos.

E naturalmente, diante da inexistência de documentação sobre os procedimentos adotados pela polícia para inviabilizar a correta cadeia de custódia das provas, necessário se faz

¹²⁷ Um dos Impetrantes do Agravo no RHC 163.149/RJ.

¹²⁸ PRADO, Geraldo. **A cadeia de custódia da prova no Processo Penal**. 2ª ed, Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2021. p. 196.

¹²⁹ Agravo nº 163.149/RJ, fl. 81.

saber o que efetivamente ocorreu no tratamento das fontes das provas digitais, fazendo os seguintes questionamentos:

- I. Como se extraíram os arquivos de imagem?
- II. Essa extração foi feita logo no momento da busca e apreensão?
- III. Como foi realizado o armazenamento dos aparelhos eletrônicos?
- IV. Os arquivos correspondem àquilo que estava nos aparelhos eletrônicos?
- V. Quem realizou tais procedimentos?
- VI. Os aparelhos eletrônicos permaneceram o tempo todo sob a custódia da polícia, ou passaram pelas instalações do banco em algum momento?
- VII. Os técnicos da instituição financeira tiveram acesso direto aos aparelhos?

O Ministro Ribeiro Dantas concluiu em seu voto divergente, seguido pelos demais Ministros, que, com a omissão da autoridade policial, não é possível responder a nenhuma dessas perguntas, com uma consequência profundamente prejudicial à confiabilidade da prova: não há como assegurar que os elementos informáticos periciados pela polícia e pelo banco são íntegros e idênticos aos que existiam nos dispositivos eletrônicos do Agravante. Bem como seria ofensa ao art. 158 do CPP, com a quebra da cadeia de custódia das provas digitais, sendo as provas obtidas inadmissíveis, por falharem num teste de confiabilidade mínima, e igualmente as delas derivadas, devendo o Juiz de primeiro grau identificar e desentranhar todas elas dos autos.

3.5 A quebra da cadeia de custódia da prova na RCL 43007 no STF

O ministro Dias Toffoli, do Supremo Tribunal Federal, declarou imprestáveis todas as provas obtidas por meio do acordo de leniência da Odebrecht e dos sistemas Drousys e My Web Day B em razão da quebra da cadeia de custódia das provas na RCL 43007. A decisão foi estendida para qualquer instância ou tribunal do país, e os documentos não podem ser usados em ações criminais, eleitorais, cíveis ou de improbidade administrativa.

Um dos fundamentos da decisão se baseou na ausência da cadeia de custódia e a higidez técnica dos elementos probatórios obtidos pela acusação por meio de tratativas internacionais, que sequer estavam documentadas.

O acordo de leniência da Odebrecht foi realizado no Brasil, no âmbito da Ação Penal nº 5020175-34.2017.4.04.7000, em curso na 13ª Vara Federal de Curitiba, muito embora as provas dos sistemas referidos estivessem no exterior.

Com a divulgação das conversas dos Procuradores Federais no aplicativo telegram, obtidas ao longo da Operação Spoofing, no qual consta que parte do material destinado à perícia teria sido transportado em sacolas de supermercado, sem qualquer cuidado quanto à sua adequada preservação:

’ - 15 DE FEVEREIRO DE 2018 - 10:42:32

Januario Paludo- Carlos, Falei com o Dantas agora. Ele teve essa conversa dentro da polícia federal com gente qualificada. Alguém da área técnica embora não tenha revelado a fonte. Ele reafirmou que é o pessoal que esteve Brasília, recebeu os cds digo, os arquivos em sacolas de supermercado, plugava direto no computador os arquivos originais. que não havia espelhamento para fazer a pesquisa. que era feito direto no arquivo original. que quando os peritos chegaram para ver os arquivos ninguém sabia onde estavam e ficaram ligando uns para os outros até que alguém veio com as sacolas. falei que isso é surreal e que existe todo um sistema de controle.”¹³⁰

O Eminentíssimo Ministro, antes de levar a causa a julgamento, questionou se houve algum pedido, ainda que após a assinatura do referido acordo de leniência, para fins de recebimento de documentos ou de informações concernentes aos referidos sistemas e se eventuais documentos encaminhados ao Brasil por meio de cooperação internacional executada pelo DRCI têm a sua cadeia de custódia preservada pela autoridade estrangeira e pela autoridade nacional para fins de utilização como prova em processo penal.

Com a ausência de prova documental da acusação e informações, o magistrado oficiou o Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional - DRCI¹³¹ - se poderia atestar a preservação da cadeia de custódia de informações ou dados recebidos fora do âmbito de cooperação internacional, bem como se nos casos em que se estabelece a transmissão ou o recebimento de dados e informações de outros países ou naqueles em que há destinação de recursos a outros países é necessária a intervenção do governo brasileiro para fins de tratativas e formalização de referidos pactos e, em caso positivo, quais seriam essas autoridades¹³².

Em resposta, o DRCI informou que não encontrou registros de Cooperação Jurídica Internacional para instrução do processo nº 5020175-34.2017.4.04.7000, da 13ª Vara Federal de Curitiba, no qual foi homologado o acordo de Leniência da Odebrecht:

¹³⁰ RCL 43007/DF, p. 30.

¹³¹ É um órgão do Ministério da Justiça e Segurança Pública do Brasil, responsável por articular, integrar e propor ações entre os órgãos dos Poderes Executivo e Judiciário e o Ministério Público para o enfrentamento da corrupção, da lavagem de dinheiro e do crime organizado transnacional.

¹³² RCL 43007/DF, p.81-82.

4. O resultado das pesquisas realizadas foi negativo. Isto é, utilizando-se os filtros disponíveis e os parâmetros fornecidos na consulta (nº da ação 5020175-34.2017.4.04.7000 e os termos "Drousys" e "My Web Day B"), não foi encontrado registro de pedido de cooperação jurídica internacional para instrução do processo nº 5020175-34.2017.4.04.7000, da 13ª Vara Federal de Curitiba, no qual foi homologado o acordo de Leniência da Odebrecht. 5. Ademais, não foi encontrado registro de pedido de cooperação jurídica internacional ativo (apresentado por autoridade requerente brasileira) para fins de recebimento do conteúdo dos sistemas Drousys e My Web Day B. Os pedidos de cooperação que tiveram tal propósito foram passivos, ou seja, foram apresentados por autoridades estrangeiras para obtenção das informações que se encontravam em poder das autoridades.

Em sua resposta, o DRCI explica que os pedidos de cooperação jurídica internacional devem ocorrer entre as autoridades centrais, de modo adequado e seguro por ambas as autoridades, tudo de forma a que seja preservada a cadeia de custódia. Pontuando, por fim, que em relação ao envio e recebimento de dados realizados fora do âmbito da cooperação jurídica internacional, não cabe a ela, Autoridade Central, atestar a preservação da cadeia de custódia. Ressaltou ainda, que a manutenção da rede de proteção da prova deverá ser garantida pelas pessoas e órgãos que pactuaram a respeito de sua entrega voluntária (em execução a obrigação assumida no bojo de acordo de delação ou Leniência, por exemplo).¹³³

7. Com efeito, quando executado pedido de cooperação jurídica internacional por intermédio de autoridades centrais, cabe a estas tramitarem o resultado de forma considerada aceitável e segura por ambas. O ato de envio de material formalizado por Autoridade Central do país rogado permite compreender que aquele foi obtido ou produzido por autoridade competente de seu país que tem legitimidade para tanto e que a transmissão deu-se seguindo padrões internos de preservação da cadeia de custódia. Por sua vez, a Autoridade Central brasileira, ao receber o material, já o envia prontamente à autoridade competente brasileira que figura como requerente do pedido de cooperação jurídica internacional. Esta transmissão também é realizada por meio considerado adequado e seguro por ambas as autoridades, tudo de forma a que seja preservada a cadeia de custódia. Desta maneira, busca-se que todos os órgãos e unidades envolvidos com a transmissão de provas (desde a autoridade competente do país rogado, até a autoridade competente do país rogante, passando pelas respectivas autoridades centrais) adotem seus cuidados para que o material, quando estiver sob sua custódia, não sofra violações.

O julgamento da RCL 43007/DF ocorreu declarando que a imprestabilidade dos elementos de prova obtidos a partir do Acordo de Leniência 5020175-34.2017.4.04.7000 celebrado pela Odebrecht são objetivas, não se restringindo ao universo subjetivo do reclamante, nem se subordinando às ações que estavam em curso contra o réu na Justiça Federal do Paraná, bem como em qualquer âmbito ou grau de jurisdição do país, não podem ser usados em quaisquer ações criminais, eleitorais, cíveis ou de improbidade administrativa.

¹³³ RCL 43007/DF p. 84-85.

3.6 A quebra da cadeia de custódia da prova na Quinta e Sexta Turma do STJ

Na Sexta Turma do STJ, o entendimento é que a quebra da cadeia de custódia não gera nulidade obrigatória da prova colhida. Nessas hipóteses, eventuais irregularidades devem ser observadas pelo juízo ao lado dos demais elementos produzidos na instrução criminal, a fim de decidir se a prova questionada ainda pode ser considerada confiável. Só após essa confrontação é que o magistrado, caso não encontre sustentação na prova cuja cadeia de custódia foi violada, pode retirá-la dos autos ou declará-la nula¹³⁴.

