



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

A CADEIA DE CUSTÓDIA DA PROVA E A SUA APICABILIDADE NA JUSTIÇA MILITAR

LANNA SALEH DE MELLO

RIDES DE PAULA FERREIRA

Resumo. O presente artigo, através de metodologia científica pautada em pesquisa de doutrinas, casos práticos e referências bibliográficas, pretende demonstrar o conceito, importância, trâmites e aplicabilidade da cadeia de custódia da prova, recentemente introduzida no Código de Processo Penal (Pacote Anticrime Lei nº. 13.964/2019), como garantia de segurança jurídica no direito militar.

O objetivo é demonstrar que a preservação da prova é fundamental e exerce influência direta no exercício democrático de direito, sendo imperioso destacar que a prova não pertence a acusação e nem a defesa, mas, ao processo.

Nota-se, portanto, a importância da vigência da Lei nº 13.964, pois, ela conseguiu regularizar a cadeia de custódia e todo seu procedimento, estruturando dessa forma a sua ordem cronológica. No entanto, não se pode perder de vista que já existiam normas infralegais que regulamentavam a proteção da prova, anteriores ao Pacote AntiCrime como a Resolução 102, de 2 de outubro de 2018, da Secretaria de Segurança Pública do Estado de São Paulo – SSP/SP.



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

PALAVRAS CHAVES Cadeia de Custódia, Elementos, Evidências, Ilicitude da Prova, Instrução, Justiça Militar, Nulidade da Prova, Perícia, Perito, Procedimento, Prova, Processo Penal, Prova, Prova Digital, Segurança Jurídica, Vestígios.

Introdução

A proteção da prova se dá como alicerce para que não tenhamos uma diminuição de confiabilidade, dúvidas sobre a legitimidade da prova e, conseqüentemente, imprestabilidade ou até mesmo nulidade parcial ou total do procedimento/processo.

Atualmente, no âmbito do sistema do Direito Penal Brasileiro, muito se fala sobre a apresentação de provas e a proteção da cadeia de custódia das provas e, conseqüentemente os resultados decorrentes desta eventual “quebra” da cadeia de custódia.

É importante destacar que o presente estudo utilizará a mais tradicional denominação, qual seja, “cadeia de custódia”, porém, existem outras nomenclaturas atribuídas ao mesmo instituto, tais como “cadeia de posse,” “sequência de custódia” e “sucessão de custódia”.

Na área forense, todas as amostras localizadas no suposto “local do crime” deverão ser recebidas como indícios, vestígios, evidências e/ou provas. Estas serão analisadas e, conseqüentemente, seu resultado apresentado na forma de laudo para ser utilizado na persecução penal.

O indício, vestígio, evidência, ou a prova não raras vezes são tratados como se fossem sinônimos, mas apresentam conceitos sobremaneira diferentes, que merecem relevância.



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

Em breve síntese, o indício, conforme artigo 239 do Código de Processo Penal, é um elemento de natureza processual. Veja-se.

“Art. 239. Considera-se indício a circunstância conhecida e provada que, tendo relação com o fato, autorize, por indução, concluir-se a existência de outra ou outras circunstâncias”

Percebe-se que toda evidência é um indício. No entanto, nem todo indício é uma evidência. Além disso, o indício não é obtido somente na fase pericial; ele pode ser decorrente da investigação de policiais.

Nesta vertente de distinção, vide artigo 158 do Código de Processo Penal – CPP, trata do vestígio:

“Art. 158. Quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado”. (Grifo Nosso)

O Vestígio, do latim, *vestigium*, significa planta do pé, pegada, marcas/registros. Por sua vez, é tudo que o perito constata na cena do crime, sendo qualquer marca, objeto ou sinal sensível que possa ter relação com o fato investigado, contudo, esta relação precisa ser atestada por métodos científicos, para verificar se tem ou não relação com o crime. Se constada efetiva relação com o crime, estaremos diante de uma Evidência.

Os vestígios materiais encontrados na cena do crime, deverão ser protegidos e custodiados, para que não haja de interferência no elemento probatório e nem prejuízo da prova.

Assim, Evidência é um vestígio que, após a análise dos peritos, mostra-se diretamente relacionado com o delito investigado (MALLMITH, 2007).



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

Nesse contexto, importante indagarmos: toda vidência é Prova? Para que possa se tornar prova, os aspectos circunstanciais devem ser analisados minuciosamente? Ou basta o fato da impressão ter sido localizada na cena do crime? Para estar atrelada ao crime, esta poderá ter sido produzida antes e não no momento do crime?

Provar, nada mais é que, demonstrar que determinado fato, afirmação são verdadeiros, lastreados em evidências e comprovações e deriva do latim *probatio*.

Oportuno que se ressalte que, considerando o aspecto espacial, a criminalística dividiu o local de crime em “Local Imediato”, onde se encontra o corpo delito e os vestígios materiais próximos; “Local Mediato”, que corresponde à área adjacente próxima ao local que ocorreu o fato criminoso, onde possivelmente poderá haver vestígios e, “Local Relacionado”, como sendo o local sem relação geográfica direta com o local do crime em si, mas que, porventura pode possuir vínculo.