Nesse entendimento, por maioria de votos, a Sexta Turma ao conceder habeas corpus **653.515** e absolver um réu acusado de tráfico de drogas, cuja substância apreendida pela polícia foi entregue à perícia em embalagem inadequada e sem lacre. Para o colegiado, como a origem e outras condições da prova não foram confirmadas em juízo, ela não poderia ser utilizada como fundamento para a condenação.

O ministro Rogerio Schietti Cruz, considerou que o fato de a substância ter chegado à perícia sem lacre e sem o acondicionamento adequado fragiliza a acusação de tráfico, pois não permite identificar se era a mesma que foi apreendida. Segundo Schietti, a situação seria diferente se o réu tivesse admitido a posse das drogas ou se houvesse outras provas para apoiar a condenação.

“ Com a mais respeitosa vênua àqueles que defendem a tese de que a violação da cadeia de custódia implica, de plano e por si só, a inadmissibilidade ou a nulidade da prova, de modo a atrair as regras de exclusão da prova ilícita, parece-me mais adequada aquela posição que sustenta que as irregularidades constantes da cadeia de custódia devem ser sopesadas pelo magistrado com todos os elementos produzidos na instrução, a fim de aferir se a prova é confiável. Assim, à míngua de outras provas capazes de dar sustentação à acusação, deve a pretensão ser julgada improcedente, por insuficiência probatória, e o réu ser absolvido.”¹³⁵

O Ministro Schietti, finalizou seu voto pontuando que a questão relativa à quebra da cadeia de custódia da prova merece tratamento acurado, conforme o caso analisado em concreto, de maneira que, a depender das peculiaridades da hipótese analisada, podemos ter

¹³⁴ <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/2023/23042023-A-cadeia-de-custodia-no-processo-penal-do-Pacote-Anticrime-a-jurisprudencia-do-STJ.aspx> acesso em 20.12.2023 as 15:31.

¹³⁵ HC 653.515 -

<https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ITA?seq=2073941&tipo=0&nreg=202100831087&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20220201&formato=PDF&salvar=false>

diferentes desfechos processuais para os casos de descumprimento do assentado no referido dispositivo legal.

Já no RHC 77.836/STJ, o Ministro Ribeiro Dantas, pontuou que "a cadeia de custódia tem como objetivo garantir a todos os acusados o devido processo legal e os recursos a ele inerentes, como a ampla defesa, o contraditório e, principalmente, o direito à prova lícita. O instituto abrange todo o caminho que deve ser percorrido pela prova até sua análise pelo magistrado, sendo certo que qualquer interferência durante o trâmite processual pode resultar na sua imprestabilidade"¹³⁶.

Para o Ministro Ribeiro Dantas, se não existe nenhum tipo de registro documental sobre o modo de coleta e preservação dos equipamentos, quem teve contato com eles, quando tais contatos aconteceram e qual o trajeto administrativo interno percorrido pelos aparelhos, uma vez apreendidos pela polícia. Nem se precisa questionar se a polícia espelhou o conteúdo dos computadores e calculou a *hash* da imagem resultante, porque até mesmo providências muito mais básicas do que essa – como documentar o que foi feito – foram ignoradas pela autoridade policial¹³⁷.

Segundo Ribeiro Dantas, não há, desse modo, como assegurar que os dados periciados são íntegros, o que acarreta "a quebra da cadeia de custódia dos computadores apreendidos pela polícia, inadmitindo-se as provas obtidas, por falharem num teste de confiabilidade mínima; inadmissíveis são, igualmente, as provas delas derivadas, em aplicação analógica do artigo 157, parágrafo 1º, do CPP"¹³⁸.

Em outro julgamento, no AREsp 1.847.296, a Quinta Turma decidiu que a alegada quebra da cadeia de custódia não invalida a condenação se esta foi amparada em evidências suficientes da materialidade do crime. O colegiado seguiu o entendimento de que, no processo penal, o reconhecimento de nulidade exige a comprovação de prejuízo efetivo:

1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que o instituto da quebra da cadeia de custódia diz respeito à idoneidade do caminho que deve ser percorrido pela prova até sua análise pelo magistrado, sendo certo que qualquer interferência durante o trâmite processual pode resultar na sua imprestabilidade. Tem como objetivo garantir a todos os acusados o devido processo legal e os recursos a ele inerentes, como a ampla defesa, o contraditório e principalmente o direito à prova lícita(AgRg

¹³⁶

https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1788420&num_registro=201602865444&data=20190212&formato=PDF

¹³⁷ <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/2023/23042023-A-cadeia-de-custodia-no-processo-penal-do-Pacote-Anticrime-a-jurisprudencia-do-STJ.aspx>

¹³⁸ Idem.

no HC 615.321/PR, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 03/11/2020, DJe 12/11/2020).

Na decisão da Quinta Turma, pontuou-se que a jurisprudência da Corte Superior se firmou no sentido de que, no campo da nulidade no processo penal, vigora o princípio *pas de nullité sans grief*, previsto no art. 563, do CPP, segundo o qual, o reconhecimento de nulidade exige a comprovação de efetivo prejuízo¹³⁹.

3.7 Integridade das provas digitais advindas de colaboração premiada

O Recurso Ordinário de *Habeas Corpus* nº 143.169/RJ, do STJ, e a RCL 43007/DF, do STF, suscitou considerável interesse na pesquisa devido à sua matéria de fundo, a qual previamente abordou questões técnicas e específicas relacionadas à cadeia de custódia da prova digital obtida em aplicativos contemporâneos de troca de mensagens, protegidos pela criptografia informática.

A colaboração premiada é um meio de obtenção de prova, onde o colaborador deve narrar todos os fatos ilícitos para os quais concorreu e que tenham relação direta com os fatos investigados¹⁴⁰, cabendo à defesa instruir a proposta de colaboração e os anexos com os fatos adequadamente descritos, com todas as suas circunstâncias, indicando as provas e os elementos de corroboração¹⁴¹. Ou seja, além de narrar os fatos, indicar as provas, o colaborador deverá entregar documentos, e-mails em dispositivos eletrônicos, smartphones, computadores, pen-drive, gravações, fotos, vídeos, enfim, uma infinidade de provas que vai de física a digital, de propriedade sua, bem como de terceiros.

Como apontado nos tópicos anteriores, a cadeia de custódia da prova é essencial ao processo penal, pois garante a observância aos direitos inerentes à dignidade humana, a ampla defesa e o contraditório no tocante a fiabilidade da prova.

No caso da celebração do acordo de colaboração premiada, consoante as tipificações postas no acordo e os crimes delatados, tais como crime contra a ordem econômica ou como crime contra a administração pública, trata-se de crime de natureza formal, de perigo abstrato, o que dispensa o exame de corpo de delito, porém os documentos e aparelhos eletrônicos

¹³⁹ Idem.

¹⁴⁰ § 3º, art. 3-C, Lei nº 12.850/2013.

¹⁴¹ § 4º, art. 3-C, Lei nº 12.850/2013.

¹⁴² BRASIL. Ministério Público Federal. Orientação conjunta nº 1/2018. Acordos de colaboração premiada. Brasília, DF: 2ª e 5ª Câmaras de Coordenação e Revisão, 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/mi/ministerio-publico-divulga-orientacao.pdf>. Acesso em: 5 nov. 2023.

entregues pelo colaborador devem passar pela cadeia de custódia da prova, e posteriormente perícia especializada.

Entende-se que a norma de aplicação cogente, que estabelece os procedimentos previstos no art. 158-B do CPP, acaba por ser obrigatória à produção probatória necessária à persecução penal.

A Lei nº 12.850/2013, que regula a colaboração premiada, não estabelece como os documentos e equipamentos eletrônicos devem ser entregues ao *Parquet*. Porém, a Orientação Conjunta nº 1/2018, realizadas pela As 2ª e 5ª Câmaras de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal¹⁴², expediram a referida Orientação, a ser observada na elaboração e assinatura de acordos de colaboração premiada.

A Orientação estabelece que os principais atos do procedimento e suas tratativas, incluindo a entrega de documentos e elementos de prova pelo colaborador, deverão ser registrados nos autos do “Procedimento Administrativo”, mediante atas minimamente descritivas, com as informações sobre data, lugar, participantes e breve sumário dos assuntos tratados, ou, se possível, ser objeto de gravação audiovisual¹⁴³.

Ocorre que a cadeia de custódia da prova já era trabalhado na esfera administrativa, através de atos regulamentares e disciplinadores da investigação policial, editados na esfera administrativa, em momento anterior à vigência da Lei nº 13.964/2019¹⁴⁴, a Secretaria Nacional de Segurança Pública do Ministério da Justiça, por meio da Portaria nº 82/2014¹⁴⁵, definiu que:

A SECRETÁRIA NACIONAL DE SEGURANÇA PÚBLICA DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, no uso das atribuições que lhe conferem o art. 45, do Anexo I, do Decreto n.º 6.061, de 15 de março de 2007 e o art. 40, do Regimento Interno aprovado pela Portaria n.º 1.821, de 13 de outubro de 2006, do Ministério da Justiça; e considerando que a cadeia de custódia é fundamental para garantir a idoneidade e a rastreabilidade dos vestígios, com vistas a preservar a confiabilidade e a transparência da produção da prova pericial até a conclusão do processo judicial; considerando que a garantia da cadeia de custódia confere aos vestígios certificação de origem e destinação e, conseqüentemente, atribui à prova pericial resultante de sua análise, credibilidade e robustez suficientes para propiciar sua admissão e permanência no elenco probatório; e considerando a necessidade de instituir, em âmbito nacional, a padronização da cadeia de custódia, resolve: (...)

ANEXO I

¹⁴² BRASIL. Ministério Público Federal. Orientação conjunta nº 1/2018. Acordos de colaboração premiada. Brasília, DF: 2ª e 5ª Câmaras de Coordenação e Revisão, 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/mi/ministerio-publico-divulga-orientacao.pdf>. Acesso em: 5 nov. 2023.

¹⁴³ Item 7, Orientação 01/2018 da PGR

¹⁴⁴ BRASIL. Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Lei/L13964.htm. Acesso em: 15 fev. 2021.

¹⁴⁵ BRASIL. Portaria nº 82, de 16 de julho de 2014. Secretaria Nacional de Segurança Pública do Ministério da Justiça. Publicação em: 18 de julho de 2014. Disponível em: http://www.lex.com.br/legis_25740023_PORTARIA_N_82_DE_16_DE_JULHO_DE_2014. Acesso em: 20 mar. 2021.

DIRETRIZES SOBRE CADEIA DE CUSTÓDIA 1. Da cadeia de custódia 1.1. Denomina-se cadeia de custódia o conjunto de todos os procedimentos utilizados para manter e documentar a história cronológica do vestígio, para rastrear sua posse e manuseio a partir de seu reconhecimento até o descarte.

A definição de cadeia de custódia promovida pela Secretaria Nacional de Segurança Pública do Ministério da Justiça não foi um ato isolado. Diversas Portarias estaduais, a exemplo do estado do Piauí¹⁴⁶ e do estado do Pará¹⁴⁷, também adotaram definições semelhantes, ato este já conhecido pelo *Parquet*, uma vez que é o órgão de persecução penal.

Voltando ao acordo de colaboração, seu início começa com a petição de intenção em colaborar, seguido do aceite do Ministério Público com o termo de confidencialidade, inaugurando o Procedimento Administrativo da colaboração.

Essa deveria ser a primeira fase da cadeia de custódia da prova dos elementos de corroboração de uma colaboração premiada, o registro em atas minimamente descritivas nos autos do Procedimento Administrativo, até a entrega de dispositivos eletrônicos, e-mails, documentos, celulares do colaborador e de terceiros, passando por todas as fases da cadeia de custódia da prova, a saber: reconhecimento, isolamento, fixação, coleta, acondicionamento, recebimento, processamento, armazenamento e descarte.

O andamento do processo não é norteado pela necessidade de conhecimento pleno do fato, mas sim para validar hipóteses apresentadas na colaboração premiada como o fato. Inicia-se a investigação pelo órgão responsável com base nas informações fornecidas pelo colaborador, bem como as provas em dispositivos eletrônicos.

Recentemente o Ministro Dias Toffoli, na RCL 43.007, declarou a imprestabilidade dos elementos de prova obtidos a partir do acordo de leniência da Odebrecht e, respectivamente, dos sistemas Drousys e My Web Day B¹⁴⁸, e todos os decorrentes deles, no âmbito criminal, eleitoral, administrativo e cível, e em todos os graus de jurisdição, com efeito *erga omnes*.

Neste caso, em específico, os pacientes tiveram acesso ao conteúdo da operação Spoofing, depois de ser divulgado na mídia¹⁴⁹, onde os procuradores da Força Tarefa da Lava

¹⁴⁶ PIAUÍ. Secretaria de Estado da Segurança Pública. Portaria nº 12.000-108, de 14 de outubro de 2014.

Teresina: 2014. Disponível em: http://www.pc.pi.gov.br/download/201410/PC23_96f4e2e54e.pdf. Acesso em: 5 dez. 2023.

¹⁴⁷ PARÁ. Secretaria de Estado de Segurança Pública e Defesa Social. Portaria nº 12-2016-GAB/SEGUP. (CPC “RENATO CHAVES”). Belém: 2016. Disponível em: http://www.ioepa.com.br/diarios/2016/12/01/2016.12.01.DOE_25.pdf. Acesso em: 5 dez. 2023.

¹⁴⁸ *Imprestabilidade dos elementos de prova obtidos a partir do Acordo de Leniência 5020175-34.2017.4.04.7000, celebrado pela Odebrecht, e dos sistemas Drousys e My Web Day B.*

¹⁴⁹ CONJUR. Arquivo da Odebrecht era levado em sacola de mercado: “Tá aí a cadeia de custódia”. **Consultor Jurídico**, [s.l.], 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-fev-08/arquivo-odebrecht-levado-sacolas-ta-ai-cadeia-custodia/>. Acesso em: 5 dez. 2023.

Jato de Curitiba, procuradores que deveriam se respaldar pela cadeia de custódia da prova – sistemas eletrônicos, relatam que os sistemas Drousys e My Web Day B foram transportados em sacolas de supermercado¹⁵⁰:

“15 Feb 18 - 10:42:32 Januário Paludo Carlos. Falei com o Dantas agora. Ele teve essa conversa dentro da polícia federal com gente qualificada. *Alguém da área técnica embora não tenha revelado a fonte. Ele reafirmou que é o pessoal que esteve Brasília, recebeu os cds digo, os arquivos em sacolas de supermercado, plugava direto no computador os arquivos originais. Que não havia espelhamento para fazer a pesquisa. que era feito direto no arquivo original. que quando os peritos chegaram para ver os arquivos ninguém sabia onde estavam e ficaram ligando uns para os outros até que alguém veio com as sacolas. falei que isso é surreal e que existe todo um sistema de controle.*

– 10:43:23 Januário Paludo não foi nem o paco e nem Renata., pelo menos deixou a entender isso.

- 10:44:58 Januário Paludo não acho que seja contra. mas tem que ser checadada essa história e esclarecida. não somos assim incompetentes.”

- 10:52:55 Jerusa não quero me meter, mas levamos o drousys numa sacola de supermercado mesmo para Brasília. O que foi feito na SPEA, aí já é outra história, mas não acredito que tenham sido tão amadores...

A procuradora Jerusa Burmann Viecili confirmou: "Levamos o drousys numa sacola de supermercado mesmo para Brasília". Em seguida, Paludo faz piada: "Tomara que tenha sido do Bourbon e não do Carrefour"¹⁵¹.

O procurador Athayde Ribeiro Costa se junta aos colegas e arremata dizendo que as sacolas eram do Pão de Açúcar. "Ta ai a cadeia de custódia".¹⁵²

Essas decisões trazem à tona a necessidade de reflexão sobre o momento pré-homologação do acordo de colaboração, ainda na fase administrativa, onde todas as formalidades das tratativas e atos deveriam estar registrados em atas, dentro de processo administrativo, para garantir a legalidade do acordo. É essa fase da gestação do acordo que demonstrará a regularidade, legalidade do acordo e voluntariedade do colaborador e/ou que o acordo de colaboração é apenas “um fruto contaminado”.

De praxe, os colaboradores assinavam termo de confidencialidade quando havia interesse do *Parquet* em iniciar as tratativas de colaboração, o que demarcava o início das negociações e a abertura de um procedimento administrativo dentro do Ministério Público, face

¹⁵⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *RCL 43007 DF*. Tribunal Pleno, Relator: Min. Dias Toffoli, julgado em 13 out. 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5990778>. Acesso em: 5 dez. 2023.

¹⁵¹ CONJUR. Arquivo da Odebrecht era levado em sacola de mercado: “Tá aí a cadeia de custódia”. **Consultor Jurídico**, [s.l.], 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-fev-08/arquivo-odebrecht-levado-sacolas-ta-ai-cadeia-custodia/>. Acesso em: 5 dez. 2023.

¹⁵² *Idem*.

aos Princípios da Regularidade e da Administração Pública, porém esses registros não são disponibilizados com o acordo de colaboração, seja por omissão ou por sua inexistência!

E da mesma forma que se foi questionado e declarada a quebra da cadeia de custódia das provas apresentadas pelo *Parquet*, advindas de acordos de colaboração e leniência, há de se questionar a “quebra da cadeia de custódia” das provas apresentadas na fase inicial, no momento em que era entregue pelo colaborador - dispositivos eletrônicos como computadores, celulares, e dispositivos de armazenamento seu e de terceiros. E tão somente o processo administrativo para registrar todos os atos da fase do pré-acordo, como a fase da cadeia de custódia desses elementos.

Para além disso, importante estar registrado se o colaborador está sob medidas restritivas, prisão preventiva, se houve autorização para ida do mesmo ao prédio do *Parquet*, ou se houve autorização para o *Parquet* ir até o presídio em que o colaborador está acautelado.