No que concerne à preservação e isolamento do local do crime, o CPP, disciplina em seus artigos 6º e 169, que:

“Art. 6º Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá: [...].

I – Dirigir-se ao local, providenciando para que não se alterem o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos criminais(...).”

(...)

“Art. 169. Para o efeito de exame do local onde houver sido praticada a infração, a autoridade providenciará imediatamente para que não se altere o estado das coisas até a chegada dos peritos, que poderão instruir seus laudos com fotografias, desenhos ou esquemas elucidativos.”



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

Feitas estas considerações passaremos a analisar com mais profundidade a Prova e a Cadeia de Custódia da Prova ou estaríamos diante de Prova da Cadeia de Custódia?

A legislação brasileira introduziu procedimentos detalhados sobre a cadeia de custódia, contudo, não instituiu a obrigatoriedade da prova da cadeia de custódia, como ocorre nos sistemas da Common Law. Nos Estados Unidos, de onde o instituto foi importado, exige-se a prova da cadeia de custódia porque lá causas cíveis e criminais são julgadas pelo júri.

Na lição do D. Professor Fernando Capez, em suma, *prova é todo e qualquer meio de percepção empregado pelo homem com a finalidade de comprovar a verdade de uma alegação* (CAPEZ, Fernando; PRADO, Estela. Código Penal Comentado. 2ª Ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008)

Segundo o I. Doutrinador Geraldo Prado, a cadeia de custódia representa justamente o “dispositivo que pretende assegurar a integridade dos elementos probatórios”. (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. 80)

No mesmo diapasão, Alberi Espindula leciona sobre a cadeia de custódia de prova que: “*A finalidade da cadeia de custódia é assegurar a idoneidade dos objetos e bens escolhidos pela perícia ou apreendidos pela autoridade policial, a fim de evitar qualquer tipo de dúvida quanto à sua origem e caminho percorrido durante a investigação criminal e o respectivo processo judicial*” (ESPÍNDULA, 2013, p. 187).

Ainda nesse raciocínio, o referido jurista assevera “*Claro está que a finalidade da cadeia de custódia é para assegurar a idoneidade dos objetos e bens escolhidos pela perícia ou apreendidos pela autoridade policial, a fim de evitar qualquer tipo de dúvida*



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

quanto à sua origem e caminho percorrido durante a investigação criminal e o respectivo processo judicial. Importante esclarecer que a cadeia de custódia não está restrita só ao âmbito da perícia criminal, mas envolve desde a delegacia policial, quando apreende algum objeto e já deve observar com rigor tais procedimentos da cadeia de custódia. Podemos voltar mais ainda: qualquer policial, seja ele civil ou militar, que for receptor de algum objeto material que possa estar relacionado a alguma ocorrência, deve também – já no seu recebimento ou achado – proceder com os cuidados da cadeia de custódia. E essas preocupações vão além da polícia e da perícia, estendendo-se aos momentos de trâmites desses objetos da fase do processo criminal, tanto no ministério público quanto na própria justiça. Os procedimentos da cadeia de custódia devem continuar até o processo ter transitado em julgado.”

Para o D. Professor Guilherme de Souza Nucci:

” A denominada cadeia de custódia aponta, fase por fase, qual é o órgão responsável pela prova produzida.

(...).

Define vestígio material (art. 158-A, Parágrafo 3º, CPP), e, após, no art. 158-B, apresenta a definição de todos os estágios de cadeia de custódia, reconhecimento, isolamento, fixação, coleta, acondicionamento, transporte, recebimento, processamento, armazenamento e descarte. A falta de uma dessas fases da cadeia de custódia — ou o seu exercício de maneira diversa do previsto em lei - pode gerar nulidade relativa dependente de prova do prejuízo para a parte (...).”



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

Segundo Nucci (apud Silva, 2002, p.13): “*O vocábulo prova origina-se do latim, “probatio”, que por sua vez, emana do verbo “probare”, com o significado de demonstrar, reconhecer, provar, ensaiar, verificar, formar juízo*”.

Conforme Tourinho Filho (1982, p. 203): “*A palavra prova significa de ordinário, os elementos produzidos pelas partes ou pelo próprio juiz, visando estabelecer, dentro do processo, a existência de certos fatos*”.

Em suma, os vestígios materiais encontrados na cena do crime, deverão ser protegidos, e custodiados, para que não haja qualquer tipo de interferência e a lei é clara, no que concerne, a coleta de vestígios, conforme art 158-C do CPP: “*A coleta dos vestígios deverá ser realizada preferencialmente por perito oficial, que dará o encaminhamento necessário para a central de custódia mesmo quando necessária a realização de exames complementares*”.

Em síntese, a cadeia de custódia tem por finalidade garantir a verificação de toda a cronologia existencial da prova, desde o reconhecimento de um vestígio com potencial interesse para a produção da prova até o momento de seu descarte final.