São perguntas inevitáveis: como as provas do colaborador foram entregues? O colaborador estava preso? Quem entregou as provas? Quais eram as provas? Como as provas foram recebidas, por quem e como foram armazenadas? Houve extração dos dados dos aparelhos eletrônicos e espelhamento? Essa extração foi com autorização judicial?

As respostas a essas perguntas deveriam constar do processo administrativo, registradas em atas, desde a intenção de colaborar, as idas à sede do MP, ou à Polícia, os anexos, as provas, a proposta de acordo, o acordo assinado, as provas entregues pelo colaborador e a cadeia de custódia das provas, e a perícia das mesmas, sendo a base probatória - somada a audiência de verificação – após a assinatura do acordo, onde o Juiz, antes da homologação do acordo, ouve o colaborador na presença de seu advogado para confirmar os requisitos de voluntariedade, legalidade e regularidade.

São etapas de verificação essencial, já que a colaboração é meio de prova, realizada por indivíduo, cujas condições psicológicas e físicas devem ser levadas em conta, pois é ele quem produz o conteúdo, onde produz e como produz!

A verificação dos três requisitos essenciais para a homologação de um acordo deve ser realizada desde a sua fase embrionária, qual seja, a petição de intenção em colaborar, devidamente protocolizada, bem como os principais atos do procedimento e suas tratativas, incluem a entrega de documentos e elementos de prova pelo colaborador, mediante atas minimamente descritivas, com as informações sobre data, lugar, participantes e breve sumário dos assuntos tratados, ou, se possível, ser objeto de gravação audiovisual, e não por *convicção do Juiz, pelo “ato do colaborador ter assinado o acordo juntamente com seu advogado”*.

Até porque, o ato de dizer a vontade é um direito fundamental!

Em breve resumo, podemos dizer que *Parquet*, no âmbito da Lava Jato, deflagrava Operações fundamentadas tão somente em colaborações, com pedidos de busca e apreensão, sequestros e pedidos de prisões, concedidas pelo Juízo, oferecendo denúncia cerca de 30 dias após as prisões, também aceitas pelo Juízo e com as prisões referendadas.

E paralelo a isso tudo, o Órgão de Persecução Penal utilizava a imprensa para divulgar cada passo das Operações, desde o ingresso dos policiais às 6h da manhã nas residências dos alvos, estampando em seus telejornais as imagens dos investigados, que acabavam sendo replicados pelas páginas na internet. Não havia naquele momento a presunção de inocência e nem a ampla defesa ao contraditório, mas sim uma sentença prévia da mídia, com clamor popular e *habeas corpus* negados pelo TRF2.

E nesse intermédio, o Ministério Público era procurado pelos réus, como o “último suspiro” para “resolverem suas vidas e protegerem a família, empresas e funcionários”, para celebrar um acordo de colaboração. E o *Parquet*, por sua vez, solicitava a retirada do preso do presídio através da escolta da Polícia Federal até a sua sede, onde disponibilizava suas instalações para a elaboração dos anexos, com os pontos a serem delatados.

O que se questiona é, se já havia acordo de confidencialidade, qual fundamento o *Parquet* arguiu para que o Juiz deferisse a escolta até a sua sede: tratativas de acordo de colaboração e produção de anexos ou prestar depoimento?

Em relação ao primeiro ponto, se o Ministério Público arguiu “tratativas de acordo de colaboração” no pedido de autorização de escolta, ele certamente quebrou o termo de confidencialidade assinado com a parte, e infringiu seu dever funcional de sigilo e quebra da confiança e da boa-fé com a divulgação de tais tratativas iniciais.

Já se o argumento utilizado fora “prestar depoimento”, o órgão de persecução também infringiu seu dever funcional, pois de fato não havia depoimento na sede do Órgão de Persecução Penal, e os colaboradores não assinavam ou justificavam suas saídas e seus retornos. Essa referida autorização não consta dos autos principais, quiçá do Procedimento Administrativo da Colaboração.

Dito isso, podemos falar na quebra da cadeia da custódia do acordo de colaboração e do colaborador preso? Pois bem, o principal argumento e fundamento utilizado para a decretação das prisões foram “garantia da ordem pública, da ordem econômica, conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado”, portanto, a parte persecutória sequer deveria ter acesso ao preso em suas instalações.

Ao retirar o preso de dentro da prisão, o *Parquet* viola seu próprio argumento do pedido de prisão, trazendo para sua casa o seu alvo, dando-lhe “abrigo, bebida, afeto, comida, esperança de um acordo, e uma liberdade”.

Até que ponto esse preso cooperaria pela liberdade? Estariam presentes os requisitos do art. 4º, §7º, da Lei nº 12.850/2013: regularidade, voluntariedade e legalidade? Assim como as provas apreendidas necessitam de uma cadeia de custódia para resguardar a sua integridade, o colaborador também necessita, afinal a colaboração é meio de prova, e a sua produção é individual, sigilosa, de fatos que ele participou, devendo estar devidamente registrado nos procedimentos administrativos todas as tratativas que antecederam a assinatura do acordo de colaboração.

Recentemente um colaborador, doleiro, acionou o CNMP contra 12 procuradores da Força Tarefa da Lava Jato do Rio de Janeiro pelo *modus operandi* acima citado, em que se faziam as colaborações, citando que entregou o sistema ST e Bank Drop, sistema dos doleiros, ao chefe dos Procuradores em janeiro de 2023, juntamente com a senha, sem a devida cadeia de custódia, e tendo que assinar o termo de entrega somente na assinatura do acordo de colaboração, meses depois.¹⁵³ O CNMP instaurou a reclamação disciplinar em face dos 12 Procuradores da República e o procedimento encontra-se em fase de instrução.

Na mesma linha um empresário, colaborador, também ingressou com pedido de investigação de tortura e utilização da máquina pública como coação, descrevendo o mesmo *modus operandi*, sendo que, de igual forma, o *Parquet* possuía a senha do aparelho de celular e computador onde o colaborador guardava todos os seus registros, e como se encontrava preso, o material foi disponibilizado pelo MPF, sem qualquer cadeia de custódia da prova¹⁵⁴. O CNMP instaurou a reclamação disciplinar em face dos 12 Procuradores da República e o procedimento encontra-se em fase de instrução¹⁵⁵.

Posto isso, questiona-se: o Juiz teve acesso ao Procedimento Administrativo das tratativas da colaboração, antes de homologar o acordo? E neste caso, a resposta é que não!

¹⁵³ ANGELO, Thiago. Doleiro aciona o CNMP contra 12 procuradores da “lava jato” do Rio. **Consultor Jurídico**, [s.l.], 2023a. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-jul-07/doleiro-aciona-cnmp-12-procuradores-lava-jato-rio/#:~:text=O%20doleiro%20C%3%A1udio%20Souza%2C%20preso,jato%22%20do%20Rio%20de%20Janeiro.&text=Tony%2C%20como%20ele%20C%3%A9%20conhecido,alvo%20de%20uma%20pris%C3%A3o%20preventiva>. Acesso em: 5 dez. 2023.

¹⁵⁴ ANGELO, Thiago. Mais um empresário vai à Corregedoria do MP contra ‘lava jato’ do Rio de Janeiro. **Consultor Jurídico**, [s.l.], 2023b. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-jul-12/empresario-cnmp-lava-jato-rio/>. Acesso em: 5 dez. 2023.

¹⁵⁵ ANGELO, Thiago. CNMP instaura reclamação disciplinar contra ex-integrantes da ‘lava jato’ do Rio. **Consultor Jurídico**, [s.l.], 2023c. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-ago-22/cnmp-abre-reclamacao-disciplinar-ex-integrantes-lava-jato/>. Acesso em: 5 dez. 2023.

Primeiro porque não se cumpria pelo *Parquet* a regra da instauração do Procedimento Administrativo, e segundo, os únicos elementos juntados são o pedido de homologação, e o acordo assinado pelas partes.

Ocorre que o Juízo considerava cumpridos os requisitos do §7º da Lei nº 12.850/2013, através da sua convicção de que o “*ato do colaborador ter assinado o acordo juntamente com seu advogado*” era essencial à verificação da regularidade, legalidade e voluntariedade do colaborador¹⁵⁶.

E no caso em tela, apesar do acordo ser bilateral, o acordo só seria aceito se “os olhos e o interesse do Órgão de Persecução Penal fossem conquistados”. No entanto, como a colaboração é um meio de prova, e se esse meio de prova foi produzido dentro do Ministério Público - “sob as asas do algar do preso” – sem a devida cadeia de custódia da metodologia das tratativas e construção do acordo de colaboração, podemos considerar a quebra da cadeia de custódia das provas do colaborador, quiçá se o colaborador estiver preso – e a “a cadeia de custódia do preso colaborador” e a imprestabilidade da colaboração¹⁵⁷.

3.8 Inadmissibilidade das provas digitais obtidas sem a custódia da prova digital advindas de colaboração premiada

A cadeia de custódia não é uma carta de recomendação processual, mas um procedimento cautelar preparatório que, obrigatoriamente, deve ser seguido para evitar nulidades no processo, com a finalidade de garantir que a prova colhida é a mesma da prova valorada e, assim, a confiabilidade e a credibilidade dos arquivos digitais coletados serão preservados.