O Exmo. Ministro Ribeiro Dantas, quando do julgamento do RHC 77.836, expressou:

“EMENTA: RECURSO ESPECIAL. ART. 305 DO CPM. NULIDADE. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. PROVA EMPRESTADA. QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA DA PROVA. FALTA DE ACESSO À INTEGRALIDADE DAS CONVERSAS. EVIDENCIADO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM A EXISTÊNCIA DE ÁUDIOS DESCONTINUADOS, SEM ORDENAÇÃO, SEQUENCIAL LÓGICA E COM OMISSÃO DE TRECHOS DA



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

DEGRAVAÇÃO. FILTRAGEM ESTABELECIDADA SEM A PRESENÇA DO DEFENSOR. NULIDADE RECONHECIDA. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. RECURSOS PROVIDOS. DECRETADA A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.

1. A quebra da 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 (RHC 77.836/PA, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 05/02/2019, DJe 12/02/2019).

Neste diapasão nota-se que, documentar o percurso transcorrido por um elemento assegura que, futuramente, o princípio da mesmidade seja comprovado. Assim, resta claro que se trata de um instituto/mecanismo que visa assegurar a integridade dos elementos probatórios, garantindo-se a “história cronológica” e, por óbvio sua autenticidade.

Entenda-se Prova como a forma mais ampla e clara possível, ou seja, não se limita a coisas materiais, podendo e devendo ser aplicada para a devida proteção de elementos intangíveis, tais como, *emails*, contatos telefônicos, provas digitais...

Ocorre que, a cadeia de custódia tem sido reconhecida como o elo fraco em investigações criminais, pois, comumente seus aspectos são despercebidos ou descumpridos pelos profissionais de segurança pública envolvidos.



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

Os policiais, em regra, são os primeiros a chegar no local do crime e, são responsáveis pelo isolamento do local e cautela dos materiais/indícios/vestígios/provas, assim, são de extrema importância para a desventura da cena do crime, porém muitas vezes desconhecem ou não tem procedimentos operacionais padrões, fazendo com que a prova, por vezes, se perca ou seja contaminada, o procedimento sofra irregularidades procedimentais na apreensão e custódia.

Nota-se que a padronização dos procedimentos é importante para determinar a correta forma de se realizar, por diferentes profissionais, o mesmo exame, obtendo o mesmo resultado.

Outrossim, não se pode deixar de lado, que o tema é emblemático e reproduz efeitos quanto ao ônus da prova.

Nesse diapasão, observe-se que as regras do ônus da prova são destinadas a autoridade competente que apura os fatos do IPM ou ao Ministério Público/Ministério Público Militar, haja vista, que esse segundo, também detém a capacidade de exercer atividade probatória no curso do IPM, visando buscar a averiguação e busca da autoria e materialidade do fato.

No entanto e, aqui ressalto com entusiasmo, que por oportuno há ainda a previsão de produção de provas através da INVESTIGAÇÃO DEFENSIVA, que com fulcro no Provimento nº.188/2018, do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), regulamentou o exercício da prerrogativa profissional do advogado para



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

realização de diligências investigatórias para instrução em procedimentos administrativos e judiciais (Provimento Nº 188, de 11 de dezembro de 2018, *Regulamentou o exercício da prerrogativa profissional do advogado de realização de diligências investigatórias para instrução em procedimentos administrativos e judiciais.*)

A investigação defensiva, para muitos é considerado novo no processo penal brasileiro, afinal, teve sua regulamentação em 2018, conforme Provimento supra referido, contudo é algo consolidado em outros países como, por exemplo, a Itália.

Dando continuidade ao tema aqui proposto, é mister observar que o Código de Processo Penal Militar (CPPM), artigo 12, alíneas “b” e “d”, determina ao oficial de dia, ou outro oficial que exerça, por delegação, o poder de polícia judiciária militar, a apreensão dos instrumentos e “*todos os objetos que tenham relação com o fato*”, **bem como a colheita de “todas as provas que sirvam para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias”**. (Grifo Nosso)

Desta forma, resta claro que o CPPM assevera o resguardo das provas, cautelas e monitoramento, independentemente do Pacote Anticrime não ter citado expressamente na legislação castrense.

A cautela de custódia da prova deve se dar em todo âmbito penal, seja comum ou castrense, não há por que distinguir tal aplicação nesses universos.



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

Em palavras mais técnicas, conforme a Portaria nº 82, de 06 de julho de 2014, da Secretaria Nacional de Segurança Pública (SENASP), trata-se: *“Conjunto de todos os procedimentos utilizados para manter e documentar a história cronológica do vestígio, para rastrear sua posse e manuseio a partir do seu reconhecimento até o descarte”* (BRASIL, 2014).

Da mesma forma, chegamos ao ponto central deste trabalho, o questionamento sobre a Cadeia de Custódia da Prova, inserida no Código de Processo Penal, pela Lei nº. 13.964/2019, Arts. 158A/158F, e sua aplicabilidade na Justiça Castrense.

Observe que não há expressa previsão para sua utilização na normativa militar, tal fato por si, seria silêncio eloquente? vontade do legislador? e/ou deverá haver aplicação subsidiária dos conceitos e normas de processo penal na área castrense - art. 3º do Código de Processo Penal Militar – CPPM (decreto Lei nº. 1002/69)? Veja-se.

“Os casos omissos neste Código serão supridos:

a) pela legislação de processo penal comum, quando aplicável ao caso concreto e sem prejuízo da índole do processo penal militar; b) pela jurisprudência; c) pelos usos e costumes militares; d) pelos princípios gerais de Direito; e) pela analogia.”