A doutrina diverge no entendimento sobre a admissibilidade da prova obtida ou produzida sem a devida cadeia de custódia, com posicionamentos que vão desde Geraldo Prado considerando como “prova ilícita”¹⁵⁸ até que a exclusão da prova é uma “aberração”¹⁵⁹.

¹⁵⁶ MACHADO, Fernanda Pereira da Silva. A quebra da cadeia de custódia do preso colaborador. **Estadão**, São Paulo, 2022. Disponível em: <https://www.estadao.com.br/politica/blog-do-fausto-macedo/a-quebra-da-cadeia-de-custodia-do-preso-colaborador/>. Acesso em: 5 dez. 2023.

¹⁵⁷ MACHADO, Fernanda Pereira. Sobre a fase administrativa de um acordo de colaboração e suas nulidades. **Consultor Jurídico**, [s.l.], 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-dez-04/sobre-a-fase-administrativa-de-um-acordo-de-colaboracao-e-suas-nulidades/>. Acesso em: 5 dez. 2023.

PRADO, Geraldo. **A cadeia de custódia da prova no Processo Penal**. 2ª ed, Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2021, 220.

¹⁵⁹ DALLAGNOL, Deltan Martinazzo; CÂMARA, Juliana de Azevedo Santa Rosa. A Cadeia de custódia da prova. In: SALGADO, Daniel de Resende; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (Orgs.) *A prova do enfrentamento a macrocriminalidade*. 3ª ed. Salvador. JusPODIVUM, 2019, p. 532.

Nos dois Julgados referidos houve a quebra da cadeia de custódia das provas digitais, sendo que no Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* nº 99.735/RJ, do STJ, foram julgadas imprestáveis as provas da ação penal, e determinando a imediata retirada dos autos, já na RCL 43007/DF, do STF, declarou a imprestabilidade dos elementos de prova obtidos a partir do acordo de leniência da Odebrecht e, respectivamente, dos sistemas Drousys e My Web Day B, e todos os decorrentes deles, no âmbito criminal, eleitoral, administrativo e cível, e em todos os graus de jurisdição, com efeito *erga omnes*.

A professora Janaina Matida pontua que uma perspectiva conceitual analítica também favorece a tese que se trata de exame a ser feito na fase de admissão, pois uma coisa é determinar a fiabilidade de certo elemento, outra bem diferente é atribuir-lhe valor¹⁶⁰.

O professor Geraldo Prado¹⁶¹ explica que são coisas diversas saber se um determinado elemento probatório está em condições de ser avaliado, ou seja, se o elemento probatório pode ser objeto de avaliação, em caso de ser avaliável, saber o valor que o juiz lhe atribuiu. Sustenta ainda que ao ser quebrada a cadeia de custódia da prova, há em regra prejuízo à comprovação dos elementos informativos, requisito de verificação dos fatos penalmente relevantes, e com isso os elementos apreendidos não podem ser empregados validamente como meios de prova, por serem provas ilícitas.¹⁶²

Janaina Matida ressalta o fundamental, quando se trata da inadmissibilidade da prova

não se pode perder de vista os perniciosos efeitos advindos da cultura do aproveitamento de irregularidades. O entendimento de que dever-se-ia admitir como elementos probatórios vestígios cujas cadeias de custódias tenham sido quebradas geram incentivo indesejável aos agentes responsáveis pela investigação¹⁶³.

Já Gustavo Badaró, defende uma posição intermediária, onde as irregularidades da cadeia de custódia não são aptas a causar a ilicitude da prova, devendo o problema ser resolvido, com redobrado cuidado e esforço justificado no momento da valoração¹⁶⁴. O renomado doutrinador ressalva que no caso de vícios mais graves, em que se tenha dúvidas sobre a

¹⁶⁰ MATIDA, Jana. A Cadeia de Custódia é condição necessária para redução de condenações de inocentes. **Revista da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul** [online]/ Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul – Ano 11, n. 27 (jul/dez.2020).

¹⁶¹ PRADO, Geraldo. **A cadeia de custódia da prova no Processo Penal**. 2ª ed, Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2021, p. 221.

¹⁶² BADARÓ, Gustavo. A cadeia de custódia e sua relevância para a prova penal. *In*: SIDI, Ricardo; LOPES, Anderson B. (org.). **Temas atuais da investigação preliminar no processo penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018. p. 517-538.

¹⁶³ *Idem*.

¹⁶⁴ OLIVEIRA, Rafael Serra. Cadeia de custódia: admissibilidade e valoração da prova pericial de DNA. 300. F. 200. Tese Doutorado – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2020. p. 136-137.

autenticidade ou integridade da fonte de prova, que que haja uma probabilidade de que a mesma tenha sido adulterada, substituída ou modificadas, isso enfraquecerá o seu valor, cabendo ao julgador fazer tal análise, de forma motivada.

Já os autores Dallagnol e Câmara, possuem um posicionamento mais restritivo¹⁶⁵, pois entendem que o rompimento na demonstração da cadeia de custódia em uma ou mais das suas conexões, ainda que gere lacunas, não ensejará no Brasil, a inadmissibilidade da prova, mas deverá ser objeto de análise no âmbito da valoração do peso daquela prova¹⁶⁶.

A prova penal é um assunto sério, e ignorar suas regras tem resultados desastrosos, como a condenação de pessoas inocentes e o possível encobrimento de comportamentos estatais ilícitos - a não ser que, ingenuamente, acreditássemos que tais eventos nunca acontecem. Exigir do aparato investigativo e acusador a observância de um padrão básico de diligência, destinado a prevenir a ocorrência de erros graves, é algo que não pode ser dispensado pelo Judiciário¹⁶⁷.

Dessa forma, fazendo expressa ressalva no sentido de ser necessário tratamento legal específico à matéria que leve em consideração a especificação de a fiabilidade ser “provar a prova”, Geraldo Prado ressalta que enquanto não houver regra a respeito, a violação do devido processo legal e do processo equitativo pela via da ruptura do contraditório por quebra da cadeia de custódia das provas implica em tratamento de ilicitude ao nível constitucional¹⁶⁸.

Para Badaró, se uma vez constatada a existência de vícios na cadeia de custódia, isso levaria, necessariamente, à ilicitude ou ilegitimidade da prova, que seria inadmissível no processo¹⁶⁹.

Em total confronto, Dallagnol, e Câmara não só ignoram a etapa de verificação da pertinência da prova¹⁷⁰ ao afirmarem que a cadeia de custódia jamais será um argumento para afastar uma prova por ilicitude¹⁷¹, mas também em total afronta e contrariedade ao artigo 400,

OLIVEIRA, Rafael Serra. Cadeia de custódia: admissibilidade e valoração da prova pericial de DNA. 300. F. 200. Tese Doutorado – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2020. p. 137.

¹⁶⁶ DALLAGNOL, Deltan Martinazzo; CÂMARA, Juliana de Azevedo Santa Rosa. A Cadeia de custódia da prova. In: SALGADO, Daniel de Resende; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (Orgs.) A prova do enfrentamento a macrocriminalidade. 3ª ed. Salvador. JusPODIVUM, 2019, p. 532.

¹⁶⁷ Ministro Ribeiro Dantas, no voto divergente no Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 99.735/RJ, do STJ.

¹⁶⁸ PRADO, Geraldo. **A cadeia de custódia da prova no Processo Penal**. 2ª ed, Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2021, 221.

¹⁶⁹ BADARÓ, Gustavo. A cadeia de custódia e sua relevância para a prova penal. In: SIDI, Ricardo; LOPES, Anderson B. (org.). **Temas atuais da investigação preliminar no processo penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018. p. 517-538.

¹⁷⁰ OLIVEIRA, Rafael Serra. Cadeia de custódia: admissibilidade e valoração da prova pericial de DNA. 300. F. 200. Tese Doutorado – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2020. p. 138.

¹⁷¹ DALLAGNOL, Deltan Martinazzo; CÂMARA, Juliana de Azevedo Santa Rosa. A Cadeia de custódia da prova. In: SALGADO, Daniel de Resende; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (Orgs.) A prova do enfrentamento a macrocriminalidade. 3ª ed. Salvador. JusPODIVUM, 2019, p. 556-557.

§1º, do CPP, ao dizer que sequer há no Brasil “um filtro prévio ao seu exame da prova, todo questionamento da cadeia de custódia é matéria de mérito e valor da prova”¹⁷².

Frise-se que não podemos negar a necessidade da verificação das regras de admissibilidade da prova, para considerar inadmissíveis as provas digitais entregues por colaboradores, em sede de acordo de colaboração premiada, sem a devida cadeia de custódia da prova.

Portanto, as consequências da violação da cadeia de custódia devem ser analisadas antes da utilização como meio de prova, para obstar “os efeitos perniciosos, advindos da cultura do aproveitamento de irregularidades”, que resultaram em prisões, bloqueio de bens, ações penais, e até em inúmeras colaborações em efeito cascata como pode ser visto na Operação Lava Jato, as quais como reflexo, as decisões nos Tribunais Superiores pontuando a inadmissibilidade da prova.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O tema Cadeia de Custódia das Provas desempenha um papel fundamental no Processo Penal, assegurando a integridade, autenticidade e confiabilidade das evidências coletadas desde o local do crime até sua apresentação em juízo.

A definição legal da cadeia de custódia, conforme estabelecida no Código de Processo Penal Brasileiro, busca abranger uma gama ampla de vestígios, mas críticas são levantadas quanto à sua restrição a elementos palpáveis, negligenciando a diversidade de provas, como as digitais, genéticas e telemáticas.

A quebra da cadeia de custódia, identificada por especialistas como Geraldo Prado e Aury Lopes Jr., pode comprometer a validade da prova, tornando-a inadmissível no processo e ressaltando a importância desse procedimento para a garantia do devido processo legal.

No contexto da prova digital, a cadeia de custódia da prova se revela ainda mais crucial, considerando a natureza mutável e maleável das evidências eletrônicas. A preservação da

¹⁷² DALLAGNOL, Deltan Martinazzo; CÂMARA, Juliana de Azevedo Santa Rosa. A Cadeia de custódia da prova. In: SALGADO, Daniel de Resende; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (Orgs.) A prova do enfrentamento a macrocriminalidade. 3ª ed. Salvador. JusPODIVUM, 2019, p.538.

autenticidade e integridade dos vestígios digitais, desde a apreensão até a apresentação em juízo, é essencial para sua admissibilidade como prova válida.

A falta de documentação completa da cadeia de custódia pode levar à inadmissibilidade da prova digital no processo, conforme destacado por especialistas como Gustavo Badaró. Assim, a preservação meticulosa da cadeia de custódia emerge como um requisito indispensável para garantir a robustez e confiabilidade das evidências digitais, contribuindo para a busca da verdade no âmbito judicial.

A quebra da cadeia de custódia da prova digital emerge como uma questão complexa e crucial no contexto jurídico, especialmente quando se trata de aparelhos eletrônicos e dados informáticos.

A discussão sobre a admissibilidade e valoração dessas provas no processo penal revela divergências de entendimento entre juristas e tribunais. Enquanto alguns sustentam a necessidade de documentação integral da cadeia de custódia, outros, como Gustavo Badaró, propõem uma abordagem mais flexível, considerando a possibilidade de ocorrência de irregularidades leves.

O caso específico do Agravo no HC nº 143.169/RJ ilustra a complexidade dessas questões, destacando problemas relacionados à cadeia de custódia das provas digitais, especialmente quando envolve colaboração premiada e aparelhos eletrônicos protegidos por criptografia. O posicionamento do Superior Tribunal de Justiça (STJ) evidencia a falta de consenso sobre o momento processual adequado para abordar a quebra da cadeia de custódia das provas, com divergências entre ministros quanto à supressão de instância e à análise em *habeas corpus*.

A decisão do STJ, marcada pela divergência entre os Ministros Jesuino Rissato e Ribeiro Dantas, ressalta a importância da documentação adequada dos procedimentos adotados pela polícia na coleta e manipulação das provas digitais.

A ausência de informações sobre a cadeia de custódia compromete a confiabilidade das evidências apresentadas em juízo, levando à conclusão de que tais provas podem ser consideradas inadmissíveis. Esse caso destaca a necessidade de rigor técnico e documentação detalhada para garantir a integridade e a legalidade das provas digitais no contexto jurídico.

A análise detida da cadeia de custódia das provas digitais provenientes de colaboração premiada revela a fragilidade e a inadequação de diversos procedimentos adotados durante as fases pré-homologação dos acordos. A imprecisão na documentação das tratativas, aliada à ausência de um registro detalhado no Procedimento Administrativo, expõe uma lacuna significativa na preservação da integridade das evidências digitais.

O descumprimento sistemático da cadeia de custódia compromete a confiabilidade e a admissibilidade dessas provas, conforme evidenciado nos casos mencionados. A imprestabilidade reconhecida em julgamentos relevantes, como no Recurso Ordinário de *Habeas Corpus* nº 99.735/RJ e na RCL 43007/DF, sinaliza a necessidade premente de revisão e aprimoramento dos procedimentos adotados nas colaborações premiadas.

A falta de zelo na fase administrativa, desde a petição de intenção até a entrega efetiva dos elementos probatórios, ressalta a urgência de uma regulamentação mais clara e específica sobre a cadeia de custódia nas colaborações premiadas. As irregularidades constatadas na gestão desses acordos, notadamente a ausência de registros adequados e a falta de controle sobre a manipulação das evidências, comprometem a confiabilidade do sistema de justiça.

É imperativo que, diante dessas constatações, o Poder Judiciário e o Ministério Público adotem medidas eficazes para garantir a observância rigorosa da cadeia de custódia. Tal providência não apenas fortalecerá a robustez das evidências digitais apresentadas, mas também salvaguardará os direitos fundamentais dos colaboradores e assegurará a integridade do processo penal.

A inadmissibilidade de provas digitais obtidas sem a devida custódia não é apenas uma formalidade processual, trata-se de um princípio essencial para a proteção dos direitos individuais e a preservação da justiça. Ignorar essa necessidade implica aceitar um cenário propício a abusos e à fragilização do sistema judicial, comprometendo a credibilidade das decisões e a confiança da sociedade no devido processo legal.

Portanto, urge a implementação de diretrizes mais claras, regulamentações específicas e práticas mais cuidadosas na condução de colaborações premiadas, a fim de garantir a integralidade e a confiabilidade das provas digitais, fortalecendo, assim, a base jurídica sobre a qual repousa a justiça penal.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2014.

ANGELO, Thiago. Doleiro aciona o CNMP contra 12 procuradores da “lava jato” do Rio. **Consultor Jurídico**, [s.l.], 2023a. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-jul-07/doleiro-aciona-cnmp-12-procuradores-lava-jato-rio/#:~:text=O%20doleiro%20Cl%C3%A1udio%20Souza%2C%20preso,jato%22%20do%20Rio%20de%20Janeiro.&text=Tony%2C%20como%20ele%20%C3%A9%20conhecido,alvo%20de%20uma%20pris%C3%A3o%20preventiva>. Acesso em: 5 dez. 2023.

ANGELO, Thiago. Mais um empresário vai à Corregedoria do MP contra ‘lava jato’ do Rio de Janeiro. **Consultor Jurídico**, [s.l.], 2023b. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-jul-12/empresario-cnmp-lava-jato-rio/>. Acesso em: 5 dez. 2023.

ANGELO, Thiago. CNMP instaura reclamação disciplinar contra ex-integrantes da ‘lava jato’ do Rio. **Consultor Jurídico**, [s.l.], 2023c. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-ago-22/cnmp-abre-reclamacao-disciplinar-ex-integrantes-lava-jato/>. Acesso em: 5 dez. 2023.

ARTÍCULO 282 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. **ConceptosJuridicos.com**, [s.l.], 2015. Disponível em: <https://www.conceptosjuridicos.com/lecrim-articulo-282/>. Acesso em: 30 mar. 2023.

AZEVEDO, Yuri; VASCONCELOS, Caroline Regina Oliveira. **Ensaios sobre a cadeia de custódia das provas no processo penal brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

BADARÓ, Gustavo. A cadeia de custódia da prova digital. 2021. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/7833426/mod_resource/content/1/U8%20-%20BADARO%20-%20A%20cadeia%20de%20custo%CC%81dia%20da%20prova%20digital%20PUCRS%20-%20co%CC%81pia.pdf. Acesso em: 2 dez. 2023.

BADARÓ, Gustavo. A cadeia de custódia e sua relevância para a prova penal. In: SIDI, Ricardo; LOPES, Anderson B. (org.). **Temas atuais da investigação preliminar no processo penal**. Belo Horizonte: D’Plácido, 2018. p. 517-538.

BADARÓ, Gustavo. **Ônus da prova no processo penal**. São Paulo: RT, 2003.

BADARÓ, Gustavo. **Processo penal**. 9 ed. São Paulo: RT, 2021.

BARCELOS, Guilherme. **Processo Judicial eleitoral e provas ilícitas: a problemática das gravações ambientais clandestinas**. 4ª ed. Curitiba: Juruá, 2022.