Feitos tais esclarecimentos é fato que a legislação castrense, quando diante de lacunas/omissões legislativas se valerá da legislação processual penal comum, ou seja,



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

mesmo não expresso no CPPM, o art. 3º deste instituto regulariza a aplicabilidade da cadeia de custódia da prova no âmbito militar e, não poderia ser diferente, pois, ambos os processos penais zelam pela verdade, investigação, proteção dos elementos de provas e pelo resultado da apuração.

PREVISÃO LEGAL:

Em meados do ano de 2019, surgiram alterações no Direito Penal e no Direito Processo Penal Brasileiro, dentre elas, destaca-se o surgimento da Lei nº 13.964/19, conhecida como Pacote Anticrime.

Do exposto, passa a vigor a regulamentação da guarda dos vestígios, evidências e provas, afinal, caso não seja acautelado corretamente, implicará e comprometerá a veracidade da investigação.

Desta feita, foi consolidada a cadeia de custódia com o intuito de garantir a integridade das provas obtidas perante uma conduta criminosa, a fim de que se preserve todos os direitos do acusado, bem como, proteção dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Do exposto, passamos a afirmar que a Cadeia de custódia da Prova visa, indiscutivelmente, assegurar a originalidade, a autenticidade e a integridade do elemento probatório, conseqüentemente, transparência e, ressalta-se por oportuno que, o conjunto de procedimentos/etapas executados para a manutenção da Cadeia de Custódia da Prova deverá, **OBRIGATORIAMENTE**, ser realizado por todos que entrarem em contato, direta ou indiretamente com a prova.



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

Vejam os dispositivos legais trazido pela Lei nº. 13.964/2019, no que concerne a Cadeia de Custódia:

“Art. 158-A. Considera-se cadeia de custódia 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 descarte.

§ 1º 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.

§ 2º O agente público que reconhecer um elemento como de potencial interesse para a produção da prova pericial fica responsável por sua preservação.

§ 3º Vestígio é todo objeto ou material bruto, visível ou latente, constatado ou recolhido, que se relaciona à infração penal.

Art. 158-B. A cadeia de custódia compreende o rastreamento do vestígio nas seguintes etapas:

I - reconhecimento: ato de distinguir um elemento como de potencial interesse para a produção da prova pericial;



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

II - isolamento: 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;

III - fixação: 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;

IV - coleta: ato de recolher o vestígio que será submetido à análise pericial, respeitando suas características e natureza;

V - acondicionamento: procedimento por meio do qual cada vestígio coletado é embalado de forma individualizada, de acordo com suas características físicas, químicas e biológicas, para posterior análise, com anotação da data, hora e nome de quem realizou a coleta e o acondicionamento;

VI - transporte: ato de transferir o vestígio de um local para o outro, utilizando as condições adequadas (embalagens, veículos, temperatura, entre outras), de modo a garantir a manutenção de suas características originais, bem como o controle de sua posse;

VII - recebimento: ato formal de transferência da posse do vestígio, que deve ser documentado com, no mínimo, informações referentes ao número de procedimento e unidade de polícia judiciária relacionada, local de origem,



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

nome de quem transportou o vestígio, código de rastreamento, natureza do exame, tipo do vestígio, protocolo, assinatura e identificação de quem o recebeu;

VIII - processamento: exame pericial em si, manipulação do vestígio de acordo com a metodologia adequada às suas características biológicas, físicas e químicas, a fim de se obter o resultado desejado, que deverá ser formalizado em laudo produzido por perito;

IX - armazenamento: procedimento referente à guarda, em condições adequadas, do material a ser processado, guardado para realização de contraperícia, descartado ou transportado, com vinculação ao número do laudo correspondente;

X - descarte: procedimento referente à liberação do vestígio, respeitando a legislação vigente e, quando pertinente, mediante autorização judicial.

Art. 158-C. A coleta dos vestígios deverá ser realizada preferencialmente por perito oficial, que dará o encaminhamento necessário para a central de custódia, mesmo quando for necessária a realização de exames complementares.

§ 1º Todos vestígios coletados no decurso do inquérito ou processo devem ser tratados como descrito nesta Lei, ficando órgão central de perícia oficial de natureza criminal responsável por detalhar a forma do seu cumprimento.



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

§ 2º É proibida a entrada em locais isolados bem como a remoção de quaisquer vestígios de locais de crime antes da liberação por parte do perito responsável, sendo tipificada como fraude processual a sua realização.

Art. 158-D. O recipiente para acondicionamento do vestígio será determinado pela natureza do material.

§ 1º Todos os recipientes deverão ser selados com lacres, com numeração individualizada, de forma a garantir a inviolabilidade e a idoneidade do vestígio durante o transporte.

§ 2º O recipiente deverá individualizar o vestígio, preservar suas características, impedir contaminação e vazamento, ter grau de resistência adequado e espaço para registro de informações sobre seu conteúdo.

§ 3º O recipiente só poderá ser aberto pelo perito que vai proceder à análise e, motivadamente, por pessoa autorizada.

§ 4º Após cada rompimento de lacre, deve se fazer constar na ficha de acompanhamento de vestígio o nome e a matrícula do responsável, a data, o local, a finalidade, bem como as informações referentes ao novo lacre utilizado.

§ 5º O lacre rompido deverá ser acondicionado no interior do novo recipiente.



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

Art. 158-E. Todos os Institutos de Criminalística deverão ter uma central de custódia destinada à guarda e controle dos vestígios, e sua gestão deve ser vinculada diretamente ao órgão central de perícia oficial de natureza criminal.

§ 1º Toda central de custódia deve possuir os serviços de protocolo, com local para conferência, recepção, devolução de materiais e documentos, possibilitando a seleção, a classificação e a distribuição de materiais, devendo ser um espaço seguro e apresentar condições ambientais que não interfiram nas características do vestígio.

§ 2º Na central de custódia, a entrada e a saída de vestígio deverão ser protocoladas, consignando-se informações sobre a ocorrência no inquérito que a eles se relacionam.

§ 3º Todas as pessoas que tiverem acesso ao vestígio armazenado deverão ser identificadas e deverão ser registradas a data e a hora do acesso.

§ 4º Por ocasião da tramitação do vestígio armazenado, todas as ações deverão ser registradas, consignando-se a identificação do responsável pela tramitação, a destinação, a data e horário da ação.

Art. 158-F. Após a realização da perícia, o material deverá ser devolvido à central de custódia, devendo nela permanecer.



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

Parágrafo único. Caso a central de custódia não possua espaço ou condições de armazenar determinado material, deverá a autoridade policial ou judiciária determinar as condições de depósito do referido material em local diverso, mediante requerimento do diretor do órgão central de perícia oficial de natureza criminal.

(...)”

Cumpra-se explicitar em suma, que a palavra “cadeia” possui o significado de encadeamento, continuidade, sequência, enquanto “custódia” explicita vigilância.

2. A SEQUÊNCIA DE FATOS E A RELEVÂNCIA DA CENTRAL DE CUSTÓDIA DA PROVA

A cadeia de custódia envolve não só o trabalho pericial, mas também policial, afinal, como já mencionado, o policial é o que primeiro chega ao local de crime, detectando indícios, vestígios, evidências, devendo, inclusive, zelar pela preservação do local e o que for relacionado ao fato e importante para a apuração do crime.

Deve-se ter um minucioso cuidado durante a realização da coleta das evidências; dos fragmentos encontrados e, por óbvio, da análise da cena do crime. Deverão as partes agir com zelo e cautela desde a localização e o manuseio ao descarte da prova, visando evitar adulterações, prejuízos, nulidades ou má condutas.



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

Aqui, importante que se mencione, embora não seja o objeto do presente trabalho, deve-se pincelar que a adulteração, o prejuízo das provas e as nulidades verificadas conduzem desde a nulidade da prova à nulidade do processo.

Não se pode estudar sobre a cadeia de custódia da prova sem mencionar a “Teoria do Fruto da Árvore Envenenada” (*The fruits of the poisonous tree*), que surgiu na doutrina americana e, foi introduzida ao nosso ordenamento pátrio com a Lei n 11.690/08, que disciplinou o art. 157 do Código de Processo Penal. Consoante o teor do mencionado dispositivo legal:

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

§ 1º São também inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas, salvo quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras.

§ 2º Considera-se fonte independente aquela que por si só, seguindo os trâmites típicos e de praxe, próprios da investigação ou instrução criminal, seria capaz de conduzir ao fato objeto da prova.

§ 3º Preclusa a decisão de desentranhamento da prova declarada inadmissível, esta será inutilizada por decisão judicial, facultado às partes acompanhar o incidente.”

No entanto, a nossa Egrégia Suprema Corte já aplicava o conceito de prova ilícita por derivação, vide RHC 90.376, de 03 de abril de 2007.



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

Quanto às provas proibidas, cabe trazer ainda, o entendimento do Professor Mirabete que ensina:

“São inadmissíveis as provas que são incompatíveis com os princípios de respeito ao direito de defesa e a dignidade da pessoa humana, os meios cuja utilização se opõe às normas reguladoras do direito que com caráter geral, regem a vida social de um povo”.

Com isso, cabe indagarmos se as provas ilícitas contaminam parcialmente ou todas as demais provas que dela sejam decorrentes ou relacionadas e/ou, se até mesmo contaminam e causam nulidade do processo/procedimento.

Nesse sentido, importante apontarmos as etapas que “devem” ser observadas para a garantia da cadeia de custódia da prova. Vide.

RECONHECIMENTO – ISOLAMENTO – FIXAÇÃO – COLETA –
ACONDICIONAMENTO – TRANSPORTE – RECEBIMENTO-
PROCESSAMENTO - ARMAZENAMENTO E DESCARTE.

I -Reconhecimento, nada mais é do que a análise do vestígio encontrado e verificação de potencial interesse para a produção de provas;

II – Isolamento, ato de evitar que se altere o estado das coisas e preservação do local;



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

III – Fixação é a descrição detalhada do vestígio encontrado no crime ou no exame de corpo de delito.