BARRETO, Alessandro Gonçalves; WENDT, Emerson. **Inteligência e investigação criminal em fontes abertas**. Rio de Janeiro: Brasport, 2020.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Comissão especial destinada a proferir parecer ao Projeto de lei nº 8.045, de 2010, do senado federal, que trata do “código de processo penal” (revoga o Decreto-lei nº 3.689, de 1941. Altera os decretos-lei nº 2.848, de 1940; 1.002, de 1969; as leis nº 4.898, de 1965, 7.210, de 1984; 8.038, de 1990; 9.099, de 1995; 9.279, de 1996; 9.609, de 1998; 11.340, de 2006; 11.343, de 2006), e apensado (PL 8.045/10). Relator-parcial: Deputado Rubens Pereira Júnior. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2010. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=2B68F8C9ED8DAAA743369D558EF05BC3.proposicoesWebExterno2?codteor=1574897&filename=Tramitacao-PL+8045/2010. Acesso em: 21 jan. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Emenda Constitucional nº 115, de 10 de fevereiro de 2022. Altera a Constituição Federal para incluir a proteção de dados pessoais entre os direitos e garantias fundamentais e para fixar a competência privativa da União para legislar sobre proteção e tratamento de dados pessoais. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2022. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc115.htm. Acesso em: 30 mar. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. PL 4.939/2020. Dispõe sobre as diretrizes do direito da Tecnologia da Informação e as normas de obtenção e admissibilidade de provas digitais na investigação e no processo, além de outras providências. Autor. Hugo Leal (PSD/RJ). Brasília, DF: Gabinete do Deputado Federal Hugo Leal, 2020. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2264367>. Acesso em: 30 mar. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. PL 4.291/2020. Altera o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal) a fim de dispor sobre a custódia dos elementos digitais de prova. Autora: Margarete Coelho (PP/PI). Brasília, DF: Gabinete da Deputada Federal Margarete Coelho, 2020. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1954521&filename=Avulso+-PL+4291/2020. Acesso em: 29 abr. 2023.

BRASIL. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1941. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 26 mar. 2023.

BRASIL. Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2006. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm. Acesso em: 30 mar. 2023.

BRASIL. Lei nº 12.737, de 30 de novembro de 2012. Dispõe sobre a tipificação criminal de delitos informáticos; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2012. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/112737.htm. Acesso em: 19 mar. 2023.

BRASIL. Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2013. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112850.htm. Acesso em: 4 nov. 2023.

BRASIL. Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Brasília, DF: Presidência da República, 2014. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm. Acesso em: 19 mar. 2023.

BRASIL. Lei nº 13.441, de 8 de maio de 2017. Altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), para prever a infiltração de agentes de polícia na internet com o fim de investigar crimes contra a dignidade sexual de criança e de adolescente. Brasília, DF: Presidência da República, 2017. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13441.htm. Acesso em: 19 mar. 2023.

BRASIL. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Brasília, DF: Presidência da República, 2018. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm. Acesso em: 19 mar. 2023.

BRASIL. Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Brasília, DF: Presidência da República, 2019. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/113964.htm. Acesso em: 20 jan. 2023.

BRASIL. Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991. Dispõe sobre a capacitação e competitividade do setor de informática e automação, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2018. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8248.htm. Acesso em: 19 mar. 2023.

BRASIL. Ministério Público Federal. Orientação conjunta nº 1/2018. Acordos de colaboração premiada. Brasília, DF: 2ª e 5ª Câmaras de Coordenação e Revisão, 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/mi/ministerio-publico-divulga-orientacao.pdf>. Acesso em: 5 nov. 2023.

BRASIL. Secretaria Nacional de Segurança Pública. Portaria Senasp nº 82, de 16 de julho de 2014. Estabelece as Diretrizes sobre os procedimentos a serem observados no tocante à cadeia de custódia de vestígios. Brasília: Ministério da Justiça, 2014. Disponível em: <https://diariofiscal.com.br/ZpNbw3dk20XgIKXVGacL5NS8haIoH5PqbJKZaawfaDwCm/legislacaofederal/portaria/2014/senasp82.htm>. Acesso em: 21 jan. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC nº 712.608/SP. Relator: Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 5 abr. 2022. Brasília, DF: 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/ac/acusado-envolvimento-estelionato.pdf>. Acesso em: 30 mar. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC nº 160.662/RJ. Relatora: Ministra Assusete Magalhães, Sexta Turma, julgado em 18 fev. 2014. Brasília, DF: 2014. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ATC?seq=33803036&tipo=5&nreg=201000153608&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20140317&formato=PDF&salvar=falso>. Acesso em: 30 mar. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RHC nº 143169 / RJ (2021/0057395-6). Relator: Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, autuado em 26 fev. 2021. Brasília, DF: 2021. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=2021%2F0057395-6&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em: 30 mar. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADI 5.508 Distrito Federal*. Tribunal Pleno, Relator: Min. Marco Aurélio, julgado em 27 ago. 2020. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI5508MMA.pdf>. Acesso em: 18 abr. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *RCL 43007 DF*. Tribunal Pleno, Relator: Min. Dias Toffoli, julgado em 13 out. 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5990778>. Acesso em: 5 dez. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *RE 593.737 Minas Gerais*. Tribunal Pleno, Relator: Min. Cezar Peluso, julgado em 18 mai. 2015. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2641697>. Acesso em: 26 mar. 2023.

CALLEGARI, André Luís; LINHARES, Raul Marques. **Colaboração premiada**: lições práticas e teóricas – de acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2020.

CASEY, E. **Evidências Digitais e Crimes Informáticos**: Ciência Forense, Computadores e Internet. 2018. Imprensa Acadêmica.

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. 8ª edição. São Paulo: Paz e Terra, 2015.

CASTILHO, Aline Pires de Souza Machado de. Meios Ocultos de Prova: a interceptação das comunicações telefônicas e telemáticas. In: **Processo Penal Contemporâneo em debate**. GIACOMOLLI, Nereu José (org.), vol. 3. Florianópolis: Tirant lo blanch, 2018.

COLÔMBIA. Ley 906, de 31 de agosto de 2004. Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal. Bogotá: El Congreso de la República, 2004. Disponível em: <https://observatoriolegislativocele.com/pt/C%C3%B3digo-de-Processo-Penal-da-Col%C3%B4mbia-906-2004/>. Acesso em: 30 mar. 2023.

CONJUR. Arquivo da Odebrecht era levado em sacola de mercado: “Tá aí a cadeia de custódia”. **Consultor Jurídico**, [s.l.], 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-fev-08/arquivo-odebrecht-levado-sacolas-ta-ai-cadeia-custodia/>. Acesso em: 5 dez. 2023.

COSTA JUNIOR, Ivan Jezler. **Prova Penal Digital**: tempo, risco e busca telemática. 1ª ed. Florianópolis: Tirant Lo Blanch, 2019.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. **Manual de Direito Penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2019.

CRESPO, Marcelo Xavier de Freitas. **Crimes digitais**. São Paulo: Saraiva, 2011.

DAY, George S.; SCHOEMAKER, Paul J.H.; GUNTHER, Robert E. **Gestão de Tecnologias Emergentes: a visão de Wharton School**. Trad. Zaida Maldonado. Porto Alegre: Bookman Editora, 2009. Disponível em: <https://books.google.com.br/books?id=rB08NqVNfYsC&printsec=frontcover&hl=pt-BR#v=onepage&q&f=false>. Acesso em: 08 abr. 2023.

DALLAGNOL, Deltan Martinazzo; CÂMARA, Juliana de Azevedo Santa Rosa. A Cadeia de custódia da prova. In: SALGADO, Daniel de Resende; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (Orgs.) A prova do enfrentamento a macrocriminalidade. 3ª ed. Salvador. JusPODIVUM, 2019.

EBERHARDT, Marcos. **Provas no Processo Penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

EDINGER, Carlos. Cadeia de custódia, rastreabilidade probatória. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 120, p. 237-257, mai.-jun., 2016.

FELIX, Yuri. O agente infiltrado no combate à criminalidade organizada. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 923, p. 407-427, set. 2012.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 42º ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2022.

FIGUEIREDO, Jorge Ramos de; JUNIOR, Fausto Faustino de França. **Extração forense avançada de dados em dispositivo móveis: técnicas aplicadas ao ambiente Android**. Vol.1. Rio de Janeiro: Brasport, 2022.

GOMES, Felismina Solange. **A admissibilidade de métodos ocultos de investigação criminal em processo penal: intervenções nas telecomunicações ou comunicações electrónicas: contributo para a sua reflexão**. 2019. Dissertação (Mestrado em Direito e Ciências Jurídicas) – Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, Lisboa, 2019.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: parte geral**. 19. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2021.

HAJE, Lara. Projeto revoga Lei de Segurança Nacional e define crimes contra Estado Democrático de Direito. **Câmara dos Deputados**, Brasília, 2021. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/743530-projeto-revoga-lei-de-seguranca-nacional-e-define-crimes-contra-estado-democratico-de-direito/>. Acesso em: 19 mar. 2023.

JORGE, Higor Vinicius Nogueira. **Investigação tecnológica: contém informações sobre inteligência policial, drones e recursos tecnológicos aplicados na investigação**. vol. 2. Rio de Janeiro: Brasport, 2018.

JUNQUEIRA, Gustavo *et al.* **Lei anticrime comentada**: artigo por artigo: inclui a decisão liminar proferida nas ADIs 6.298, 6.299 e 6.300. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

KIRK, Paul Leland. **Crime investigation**. New York: Wiley, 1953.

LAMARCA, Eder de Souza. A cadeia de custódia e o trato com a prova criminal. **DSPACE Doctum**: Repositório Institucional, Juiz de Fora, 2020. Disponível em: <https://dspace.doctum.edu.br/bitstream/123456789/3734/1/Eder%20Lamarca.pdf>. Acesso em: 21 jan. 2023.