IV – Coleta, ato de recolhimento do vestígio a ser submetido a análise pericial;

V – Acondicionamento, cada vestígio localizado, deve ser identificado e embalado de forma individualizada, de acordo com suas características;

VI Transporte – transferência de um vestígio para outro local, valendo-se de condições adequadas, de modo a garantir a manutenção das características originais;

VII – Recebimento, ato formal de transferência da posse do vestígio, deverá ser documentado com o máximo de informações necessárias, como por exemplo, constar o nome de quem transportou, de onde veio, qual horário chegou, quem recebeu...

VIII – Processamento, Exame/Apuração/Análise do Vestígio e do resultado obtido e, após a constatação, deverá ser lavrado Laudo próprio produzido e assinado por Perito devidamente competente;

IX – Armazenamento, guarda da prova em condições adequadas para a apresentação nos autos e contraperícia. O armazenamento incorreto, frágil ou até mesmo inadequado poderá conduzir a “perda da prova” e sua “contaminação”.



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

X – Descarte, liberação do vestígio. Nota-se que esta etapa, por vezes, só ocorre mediante autorização judicial.

Durante estas etapas supra referidas serão lavrados: Auto de Apreensão, Auto de Encaminhamento, Auto de Recebimento e de Entrega, bem como, Auto de Inutilização (se for o caso).

O procedimento de análise da prova deve ser o mais robusto e confiável, deixando o laudo técnico produzido, com teor irrefutável e, conseqüentemente, evitando-se nulidades de provas e/ou até mesmo de procedimentos/processos, consoante mencionado.

De acordo com os ensinamentos do Prof. Geraldo Prado, na esfera penal, a quebra da cadeia de custódia pode acarretar a imprestabilidade da prova em virtude da existência de suspeita insanável quanto à lisura, higidez, fiabilidade e integridade da prova não corretamente custodiada.

Visando a garantia desta integridade da prova, não se pode perder de vista que foram criadas as Centrais de Custódia das Provas, sendo uma boa solução para concentrar, num só local, os vestígios, conferindo a segurança jurídica. Entretanto, verifica-se que a ausência destes locais é algo recorrente no Brasil, pois, conforme aponta Nucci (2020):

A legislação processual penal brasileira não está habituada com tantos cuidados, inseridos em lei, a respeito de algo relativo à prova de um crime. Isso porque, durante várias décadas (e ainda vivemos essa fase em muitos lugares), convivíamos com um processo



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

instruído precariamente. Por vezes, havia apenas testemunhas e nenhuma prova pericial; isso já chegou a acontecer em homicídio, gerando um imenso perigo de se produzir um erro judiciário (NUCCI, 2020).

Ademais, o fato de determinados locais não possuírem essas centrais impõe que as provas fiquem sob custódia do perito ou de policiais civis, pois “o agente público (como regra, o policial), ao reconhecer um elemento de prova para a futura perícia, fica responsável por sua preservação” (NUCCI, 2020).

Nesta sistemática, cabe mais uma indagação a PJM possui mecanismos para garantir a confiabilidade da prova?

1. DO PERITO

Conforme previsão do artigo 158 C, “*A coleta dos vestígios deverá ser realizada preferencialmente por perito oficial (...)*” (Grifo Nosso)

O diploma legal expressa “preferencialmente por perito oficial, no entanto, é certo na jurisprudência que qualquer agente que identificar o vestígio poderá dar início as etapas da Cadeia de custódia.

Visando ainda restringir o número de pessoas com acesso às provas, o Art, 158D, Parágrafo 3º, asseverou que somente o perito poderá abrir o recipiente ou, por outra pessoa, desde que haja autorização motivada.

Nesse sentido, o “Lacre” é medida fundamental para resguardar a integridade da prova.



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

Ainda neste diapasão, vide Art. 323 do CPPM:

“Art. 323. No caso de inobservância de formalidade ou no caso de omissão, obscuridade ou contradição, a autoridade policial militar ou judiciária mandará suprir a formalidade, ou completar ou esclarecer o laudo. Poderá igualmente, sempre que entender necessário, ouvir os peritos, para qualquer esclarecimento.

Parágrafo único. A autoridade poderá, também, ordenar que se proceda a novo exame, por outros peritos, se julgar conveniente.”

Outrossim e não menos importante, a cadeia de custódia da prova não é atividade exclusiva da perícia; pelo contrário, incumbe a todos os agentes do sistema de justiça criminal *“atores responsáveis pela sua preservação, integridade, idoneidade e valoração”*.

2. DO EXERCÍCIO DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA DOS VESTIGIOS E PROVAS

A cadeia de custódia quando devidamente instaurada respeita os princípios da ampla defesa e do contraditório, do devido processo legal bem como da inadmissibilidade de provas ilícitas, conforme previsão da nossa Carta Magna, vide art. 5º da CF/88, incisos LIV, LV e LVII, devendo o detalhamento dos procedimentos ser detalhado e pormenorizado para dar robustez, confiabilidade e segurança jurídica.

A Constituição Federal da República de 1988 assegura a todos o exercício do devido processo legal, ampla defesa e contraditório, bem como, a inadmissibilidade de provas



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

obtidas por meios ilícitos e, na mesma linha, segue a Convenção Americana dos Direitos Humanos (arts. 8, 2, c e f, CADH).Vide.

“Artigo 8. Garantias judiciais

(...)

2. Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:

(...)

c. concessão ao acusado do tempo e dos meios adequados para a preparação de sua defesa;

(...)

f. direito da defesa de inquirir as testemunhas presentes no tribunal e de obter o comparecimento, como testemunhas ou peritos, de outras pessoas que possam lançar luz sobre os fatos;

(...)”

O Supremo Tribunal Federal (STF) solidificou entendimento, pela Súmula Vinculante nº 14, asseverando que:

“É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa” (BRASIL, 1994).



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

Do exposto, qualquer fonte de prova deve ser apresentada a acusação e a defesa, garantindo-se que com isso, possa se contrapor a tese acusatória. Negar tal direito é uma violência processual e caracteriza Abuso de Autoridade”.

3. DA ILICITUDE DA PROVA DIANTE DA QUEBRA DE CADEIA DE CUSTÓDIA

É fato que o legislador definiu a ordem cronológica dos fatos e em caso de inobservância, estaremos diante de irregularidades, ilegalidades, nulidades e, por óbvio, em cada uma das etapas da cadeia de custódia deverão ser observadas as regras técnicas pertinentes e necessárias à preservação da regularidade do vestígio em questão, bem como, que sejam adotados os protocolos exigidos de segurança (art. 158-D do CPP).

Assim, se for constatada a quebra da cadeia de custódia da prova, conforme já mencionado acima, a defesa poderá se valer de nulidade por cerceamento de defesa na hipótese de não ser permitida pelo juiz a realização da contraprova.

A questão é : A violação da cadeia de custódia, disciplinada pelos **artigos 158-A a 158-F do Código de Processo Penal (CPP)**, após o **Pacote Anticrime** implicará, de maneira obrigatória, a inadmissibilidade ou a nulidade da prova colhida? Esta mesma sistemática se aplicará na Justiça Militar?

As nulidades deverão ser analisadas caso a caso pelo juízo ao lado dos demais elementos probatórios, para que se verifique a prova coletada goza de credibilidade. Só após essa



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

confrontação é que poderá o Poder Judiciário declará-la apta ou inapta, ou seja, nula ou não.

É fato que se a defesa demonstrar que a prova é ilícita e conseguir declarar a nulidade, poderá, inclusive obter o trancamento da ação penal, se for a única prova que tinha nos autos contra o investigado.

4. DA APLICABILIDADE NA JUSTIÇA CASTRENSE

À corroborar, seguem entendimentos da Jurisprudência sobre a Cadeia de Custódia da Prova:

“Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. POSSE DE ENTORPECENTE (ART. 290 DO CÓDIGO PENAL MILITAR). NULIDADE DA AÇÃO PENAL. QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA. DA DROGA APREENDIDA. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELO SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. MATERIALIDADE DO DELITO SUFICIENTEMENTE COMPROVADA. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. 1. O Superior Tribunal Militar não enfrentou a alegação de nulidade da ação penal em razão da quebra da cadeia de custódia da materialidade do delito. Logo, torna-se inviável a esta SUPREMA CORTE conhecer dela originariamente, sob pena de indevida supressão de instância e violação das regras constitucionais de repartição de competências. 2. A materialidade do crime previsto no art. 290 do Código Penal Militar está indicada no substrato fático da causa, de modo que qualquer conclusão desta CORTE em sentido contrário ao



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

pronunciamento das instâncias antecedentes demandaria o reexame de fatos e provas, providência incompatível com esta via processual. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.” (HC-AgR - AG.REG. NO HABEAS CORPUS, ALEXANDRE DE MORAES, STF).

*“EMENTA: EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. DPU. ART. 290 DO CPM. AUSÊNCIA DO TERMO DE APREENSÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. DESCARACTERIZAÇÃO DA MATERIALIDADE DELITIVA. NÃO ACOLHIMENTO. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. DECISÃO MAJORITÁRIA. 1. A presença ou não do termo de apreensão, por si só, não é capaz de determinar, em absoluto, que o material apreendido encontra identidade com o posteriormente periciado. Assim, quando presente, caberá à parte interessada apontar elementos capazes de desconstituí-lo. Quando ausente, a Acusação deve apontar outros meios aptos a estabelecer a identidade entre o objeto periciado e o apreendido, com esteio no delineamento da cadeia de custódia. 2. **Consoante reiterada jurisprudência do STM, o termo de apreensão de substância entorpecente não é imprescindível à prova da materialidade do crime, pois sua ausência constitui mera irregularidade na fase inquisitorial, que não macula nem gera dúvidas quanto à responsabilidade do agente, máxime quando o Acusado admite ser o proprietário da droga e há nos autos prova testemunhal que costura narrativa congruente com os argumentos da Acusação.** 3. Manutenção do Acórdão embargado. 4. Embargos Infringentes rejeitados. Decisão por maioria.” (STM, Min Relator CARLOS AUGUSTO DE SOUSA, Data de Julgamento: 24/10/2019, Data de Publicação: 12/11/2019).*



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

CONCLUSÃO:

O Pacote Anticrime, Lei nº. 13.964/2019, trouxe, dentre as várias alterações no Código de Processo Penal, a inserção da Cadeia de Custódia da Prova, conforme supra mencionado, acrescentando os artigos 158-A ao 158-F ao CPP, que tratam desde a preservação do local do crime, o momento da coleta até o descarte final do material.