LEVY, Pierre. Sobre la cibercultura. **Revista de Occidente**, Madrid, n. 206, p. 13-31, 1998.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal**. 8. ed. Salvador: Juspodivm, 2020.

LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal e sua Conformidade Constitucional**. Vol. I. 3 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

LOPES JR., Aury; ROSA, Alexandre Morais da. A importância da cadeia de custódia para preservar a prova penal. **Consultor Jurídico**, [s.l.], 2015. Disponível em: [https://www.conjur.com.br/2015-jan-16/limite-penal-importancia-cadeia-custodia-prova-penal#:~:text=A%20manuten%C3%A7%C3%A3o%20da%20cadeia%20de,acusa%C3%A7%C3%A3o%20\(ou%20autoridade%20policial\)](https://www.conjur.com.br/2015-jan-16/limite-penal-importancia-cadeia-custodia-prova-penal#:~:text=A%20manuten%C3%A7%C3%A3o%20da%20cadeia%20de,acusa%C3%A7%C3%A3o%20(ou%20autoridade%20policial).). Acesso em: 08 abr. 2023.

LOPES JR., Aury. **Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal**. 2. ed. rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

MACHADO, Fernanda Pereira. A quebra da cadeia de custódia do preso colaborador. **Estadão**, São Paulo, 2022. Disponível em: <https://www.estadao.com.br/politica/blog-do-fausto-macedo/a-quebra-da-cadeia-de-custodia-do-preso-colaborador/>. Acesso em: 5 dez. 2023.

MACHADO, Fernanda Pereira. Sobre a fase administrativa de um acordo de colaboração e suas nulidades. **Consultor Jurídico**, [s.l.], 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-dez-04/sobre-a-fase-administrativa-de-um-acordo-de-colaboracao-e-suas-nulidades/>. Acesso em: 5 dez. 2023.

MARGRAF, Alencar Frederico; PESCH, Natália Mendes. Garantias constitucionais na produção probatória e o descaso com a cadeia de custódia. **Revista de Direito Constitucional e internacional**, São Paulo, v. 106, p. 225-246, mar.-abr., 2018.

MARTINS, Rui Cunha. **O ponto cego do direito**. São Paulo: Atlas, 2013.

MATIDA, Jana. A Cadeia de Custódia é condição necessária para redução de condenações de inocentes. **Revista da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul** [online]/ Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul – Ano 11, n. 27 (jul/dez.2020).

MENKE, Fabiano. A criptografia e a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira (ICPBrasil). In: DONEDA, Danilo; MACHADO, Diego (org.). **A Criptografia no Direito Brasileiro**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

MENDES, Carlos Hélder Carvalho Furtado. Tecnoinvestigação criminal: entre a proteção de dados e a infiltração por software. Salvador: JusPodivm, 2020.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo Penal**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

MORAES, Ana Luisa Zago de. Prova penal: da semiótica à importância da cadeia de custódia. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 132, p. 117-138, jun. 2017.

MORÓN LERMA, Esther. **Internet y derecho penal: hacking y otras conductas ilícitas en la red**. Pamplona: Aranzadi, 1999.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de processo penal comentado**. 15. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 19. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Provas no Processo penal**. 5ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2022.

OLIVEIRA, Antonio Higino de. **A cadeia de custódia da prova no processo penal: uma análise argumentativa da compreensão adotada pelo Superior Tribunal de Justiça com base no julgamento do *habeas corpus* 160.662/RJ**. 2022. Dissertação (Mestrado em Direito Constitucional) – Instituto Brasileiro de Direito Público, Brasília, DF, 2019. Disponível em: https://repositorio.idp.edu.br/bitstream/123456789/4192/1/DISSERTACAO_ANTONIO%20HIGINO%20DE%20OLIVEIRA_MESTRADO%20DIR%20CONST_2022.pdf. Acesso em: 30 mar. 2023.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. São Paulo: Atlas, 2019.

OLIVEIRA, Vinícius Machado de. ABNT NBR ISO/IEC 27037:2013. **Academia Forense Digital**, São Paulo, 2018. Disponível em: <https://academiadeforensedigital.com.br/iso-27037-identificacao-coleta-aquisicao-e-preservacao-de-evidencia/>. Acesso em: 8 abr. 2023.

OLIVEIRA, Rafael Serra. Cadeia de custódia: admissibilidade e valoração da prova pericial de DNA. 300. F. 200. Tese Doutorado – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2020. Disponível em https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-29032021-134630/publico/5746658_Tese_Original.pdf acesso em 19.12.2023

Orcel, A. (2020). Inteligência Artificial e Direito Penal. Editorial Dykinson. PARÁ. Secretaria de Estado de Segurança Pública e Defesa Social. Portaria nº 12-2016-GAB/SEGUP. (CPC “RENATO CHAVES”). Belém: 2016. Disponível em: http://www.ioepa.com.br/diarios/2016/12/01/2016.12.01.DOE_25.pdf. Acesso em: 5 dez. 2023.

PARODI, L. **Perícia digital**: conceitos e práticas. Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2015.

PITTIRUTI, Marco. **Digital evidence e procedimento penale**. Torino: Giapichelli, 2017.

PIAUI. Secretaria de Estado da Segurança Pública. Portaria nº 12.000-108, de 14 de outubro de 2014. Teresina: 2014. Disponível em: http://www.pc.pi.gov.br/download/201410/PC23_96f4e2e54e.pdf. Acesso em: 5 dez. 2023.

POLANSKY, Jonathan. **Garantías constitucionales del procedimiento penal en el entorno digital**. Buenos Aires: Hammurabi, 2020.

PRADO, Geraldo. **A cadeia de custódia da prova no Processo Penal**. 2ª ed, Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2021.

PRADO, Geraldo. **Prova penal e sistema de controles epistêmicos**. A quebra da cadeia de custódia das provas obtidas por meios ocultos. São Paulo: Marcial Pons, 2014.

PRADO, Geraldo. **Sistema acusatório**: as origens, a filosofia, o funcionamento e a crítica. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

PRESIDENTE da Amperj tem reunião sobre PL das Provas Digitais. **AMPERJ**. [s.l.], 2023. Disponível em: <https://www.amperj.org/blog/2023/03/29/presidente-da-amperj-faz-reuniao-sobre-pl-das-provas-digitais/>. Acesso em: 30 mar. 2023.

ROSA, Alexandre Moraes da; AMARAL, Rômulo Gobbi do. O poder investigatório do Ministério Público está na pauta do STF. **Consultor Jurídico**, [s.l.], 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-fev-10/limite-penal-poder-investigatorio-ministerio-publico-pauta-stf>. Acesso em: 30 mar. 2023.

RUSSELL, S.; NORVIG, P. **Inteligência Artificial**: Uma Abordagem Moderna. Trad. Regina Célia Simille de Macedo. 3ª ed. Rio de Janeiro: Elsevier Editora, 2013.

SAMPAIO, Denis. **Valoração da prova penal**: o problema do livre convencimento e a necessidade de fixação do método de constatação probatório como viável controle decisório. 1ª ed. Florianópolis: Emais, 2022.

SCHUMPETER, Joseph A. **Capitalismo, Socialismo e Democracia**. Trad. Ruy Jungmann. Rio de Janeiro: Editora Fundo de Cultura, 1961.

SCHUMPETER, Joseph A. **The theory of economic development**: an inquiry into profits, capital, credit, interest, and the business cycle. Massachusetts: Harvard University Press, 1911.

SIEBER, Ulrich. Documentación para una aproximación al delito informático. In: MIR PUIG, Santiago (coord.). **Delincuencia informática**. Barcelona: PPU, 1992. p. 67-82.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 40. ed. São Paulo: Malheiros, 2017.

SILVEIRA, Junior. Nuvem do Celular: Como funciona, como acessar e mais!, **Celular.pro.br**, [s.l.], 2021. Disponível em: <https://celular.pro.br/nuvem-do-celular-como-funciona/>. Acesso em: 25 mai. 2023.

SOUZA, Artur César de. O ativismo judicial no processo penal e a imparcialidade do juiz. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 97, n. 868, p. 429-452, 2008.

STALLINGS, William. **Criptografia e segurança de redes**. Trad. Daniel Vieira. 8. ed. São Paulo: Pearson Education do Brasil, 2017.

SUGESTÃO de emendas do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais – IBCCRIM à proposta de novo código de processo penal, atualmente em curso na câmara dos deputados. **IBCCRIM**, [s.l.], 2022. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/media/documentos/doc-17-06-2022-10-44-17-871943.pdf>. Acesso em: 21 jan. 2023.

VALENTE, Manuel. Editorial dossiê “investigação preliminar, meios ocultos e novas tecnologias”. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, v. 3, n. 2, p. 473-482, mai./ago. 2017.

VALENTE, Manuel. **Cadeia de Custódia da Prova**. 2ª ed. Coimbra: Editora Almedina, 2020.

VAZ, Denise Provasi. Provas digitais no processo penal: formulação do conceito, definição das características e sistematização do procedimento probatório. Tese de doutorado. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2012. p. 63.

ZAMPIER, Bruno. **Estatuto Jurídico da Inteligência Artificial**. Indaiatuba: Editora Foco, 2022.