A referida normativa revolucionou a legislação e veio com o claro objetivo de dar segurança jurídica aos elementos de prova e instrução probatória, evitando-se a contaminação e prejuízo de indícios, evidências e provas localizadas na cena do crime.

Restou evidente que se trata de procedimento de documentação dos atos de coleta, recebimento e exame pericial do corpo de delito, praticados por autoridades estatais (polícia ostensiva, polícia investigativa, peritos etc.), visando colocar cronologia aos fatos, certificar e validar provas relevantes à investigação e, acima, de tudo, todos estes são autores e responsáveis no processo.

Dessa forma, a fim de garantir a eficácia da norma penal e sua aplicabilidade no direito, bem como, o respeito aos direitos fundamentais individuais estampados na Constituição Federal, precisará haver um aprimoramento do Estado, quando da investigação, coleta e custódia de provas relativas a fato delituoso.

A ausência e/ou erros nos procedimentos relacionados à proteção cadeia de custódia geram consequências aos processos. Um exemplo clássico e que retrata a importância da



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

cadeia de custódia é o caso de O. J. Simpson, ex-jogador de futebol americano, que mesmo diante de provas que demonstravam o envolvimento desse em um duplo homicídio, a defesa conseguiu a absolvição, com fulcro na preservação do local inadequada e falhas na cadeia de custódia.

Contudo, como se pode observar há ainda uma falta de regulamentação tanto no Código de Processo Penal, como, o Código de Processo Penal Militar, no que tange a definição e as técnicas a serem seguidas para a observância e proteção das provas, conseqüentemente, da cadeia de custódia. O Brasil ainda é incipiente quando comparado a outros países, inclusive a alguns países da América do Sul.

Resta imperioso que a cadeia de custódia da prova já é uma realidade, que por vezes em aprimoramento, mas que está latente e influencia o resultado dos procedimentos e processos, trazendo segurança jurídica, higidez, robustez e legitimidade aos resultados apurados.

Nesse sentido, compreende-se observar, cumprir e executar a cadeia de custódia da prova, seja em procedimentos administrativos ou processos e, acima, de tudo seja na legislação penal comum ou na castrense, com obediência ao devido processo legal, ampla defesa, contraditório, isonomia e segurança jurídica.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

BADARÓ, Gustavo. A Cadeia de Custódia e sua Relevância para a Prova Penal. In: SIDI, Ricardo; LOPES, Anderson Bezerra (Org). *Temas Atuais da Investigação Preliminar no Processo Penal*. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2017, p. 522.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal – Parte Geral 1*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República.

BRASIL. Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019: Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm>

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Resolução nº 181, de 7 de agosto de 2107. Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público.

BRASIL. Lei nº 11.690, de 9 de Junho de 2008. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/11690.htm

BRASIL. Código Penal Militar. decreto lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Decreto-Lei/Del1001.htm>.

BRASIL. Código de Processo Penal. decreto lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Decreto-Lei/Del3689.htm>.



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

BRASIL. Código de Processo Penal Militar. decreto lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Decreto-Lei/Del1002.htm>.

BRASIL. Lei Federal nº 13.245 de 13 de janeiro de 2016. Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 2016. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13245.htm.

CAPEZ, Fernando. Curso de Processo Penal. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. Provimento nº188, 11 de dezembro de 2018. Regulamenta o exercício da prerrogativa profissional do advogado de realização de diligências investigatórias para instrução em procedimentos administrativos e judiciais. Brasília, DF: CFOAB, 2018. Disponível em: <https://www.oab.org.br/leisnormas/legislacao/provimentos/188-2018>.

CUNHA, Rogério Sanches. **Pacote anticrime: Lei 13.964/2019** – Comentários às alterações no CP, CPP e LEP. Salvador: JusPodivm, 2020.

MACHADO, Vitor Paczek; JEZLER JUNIOR, Ivan. A prova eletrônico-digital e a cadeia de custódia das provas: uma (re)leitura da Súmula Vinculante 14. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, ano 24, n. 288, nov./2016.

LIMA, Renato Brasileiro de. Pacote Anticrime: Comentários à Lei nº 13.964/19. Salvador: JusPodivm, 2020.

LOPES JÚNIOR, Aury. *Direito Processual Penal*. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2018.



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

MIRABETE, Julio Fabrini. Processo penal, 16. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

NUCCI, Guilherme de Souza. Pacote anticrime comentado. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

Portaria nº 82, de 06 de julho de 2014, da Secretaria Nacional de Segurança Pública (SENASP), (D.O.U. 18/07/2014). Disponível em: <https://www.diariodasleis.com.br/legislacao/federal/227818-cadeia-de-custodia-de-vestugios-estabelece-as-diretrizes-sobre-os-procedimentos-a-serem-observados-no-tocante-u-cadeia-de-custodia-de-vestugios.html>

PRADO, Geraldo. A cadeia de custódia da prova penal. São Paulo: Marcial Pons, 2019.

PRADO, Geraldo. Ainda sobre a “quebra da cadeia de custódia das provas”. Boletim IBCCRIM, São Paulo, ano22, nº 262, set./2014.

Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: <www.stj.gov.br>.

Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <www.stf.jus.br>.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Processo penal. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 1982.



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA