

CURSO PÓS-EDITAL

RETA FINAL DPE/MA

DEFENSORIA PÚBLICA DO MARANHÃO

 TURMA 2026

Processo Penal

Provas no Processo Penal – Parte 01





DIREITO PROCESSUAL PENAL

Tema muito relevante, ainda mais com algumas alterações legislativas no final de 2025!! Muuuito a cara de prova!!! Detalhe para a Portaria - Ministério da Justiça/Segurança nº 1122/2026, que instituiu o Protocolo Nacional de Reconhecimento de Pessoas em Procedimentos Criminais. Vamos ver tudo!!

Vamos lá?

Inicialmente é preciso fazer uma distinção entre prova e elementos informativos, segundo o professor Renato Brasileiro (2019, p. 606):

| PROVAS | ELEMENTOS INFORMATIVOS |
|--|---|
| A palavra “prova” só pode ser usada para se referir aos elementos de convicção produzidos, em regra, no curso de processo judicial , e por conseguinte, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. | Elementos informativos são aqueles colhidos na fase investigatória, sem a necessária participação dialética das partes . |

Além disso, o art. 155 do CPP assevera que o juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial (**sistema do “livre” convencimento motivado**), **não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação**, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

CAIU NA DPE-AM-2018-FCC: “O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo em nenhuma hipótese fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação”.¹

Mas você saberia diferenciar **provas cautelares, não repetíveis e antecipada**?

Vamos entender.

¹ **ERRADO.** Ressalvas: provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.



| | |
|---------------------|--|
| PROVAS CAUTELARES | Aquelas em que há um risco de desaparecimento do objeto da prova em razão do decurso do tempo, em relação às quais o contraditório será diferido. Ex.: interceptação telefônica. |
| PROVA NÃO REPETÍVEL | É aquela que, uma vez produzida, é impossível ser coletada novamente, seja em razão de destruição , desaparecimento ou até perecimento da fonte probatória. Ex.: vítima de lesão corporal que precisa realizar imediatamente o exame de corpo de delito, sob pena de, quando do processo judicial, não estarem mais presentes os vestígios da infração penal. Outro exemplo é o teste de etilômetro (também chamado de bafômetro). Aqui, não há possibilidade posterior de gerar a prova da embriaguez, sendo considerado irrepetível. |
| PROVAS ANTECIPADAS | Nesta modalidade, há contraditório <u>JUDICIAL</u> , só que em momento processual distinto daquele legalmente previsto. Ex.: Renato Brasileiro aponta o exemplo do depoimento <i>ad perpetuam rei memoriam</i> , previsto no art. 225 do CPP. Neste caso, supondo que determinada testemunha presencial do delito esteja em estado grave de saúde , é possível a tomada de seu depoimento de maneira antecipada, antes do momento processual adequado para tanto. Podemos encontrar, também, o exemplo do depoimento especial previsto na Lei nº 13.431/2017 (Sistema de Garantias da Criança e do Adolescente), nos casos em que a criança tiver menos de 7 anos ou em caso de violência sexual, nos termos do art. 11, § 1º, da referida Lei. ² |

ENUNCIADO DE SÚMULA 455, STJ - A decisão que determina a produção antecipada de provas com base no art. 366 do CPP deve ser concretamente fundamentada, não a justificando unicamente o mero decurso do tempo.

CAIU NA DPE-AM-2018-FCC: “Considere o que se afirma em relação à produção antecipada de provas, determinada com base no art. 366 do Código de Processo Penal:

I. Exige concreta demonstração da urgência e necessidade da medida, não sendo motivo hábil a justificá-la o decurso do tempo, tampouco a presunção de possível perecimento.

II. A gravidade do delito e o decurso de tempo justificam a antecipação da prova oral, porquanto a sua urgência decorre da natureza da prova testemunhal, existindo direito público subjetivo da acusação à sua produção antecipada.

² Art. 11. O depoimento especial reger-se-á por protocolos e, sempre que possível, será realizado uma única vez, em sede de produção antecipada de prova judicial, garantida a ampla defesa do investigado.

§ 1º O depoimento especial seguirá o rito cautelar de antecipação de prova: I - quando a criança ou o adolescente tiver menos de 7 (sete) anos; II - em caso de violência sexual.



III. É restrita às provas consideradas urgentes, característica que deve estar concretamente comprovada em cada caso por fundamentos que justifiquem a excepcional antecipação.

IV. Possui natureza acautelatória e visa a resguardar a efetividade da prestação jurisdicional, diante da possibilidade de perecimento da prova em razão do decurso do tempo no qual o processo permanece suspenso.

Está correto o que se afirma APENAS em

- A) III e IV.
- B) II, III e IV.
- C) I, II e III.
- D) I, III e IV.
- E) I e II.”³

Com a Lei nº 13.964/2019 (Lei Anticrime), o CPP ganhou o art. 3º-C, cujo § 3º aduz que os autos que compõem as matérias de competência do juiz das garantias ficarão acautelados na secretaria desse juízo, à disposição do Ministério Público e da defesa, e não serão apensados aos autos do processo enviados ao juiz da instrução e julgamento, **ressalvados os documentos relativos às provas irrepetíveis, medidas de obtenção de provas ou de antecipação de provas, que deverão ser remetidos para apensamento em apartado.**

Depois de mais de 02 anos com a redação de vários dispositivos suspensos pelo STF, em **24 de agosto de 2023**, a presidente do Supremo Tribunal Federal (STF), ministra Rosa Weber, finalmente proclamou o resultado do julgamento das quatro Ações Diretas de Inconstitucionalidade que questionavam essas alterações no Código de Processo Penal (CPP) pelo Pacote Anticrime (Lei 13.964/2019), **entre elas a criação do juiz das garantias.**

Sobre o art. 3º-C, cujo § 3º do CPP o STF assim entendeu:

(...) Por unanimidade, **declarar a inconstitucionalidade**, com redução de texto, dos **§§ 3º e 4º do art. 3º-C do CPP**, incluídos pela Lei nº 13.964/2019, e atribuir interpretação conforme para entender que os autos que compõem as matérias de competência do juiz das **garantias serão remetidos ao juiz da instrução e julgamento;**

Para parte da doutrina, trata-se de um equívoco do STF em declarar a inconstitucionalidade de tal dispositivo:

(...) E, mais uma vez contrariamente ao texto expresso da lei (artigo 3º-C, §3º), decidiu-se que a remessa dos autos ao juiz da instrução é obrigatória, declarando-se inconstitucional a norma que previa a permanência dos autos com o juiz das garantias.

³ **GABARITO: D. I.** Súmula 455, STJ; **III.** Art. 156, I, CPP; **IV.** [...] 1. A produção antecipada de provas permitida pelo artigo 366 do Código de Processo Penal possui natureza acautelatória e visa a resguardar a efetividade da prestação jurisdicional, diante da possibilidade de perecimento da prova em razão do decurso do tempo no qual o processo permanece suspenso. HABEAS CORPUS Nº 189.695 - MG (2010/0204987-9), RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI.”



Mais um equívoco!

O sentido da referida disposição (longe de ser inconstitucional, pelo contrário) é exatamente evitar que o juiz da causa tenha contato (e se contamine) com os autos da investigação criminal, formulando de logo uma hipótese e buscando fatos que a comprovem; é o chamado "primado da hipótese sobre os fatos", conforme lição do processualista italiano Franco Cordero. <https://www.conjur.com.br/2023-set-03/romulo-moreira-stf-juiz-garantias>

Dando continuidade, também não podemos confundir fonte de prova, meios de prova e meios de obtenção de prova:

| | |
|-----------------------------------|---|
| FONTE DE PROVA | Segundo Brasileiro (2019), <u>fonte de prova</u> é utilizada para designar as pessoas ou coisas das quais se consegue a prova, daí resultando a classificação em fontes <u>pessoais</u> (ofendido, peritos, acusado, testemunhas), e fontes <u>reais</u> (documentos em sentido amplo). Ex.: a pessoa que se submete ao exame de corpo de delito é a fonte de prova; o documento que é periciado é a fonte de prova. |
| MEIOS DE PROVA | " <u>Meios de prova</u> são instrumentos através dos quais as fontes de prova são introduzidas no processo". Para <u>Gustavo Badaró</u> (<i>apud</i> Renato Brasileiro), "a testemunha de um fato é a fonte de prova, enquanto suas declarações são o meio de prova. O documento é uma fonte de prova, a sua incorporação ao processo é o meio de prova". Ex.: o depoimento da testemunha, colhido em audiência, é o meio de prova, enquanto a testemunha é a fonte de prova. |
| MEIOS DE OBTENÇÃO DE PROVA | Os <u>meios de obtenção de prova</u> "referem-se a certos procedimentos (em regra, extraprocessuais) regulados por lei, com o objetivo de conseguir provas materiais, e podem ser realizados por outros funcionários que não o juiz (ex.: policiais)". Ex.: interceptação telefônica e infiltração de agentes. Ressalta-se que se o procedimento de obtenção da prova for violado, em regra, haverá nulidade da prova produzida. Uma tese defensiva, p.ex., é que o reconhecimento de pessoas deve seguir estritamente o procedimento do CPP, sob pena de nulidade (Inclusive tem decisão recente do STJ afirmando que o reconhecimento fotográfico e pessoal sem observância do procedimento legal, é nulo). |

Vocês saberiam, ainda, a diferença entre prova direta e prova indireta? #ANOTA



| PROVA DIRETA | PROVA INDIRETA |
|---|--|
| Aquela que permite conhecer do fato por meio de uma <u>única</u> operação. Ex.: testemunha afirma que presenciou os fatos e viu a agente disferindo socos na vítima. | Na prova indireta, para se chegar à conclusão acerca do fato que se quer provar, o magistrado se vê obrigado a realizar pelo menos <u>duas operações inferenciais</u> . Ex.: um exemplo dado por Renato Brasileiro é o caso de a testemunha dizer que embora não tenha presenciado os disparos de arma de fogo, esclarecer que presenciou a saída do acusado do local em que os disparos foram efetuados, imediatamente após ouvir o estampido dos tiros, escondendo a arma de fogo sob sua roupa, sujas de sangue. |

Dando continuidade, preciso que vocês entendam sobre a **CADEIA DE CUSTÓDIA DAS PROVAS**, que “consiste, em termos gerais, em um mecanismo para **garantir a autenticidade** das evidências coletadas e examinadas, assegurando que correspondem ao caso investigado, sem que haja lugar para qualquer tipo de adulteração”.⁴

Em suma, a essência da cadeia de custódia é a **preservação da credibilidade** ou, como diz Geraldo Prado, a **mesmidade** das fontes de prova. Significa a **garantia de que a prova valorada é exatamente e integralmente aquela que foi colhida, correspondendo, portanto, “a mesma”**. Com efeito, para Geraldo Prado, a cadeia de custódia é norteadas por dois princípios – **mesmidade e desconfiança**. A mesmidade já vimos acima; ao passo que o princípio da **desconfiança** significa que o elemento de prova precisa ser submetido a um procedimento de “**acreditação**”.

Antes mesmo do pacote anticrime, a jurisprudência já falava em cadeia de custódia. Nesse sentido, o STJ, no RHC 77.836/PA, entendeu que **a cadeia de custódia da prova consiste no caminho que deve ser percorrido pela prova até a sua análise pelo magistrado, sendo certo que qualquer interferência indevida durante esse trâmite processual pode resultar na sua imprestabilidade**.

A 5ª Turma do STJ, em julgado importantíssimo no final de **2024**, estabelece que embora as regras específicas dos artigos 158-A a 158-F do Código de Processo Penal não retroajam, **a cadeia de custódia deve ser preservada, mesmo para fatos anteriores à Lei n. 13.964/2019**. STJ. AgRg no HC 902.195-RS, Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik, 5ª Turma, por unanimidade, julgado em 3/12/2024, DJe 9/12/2024 (Inf. 837).

Cinge-se a controvérsia ao exame da aplicação retroativa do regramento da cadeia de custódia inserido pela Lei n. 13.964/2019. No caso, a perícia realizada no celular não foi capaz de apontar se o aparelho apreendido e manipulado pela polícia apresentava sinal de adulteração, tampouco foi possível recuperar arquivos, mídias

⁴ LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único**. 7. ed., rev., atual. e ampl. Salvador: JusPODIVM, 2019, p. 625.



ou conversas. Extraíu-se, tão somente, de forma técnica, uma lista de contatos do chip SIM inserido no dispositivo.

Essa conjuntura compromete a eficácia probatória dos elementos de convicção diretamente obtidos da fonte digital, por não ter sido minimamente demonstrada a integridade e confiabilidade das evidências apresentadas na persecução. Previamente à edição da Lei n. 13.964/2019, a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça já reconhecia que "[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 n. 77.836/PA, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, DJe 12/2/2019).

De fato, ainda que as regras específicas de aperfeiçoamento dos artigos 158-A a 158-F do CPP não retroajam, a demonstração de grave vício no caminho percorrido pelos vestígios identificados e coletados pelo Estado ou nos procedimentos adotados para a apreensão, guarda e manipulação das evidências permite o reconhecimento de quebra da cadeia de custódia. Assim, a preservação da cadeia de custódia deve ser analisada mesmo para fatos anteriores ao denominado Pacote Anticrime.

Recentemente foi publicada a **Lei nº 15.272/2025**, que alterou o CPP para dispor sobre as circunstâncias que recomendam a conversão da prisão em flagrante em preventiva, **sobre a coleta de material biológico para obtenção e armazenamento do perfil genético do custodiado** e sobre os critérios para aferição da periculosidade do agente para concessão de prisão preventiva, inclusive quando da audiência de custódia.

O que nos interessa nesse momento é coleta de material biológico para obtenção e armazenamento do perfil genético do custodiado.

A *novatio legis* trouxe o art. 310-A ao CPP, que agora prevê que em determinados delitos (*como em crimes praticados com violência ou grave ameaça contra pessoa, contra dignidade sexual, hediondos ou que envolvam organizações criminosas, por exemplo*), **deve** o MP ou a **autoridade policial** requerer ao juiz a **coleta de material biológico para obtenção e armazenamento do perfil genérico do custodiado**. E aqui, apenas para deixar claro, reforço: **estamos falando de uma coleta de material genético de uma pessoa que tecnicamente inocente, porque o momento da determinação da coleta é na audiência de custódia**, que deverá ser feita de preferência na própria audiência, ou até 10 dias depois, como sinaliza o § 1º do art. 310.

Art. 310-A. No caso de prisão em flagrante por crime praticado **com violência ou grave ameaça contra a pessoa**, por crime **contra a dignidade sexual** ou por crime praticado por agente em relação ao qual existam elementos probatórios que indiquem integrar **organização criminosa** que utilize ou tenha à sua disposição **armas de fogo** ou em relação ao qual seja imputada a prática de crime previsto no [art. 1º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990](#) (**Lei dos Crimes Hediondos**), o Ministério Público ou a autoridade policial **deverá** requerer ao juiz a **coleta de material biológico**



para obtenção e armazenamento do perfil genético do custodiado, na forma da [Lei nº 12.037, de 1º de outubro de 2009](#). [\(Incluído pela Lei nº 15.272, de 2025\)](#)

§ 1º A coleta de material biológico para a obtenção do perfil genético deverá ser feita, preferencialmente, **na própria audiência de custódia** ou no prazo de **10 (dez) dias**, contado de sua realização. [\(Incluído pela Lei nº 15.272, de 2025\)](#)

§ 2º A coleta de material biológico será realizada por agente público treinado e respeitará os procedimentos de cadeia de custódia definidos pela legislação em vigor e complementados pelo órgão de perícia oficial de natureza criminal. [\(Incluído pela Lei nº 15.272, de 2025\)](#)

E aqui precisamos lembrar do **Tema 905**, advindo da DPE/MG (*obs: várias Defensorias atuam como amicus curiae*) que está em julgamento no STF em sede de repercussão geral, que trata justamente da constitucionalidade da inclusão e manutenção de perfil genético de condenados por crimes violentos ou por crimes hediondos em banco de dados estatal.

Tema 905: Constitucionalidade da inclusão e manutenção de perfil genético de condenados por crimes violentos ou por crimes hediondos em banco de dados estatal.

Nesse caso, o STF analisa o art. 9-A da LEP, introduzido pela Lei nº 12.654/2012, o qual dispõe sobre a identificação do perfil genético, mediante extração de DNA obrigatória daqueles condenados por crimes praticados dolosamente, com violência de natureza grave contra pessoa ou hediondos. Esse dispositivo teve sua redação alterada pela Lei Anticrime em **2019**, como podemos ver na tabela abaixo.

| Antes da Lei Anticrime | Depois da Lei Anticrime |
|---|---|
| Art. 9º-A. Os condenados por crime praticado, dolosamente , com violência de natureza grave contra pessoa , ou por qualquer dos crimes previstos no art. 1º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, serão submetidos, obrigatoriamente , à identificação do perfil genético , mediante extração de DNA - ácido desoxirribonucleico, por técnica adequada e indolor . | Art. 9º-A. O condenado por crime doloso praticado com violência grave contra a pessoa, bem como por crime contra a vida, contra a liberdade sexual ou por crime sexual contra vulnerável , será submetido, obrigatoriamente , à identificação do perfil genético, mediante extração de DNA (ácido desoxirribonucleico), por técnica adequada e indolor, por ocasião do ingresso no estabelecimento prisional . (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019) |



A 6ª Turma do STJ já entendeu, em **2024**, que o fornecimento de perfil genético, nos termos do art. 9º-A da Lei de Execução Penal, **não constitui violação do princípio da vedação à autoincriminação, configurando falta grave a recusa, ante a previsão expressa do art. 9-A, § 8º da LEP** ⁵.

Nos termos do art. 9º-A da LEP, com redação dada pela Lei nº 13.964/2019, o condenado por crime doloso cometido com grave violência contra a pessoa, bem como por crimes contra a vida, contra a liberdade sexual ou crimes sexuais contra vulneráveis, será submetido obrigatoriamente à identificação do perfil genético por meio da extração de DNA, realizada de forma indolor e adequada, no momento de seu ingresso no estabelecimento penal. A obrigatoriedade de fornecer o perfil genético, como estabelecido no art. 9º-A da LEP, não está relacionada a uma investigação de crime específico que a pessoa cometeu.

O objetivo não é produzir uma prova contra o condenado, mas sim registrar e identificar o indivíduo. Trata-se de uma ampliação dos métodos de identificação, possibilitada pelos avanços técnicos, e pode ser usada para elucidação de crimes futuros. Portanto, não há ilegalidade na exigência de coleta do perfil genético do condenado, especialmente em casos como o do art. 217-A do Código Penal. A recusa em fornecer esse material configura falta grave, conforme os arts. 9º-A, § 8º, e 50, VIII, da LEP, não sendo possível justificar a recusa com base em crimes futuros e incertos. **STJ. 6ª Turma. HC 879.757-GO, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 20/8/2024 (Info 822).**

Mas uma coisa é certa: os limites dos poderes do Estado de colher material biológico de suspeitos ou condenados por crimes, de traçar o respectivo perfil genético, de armazenar os perfis em bancos de dados e de fazer uso dessas informações **são objeto de discussão nos diversos sistemas jurídicos espalhados pelo mundo.**

Em uma visão garantista, mais voltada às provas de Defensoria Pública, precisamos reconhecer que a **Lei nº 15.272/2025** viola o direito à não **autoincriminação** (*Nemo Tenetur se Detegere*), que é um corolário da dignidade da pessoa humana, além, é claro, de subverter os direitos à **intimidade**, à **privacidade** e à **integridade física** (Art. 5º, X e III, CF). Desta forma, sobretudo em provas abertas de Defensoria Pública, acho prudente que o candidato possa sustentar a tese de inconstitucionalidade e inconvencionalidade da referida lei.

A **inconstitucionalidade** com base na violação à não **autoincriminação**, à dignidade da pessoa humana, à **privacidade** e à **integridade física** (Art. 5º, X e III, CF).

Por outro lado, a **inconvencionalidade** decorre do fato de que há ampla proteção, em Tratados Internacionais, sobre a garantia da não autoincriminação. O artigo 8 da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), por exemplo, trata das garantias judiciais, e o princípio *nemo tenetur se detegere* encontra-se previsto na alínea g (“direito de não ser obrigado a depor contra si mesma, nem a declarar-se culpada”), e

⁵ Art. 9-A, § 8º Constitui falta grave a recusa do condenado em submeter-se ao procedimento de identificação do perfil genético. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)



no ponto 3 (“A confissão do acusado só é válida se feita sem coação de nenhuma natureza”), ambos do artigo 8 da CADH.

Aliás, na decisão do STF que reconheceu a repercussão geral no **Tema 905**⁶, o relator **Gilmar Mendes** trouxe umas informações relevantes, as quais peço licença para compartilhar, porque são valiosas:

“O Tribunal Europeu dos Direitos Humanos já se debruçou sobre a questão em algumas oportunidades.

Em Van der Velden contra Holanda, 29514/05, decisão de 7.12.2006, o Tribunal considerou que o método de colheita do material esfregação de cotonete na parte interna da bochecha é invasivo à privacidade. Também avaliou como uma intromissão relevante na privacidade a manutenção do material celular e do perfil de DNA. Quanto a esse aspecto, remarcou-se não se tratar de métodos neutros de identificação, na medida em que podem revelar características pessoais do indivíduo. No entanto, a Corte avaliou que a adoção da medida em relação a condenados era uma intromissão proporcional, tendo em vista o objetivo de prevenir e investigar crimes.

No caso S. e MARPER contra Reino Unido (decisão de 4.12.2008), o Tribunal afirmou que a manutenção, por prazo indeterminado, dos perfis genéticos de pessoas não condenadas, viola o direito à privacidade, previsto no art. 8º da Convenção Europeia de Direitos Humanos.

Por outro lado, no caso Peruzzo e Martens contra Alemanha (30562/04 e 30566/04, decisão de 4 de dezembro de 2008), considerou-se manifestamente infundada a alegação de que a manutenção, em bancos de dados estatais, de perfis genéticos de condenados por crimes graves violaria o direito à privacidade.

De tudo se extrai o reconhecimento de que as informações genéticas encontram proteção jurídica na inviolabilidade da vida privada privacidade genética.

No caso brasileiro, a Lei 12.654/12 introduziu a coleta de material biológico para a obtenção do perfil genético, em duas situações: na identificação criminal (art. 5º, LVIII, CF, regulamentado pela Lei 12.037/09) e na execução penal por crimes violentos ou por crimes hediondos (Lei 7.210/84, art. 9-A).

Cada uma dessas hipóteses tem um regime diferente. Na identificação criminal, a investigação deve ser determinada pelo juiz, que avaliará se a medida é essencial às investigações (art. 3º, IV, combinado com art. 5º, parágrafo único). Os dados

⁶ Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4991018>



poderão ser eliminados no término do prazo estabelecido em lei para a prescrição do delito.

Os dados dos condenados, por outro lado, serão coletados como consequência da condenação. Não há previsão de eliminação de perfis.

Em ambos os casos, os perfis genéticos são armazenados em banco de dados. Os dados podem ser usados para instruir investigações criminais (art. 9-A, §2º, da Lei 7.210/84) e para a identificação de pessoas desaparecidas (art. 8º do Decreto 7.950/13).

São instrumentos de proteção da privacidade o caráter sigiloso dos dados e a vedação da inclusão de informações relativas aos traços somáticos ou comportamentais, salvo quanto ao gênero art. 5º-A, §1º.

A inclusão e manutenção de perfil genético de condenados em banco de dados estatal não é aceita, de forma unânime, como compatível com direitos personalidade e prerrogativas processuais, consagrados pelo art. 5º da CF. Há decisões de Tribunais de Justiça afastando a aplicação da lei. O STF já acolheu reclamações do Ministério Público, fundadas na Súmula Vinculante 10, contra atos de Tribunal de Justiça mineiro que afirmavam a inconstitucionalidade do art. 9-A da Lei 7.210/84, sem observar a reserva de plenário Reclamações 19.843, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe 25.6.2015; 19.208, Relator o Ministro Luiz Fux, DJe 9.9.2015; 20.950, Cármen Lúcia; 23.163, Teori Zavascki.

Trata-se de questão constitucional que tem relevância jurídica e social.

No caso concreto, o recorrente, condenado por crimes praticados com violência contra a pessoa e por crimes hediondos, insurge-se contra a inclusão e manutenção de seu perfil genético em banco de dados, sob a alegação de violação a direitos da personalidade e da prerrogativa de não se autoincriminar.

Ante o exposto, voto por reconhecer a repercussão geral da alegação de inconstitucionalidade do art. 9-A da Lei 7.210/84, introduzido pela Lei 12.654/12, que prevê a identificação e o armazenamento de perfis genéticos de condenados por crimes violentos ou por crimes hediondos.”

Dando continuidade, aqui abro um parêntese para comentar acerca do recente **Decreto nº 12.341/2024**, publicado no final de 2024, que regulamenta a **Lei nº 13.060, de 22 de dezembro de 2014**⁷, para disciplinar o uso da força e dos instrumentos de menor potencial ofensivo pelos **profissionais de segurança pública**.

⁷ Disciplina o uso dos instrumentos de menor potencial ofensivo pelos agentes de segurança pública, em todo o território nacional.



Um importante dispositivo previsto no referido decreto é o art. 3º, §3º, que traz hipóteses ilegítimas do uso de arma de fogo:

§ 3º Não é legítimo o uso de arma de fogo contra:

- I - pessoa em fuga que esteja desarmada ou que não represente risco imediato de morte ou de lesão aos profissionais de segurança pública ou a terceiros; e
- II - veículo que desrespeite bloqueio policial em via pública, exceto quando o ato represente risco de morte ou lesão aos profissionais de segurança pública ou a terceiros.

Esse decreto surge em meio a crescente onda de violência policial nos últimos anos, inclusive motivando o Governo do Estado de São Paulo a anunciar um “recall” de **treinamento/programa de não-letalidade como reação à onda de casos de violência policial registrados**⁸.

Aqui vale lembrar da condenação do Brasil na Corte IDH no Caso Honorato e outros vs. Brasil, também conhecido como **Castelinho**, que tratou da execução de 12 pessoas pela Polícia Militar do Estado de São Paulo, na chamada operação Castelinho em março de 2002.

Dando continuidade ao nosso estudo sobre cadeia de custódia, o STJ também analisou o tema no **HC 160.662/RJ**. Nesse caso, foi determinada uma **interceptação telefônica** por alguns meses, gravando várias horas de conversas. Como se sabe, não é necessária a transcrição integral das comunicações interceptadas. Porém, é obrigatória a disponibilização de toda a gravação para a defesa. Contudo, no caso concreto, houve a transcrição parcial, e quando a defesa pediu a íntegra do áudio, percebeu que várias horas foram extraviadas. A acusação alegou que essas horas não eram importantes e que havia transcrição das partes importantes. Sem embargos, o STJ concedeu a ordem, afirmando que houve **quebra da cadeia de custódia**, porque não foi disponibilizada toda a gravação para a defesa. Por isso, o STJ anulou toda a prova, em razão da **quebra da cadeia de custódia** e da **violação do contraditório e da ampla defesa**.

Um exemplo interessante trazido pela doutrina é o caso de alguém que foi flagrado vendendo determinado entorpecente. Neste caso, incube às autoridades responsáveis pela persecução penal comprovar que, desde o momento inicial em que a droga **veio para a custódia dos órgãos de persecução penal**, **não houve a perda da evidência e nenhum tipo de adulteração, seja por outros elementos, seja pelo próprio recipiente no qual a substância foi armazenada**. Daí porque a droga é embalada, etiquetada e lacrada.

Ainda no exemplo da venda de entorpecentes, imaginem que os policiais realizaram duas apreensões distintas no mesmo dia. Por distração, os agentes colocaram os supostos entorpecentes das apreensões no mesmo invólucro. **HÁ CLARA QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA NESSE CASO**, violação da etapa de acondicionamento, tornando as eventuais provas daí decorrentes ilícitas.

Nesse sentido, o STJ, no **HC 653.515**, absolveu um réu que havia sido condenado por tráfico de drogas, porque a **substância apreendida chegou para perícia em um saco de supermercado, sem lacre**. Diante disso,

⁸ Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/blogs/pedro-duran/nacional/apos-onda-de-violencia-policial-tarcisio-anunciara-recall-de-treinamento-para-pms/>. Acesso em: 03/08/2025.



o STJ reconheceu a quebra da cadeia de custódia da prova e sua consequente ilicitude. Nas palavras do STJ, *o fato de a substância haver chegado para perícia em um saco de supermercado, fechado por nó e desprovido de lacre, fragiliza, na verdade, a própria pretensão acusatória, porquanto não permite identificar, com precisão, se a substância apreendida no local dos fatos foi a mesma apresentada para fins de realização de exame pericial e, por conseguinte, a mesma usada pelo Juiz sentenciante para lastrear o seu decreto condenatório. Não se garantiu a inviolabilidade e a idoneidade dos vestígios coletados (art. 158-D, § 1º, do CPP). A integralidade do lacre não é uma medida meramente protocolar; é, antes, a segurança de que o material não foi manipulado, adulterado ou substituído, tanto que somente o perito poderá realizar seu rompimento para análise, ou outra pessoa autorizada, quando houver motivos (art. 158-D, § 3º, do CPP).*

MUITO IMPORTANTE: A apreensão e perícia de drogas se revelam imprescindíveis para a condenação do acusado pela prática do crime de tráfico de drogas. Na ausência de apreensão de substâncias entorpecentes, os demais elementos de prova, por si sós, ainda que em conjunto, não se prestam à comprovação da materialidade delitiva. STJ. 3ª Seção. HC 686.312/MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, relator para acórdão Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 12/4/2023. STJ. 5ª Turma. REsp 2.107.251-MG, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 20/2/2024 (Info 801).⁹

Mas o que é a quebra da cadeia de custódia? Caso o procedimento legal, o caminho da prova, não seja observado, teremos a quebra da cadeia de custódia.

Segundo Brasileiro (2019), na eventualidade de haver algum tipo de **QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA DAS PROVAS**¹⁰ **há de se reconhecer a inadmissibilidade dessa evidência como prova**, assim como das demais provas dela decorrentes (art. 157, §1º, do CPP).

Mas qual é a consequência decorrente da quebra da cadeia de custódia (break in the chain of custody)? Existem duas correntes sobre o tema:

1ª corrente: a consequência é a ilicitude da prova, com a sua exclusão, assim como das demais provas dela derivadas.

2ª corrente: a quebra da cadeia de custódia não leva, obrigatoriamente, à ilicitude ou à ilegitimidade da prova, devendo ser analisado o caso concreto.

O STJ adota a **2ª corrente**: 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. STJ.

⁹ CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **A apreensão e perícia da substância entorpecente é imprescindível para a comprovação da materialidade do crime de tráfico de drogas.** Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/2794f1ac7a5d4610b2694d8ab3227b8f>>. Acesso em: 03/08/2025.

¹⁰ O termo “quebra de cadeia de custódia” é muito importante, anote em seu caderno, pois com certeza ele será cobrado na sua prova, já que a cadeia de custódia veio expressamente com a nova Lei Anticrime.



6ª Turma. HC 653.515-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Rel. Acđ. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 23/11/2021 (Info 720).¹¹

Nesse sentido outro julgado mais recente:

A quebra da cadeia de custódia, em razão da falta de numeração individualizada do material objeto da perícia definitiva, que resulte na impossibilidade de se distinguir, com segurança, se a reconhecida inconsistência de parte da perícia, relativa a natureza entorpecente do material apreendido, referia-se às substâncias apreendidas por ocasião da busca pessoal ou das provas declaradas ilícitas por desrespeito à inviolabilidade domiciliar, acarreta a absolvição do acusado por falta de materialidade delitiva. STJ. 6ª Turma. REsp 2.024.992-SP, Rel. Min. Teodoro Silva Santos, julgado em 5/3/2024 (Info 803).¹²

E ainda sobre quebra de cadeia de custódia há um julgado muito relevante publicado no **Informativo 763 do STJ (2023)**.

Nesse julgado, a 5ª Turma do STJ entendeu serem **inadmissíveis as provas digitais SEM REGISTRO DOCUMENTAL** acerca dos procedimentos adotados pela polícia para a preservação da integridade, autenticidade e confiabilidade dos elementos informáticos. O informativo é uma aula, por isso eu peço licença para colacionar na íntegra (dada a relevância do tema):

A principal finalidade da cadeia de custódia, enquanto decorrência lógica do conceito de corpo de delito (art. 158 do Código de Processo Penal), é garantir que os vestígios deixados no mundo material por uma infração penal correspondem exatamente àqueles arrecadados pela polícia, examinados e apresentados em juízo. 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.

No caso, a defesa sustenta que a polícia não documentou nenhum de seus procedimentos no manuseio dos computadores apreendidos na casa do investigado e, portanto, aferir sua procedência demanda apenas que se avalie a existência da documentação referente à cadeia de custódia, ou seja, se foram adotadas pela polícia cautelas suficientes para garantir a mesmidade das fontes de prova arrecadadas no inquérito, especificamente envolvendo os conteúdos dos computadores apreendidos na residência do acusado.

¹¹ CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Qual é a consequência decorrente da quebra da cadeia de custódia (break in the chain of custody)?**. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/749b3dec12dee44c9594af615a9de86b>>. Acesso em: 03/08/2025.

¹² CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **A mera inobservância do procedimento de cadeia de custódia previsto CPP não acarreta, automaticamente, a imprestabilidade das provas colhidas; a consequência processual dependerá da análise do caso concreto**. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/89f8f214774c7ec55bdbf7912c9ee04a>>. Acesso em: 03/08/2025.



Em que pese a intrínseca volatilidade dos dados armazenados digitalmente, já são relativamente bem delineados os mecanismos necessários para assegurar sua integridade, tornando possível verificar se alguma informação foi alterada, suprimida ou adicionada após a coleta inicial das fontes de prova pela polícia.

Pensando especificamente na situação, a autoridade policial responsável pela apreensão de um computador (ou outro dispositivo de armazenamento de informações digitais) **deve copiar integralmente (*bit a bit*) o conteúdo do dispositivo**, gerando uma imagem dos dados: um arquivo que espelha e representa fielmente o conteúdo original.

Aplicando-se uma técnica de algoritmo *hash*, é possível obter uma assinatura única para cada arquivo - uma espécie de impressão digital ou DNA, por assim dizer, do arquivo. Esse código *hash* gerado da imagem teria um valor diferente caso um único *bit* de informação fosse alterado em alguma etapa da investigação, quando a fonte de prova já estivesse sob a custódia da polícia. Mesmo alterações pontuais e mínimas no arquivo resultariam numa *hash* totalmente diferente, pelo que se denomina em tecnologia da informação de efeito avalanche.

Desse modo, comparando as *hashes* calculadas nos momentos da coleta e da perícia (ou de sua repetição em juízo), é possível detectar se o conteúdo extraído do dispositivo foi alterado, minimamente que seja. Não havendo alteração (isto é, permanecendo íntegro o corpo de delito), as *hashes* serão idênticas, o que **permite atestar com elevadíssimo grau de confiabilidade que a fonte de prova permaneceu intacta**.

Contudo, no caso, 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 policial.

Salienta-se, ainda, que antes mesmo de ser periciado pela polícia, o conteúdo extraído dos equipamentos foi analisado pela própria instituição financeira vítima. O laudo produzido pelo banco não esclarece se o perito particular teve acesso aos computadores propriamente ditos, mas diz que recebeu da polícia um arquivo de imagem. Entretanto em nenhum lugar há a indicação de como a polícia extraiu a imagem, tampouco a indicação da *hash* respectiva, para que fosse possível confrontar a cópia periciada com o arquivo original e, assim, aferir sua autenticidade. Por conseguinte, os **elementos comprometem a 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 computadores do réu, o que acarreta ofensa ao art. 158 do CPP com 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 art. 157, § 1º, do CPP.



Processo em segredo de justiça, Rel. Ministro Messod Azulay Neto, Rel. Acđ. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por maioria, julgado em 7/2/2023.

SE LIGA NA JURIS: A falta de procedimentos para garantir a idoneidade e integridade dos dados extraídos de um celular apreendido resulta na quebra da cadeia de custódia e na inadmissibilidade da prova digital. STJ. 5ª Turma. AgRg no HC 828.054-RN, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, julgado em 23/4/2024 (Info 811).¹³

SE LIGA NA JURIS: A corrupção de parte dos arquivos digitais compromete a integralidade da prova, inviabilizando sua utilização. STJ. 5ª Turma. AgRg no RHC 184.003-SP, Rel. Min. Daniela Teixeira, Rel. para acórdão Min. Ribeiro Dantas, julgado em 10/12/2024 (Info 838).

Neste julgado o STJ mencionou sobre o princípio da mesmidade , tema que já caiu em prova de Defensoria Pública e que vimos brevemente acima. Sobre o tema, importante as lições de Geraldo Prado citado por Aury Lopes Jr e Alexandre Morais da Rosa¹⁴:

(...) É o que Geraldo Prado nos traz como exigência dos princípios da “mesmidade” e da “desconfiança” .

Por “mesmidade” (forma aproximada a empregada na língua espanhola, que não possui correspondente em português e não pode ser traduzido como ‘mesmice’), entende-se a garantia de que a prova valorada é exatamente e integralmente aquela que foi colhida, correspondendo portanto “a mesma” . Não raras vezes, por diferentes filtros e manipulações feitas pelas autoridades que colhem/custodiam a prova, o que é trazido para o processo não obedece a exigência de “mesmidade”, senão que corresponde ao signo de ‘parte do’, que constitui, em última análise, ‘a outro’ e não ‘ao mesmo’.

Questão recorrente nas interceptações telefônicas está na violação da “mesmidade” e, por via de consequência, do direito da defesa de ter acesso a integralidade da prova na sua originalidade (manifestação do contraditório=direito a informação e paridade de armas), na medida em que a prova é ‘filtrada’ pela autoridade policial ou órgão acusador, que traz para o processo (e submete ao contraditório diferido) apenas o que lhe interessa. Não é ‘a mesma’ prova colhida, mas apenas aquela que interessa ao acusador, subtraindo o acesso da defesa. A manipulação (e aqui se emprega no sentido físico do vocábulo, sem juízo de desvalor ou atribuição de má-fé ao ‘manipulador’) é feita durante a custódia e viola exatamente as regras de preservação da idoneidade.

¹³ CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **A falta de procedimentos para garantir a idoneidade e integridade dos dados extraídos de um celular apreendido resulta na quebra da cadeia de custódia e na inadmissibilidade da prova digital**. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/646e058fac455de8d1e52c4c49baac06>>. Acesso em: 03/08/2025.

¹⁴ Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-jan-16/limite-penal-importancia-cadeia-custodia-prova-penal>. Acesso em: 03/08/2025.



Já a “desconfiança” (decorrência salutar em democracia, onde se desconfia do poder, que precisa ser legitimado sempre) consiste na exigência de que a prova (documentos, DNA, áudios etc.) devam ser ‘acreditados’, submetidos a um procedimento que demonstre que tais objetos correspondem ao que a parte alega ser. Como explica Prado, o tema de provas exige a intervenção de regras de “acreditação”, pois nem tudo que ingressa no processo pode ter valor probatório, há que ser “acreditado”, legitimado, valorado desde sua coleta até a produção em juízo para ter valor probatório. A cadeia de custódia exige o estabelecimento de um procedimento regrado e formalizado, documentando toda a cronologia existencial daquela prova, para permitir a posterior validação em juízo e exercício do controle epistêmico”. (GRIFOS NOSSOS).

CAIU NA DPE-AM – 2021– FCC: “O princípio da mesmidade guarda relação com

- A) a paridade de armas, a estabelecer a igualdade de tratamento entre Ministério Público e defesa durante todas as etapas processuais.
- B) o princípio da correlação entre acusação e sentença, ao estabelecer que os fatos julgados devem ser exatamente aqueles descritos na denúncia.
- C) a cadeia de custódia da prova, ao estabelecer que a prova a ser valorada judicialmente é exatamente e integralmente aquela que foi colhida.
- D) o princípio da razoável duração do processo, eis que o longo decorrer do tempo acaba por condenar pessoa em momento de vida diverso de quando praticou o delito.
- E) o princípio da identidade física do juiz, ao estabelecer que o juiz que julgará o processo deve ser o mesmo que encerrou a instrução criminal”.¹⁵

CAIU NA DPE-RR-FCC-2021: “A Polícia Civil de Roraima iniciou investigação contra Mário e Mariano diante de indícios de participarem ativamente do tráfico de drogas na região central de Boa Vista. Em meio à investigação, o Delegado responsável entendeu pertinente a interceptação telefônica dos réus. Após manifestação favorável do Ministério Público estadual, tal medida foi deferida pelo magistrado competente, de forma motivada e pelo prazo de 15 dias, findo o qual as interceptações foram imediatamente cessadas. Todavia, ao produzir o relatório, a Polícia Civil mencionou que dos 15 dias de interceptação, 05 deles foram excluídos sumariamente pela própria equipe policial da base do sistema, por não interessar ao caso. O Ministério Público, então, ofereceu denúncia contra Mário e Mariano, por tráfico de drogas e associação para o tráfico, referindo-se a alguns trechos da interceptação realizada. Devidamente citados, iniciou-se o prazo para resposta à acusação, na qual a Defensoria Pública deve alegar a ilicitude da prova obtida através da interceptação telefônica e o que dela derivou,

- A) haja vista quebra da cadeia de custódia.
- B) diante da impossibilidade de tal medida ser decretada de ofício pelo juiz.
- C) devido ao período de interceptação ser maior do que permitido em lei.
- D) pois incabível no delito investigado.

¹⁵ **GABARITO: C.** Como visto, o princípio da mesmidade prevê que a prova valorada é exatamente e integralmente aquela que foi colhida.



E) diante da ausência de contraditório prévio à sua decretação”.¹⁶

CAIU NA DPE-SP-2015-FCC: “Na defesa de um réu acusado da prática do crime de tráfico de drogas, a Defensora Pública, ao preparar os memoriais, identificou no laudo toxicológico – juntado na data de audiência – a menção ao fato de que a droga levada à perícia estava armazenada num saco transparente, fechado por grampos de papel, e com o lacre rompido. Em suas alegações, a Defensora deverá sustentar a ilegitimidade da prova por conta da quebra da cadeia de custódia”.¹⁷

Sobre o tema, vejamos as lições de **Aury Lopes Jr e Alexandre Morais da Rosa**:

“A cadeia de custódia exige o estabelecimento de **um procedimento regrado e formalizado, documentando toda a cronologia existencial daquela prova**, para permitir a posterior validação em juízo e exercício do controle epistêmico. A preservação da cadeia de custódia exige grande cautela por parte dos agentes do estado, da coleta à análise, de modo que se exige o menor número de custódios possível e a menor manipulação do material. O menor número de pessoas manipulando o material faz com que seja menos manipulado e a menor manipulação, conduz a menor exposição. Expor menos é proteção e defesa da credibilidade do material probatório. Provas dessa natureza (DNA, interceptações telefônicas, etc.) são muito importantes para o processo, mas trazem consigo um perigoso alucinógeno: a evidência.

Como muito bem analisado por Rui Cunha Martins[4], o ‘ponto cego’ do direito é o evidente, pois ele seda os sentidos e tem um alto grau de alucinação. O ‘evidente’ cega, pois não nos permite ver, ele é “simulacro de autorreferencialidade” e se basta por si só. Erroneamente, somos levados a crer que o ‘evidente’ dispensa prova, afinal, é evidente! E aqui está o perigo: o desamor do contraditório (Cunha Martins).

O processo penal então deve ser um instrumento de correção do caráter alucinatório do evidente, instaurando o contraditório e submetendo tudo ao *fair play*, ao jogo limpo de prova e contra-prova, exigindo do juiz um alto grau de maturidade psíquica para não se deixar sedar e cegar pelo evidente. Eis uma questão extremamente complexa e que vai cobrar um alto preço em vários pontos do processo penal, como por exemplo, na prisão em flagrante (afinal, não são poucos os que mentalmente operam assim: se foi ‘pego em flagrante’, para quê processo penal?), ou diante de uma ‘evidência’ do DNA”¹⁸.

Saibam, ainda, que o **Capítulo II do Código de Processo Penal** ganhou um novo nome:

¹⁶ **GABARITO: A.** Art. 9º, Lei nº 9.296/96 A gravação que não interessar à prova será inutilizada por decisão judicial, durante o inquérito, a instrução processual ou após esta, em virtude de requerimento do Ministério Público ou da parte interessada. Portanto, houve quebra da cadeia de custódia da prova.

¹⁷ **CERTO.** Art. 158-D, CPP.

¹⁸ Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-jan-16/limite-penal-importancia-cadeia-custodia-prova-penal>. Acesso em: 03/08/2025.



| CAPÍTULO II ANTES | CAPÍTULO II DEPOIS |
|--|--|
| DO EXAME DO CORPO DE DELITO, E DAS PERÍCIAS EM GERAL | DO EXAME DE CORPO DE DELITO, DA CADEIA DE CUSTÓDIA E DAS PERÍCIAS EM GERAL |

Dando continuidade, a Lei nº 13.964/2019 traz, a partir de agora, o conceito da tão conhecida “cadeia de custódia”¹⁹, nos termos do art. 158-A:

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.

No entanto, a partir de qual momento se dá o início da “cadeia de custódia”? A resposta está no § 1º do art. 158-A:

§ 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.

Já o § 3º do mesmo artigo traz o conceito de vestígio:

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

ÔNUS DA PROVA

Segundo o art. 156 do CPP, a prova da alegação incumbirá a quem o fizer. Assim, diante desse dispositivo, discute-se qual é o ônus da prova da acusação e da defesa no processo penal. Renato Brasileiro (2019, p.629) aponta que existem, em resumo, **duas teorias**: a primeira trabalha com uma possível **distribuição do ônus da prova** entre acusação e a defesa, e **essa é a majoritária**. E a segunda, embora **minoritária**, defende que **no processo penal o ônus é exclusivo da acusação**. Essa é a **corrente que devemos sustentar em nossas provas abertas das Defensoria Pública**, apesar de minoritária.

O próprio Renato Brasileiro afirma que a segunda corrente é a mais acertada. O fundamento está no princípio do *in dubio pro reo*, que é a regra de julgamento que vigora no campo processual penal, em que o acusado jamais poderá ser prejudicado pela dúvida sobre um fato relevante para a decisão do processo.

¹⁹ Em 2015 o professor Aury Lopes Jr já escrevia sobre o tema: <https://www.conjur.com.br/2015-jan-16/limite-penal-importancia-cadeia-custodia-prova-penal>. Acesso em: 03/08/2025.



Assim, sob uma lógica constitucional, a única interpretação possível que poderia ser dada à primeira corrente é: se o MP apresenta uma prova, então a defesa passaria a ter o ônus de desqualificá-la, sob o risco de ver a presunção de inocência enfraquecida. Pensar em distribuição do ônus da prova sob um prisma de que o acusado deve provar sua inocência é totalmente violadora das garantias do processo penal.

Obs.: É possível aplicar o instituto da perda de uma chance probatória no Processo Penal?

SIM, de acordo com Alexandre Morais da Rosa, *nas hipóteses em que o Estado se omite e deixa de produzir provas que estavam ao seu alcance, julgando suficientes aqueles elementos que já estão à sua disposição, o acusado perde a chance - com a não produção (desistência, não requerimento, inviabilidade, ausência de produção no momento do fato etc.) -, de que a sua inocência seja afastada (ou não) de boa-fé. Ou seja, sua expectativa foi destruída.*

Nesse sentido, o STJ fixou a seguinte tese, **quando a acusação não produzir todas as provas possíveis e essenciais para a elucidação dos fatos, capazes de, em tese, levar à absolvição do réu ou confirmar a narrativa acusatória caso produzidas, a condenação será inviável, não podendo o magistrado condenar com fundamento nas provas remanescentes (AREsp 1940381 AL).**

CAIU NA DPE-PB-2022-FCC: “O ônus da prova no processo penal

- A) cabe ao Ministério Público até a sentença condenatória proferida, sendo invertido em fase recursal.
- B) recai sobre o Ministério Público durante toda a persecução penal, tendo a defesa apenas interesse em provar suas alegações.
- C) passou a ser repartido entre acusação e defesa nos limites de suas alegações, a partir da entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil em 2015.
- D) recai sobre a defesa apenas quando esta alegar excludentes de ilicitude do fato apontado como criminoso.
- E) cabe ao Ministério Público até o recebimento da denúncia, sendo repartido após este momento processual.”.²⁰

SE LIGA NA JURIS: No momento do recebimento da denúncia o standard probatório é menos rigoroso- o que categoricamente impede, mormente nesta análise de cognição sumária, sobrepor-se à jurisdição de primeiro grau e, em substituição ao juízo competente para a instrução e julgamento do feito, reconhecer prontamente a ausência de elementos de autoria.

STJ. 6ª Turma. RHC 617.542/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 22/03/2022.

SE LIGA NA JURIS: O exame da admissibilidade da denúncia se limita à existência de substrato probatório mínimo e à validade formal da inicial acusatória

Na linha da jurisprudência do STJ e do STF, acerca da decisão de recebimento da peça acusatória, o exame da admissibilidade da denúncia se limita à existência de substrato probatório mínimo e à validade formal da inicial acusatória.

Dessarte, por se tratar de decisão interlocutória simples, o recebimento da denúncia prescinde de exaustiva fundamentação.

²⁰ **GABARITO: B.** A defesa caberia provar as causas excludentes de ilicitude, culpabilidade e extintivas de punibilidade.



STJ. 5ª Turma. RHC 63.562/ES, Rel. Min. Félix Fischer, julgado em 19/11/2015.²¹

CAIU NA DPE-MT-2022-FCC: “Mas, afinal, o que é standard de prova? Podemos definir como os critérios para aferir a suficiência probatória, o ‘quanto’ de prova é necessário para proferir uma decisão, o grau de confirmação da hipótese acusatória. É o preenchimento desse critério de suficiência que legitima a decisão. O standard é preenchido, atingido, quando o grau de confirmação alcança o padrão adotado.

(Disponível em: <https://www.conjur.com.br>)

A partir de tal definição, é correto afirmar que

A) a utilização dos standards de prova busca controlar de forma racional e lógica o livre convencimento dos julgadores, minimizando a chance de erro. Assim, no Processo Penal ordinário o standard de prova exigido para condenação é o da preponderância da prova acusatória (*preponderance of evidence*).

B) por possuírem como matriz comum a Teria Geral do Processo, os standards probatórios definidos pelo Processo Penal são equivalentes aos do Processo Civil e do Processo Administrativo sancionador.

C) o standard probatório exigido para a condenação criminal de alguém pode ser rebaixado de acordo com o crime cometido, em especial em relação aos crimes hediondos e equiparados.

D) o standard probatório pode variar conforme a fase procedimental, sendo aceito que a exigência probatória seja menor para receber uma acusação do que o exigido para proferir uma sentença condenatória.

E) o Processo Penal, por aferir liberdade, não trabalha com a categoria dos standards probatórios típicos do Processo Civil, exigindo a certeza da ocorrência dos fatos para a condenação de alguém.”.²²

Em **2025**, por unanimidade, o Plenário do **STF** julgou o **Tema 977** considerou válida a prova que embasou a condenação do recorrido, reafirmando o entendimento de que a polícia pode, **independentemente de autorização judicial**, examinar os registros das últimas chamadas e a agenda de contatos telefônicos contidos em aparelho celular abandonado no local do crime. **Os dados obtidos nessas circunstâncias só podem ser utilizados na apuração do crime ao qual a perda do celular está vinculada**. A polícia, no entanto, pode preservar o conteúdo integral do aparelho, mas deve apresentar à Justiça argumentos que justifiquem seu acesso. Já quando o celular é apreendido com o suspeito presente — como em prisões em flagrante —, os dados só podem ser acessados com consentimento expresso do dono ou com autorização judicial.

Essas foram as teses fixadas no **Tema 977** de repercussão geral:

1. A mera apreensão do aparelho celular, nos termos do art. 6º do CPP ou em flagrante delito, não está sujeita à reserva de jurisdição. Contudo, o acesso aos dados nele contidos deve observar as seguintes condicionantes:

1.1 Nas hipóteses de encontro fortuito de aparelho celular, o acesso aos respectivos dados para o fim exclusivo de esclarecer a autoria do fato supostamente criminoso,

²¹ CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **No momento do recebimento da denúncia o standard probatório é menos rigoroso**. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/ada71870b639ce542d6541ea178e4f25>>. Acesso em: 03/08/2025.

²² **GABARITO: D.** De acordo com a jurisprudência, o exame da admissibilidade da denúncia se limita à existência de substrato probatório mínimo e à validade formal da inicial acusatória.



ou de quem seja o seu proprietário, não depende de consentimento ou de prévia decisão judicial, desde que justificada posteriormente a adoção da medida.

1.2. Em se tratando de aparelho celular apreendido na forma do art. 6º do CPP ou por ocasião da prisão em flagrante, o acesso aos respectivos dados será condicionado ao consentimento expresso e livre do titular dos dados ou de prévia decisão judicial (cf. art. 7º, inciso III, e art. 10, § 2º, da Lei nº 12.965/2014) que justifique, com base em elementos concretos, a proporcionalidade da medida e delimite sua abrangência à luz de direitos fundamentais à intimidade, à privacidade, à proteção dos dados pessoais e à autodeterminação informacional, inclusive nos meios digitais (art. 5º, X e LXXIX, CRFB/88). Nesses casos, a celeridade se impõe, devendo a Autoridade Policial atuar com a maior rapidez e eficiência possíveis e o Poder Judiciário conferir tramitação e apreciação prioritárias aos pedidos dessa natureza, inclusive em regime de plantão.

2. A autoridade policial poderá adotar as providências necessárias para a preservação dos dados e metadados contidos no aparelho celular apreendido, antes da autorização judicial, justificando, posteriormente, as razões de referido acesso.

3. As teses acima enunciadas só produzirão efeitos prospectivos, ressalvados os pedidos eventualmente formulados por defesas até a data do encerramento do presente julgamento.

SISTEMAS DE AVALIAÇÃO DA PROVA

Hoje há três principais sistemas acerca do assunto: **a)** sistema da íntima convicção; **b)** sistema da prova tarifada; e **c)** sistema da persuasão racional (convencimento motivado).

Veremos cada um deles.

A) SISTEMA DA ÍNTIMA CONVICÇÃO DO MAGISTRADO

Para Brasileiro, “de acordo com o sistema da **íntima convicção**, também conhecido como **sistema da certeza moral do juiz, ou da livre convicção**, o juiz é livre para valorar as provas, inclusive aquelas que não se encontram nos autos, **não sendo obrigado a fundamentar seu convencimento**. Esse sistema permite que o magistrado avalie a prova com ampla liberdade(...)”. Anote-se que vai de encontro à necessidade de fundamentação das decisões judiciais (art. 93, IX da CF/88). No entanto, cuidado, tendo em vista que no âmbito do **Tribunal do Júri** adota-se esse sistema **em relação ao Conselho de Sentença**, pois segundo o art. 5º, XXXVIII da CF/88, as decisões não precisam ser motivadas.²³

²³ Logicamente, o juiz na 1ª fase do júri (fase de pronúncia) deve sempre motivar a sentença que pronuncia o acusado.



CAIU NA DPE-GO-2021-FCC: “Inexiste o sistema da íntima convicção do julgador na valoração das provas, em respeito ao princípio constitucional da motivação das decisões.”.²⁴

B) SISTEMA DA PROVA TARIFADA

Sobre o **sistema da prova tarifada**, saiba que este também é conhecido como “**sistema das regras legais**”, “**certeza moral do legislador**” ou “**sistema da prova legal**”. Para o professor Renato Brasileiro, esse sistema “trabalha com a ideia de que determinados meios de prova têm valor probatório fixado em abstrato pelo legislador, cabendo ao magistrado tão somente apreciar o conjunto probatório e lhe atribuir o valor conforme estabelecido pela lei (...) É certo que o **Código de Processo Penal não adotou esse sistema**, mas também **não se pode negar a existência de certos resquícios de sua aplicação**. Um exemplo é a prova tarifada prevista no art. 155, parágrafo único do CPP, o qual dispõe que “*somente quanto ao estado das pessoas serão observadas as restrições estabelecidas na lei civil*”. Assim, se acaso pretender ao advogado provar que seu cliente está morto, não poderá querer fazê-lo através de prova testemunhal”.²⁵

Além disso, também se adota o sistema da prova tarifada, quando se trata de **crime material que deixa vestígios**. Nesse caso, como estabelece o art. 158, CPP, o **exame de corpo de delito é indispensável**, de modo que nem mesmo a confissão do acusado pode suprir o exame. Portanto, o julgador fica vinculado à valoração prévia já determinada pela lei.

CAIU NA DPE-GO-2021-FCC: “Vige, no Processo Penal brasileiro, o sistema tarifado de provas, prevalecendo a confissão do réu em detrimento das demais provas colhidas em contraditório.”.²⁶

CAIU NA DPE-MA-2018-FCC: “Vige como regra em nosso ordenamento processual penal o sistema de valoração de provas denominado “prova legal ou tarifada”.²⁷

CAIU NA DPU-2017-CESPE: “Embora o ordenamento jurídico brasileiro tenha adotado o sistema da persuasão racional para a apreciação de provas judiciais, o CPP remete ao sistema da prova tarifada, como, por exemplo, quando da necessidade de se provar o estado das pessoas por meio de documentos indicados pela lei civil”.²⁸

C) SISTEMA DO CONVENCIMENTO MOTIVADO (PERSUASÃO RACIONAL DO JUIZ)

Para esse sistema, “*o magistrado tem ampla liberdade na valoração das provas constantes dos autos, as quais têm, legal e abstratamente, o mesmo valor, porém se vê obrigado a fundamentar sua decisão*”.

Esse é o sistema adotado pela Constituição Federal (art. 93, XI), **pelo menos em regra**, tendo em vista que se exige que todas as decisões do Judiciário sejam fundamentadas, sob pena de nulidade. Inclusive, em provas de segunda fase da Defensoria Pública, tanto no processo civil como no processo penal, podem aparecer peças em que os enunciados narrem decisões dos juízes sem a devida fundamentação. **Assim**,

²⁴ **ERRADO.** O sistema da íntima convicção é adotado em relação ao Conselho de Sentença no Tribunal do Júri.

²⁵ LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único**. 7. ed., rev., atual. e ampl. Salvador: JusPODIVM, 2019, p. 639.

²⁶ **ERRADO.** O CPP não adotou esse sistema.

²⁷ **ERRADO.** O CPP não adotou esse sistema.

²⁸ **CERTO.** Art. 155, p. ú. CPP.



devemos sustentar a nulidade da referida decisão, por importar em infringência ao sistema do convencimento motivado ou da persuasão racional, adotado pela Constituição Federal.

Por essa razão, o STJ entendeu no **HC 793.011** que o magistrado pode usar prova extrajudicial para reforçar seu convencimento, mas **apenas se ela for repetida em juízo ou corroborada por provas produzidas durante a instrução processual**.

Em resumo:

| | |
|---|---|
| ÍNTIMA CONVICÇÃO | <p>Para esse sistema, o juiz é livre para valorar as provas, inclusive aquelas que não se encontram nos autos, não sendo obrigado a fundamentar seu convencimento.</p> <p>Adotado na fase de Plenário do Tribunal do Júri.</p> <p>Aqui uma outra obs.: como vocês sabem, quando o Conselho de Sentença desclassifica o crime, a competência para o julgamento é do Juiz Presidente da sessão. Nesse caso, NÃO APLICA a íntima convicção, pois o julgamento é feito por um juiz togado.</p> |
| SISTEMA DA PROVA TARIFADA | <p>Esse sistema trabalha com a ideia de que determinados meios de prova têm valor probatório fixado (tarifado) em abstrato pelo legislador, cabendo ao magistrado tão somente apreciar o conjunto probatório e lhe atribuir o valor conforme estabelecido pela lei.</p> <p>Ex.: art. 155, parágrafo único do CPP, o qual dispõe que “somente quanto ao estado das pessoas serão observadas as restrições estabelecidas na lei civil”.</p> |
| CONVENCIMENTO MOTIVADO OU PERSUASÃO RACIONAL | <p>“O magistrado tem ampla liberdade na valoração das provas constantes dos autos, as quais têm, legal e abstratamente, o mesmo valor, porém se vê obrigado a fundamentar sua decisão”.</p> <p>Adotado como regra geral pela Constituição Federal.</p> |

Dando continuidade ao estudo da prova, trataremos agora de diversos detalhes sobre dispositivos previstos no CPP, tendo em vista que a maioria das questões de Processo Penal são elaboradas a partir da própria lei.

O art. 155 informa que 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**, as quais já estudamos.

Além disso, como vimos, a prova da alegação incumbirá a quem a fizer, sendo, porém, facultado ao juiz de ofício: a) ordenar, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes, observando a necessidade, adequação e proporcionalidade da medida; b) determinar, no curso da instrução, ou antes de proferir sentença, a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante.



Embora previsto no CPP, **ordenar, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes, viola claramente o sistema acusatório, tendo em vista que o juiz passa ter o controle total sobre a produção da prova.** No entanto, em provas objetivas geralmente cai o que está previsto na Lei.

Iniciativa probatória de laudo pericial por parte do juiz gera nulidade processual?

O STJ, no **AREsp 1.877.128**, entendeu que a produção de um laudo pericial suplementar, por iniciativa do juízo, desrespeita o **sistema acusatório**, causando prejuízo ao acusado. No caso julgado, uma desembargadora formulou quesito suplementar aos peritos, sem qualquer motivação, dando ensejo ao laudo suplementar. Ocorre que o laudo pericial produzido a partir da iniciativa do juízo extrapola as provas produzidas pelas partes durante a instrução processual, o que não é compatível com o sistema acusatório, que exige uma clara divisão entre as atribuições de julgar e acusar. Todavia, é de se notar que, mesmo nessa hipótese, o STJ não dispensou a comprovação de prejuízo por parte do acusado (“constata-se o efetivo prejuízo gerado à defesa, uma vez que a condenação foi confirmada com fundamento na mencionada prova”).

Obs.: **Quadros mentais paranoicos ou Síndrome de Dom Casmurro:** quando o juiz produz prova de ofício, ao invés de manter a postura de árbitro, ele rompe com a imparcialidade. Isso porque, sem dúvida, quem busca provar algo, já tem esse algo, essa hipótese, plantada na cabeça, ou seja, o juiz busca uma prova para ratificar sua hipótese da qual já está convencido. **Portanto, esses quadros mentais paranoicos apontam a primazia das hipóteses sobre os fatos – o juiz primeiro define sua hipótese e depois vai atrás das provas para confirmar sua hipótese.** Para piorar, essa hipótese sempre será desfavorável ao réu, já que se ele estiver em dúvida e não quiser condenar o réu, ele simplesmente absolve.

Da mesma forma, a Síndrome de Dom Casmurro remete à obra de Machado de Assis, em que o protagonista, Bentinho, tem certeza que seu melhor amigo o traiu com sua esposa, Capitu. Diante disso, toda a atuação de Bentinho busca confirmar sua hipótese de traição. Primeiro, ele estabelece sua hipótese e depois ele vai atrás das evidências para confirmá-la.



Imagem disponível em <https://www.antofagica.com.br/galeria-dom-casmurro>



CAIU NA DPE-RS-2022-CESPE: “São característicos do sistema acusatório os dispositivos do Código de Processo Penal que facultam ao juiz, de ofício, ordenar, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes ou determinar, no curso da instrução, ou antes de proferir a sentença, a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante.”.²⁹

O art. 157 do CPP prevê que são **inadmissíveis**, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais. No entanto, precisamos distinguir o que é **prova ilegal, ilegítima e ilícita**.

O art. 157 do CPP ganhou um § 5º com a Lei nº 13.964/2019.

§ 5º O juiz que conhecer do conteúdo da prova declarada inadmissível **não poderá proferir a sentença ou acórdão.**” (NR)

Esse dispositivo, no entanto, foi declarado **INCONSTITUCIONAL** pelo STF em agosto de **2023** nas ADIS que discutiam a validade do juiz das garantias e outros temas:

O STF, por maioria, declarou a inconstitucionalidade do § 5º do art. 157 do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, vencido, em parte, o Ministro Cristiano Zanin, que propunha interpretação conforme ao dispositivo. Processos: ADIns 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305.

Parte da doutrina entende que o STF cometeu um erro ao declarar a inconstitucionalidade de tal dispositivo, considerando que se o juiz tomou conhecimento da prova ilícita, ainda que ela seja desentranhada (como determina o caput do artigo 157), **ele já estará contaminado por ela e, por conseguinte, a sua decisão**.

(...) Ademais — e aqui mais um erro cometido pela Suprema Corte —, foi declarada a inconstitucionalidade do artigo 157, §5º, que proibia o juiz que tivesse admitido prova declarada inadmissível de proferir a sentença ou o acórdão. Ora, se o juiz tomou conhecimento da prova ilícita, ainda que ela seja desentranhada (como determina o caput do artigo 157), ele já estará contaminado por ela e, por conseguinte, a sua decisão. <https://www.conjur.com.br/2023-set-03/romulo-moreira-stf-juiz-garantias>

Dando continuidade, saibam que a **prova ilegal é gênero** e prova ilegítima e ilícita são espécies de prova ilegal. Para Brasileiro, *“a prova será considerada ilegal sempre que sua obtenção se der por meio de violação de normas legais ou de princípios gerais do ordenamento, de natureza material ou processual”*.

Agora vamos entender as espécies.

²⁹ **ERRADO.** Características do sistema inquisitivo. Art. 156, CPP. A prova da alegação incumbirá a quem a fizer, sendo, porém, facultado ao juiz de ofício: I — ordenar, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes, observando a necessidade, adequação e proporcionalidade da medida;



PROVA ILÍCITA

A prova **é considerada ilícita** quando for obtida através de **violação de regra de direito material (penal ou constitucional)**. Por exemplo, imaginem uma prova obtida com violação à inviolabilidade do domicílio. Essa prova será considerada ilícita, devendo ser desentranhada do processo, assim como todas que decorrerem dela (**teoria dos frutos da árvore envenenada**).

CAIU NA DPE-PA-2022-CESPE: “Sem autorização judicial ou fora das hipóteses legais, é ilícita a prova obtida mediante abertura de carta, telegrama, pacote ou meio análogo.”³⁰

O STJ havia entendido que a guarda municipal, por não estar entre os órgãos de segurança pública previstos no art. 144 da CF, não pode exercer atribuições das polícias civis e militares; a sua atuação deve se limitar à proteção de bens, serviços e instalações do município. STJ. 6ª Turma.REsp 1977119-SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 16/08/2022 (Info 746).

Porém, em agosto de **2023**, Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), contrariou o STJ e firmou entendimento de que as guardas municipais **integram o Sistema de Segurança Pública**. Na decisão majoritária, tomada no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 995, o Plenário afastou todas as interpretações judiciais que excluam essas instituições do Sistema de Segurança Pública. Nesse sentido:

É necessária a união de esforços para o combate à criminalidade organizada e violenta, não se justificando, nos dias atuais da realidade brasileira, a atuação separada e estanque de cada uma das Polícias Federal, Civis e Militares e das Guardas Municipais. Isso porque todas fazem parte do Sistema Único de Segurança Pública. Essa nova perspectiva de atuação na área de segurança pública fez com que o STF, no julgamento do RE 846.854/SP, reconhecesse que as Guardas Municipais executam atividade de segurança pública (art. 144, § 8º, da CF/88), essencial ao atendimento de necessidades inadiáveis da comunidade (art. 9º, § 1º). O reconhecimento dessa posição institucional de órgão de segurança pública autorizou o Congresso Nacional a editar a Lei nº 13.675/2018, na qual as Guardas Municipais são inseridas como integrantes operacionais do Sistema Único de Segurança Pública (art. 9º, § 1º, VII). Desse modo, de acordo com a Constituição, a lei e a jurisprudência do STF, a Guarda Municipal é órgão de segurança pública, integrante do Sistema Único de Segurança Pública (SUSP). STF. Plenário. ADPF 995/DF, Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 28/8/2023 (Info 1105).³¹

³⁰ CERTO. “(1) Sem autorização judicial ou fora das hipóteses legais, é ilícita a prova obtida mediante abertura de carta, telegrama, pacote ou meio análogo, salvo se ocorrida em estabelecimento penitenciário, quando houver fundados indícios da prática de atividades ilícitas; [...] STF. Plenário. RE 1116949 ED/PR, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 30/11/2023 (Repercussão Geral – Tema 1041) (Info 1119).”

³¹ CAVALCANTE, Márcio André Lopes. As guardas municipais são reconhecidas como órgãos de segurança pública e aquelas devidamente criadas e instituídas integram o Sistema Único de Segurança Pública (SUSP). Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/397d6b4c83c91021fe928a8c4220386b>>. Acesso em: 11/08/2025



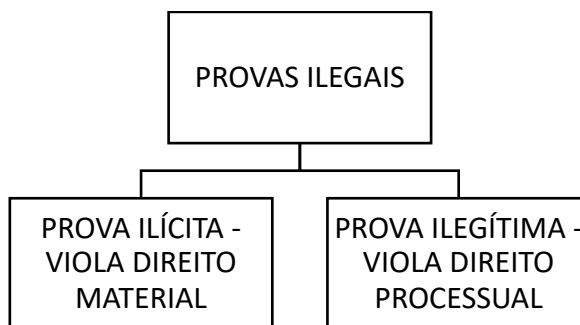
O próprio STF, em **2025**, reiterou esse entendimento, considerando ser constitucional, no âmbito dos municípios, o exercício de ações de segurança urbana pelas Guardas Municipais, **inclusive policiamento ostensivo e comunitário**, respeitadas as atribuições dos demais órgãos de segurança pública previstos no art. 144 da Constituição Federal e excluída qualquer atividade de polícia judiciária, sendo submetidas ao controle externo da atividade policial pelo Ministério Público, nos termos do artigo 129, inciso VII, da CF. Conforme o art. 144, § 8º, da Constituição Federal, as leis municipais devem observar as normas gerais fixadas pelo Congresso Nacional. STF. Plenário. RE 608.588-SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20/02/2025.

SE LIGA NA JURIS: Não há falar em ilegalidade na busca pessoal realizada por guardas civis municipais motivada pela atitude suspeita do réu, que, em local conhecido como de traficância, ficou nervoso ao avistar a viatura e escondeu algo na cintura. STJ. 6ª Turma. AgRg no REsp 2.108.571-SP, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, julgado em 5/11/2024 (Info 833).

SE LIGA NA JURIS: Desde que existente a necessária justa causa, são válidas a busca pessoal e domiciliar realizadas pela Guarda Municipal quando configurada a situação de flagrante do crime de tráfico ilícito de entorpecentes. STF. 1ª Turma. RE 1.468.558/SP, Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 01/10/2024 (Info 1153).

PROVA ILEGÍTIMA

Diferentemente, a prova **ilegítima** é aquela obtida com **violação à norma de direito processual**. Ex.: testemunha que presta depoimento sem que seja tomado o seu compromisso.



CAIU NA DPE-RS-2011-FCC: “A doutrina processual penal faz uma distinção conceitual entre a prova ilícita e a prova ilegítima, sendo aquela a obtida com violação ao direito substantivo e esta a obtida com violação ao direito adjetivo”.³²

Segundo o CPP, 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. Trata-se da chamada **teoria dos frutos da árvore envenenada**; ou seja, se a árvore (prova) está contaminada, os frutos (provas derivadas da prova originária) também estão, salvo quando

³² CERTO. A prova ilegítima viola a norma de direito processual.



não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente.

Essa ideia é originária da jurisprudência da Suprema Corte Americana, sobretudo no **caso Nardone x EUA (1939)**. Inicialmente, o STF refutou a aplicação da teoria da ilicitude por derivação no Brasil (AP 307/DF), sob o fundamento de que não havia previsão legal para tanto no ordenamento jurídico pátrio. Inobstante, rapidamente, esse entendimento foi superado. No **HC 73.351**, o STF passou a admitir a **Teoria da ilicitude por derivação**, porque seria simples consequência do princípio da inadmissibilidade das provas ilícitas, previsto expressamente no art. 5º, XII, da Constituição Federal.

Em relação à ausência de nexo de causalidade e a prova obtida por fonte independente, atenção aos §§ 1º e 2º do art. 157, CPP:

§ 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.

No entanto, deveremos estar atentos também aos chamados **“encontros fortuitos”**, chamados de **serendipidade**.

Para Renato Brasileiro, *“a teoria do encontro fortuito ou casual de prova é utilizada nos casos em que, no cumprimento de uma diligência relativa a um delito, a autoridade policial **casualmente encontra provas pertinentes à outra infração penal (crime achado)**, que não estavam na linha de desdobramento normal da investigação. Fala-se em encontro fortuito de provas (ou serendipidade), quando a prova de determinada infração penal é obtida a partir de diligência regularmente autorizada para a investigação de outro crime. Nesses casos, a validade da prova inesperadamente obtida **está condicionada à forma como foi realizada a diligência: se houve desvio de finalidade, abuso de autoridade, a prova não deve ser considerada válida**; se o encontro foi casual, fortuito, a prova é válida”.³³*

No mesmo sentido, Pacelli adverte que esse encontro fortuito não pode ser irrazoável, ou seja, ele deve ser fruto de um **desdobramento lógico da investigação**, e não um desvio forçado da investigação com o fito de descobrir outros crimes. Ex.: a Polícia está investigando o crime de tráfico de animais silvestres e estão cumprindo uma diligência de busca e apreensão desses animais; porém, durante a busca e apreensão, a Polícia revira os computadores e documentos dos investigados e descobre indícios de prática de crime fiscal. Ora, não é um desdobramento normal de busca e apreensão de animais a análise de computadores e documentos. Portanto, claramente houve uma **ruptura do nexo de desdobramento lógico** da diligência originária, razão pela qual as provas fortuitamente encontradas não são admitidas. A isso se chama **fishing expedition**.

³³ LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único**. 7. ed., rev., atual. e ampl. Salvador: JusPODIVM, 2019, p. 657.



Fishing Expedition ou **pescaria probatória** consiste na atuação policial que vasculha toda a vida do acusado para descobrir elementos de prova sobre qualquer atividade suspeita, a fim de fundamentar investigação criminal e posterior persecução penal. Configura atitude abusiva, pois, na maioria das vezes, é feita sem autorização judicial para tanto ou se aproveitando de autorização judicial específica para determinado crime e estendendo a investigação para quaisquer crimes que aparecerem (mesmo que sem qualquer relação com a investigação original).

Nesse sentido, o STJ entendeu no **HC 663.055** que o **ingresso em domicílio para efetuar prisão não permite busca por drogas e armas**. Ora, admitir a entrada na residência especificamente para efetuar uma prisão não significa salvo-conduto para que todo o seu interior seja vasculhado indistintamente, em verdadeira pescaria probatória (fishing expedition), **sob pena de nulidade das provas colhidas por desvio de finalidade** (STJ, Informativo 731).

SE LIGA NA JURIS: É legítima a prova encontrada no lixo descartado na rua por pessoa apontada como integrante de grupo criminoso sob investigação e recolhido pela polícia sem autorização judicial, sem que isso configure pesca probatória (*fishing expedition*) ou violação da intimidade. STJ. 6ª Turma. RHC 190.158-MG, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 13/8/2024 (Info 821).

Há duas classificações para a serendipidade: **em primeiro grau e em segundo grau**.

A **serendipidade de primeiro grau** é considerada **válida**, pois a prova é obtida fortuitamente, mas segue o desdobramento histórico do ilícito penal investigado, ou seja, guarda relação com o que está sendo investigado.

CAIU NA DPE-MA-2018-FCC: “Sobre as provas é correto afirmar que é válida a prova obtida quando ocorrer a serendipidade de primeiro grau”.³⁴

Por outro lado, **na serendipidade de segundo grau**, a prova **não guarda relação** com o que se está sendo investigado. Por isso, segundo a doutrina, a prova obtida não será válida, mas será fonte de prova, ou seja, considerada “*notitia criminis*” (notícia do crime). Em resumo:

| SERENDIPIDADE DE PRIMEIRO GRAU | SERENDIPIDADE DE SEGUNDO GRAU |
|--|---|
| Descoberta fortuita de uma nova infração penal que <u>guarda relação</u> com o que está sendo investigado. A prova é válida. | Descoberta fortuita de uma nova infração penal que <u>não guarda relação</u> com a que está sendo investigada. Não serve como prova, apenas como “ <i>notitia criminis</i> ” |

Contudo, segundo Renato Brasileiro (2020, p. 837), a jurisprudência vai além:

³⁴ **CERTO.** A prova é obtida fortuitamente, mas guarda relação com o que está sendo investigado.



A jurisprudência, porém, vai um pouco mais além do entendimento doutrinário, entendendo que, se no curso de uma interceptação que apura infração punida com pena de reclusão descobre-se um delito punido com detenção ou praticado por outra pessoa, a transcrição final da captação pode ser usada não só como notitia criminis, mas também como legítimo meio probatório para fundamentar um decreto condenatório. Nessa linha, o Supremo já entendeu que, uma vez realizada a interceptação telefônica de forma fundamentada, legal e legítima, as informações e provas coletas dessa diligência podem subsidiar denúncia com base em crimes puníveis com pena de detenção, desde que conexos aos primeiros tipos penais que justificaram a interceptação. Do contrário, a interpretação do art. 2º, III, da L. 9.296/96 levaria ao absurdo de concluir pela impossibilidade de interceptação para investigar crimes apenados com reclusão quando forem estes conexos com crimes punidos com detenção.⁴⁰⁷ Além disso, em alguns julgados do STJ, sequer tem sido imposta como obrigatória a existência de conexão ou continência entre as infrações penais: “havendo o encontro fortuito de notícia da prática futura de conduta delituosa, durante a realização de interceptação telefônica devidamente autorizada pela autoridade competente, não se deve exigir a demonstração da conexão entre o fato investigado e aquele descoberto, a uma, porque a própria Lei nº 9.296/96 não a exige, a duas, pois o Estado não pode se quedar inerte diante da ciência de que um crime vai ser praticado e, a três, tendo em vista que se por um lado o Estado, por seus órgãos investigatórios, violou a intimidade de alguém, o fez com respaldo constitucional e legal, motivo pelo qual a prova se consolidou lícita. A discussão a respeito da conexão entre o fato investigado e o fato encontrado fortuitamente só se coloca em se tratando de infração penal pretérita, porquanto no que concerne as infrações futuras o cerne da controvérsia se dará quanto a licitude ou não do meio de prova utilizado e a partir do qual se tomou conhecimento de tal conduta criminosa”.³⁵

Aprofundando, ainda há a serendipidade **objetiva** e **subjativa**:

| SERENDIPIDADE OBJETIVA | SERENDIPIDADE SUBJETIVA |
|--|---|
| Surge indício de outro <u>FATO</u> criminoso, originariamente não investigado. | Surge notícia do envolvimento de outra <u>PESSOA</u> , que não a investigada. |

Aprofundando, quando se considera que a prova tem sua fonte independente?

Anotem essa: 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**.

³⁵ LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único**. 8. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2020, p. 837.



Essa hipótese foi admitida inicialmente na jurisprudência americana. No caso concreto, o sujeito foi preso ilegalmente e suas digitais foram colhidas após sua prisão. Portanto, a coleta da digital seria prova ilícita por derivação, já que decorria da prisão ilegal. Ocorre que posteriormente se verificou que as digitais do sujeito já haviam sido colhidas em situação anterior, de forma totalmente legal. **Portanto, independentemente da segunda coleta, ilícita, a acusação teria acesso a suas digitais de forma lícita, já que decorrente de fonte absolutamente independente da prisão ilegal.**

Essa ideia foi acolhida pela jurisprudência brasileira, como podemos ver no **HC 84.679** do STF. Nesse caso, o STF deixou claro que havia **prova autônoma, não relacionada com a prova ilegal**. Da mesma forma, o **art. 157, § 1º, do CPP**, expressou que quando as provas derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras, elas serão admitidas.

OBS: Segundo Fabio Roque (Processo Penal Didático, 2020.), apesar do § 2º do art. 157 do CPP trazer o conceito de fonte independente acima transcrito, na verdade tal conceito diz respeito à teoria da descoberta inevitável.

De acordo com a **teoria da descoberta inevitável** (ou fonte hipotética independente), se a prova pode ser descoberta de qualquer modo, com ou sem a prova ilícita anterior, não haverá contaminação alguma. Caso fique comprovado que a prova, derivada da ilícita, seria obtida de qualquer forma, de acordo com os meios comuns de investigação, não haverá ilegalidade na prova derivada obtida, a qual será considerada lícita.

Essa teoria também é originária dos EUA. No caso concreto, uma criança havia sido sequestrada e a polícia estava procurando o corpo da criança. Um grupo de voluntários estava ajudando a polícia, fazendo uma varredura por toda a cidade para achar o corpo. Nesse interim, a polícia torturou o suspeito e arrancou uma confissão e a localização do corpo. De acordo com a jurisprudência norte-americana, apesar de o corpo ter sido localizado depois da confissão ilícita, ele inevitavelmente seria encontrado pelo grupo de voluntários. Logo, essa prova seria admitida apesar da origem ilícita por causa da descoberta inevitável.

Essa Teoria é bem perigosa, porque **flerta com aspectos conjecturais, ou seja, com análises hipotéticas**. Por isso, ela só pode ser aplicada se tiver base em elementos concretos. Se houver dúvida de sua aplicação, deve incidir o princípio *in dubio pro reo*. Inobstante, o **artigo 157, § 2º, do CPP**, traz a previsão legal da Teoria da Descoberta Inevitável. De acordo com o dispositivo, a prova derivada seria admitida se **os atos de investigação ou instrução criminal, seguindo os tramites típicos e de praxe, seriam capazes de conduzir ao fato objeto da prova**.

O STF, corroborando esse entendimento, já admitiu a adoção da teoria da descoberta inevitável, com base no art. 157, §2º. (Inq. 4.045/ES, Rel. Min. Dias Tóffoli, j. 09.03.2016).

No mesmo sentido, o STJ já teve a oportunidade de identificar e diferenciar as figuras dos §§ 1º e 2º do art. 157 do CPP. Para a Corte, o § 1º trata da teoria da fonte independente, enquanto o § 2º trata da descoberta inevitável (HC 152.250/SP, rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 20.05.2015).

Mais uma exceção à teoria dos frutos da árvore envenenada, é a **Teoria da Tinta Diluída, ou da Mancha Purgada**, ou do **Nexo Causal Atenuado**. No caso original, dos EUA, um sujeito foi preso ilegalmente. Depois, ele



conseguiu o reconhecimento da ilegalidade de sua prisão, de modo que foi solto. Posteriormente, ele espontaneamente, compareceu na Polícia para confessar a prática criminosa, o que acabou gerando sua condenação. Ao final, sua defesa pediu a anulação do processo, por causa da prisão ilegal lá do início, que teria arrastado todo o processo e demais provas subsequentes, em razão da ilicitude por derivação.

No entanto, a Suprema Corte negou esse pedido, sob o fundamento de que aquela **ilicitude inicial foi atenuada e fragilizada pelo decurso do tempo e pela própria conduta do condenado**, que compareceu posteriormente na Polícia e confessou espontaneamente a prática criminosa. Por isso, a Suprema Corte afastou a Teoria da ilicitude por derivação, criando a exceção da Teoria da tinta diluída ou mancha purgada.

Segundo Brasileiro, não se aplica a teoria da prova ilícita por derivação se o nexo causal entre a prova primária e a secundária for atenuado em virtude do decurso do tempo, de circunstâncias supervenientes na cadeia probatória, da menor relevância da ilegalidade ou da vontade de um dos envolvidos em colaborar com a persecução criminal. Nesse caso, apesar de já ter havido contaminação de um determinado meio de prova em face da ilicitude ou ilegalidade da situação que o gerou, um **acontecimento futuro expurga, afasta, elide esse vício, permitindo-se, assim, o aproveitamento da prova inicialmente contaminada**.

Há doutrina que defende a presença dessa teoria no § 1º do art. 157 do CPP. O STJ já admitiu a teoria da mancha purgada: AP 856/DF, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 18.10.2017.

O STJ entendeu, no Informativo 659, que é **ilícita** a prova obtida por meio de revista íntima realizada com base **unicamente em denúncia anônima**. REsp 1.695.349-RS, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 08/10/2019, DJe 14/10/2019.

Resumo do julgado:

(...) De início, é inarredável a afirmação de que a revista íntima, eventualmente, constitui conduta atentatória à dignidade da pessoa humana, em razão de, em certas ocasiões, violar brutalmente o direito à intimidade, à inviolabilidade corporal e à convivência familiar entre visitante e preso. Em verdade, **a adoção de revistas íntimas vexatórias e humilhantes viola tratados internacionais de Direitos Humanos firmados pelo Brasil e contraria recomendações da Corte Interamericana de Direitos Humanos, das Organizações das Nações Unidas e da Corte Europeia de Direitos Humanos**. Para compatibilizar os direitos e deveres envolvidos na questão relativa ao controle de ingresso de visitantes em estabelecimentos penitenciários, existem, basicamente, duas correntes. A primeira considera não ser possível a realização de revista íntima em presídios, por ser ela vexatória e atentatória à dignidade da pessoa humana, valor básico ensejador dos direitos fundamentais. Ainda, invoca a proibição constitucional de se submeter qualquer pessoa a tratamento desumano ou degradante (art. 5º, III). Há, no entanto, uma segunda corrente, para a qual é possível, sim, a realização de revista íntima em estabelecimentos prisionais, com base em uma ponderação de interesses, pois existe a necessidade de controlar a entrada de produtos proibidos nos presídios – armas, bebidas, drogas etc. –, de



forma que, por questão de segurança pública e em nome da segurança prisional, estaria autorizada a medida (desde que, obviamente, fossem tomadas as cautelas devidas, tais como a realização de revista em mulheres por agentes públicos do sexo feminino). No caso, a acusada foi submetida à realização de revista íntima com base, tão somente, em uma denúncia anônima feita ao presídio no dia dos fatos informando que ela tentaria entrar no presídio com drogas, sem a realização de outras diligências prévias para apurar a veracidade e a plausibilidade dessa informação. Portanto, **se não havia fundadas suspeitas para a realização de revista na acusada, não há como se admitir que a mera constatação de situação de flagrância, posterior à revista, justifique a medida, sob pena de esvaziar-se o direito constitucional à intimidade, à honra e à imagem do indivíduo.**

DO EXAME DO CORPO DE DELITO E PERÍCIAS

Nos termos do art. 158³⁶ do CPP, quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, **não podendo supri-lo a confissão do acusado.**

CAIU NA DPE-AP-2022-FCC: “Quando a infração deixar vestígios, será dispensável o exame de corpo de delito em havendo a confissão do acusado.”.³⁷

IMPORTANTE SABER: A Lei nº 13.721/2018 determinou que será dada prioridade à realização do exame de corpo de delito quando se tratar de crime que envolva: I - violência doméstica e familiar contra mulher; II - violência contra criança, adolescente, idoso ou pessoa com deficiência.

CAIU NA DPE-AP-2022-FCC: “Dar-se-á prioridade à realização do exame de corpo de delito quando se tratar de crimes que envolvam vultuosas quantias monetárias ou praticados por organização criminosa.”.³⁸

CAIU NA DPE-GO-2021-FCC: “Há prioridade na realização do exame de corpo de delito quando o crime envolver violência doméstica e familiar contra mulher.”.³⁹

Recorde-se que o exame de corpo de delito e outras perícias serão realizados por perito oficial, portador de diploma de curso superior. No entanto, na falta de perito oficial, o exame **será realizado por 2 (duas) pessoas idôneas, portadoras de diploma de curso superior preferencialmente** na área específica, dentre as que tiverem habilitação técnica relacionada com a natureza do exame.

³⁶ Gente, lembrem-se, como vimos, que com o Pacote Anticrime (Lei nº 13.964/2019) fora acrescentado o art. 158-A-B, C, E e F, que cuidam da cadeia de custódia e outros detalhes.

³⁷ **ERRADO.** Art. 158, CPP. Quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado.

³⁸ **ERRADO.** Art. 158. CPP. [...] Parágrafo único. Dar-se-á prioridade à realização do exame de corpo de delito quando se tratar de crime que envolva: I - violência doméstica e familiar contra mulher; II - violência contra criança, adolescente, idoso ou pessoa com deficiência.

³⁹ **CERTO.** Art. 158, p. ú. I, CPP.



CAIU NA DPE-CE-2014-FCC: “O perito oficial que realizar exame de corpo de delito não precisa ser portador de diploma de curso superior, bastando que tenha conhecimento técnico relacionado com a natureza do exame”.⁴⁰

Caso os peritos não sejam oficiais, prestarão o compromisso de bem e fielmente desempenhar o encargo. Também serão facultadas ao Ministério Público, ao assistente de acusação, ao ofendido, ao querelante e ao acusado a formulação de quesitos e indicação de assistente técnico.

CAIU NA DPE-RO-VUNESP-2017: “É correto afirmar sobre o exame de corpo de delito e das perícias em geral não há previsão legal no Código de Processo Penal acerca da formulação de quesitos e indicação de assistente técnico”.⁴¹

Também é permitido às partes, quanto à perícia, requerer a oitiva dos peritos para esclarecerem a prova ou para responderem a quesitos, desde que o mandado de intimação e os quesitos ou questões a serem esclarecidas sejam encaminhados com antecedência mínima de **10 (dez) dias**, podendo apresentar as respostas em laudo complementar, nos termos do art. Art. 159, § 5º, I do CPP.

CAIU NA DPE-MT-2012-VUNESP: “Durante o curso do processo judicial, é permitido às partes, quanto à perícia, requerer a oitiva dos peritos para esclarecerem a prova ou para responderem a quesitos”.⁴²

Ademais, imperioso lembrar que o assistente técnico atuará a partir de sua admissão pelo juiz e após a conclusão dos exames e elaboração do laudo pelos peritos oficiais, sendo as partes intimadas desta decisão.

IMPORTANTE: O laudo pericial será elaborado no **prazo máximo de 10 dias**, podendo este prazo ser prorrogado, em casos excepcionais, a requerimento dos peritos.

No que toca ao exame de corpo de delito, este será feito **em qualquer dia e a qualquer hora**.

CAIU NA DPE-CE-2014-FCC: “O exame de corpo de delito somente pode ser feito durante o dia”.⁴³

Nos termos do art. 159, § 7º, tratando-se de **perícia complexa** que abranja mais de uma área de conhecimento especializado, **poder-se-á designar a atuação de mais de um perito oficial, e a parte indicar mais de um assistente técnico.**

CAIU NA DPE-CE-2014-FCC: “Tratando-se de perícia complexa que abranja mais de uma área de conhecimento especializado, poder-se-á designar a atuação de mais de um perito oficial”.⁴⁴

⁴⁰ **ERRADO.** Há necessidade de diploma de curso superior.

⁴¹ **ERRADO.** Como vimos, o CPP prevê que o Ministério Público, o assistente de acusação, o ofendido, o querelante e ao acusado poderão formular quesitos e indicar assistente técnico, conforme §3º do art. 159.

⁴² **CERTO.** Art. 159, § 5º, I, CPP.

⁴³ **ERRADO.** Art. 161, CPP. O exame de corpo de delito poderá ser feito em qualquer dia e a qualquer hora.

⁴⁴ **CERTO.** Art. 159, § 7º, CPP.



IMPORTANTE: A autópsia será feita pelo menos **seis horas depois do óbito**, salvo se os peritos, pela evidência dos sinais de morte, julgarem que possa ser feita antes daquele prazo, o que declararão no auto.

Por outro lado, nos casos de **morte violenta**, **bastará o simples exame externo do cadáver**, quando **não houver infração penal que apurar**, ou quando as lesões externas permitirem precisar a causa da morte e não houver necessidade de exame interno para a verificação de alguma circunstância relevante.

O art. 167 aduz que não sendo possível o exame de corpo de delito, por haver desaparecido os vestígios, **a prova testemunhal poderá suprir-lhe a falta**.

Em caso de lesões corporais, se o primeiro exame pericial tiver sido incompleto, proceder-se-á a exame complementar por determinação da autoridade policial ou judiciária, de ofício, ou a requerimento do Ministério Público, do ofendido ou do acusado, ou de seu defensor. No entanto, no exame complementar, **os peritos terão presente o auto de corpo de delito, a fim de suprir-lhe a deficiência ou retificá-lo**. Segundo o CPP, a falta de exame complementar poderá ser suprida pela prova testemunhal.

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 (art. 169, CPP).

Atente-se para o fato de que nos crimes cometidos **com destruição ou rompimento de obstáculo a subtração da coisa**, ou por meio de escalada, **os peritos, além de descrever os vestígios, indicarão com que instrumentos, por quais meios e em que época presumem ter sido o fato praticado**.

CAIU NA DPE-AP-2022-FCC: “Em virtude do princípio da especialidade científica, o juiz ficará adstrito ao laudo produzido por perito oficial, desde que por ele nomeado e portador de diploma de curso superior.”.⁴⁵

DA CONFISSÃO

Nos termos art. 197 do CPP, o valor da confissão se aferirá pelos critérios adotados para os outros elementos de prova, e para a sua apreciação o juiz deverá confrontá-la com as demais provas do processo, verificando se entre ela e estas existem compatibilidade ou concordância. Importante lembrar que **o silêncio do acusado não importará confissão, mas segundo o CPP, poderá constituir elemento para a formação do convencimento do juiz, o que também merece ser alvo de críticas, já que no Estado Democrático de Direito o silêncio de ninguém poderia ser interpretado de forma a prejudicá-lo, não valendo a máxima popular do “quem cala consente”**.

Além disso, no processo penal, diferente do processo civil, a confissão será **divisível e retratável**, sem prejuízo do livre convencimento do juiz, fundado no exame das provas em conjunto.

⁴⁵ **ERRADO.** Art. 182, CPP. O juiz não ficará adstrito ao laudo, podendo aceitá-lo ou rejeitá-lo, no todo ou em parte.



~~Súmula 630-STJ: A incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio.~~

OBS: A Terceira Seção do STJ, no julgamento do REsp 2.001.973-RS. (Tema repetitivo 1194), no dia 10/9/2025, revisou a Súmula n. 630, que passou a ter o seguinte teor:

Súmula n. 630: A incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes quando o acusado admitir a posse ou a propriedade para uso próprio, negando a prática do tráfico de drogas, deve ocorrer em proporção inferior à que seria devida no caso de confissão plena. **(REDAÇÃO ATUAL)**

| SÚMULA 630 (STJ) | |
|--|--|
| REDAÇÃO ANTERIOR | NOVA REDAÇÃO |
| Súmula 630: A incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio. | Súmula 630: A incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes quando o acusado admitir a posse ou a propriedade para uso próprio, negando a prática do tráfico de drogas, deve ocorrer em proporção inferior à que seria devida no caso de confissão plena. (REDAÇÃO ATUAL) |

~~Súmula 545-STJ: Quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no artigo 65, III, d, do Código Penal.~~

OBS.: A Terceira Seção do STJ, no julgamento do REsp 2.001.973-RS. (Tema repetitivo 1194), no dia 10/9/2025, revisou a Súmula n. 545,

Súmula 545: A confissão do autor possibilita a atenuação da pena prevista no art. 65, III, d, do Código Penal, independentemente de ser utilizada na formação do convencimento do julgador. **(REDAÇÃO ATUAL)**

| SÚMULA 545 (STJ) | |
|--|--|
| REDAÇÃO ANTERIOR | NOVA REDAÇÃO |
| Súmula 545: Quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no artigo 65, III, d, do Código Penal. | Súmula 545: A confissão do autor possibilita a atenuação da pena prevista no art. 65, III, d, do Código Penal, <u>independentemente de ser utilizada na formação do convencimento do julgador.</u> (REDAÇÃO ATUAL) |

CAIU NA DPE-PA-2022-CESPE: “A confissão é indivisível e irretratável, sem prejuízo do livre convencimento do juiz, fundado no exame das provas em conjunto.”.⁴⁶

CAIU NA DPE-RS-2022-CESPE: “Pedro foi preso em flagrante delito portando cinco quilos de maconha em sua mochila. Em seu interrogatório, negou a traficância, mas admitiu a posse da droga, afirmando que ela não lhe pertencia e que apenas a estava levando para guardá-la, em troca de recompensa financeira. Pedro, que não possuía antecedentes criminais, foi condenado por tráfico ilícito de entorpecentes. Considerando essa situação hipotética, julgue o item seguinte.

⁴⁶ **ERRADO.** No processo penal, a confissão será **divisível e retratável**, conforme o art. 200, CPP.



Segundo o entendimento do STJ, Pedro tem direito à atenuante da confissão espontânea, que não exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, bastando a mera admissão da posse.”.⁴⁷

CAIU NA DPE-PB-2022-FCC: “Luiz foi preso em flagrante por crime de furto e, ao final da instrução processual, na entrevista reservada, conhece pelo Defensor Público seus direitos durante o interrogatório judicial, que são:

- A) o silêncio poderá ser utilizado como prova da prática do crime de furto ao sentenciar Luiz, ante máxima de que o inocente brada desde logo sua inocência.
- B) se optar por confessar, não lhe será perguntado sobre os detalhes do furto.
- C) o réu pode escolher responder somente às perguntas do Juiz e do Defensor Público, negando-se a responder qualquer pergunta do Promotor de Justiça.
- D) o direito ao silêncio é constitucional e indivisível, de modo que ele não poderá escolher quais perguntas responderá.
- E) na primeira fase do interrogatório, é defeso ao juiz perguntar sobre questões envolvendo oportunidades sociais”.⁴⁸

CAIU NA DPE-BA-2021-FCC: “Sobre a confissão, é correto afirmar:

- A) Ainda que parcial, atenua a pena, se utilizada para dar suporte à condenação.
- B) Constitui causa de diminuição de pena em caso de crimes ambientais.
- C) Retira a hediondez quando se tratar de crime punido com até 4 anos de detenção.
- D) Atenua a pena no crime de tráfico de drogas com a mera admissão da posse para uso próprio.
- E) Incide na aplicação da pena se comprovado igualmente o arrependimento da prática do crime”.⁴⁹

CAIU NA DPE-SP-2019-FCC: “Tício foi preso em flagrante delito, pela prática do crime de tráfico de entorpecentes. Na fase policial, ele usou do seu direito constitucional de permanecer em silêncio. Após ser denunciado, em seu interrogatório judicial, alegou ser apenas usuário, relatando que estava no local para adquirir entorpecentes. Já os Policiais Militares responsáveis pela prisão disseram que abordaram Tício porque ele estava em atitude suspeita, mas esclareceram não terem visto qualquer ato de mercancia nem qualquer pessoa próxima a ele. Afirmaram, ainda, que ficaram com dúvidas sobre a prática do crime de tráfico, pela pequena quantidade de droga apreendida, porém, tendo em vista que Tício teria lhes confessado informalmente que estava traficando no local, tiveram certeza sobre a sua responsabilidade penal, o que não foi relatado nos autos. Diante disso, o Magistrado que julgou a causa condenou Tício, pela prática do crime de Tráfico de Entorpecentes, à pena de 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado, em razão da gravidade da conduta. A condenação proferida está incorreta, uma vez que a

⁴⁷ **ERRADO.** A questão levou em consideração o enunciado de súmula do STJ.

⁴⁸ **GABARITO: C.** “[...] 1. O direito constitucional ao silêncio deve ser exercido pelo acusado da forma que melhor lhe aprouver, devendo ser compatibilizado com a sua condição de instrumento de defesa e de meio probatório. 2. A escolha das perguntas que serão respondidas e aquelas para as quais haverá silenciamento, harmoniza o exercício de defesa com a garantia da não incriminação. 3. Agravo provido para reconhecer a nulidade dos interrogatórios em razão do cerceamento do direito ao silêncio seletivo. (RHC 213849 AgR, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Relator(a) p/ Acórdão: EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 15-04-2024, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 15-05-2024 PUBLIC 16-05-2024)”.
⁴⁹ **GABARITO: A.** “O réu fará jus à atenuante do art. 65, III, “d”, do CP quando houver admitido a autoria do crime perante a autoridade, independentemente de a confissão ser utilizada pelo juiz como um dos fundamentos da sentença condenatória, e mesmo que seja ela parcial, qualificada, extrajudicial ou retratada. STJ. 5ª Turma. REsp 1.972.098-SC, Rel. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 14/06/2022 (Info 741).”



confissão informal somente tem valor diante de sua formal introdução nos autos, o que não ocorreu no caso citado”.⁵⁰

CAIU NA DPE-RS-FCC-2018: “A confissão do acusado supre a falta do exame de corpo de delito, ainda que da infração penal tenham resultado vestígios”.⁵¹

Em relação à confissão extrajudicial, é importante destacar que em 2024 o STJ fixou importante tese acerca da sua admissibilidade. Vejamos:

1: A confissão extrajudicial **SOMENTE** será admissível no processo judicial se feita **formalmente e de maneira documentada**, dentro de um estabelecimento estatal público e oficial. Tais garantias não podem ser renunciadas pelo interrogado e, se alguma delas não for cumprida, a prova será inadmissível. A inadmissibilidade permanece mesmo que a acusação tente introduzir a confissão extrajudicial no processo por outros meios de prova (como, por exemplo, o testemunho do policial que a colheu).

2: A **confissão extrajudicial admissível pode servir APENAS como meio de obtenção de provas**, indicando à polícia ou ao Ministério Público possíveis fontes de provas na investigação, mas **não pode embasar a sentença condenatória**.

3: A confissão **judicial**, em princípio, é, obviamente, **lícita**. Todavia, para a condenação, apenas será considerada a confissão que encontre algum sustento nas demais provas, tudo à luz do art. 197 do CPP.

STJ. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2123334 - MG (2022/0137982-5). Relator. Min. Ribeiro Dantas. S3 - TERCEIRA SEÇÃO. Data do Julgamento 20/06/2024. DJe 02/07/2024.

Nesse contexto, o relator em questão explanou que “ao condenar o acusado confesso, o **juiz sentenciante precisa indicar provas para cada um dos elementos essenciais do crime** (conduta, materialidade e autoria) **que a corroborem, segundo o rigoroso standard probatório do processo penal**. Diferentemente, se a confissão for o único de comprovação de qualquer elemento do crime, será IMPOSSÍVEL a condenação do réu. Essa é a interpretação adequada dos arts. 155, 156, 158, 197 e 200 do CPP, com a aplicação do critério da corroboração sem desconsiderar as perspectivas atomista e holística, ambas com seus momentos de incidência próprios.”

Reforçou-se, ainda, que mesmo que sejam eventualmente descumpridos os requisitos de validade ou admissibilidade, qualquer tipo de confissão (judicial ou extrajudicial, retratada ou não) confere ao réu **o direito à atenuante respectiva** (art. 65, III, "d", do CP) em caso de condenação, ainda que o juízo sentenciante não utilize a confissão como um dos fundamentos da sentença.

⁵⁰ CERTO. Art. 199, CPP. A confissão, quando feita fora do interrogatório, será tomada por termo nos autos, observado o disposto no art. 195. A jurisprudência atual prevê que a confissão extrajudicial **SOMENTE** será admissível no processo judicial se feita **formalmente e de maneira documentada**, dentro de um estabelecimento estatal público e oficial.

⁵¹ ERRADO. Art. 158, CPP. Quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado.



Ademais, modulou-se os efeitos dessa decisão para fatos ocorridos a partir do primeiro dia após a publicação do acórdão no DJe, isto é, após 02/07/2024.

SE LIGA NA JURIS: O depoimento policial, quando coerente e corroborado por outras provas, pode fundamentar condenação criminal, ainda que a confissão extrajudicial seja inválida

A confissão extrajudicial prestada em sede policial é imprestável como prova, mas isso não implica automaticamente a absolvição do réu.

A condenação pode se sustentar no conjunto probatório produzido em juízo, especialmente nos testemunhos dos policiais e na declaração do genitor do acusado, quando coerentes entre si e aptos a demonstrar a materialidade e autoria delitiva.

A palavra de policiais não pode ser automaticamente desconsiderada, tampouco automaticamente acolhida, devendo ser valorada racionalmente à luz das demais provas.

Em suma: o testemunho policial pode, sim, servir de prova em um processo criminal, devendo, para tanto, ter seu conteúdo racionalmente valorado. STJ. 6ª Turma.HC 898.278-SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 8/4/2025 (Info 847).⁵²

SE LIGA NA JURIS: Sendo verossímil a narrativa de maus tratos apresentada pelo acusado durante a abordagem policial, mormente quando o laudo pericial certifica a ocorrência de lesão corporal no réu, deve-se declarar ilícita a sua confissão informal e, por derivação, todas as provas dela decorrentes, já que é do Estado o ônus de provar que atuou dentro dos contornos da legalidade. STJ. 6ª Turma.HC 915.025-SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 20/3/2025 (Info 849).

DAS TESTEMUNHAS

Segundo o CPP, toda pessoa poderá ser testemunha, e o depoimento será prestado oralmente, **não sendo permitido à testemunha trazê-lo por escrito**. No entanto, será permitido à testemunha realizar breve consulta a apontamentos. Caso ocorra dúvida sobre a identidade da testemunha, o juiz poderá proceder à verificação pelos meios ao seu alcance, podendo, entretanto, tomar-lhe o depoimento desde logo.

CAIU NA DPE-AP-2022-FCC: “O depoimento da testemunha será feito de forma oral, não sendo permitido trazê-lo por escrito, embora possa realizar breve consulta a apontamentos.”.⁵³

O art. 206 traz a regra de que a **testemunha não poderá eximir-se da obrigação de depor**. Poderão, entretanto, recusar-se a fazê-lo o **ascendente ou descendente, o afim em linha reta, o cônjuge, ainda que desquitado, o irmão e o pai, a mãe, ou o filho adotivo do acusado, salvo quando não for possível, por outro modo, obter-se ou integrar-se a prova do fato e de suas circunstâncias**.

⁵² CAVALCANTE, Márcio André Lopes. O depoimento policial, quando coerente e corroborado por outras provas, pode fundamentar condenação criminal, ainda que a confissão extrajudicial seja inválida. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/045d197cc382e32312ecddbabb72eed6>>. Acesso em: 03/08/2025.

⁵³ CERTO. Art. 204, p. ú., CPP.



CAIU NA DPE-RO-VUNESP-2017: “Sobre os meios de prova, é correto afirmar que a testemunha poderá se eximir da obrigação de depor.”.⁵⁴

Apesar de **QUALQUER PESSOA** poder ser testemunha, o art. 207 traz algumas proibições. Assim, são proibidas de depor as **pessoas que, em razão de função, ministério, ofício ou profissão, devam guardar segredo, salvo se, desobrigadas pela parte interessada, quiserem dar o seu testemunho.** Além disso, o art. 208 esclarece que não se deferirá o compromisso aos doentes e deficientes mentais e aos menores de 14 (quatorze) anos, nem às pessoas a que se refere o art. 206 (**ascendente ou descendente, o afim em linha reta, o cônjuge, ainda que desquitado, o irmão e o pai, a mãe, ou o filho adotivo do acusado**).

CAIU NA DPE-AP-2022-FCC: “São proibidas de depor, ainda que desobrigadas pela parte interessada e queiram dar seu depoimento, as pessoas que, em razão de função, ministério, ofício ou profissão, devam guardar segredo.”.⁵⁵

CAIU NA DPE-AM-2018-FCC: “A pessoa está proibida de testemunhar em processo penal, quando deva guardar segredo em razão de função, ministério, ofício ou profissão. A proibição restará superada quando desobrigada do segredo pela parte interessada”.⁵⁶

SE LIGA NA JURIS: 1) O indeferimento do pedido da intimação de testemunhas de defesa pelo juízo criminal baseada unicamente na ausência de justificativa para a intimação pessoal, previsto no art. 396-A do CPP, configura cerceamento de defesa e infringe os princípios do contraditório e da ampla defesa.
2) É vedado ao juízo recusar a intimação judicial das testemunhas de defesa, nos termos do art. 396-A do CPP, por falta de justificação do pedido, substituindo a intimação por declarações escritas das testemunhas consideradas pelo juízo como meramente abonatórias, configurando violação do princípio da paridade de armas e do direito de ampla defesa.

STJ. 5ª Turma. REsp 2.098.923-PR, Rel. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 21/5/2024 (Info 813).⁵⁷

Um caso interessante que chegou ao STJ foi o seguinte: um médico de um hospital, ao atender paciente grávida com suspeita de prática de aborto, deverá comunicar tal fato a polícia para fins de investigação por ato criminoso? Isso fere o Código de Ética Médica? Além disso, poderá o médico ser arrolado como testemunha em processo criminal referente ao crime de aborto?

Vejamos. O art. 73 do Código de Ética Médica assim prevê:

É vedado ao médico:

⁵⁴ **ERRADO.** Art. 206, CPP.

⁵⁵ **ERRADO.** Art. 207, CPP. São proibidas de depor as pessoas que, em razão de função, ministério, ofício ou profissão, devam guardar segredo, salvo se, desobrigadas pela parte interessada, quiserem dar o seu testemunho.

⁵⁶ **CERTO.** Art. 207, CPP.

⁵⁷ CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **O magistrado não pode exigir que a defesa apresente justificativa para que seja autorizada a intimação judicial das testemunhas; o magistrado não pode exigir que, se a testemunha for abonatória, o seu depoimento oral seja substituído pela juntada de declaração escrita.** Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/45b865d134d2c25cf5ed131317fe88de>>. Acesso em: 03/08/2025.



Art. 73. Revelar fato de que tenha conhecimento em virtude do exercício de sua profissão, salvo por motivo justo, dever legal ou consentimento, por escrito, do paciente.

Parágrafo único. Permanece essa proibição:

a) mesmo que o fato seja de conhecimento público ou o paciente tenha falecido; b) quando de seu depoimento como testemunha.

Nessa hipótese, o médico comparecerá perante a autoridade e declarará seu impedimento;

c) na investigação de suspeita de crime o médico **estará impedido de revelar segredo que possa expor o paciente a processo penal.**

Já o art. 207 do CPP estabelece que *“são proibidas de depor as pessoas que, em razão de função, ministério, ofício ou profissão, devam guardar segredo, salvo se, desobrigadas pela parte interessada, quiserem dar o seu testemunho”*.

Em março de 2023, o STJ, em sede HC, trancou ação penal em crime de aborto, após ficar constatada a quebra do sigilo profissional entre médico e paciente. No caso, além de ter acionado a polícia por suspeitar da prática do delito de aborto, o médico foi arrolado como testemunha no processo – situações que, para o STJ, violaram o **artigo 207 do Código de Processo Penal (CPP)** e geraram nulidade das provas reunidas nos autos. A leitura da notícia abaixo é indispensável:⁵⁸

A constatação de quebra do sigilo profissional entre médico e paciente levou a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) a trancar, nesta terça-feira (14), uma ação penal que apurava o crime de aborto provocado pela própria gestante (**artigo 124 do Código Penal – CP**). Além de ter acionado a polícia por suspeitar da prática do delito, o médico foi arrolado como testemunha no processo – situações que, para o colegiado, violaram o **artigo 207 do Código de Processo Penal (CPP)** e geraram nulidade das provas reunidas nos autos.

Ao trancar a ação penal, a Sexta Turma determinou a remessa dos autos ao Ministério Público e ao Conselho Regional de Medicina ao qual o médico está vinculado, para que os órgãos tomem as medidas que entenderem pertinentes.

De acordo com o processo, a paciente teria aproximadamente 16 semanas de gravidez quando passou mal e procurou o hospital. Durante o atendimento, o médico suspeitou que o quadro fosse provocado pela ingestão de remédio abortivo e, por isso, decidiu acionar a Polícia Militar.

Após a instauração do inquérito, o médico ainda teria encaminhado à autoridade policial o prontuário da paciente para comprovação de suas afirmações, além de ter sido arrolado como testemunha. Com base nessas informações, o Ministério Público

⁵⁸ Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/2023/14032023-Sexta-Turma-tranca-acao-penal-por-aborto-ao-ver-quebra-de-sigilo-profissional-entre-medico-e-paciente.aspx>. Acesso em: 03/08/2025.



propôs a ação penal e, após a primeira fase do procedimento do tribunal do júri, a mulher foi pronunciada pelo crime do artigo 124 do CP.

CPP proíbe médico de revelar segredo profissional obtido durante atendimento

No pedido de habeas corpus, além de sustentar a tese de quebra de sigilo profissional pelo médico, a defesa apontou suposta incompatibilidade entre a criminalização do aborto provocado e os princípios constitucionais, requerendo a declaração de não recepção, pela Constituição de 1988, do artigo 124 do CP.

O ministro Sebastião Reis Júnior, relator, destacou que o habeas corpus não é a via judicial adequada para a realização do controle difuso de constitucionalidade, mesmo porque a definição sobre o tema está pendente de análise pelo Supremo Tribunal Federal (ADPF 442).

O relator lembrou que, segundo o artigo 207 do CPP, são proibidas de depor as pessoas que, em razão de suas atividades profissionais, devam guardar segredo – salvo se, autorizadas pela parte interessada, queiram dar o seu testemunho.

"O médico que atendeu a paciente se encaixa na proibição, uma vez que se mostra como confidente necessário, estando proibido de revelar segredo de que tem conhecimento em razão da profissão intelectual, bem como de depor sobre o fato como testemunha", concluiu.

O ministro mencionou também o Código de Ética Médica – citado em voto vencido no julgamento do caso em segundo grau –, cujo artigo 73 impede o médico de revelar segredo que possa expor o paciente a processo penal e determina que, se convocado como testemunha, deverá declarar o seu impedimento.

O art. 221 traz uma informação muito importante e que já caiu em prova. Esse dispositivo permite que algumas pessoas sejam inquiridas, **como testemunhas**, em local, dia e hora previamente ajustados entre eles e o juiz. Lembre-se que o STJ já se manifestou (Info 527) no sentido de que o art. 221 aplica-se quando a autoridade **está na condição de testemunha apenas, e não na condição de investigado**. Vejam abaixo a lista de autoridades que gozam desse direito:

"O Presidente e o Vice-Presidente da República, os senadores e deputados federais, os ministros de Estado, os governadores de Estados e Territórios, os secretários de Estado, os prefeitos do Distrito Federal e dos Municípios, os deputados às Assembleias Legislativas Estaduais, os membros do Poder Judiciário, os ministros e juízes dos Tribunais de Contas da União, dos Estados, do Distrito Federal, bem como os do Tribunal Marítimo serão inquiridos em local, dia e hora previamente ajustados entre eles e o juiz"

CAIU NA DPE-AM-2018-FCC: "O Presidente e o Vice-Presidente da República, os Senadores e Deputados Federais, os Ministros de Estado, os Governadores de Estados e Territórios, os Secretários de Estado, os Prefeitos do Distrito Federal e dos Municípios, os Deputados das Assembleias Legislativas Estaduais, os membros do Poder Judiciário, os ministros e juízes dos Tribunais de Contas da União, dos Estados, do Distrito Federal, bem como os do Tribunal Marítimo serão inquiridos em local, dia e hora previamente ajustados entre eles e o juiz quando servirem de testemunhas, mas não quando forem investigados".⁵⁹

⁵⁹ CERTO. Art. 211, CPP.



Além disso, o Presidente e o Vice-Presidente da República, os presidentes do Senado Federal, da Câmara dos Deputados e do Supremo Tribunal Federal **poderão optar pela prestação de depoimento por escrito, caso em que as perguntas, formuladas pelas partes e deferidas pelo juiz, lhes serão transmitidas por ofício**. Para facilitar no armazenamento desta informação, associem que as autoridades são todas aquelas na linha de sucessão presidencial da república (Presidente -> Vice Presidente -> Presidente da Câmara -> Presidente do Senado -> Presidente do STF).

Não esqueçam, ainda, do art. 213, que inclusive já caiu em prova, em que aduz que o juiz não permitirá que a testemunha manifeste suas apreciações pessoais, **salvo quando inseparáveis da narrativa do fato**.

CAIU NA DPE-RO-2017-VUNESP: “Sobre os meios de prova, é correto afirmar que o juiz permitirá que a testemunha manifeste suas apreciações pessoais se estas forem inseparáveis da narrativa do fato”.⁶⁰

No dia a dia como Defensores Públicos com atuação criminal, você vai lidar com muitas audiências de instrução criminal onde quase sempre os policiais militares são ouvidos como testemunhas, e é por isso que precisa estar atento aos julgados relacionados a essa temática envolvendo agentes de segurança pública enquanto testemunhas, já que muitos juízes consideram a palavra do policial como uma prova absoluta, sob o mantra da “fé pública”, ainda que estes não tenham presenciado a cena do crime ou que os relatos não estejam alinhados ao acervo probatório.

Nesse sentido, por exemplo, o STJ entendeu recentemente que o depoimento policial, para justificar ingresso forçado em domicílio, deve ser submetido a especial escrutínio quanto à verossimilhança, coerência e corroboração por outras provas, **sob pena de ilicitude da diligência e absolvição do acusado**. STJ. 6ª Turma. HC 768.440-SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 20/8/2024 (Info 844). Esse tema tem ligação com outros dois subtemas, que podem aparecer na sua prova: **dropsy testimony e testilying**.

Segundo Márcio André Cavalcante,

“o “dropsy testimony” é um fenômeno observado após o julgamento do caso Mapp v. Ohio (1961), quando policiais passaram a burlar a proibição de medidas invasivas ilegais alterando narrativas sobre prisões, frequentemente alegando que o suspeito, ao avistar a guarnição, teria corrido e dispensado drogas, tornando a apreensão válida. O “testilying” é um fenômeno mais amplo, associado à conduta de distorcer fatos em juízo para legitimar uma ação policial ilegal, como “fabricar” a justa causa para uma medida invasiva. No cenário brasileiro, esse fenômeno é conhecido como “arredondar a ocorrência”. Sua relevância no contexto probatório está na necessidade de submeter o depoimento policial a um “especial escrutínio”, analisando sua coerência interna e externa, verossimilhança e consonância com as demais provas dos autos”.⁶¹

⁶⁰ CERTO. Art. 213, CPP.

⁶¹ CAVALCANTE, Márcio André Lopes. O depoimento policial, para justificar ingresso forçado em domicílio, deve ser submetido a especial escrutínio quanto à verossimilhança, coerência e corroboração por outras provas, sob pena de ilicitude da diligência e absolvição do acusado. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/e53ba686b7ad2ec7825f0f4afff80a1b>>. Acesso em: 09/08/2025



No HC 768.440-SP (Informativo 844-STJ), relatado pelo Ministro Schietti (*recomendamos ler o voto completo*), foram pontuadas as seguintes teses:

É ilegítima a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial quando não amparada por fundadas razões devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, conforme definido pelo STF no Tema 280 da repercussão geral.

A jurisprudência do STJ tem evoluído para exigir especial escrutínio sobre o depoimento policial, sobretudo quando a narrativa for incoerente, inverossímil ou contrariada por outros elementos dos autos. Narrativas policiais padronizadas ou contraditórias, não corroboradas por outras provas, como gravações audiovisuais, não servem como base suficiente para justificar invasão domiciliar. Enquanto não se atinge o patamar ideal, em que todas as polícias do Brasil estejam equipadas com bodycams em tempo integral, diante da possibilidade de que se criem discursos ou narrativas dos fatos para legitimar a diligência policial, deve-se, no mínimo, exigir que se exerça um especial escrutínio sobre o depoimento policial. Deve-se abandonar a cômoda e antiga prática de atribuir caráter quase inquestionável a depoimentos prestados por testemunhas policiais, como se fossem absolutamente imunes à possibilidade de desviar-se da verdade; do contrário, deve-se submetê-los a cuidadosa análise de coerência - interna e externa -, verossimilhança e consonância com as demais provas dos autos.

A prática de “arredondar a ocorrência” — distorcendo a narrativa para legitimar ações ilegais — deve ser combatida, exigindo-se análise crítica dos depoimentos, inclusive com repensar de rotinas como o “copia e cola” de relatos nos autos. Não há consentimento livre e voluntário para ingresso no imóvel quando há mera submissão à força policial. STJ. 6ª Turma. HC 768.440-SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 20/8/2024 (Info 844).⁶²

Nesse HC 768.440-SP, a 6ª Turma acabou entendendo que enquanto não se atinge o patamar ideal, em que todas as polícias do Brasil estejam equipadas com bodycams (câmeras corporais) em tempo integral, diante da possibilidade de que se criem discursos ou narrativas dos fatos para legitimar a diligência policial, deve-se, no mínimo, exigir que se exerça um **especial escrutínio**⁶³ sobre o depoimento policial. STJ. 6ª Turma. HC 768.440-SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 20/8/2024 (Info 844).

⁶² CAVALCANTE, Márcio André Lopes. O depoimento policial, para justificar ingresso forçado em domicílio, deve ser submetido a especial escrutínio quanto à verossimilhança, coerência e corroboração por outras provas, sob pena de ilicitude da diligência e absolvição do acusado. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/e53ba686b7ad2ec7825f0f4aff80a1b>>. Acesso em: 09/08/2025

⁶³ Quais práticas judiciais dificultam o exercício do “especial escrutínio” sobre o testemunho policial e devem ser repensadas? Márcio André Cavalcante dispõe que “Entre as práticas que dificultam o exercício do “especial escrutínio” sobre o testemunho policial estão: o frequente “copia e cola” dos depoimentos dos agentes no inquérito, o qual sugere que ou eles foram ouvidos juntos (em violação da incomunicabilidade das testemunhas) ou apenas um deles foi ouvido; e a leitura integral do boletim de ocorrência para os policiais em juízo a fim de que apenas confirmem o seu teor, prática que gera induzimento da resposta, burla indevidamente a vedação a que a testemunha traga suas declarações por escrito e configura verdadeiro simulacro de depoimento. Essas práticas devem ser substituídas por um relato inicial livre e espontâneo do agente sobre os fatos.” CAVALCANTE, Márcio André Lopes. O depoimento policial, para



Em que consiste a prática de “arredondar a ocorrência”? Essa pergunta é interessante e pode estar presente em sua prova, sobretudo em uma fase aberta.

Segundo a doutrina⁶⁴, “arredondar a ocorrência” é uma prática policial consistente em ajustar ou fabricar narrativas para legitimar juridicamente uma ação que, na realidade, foi ilegal ou irregular. O objetivo é “tornar transparente uma situação embaraçosa”, ou seja, apresentar os fatos de forma a encobrir abusos ou ilegalidades, como uma busca domiciliar sem mandado ou sem consentimento válido. Essa prática inclui, por exemplo:

- Alegar que o suspeito “autorizou” a entrada em casa, quando na verdade apenas se submeteu à força policial.
- Inventar situações de flagrante, como dizer que o réu jogou drogas ao avistar a polícia (“dropsy testimony”).
- Copiar e colar versões padronizadas em inquéritos ou induzir depoimentos com base em boletins de ocorrência previamente lidos. A prática de “arredondar a ocorrência” – isto é, ajustar narrativas policiais para legitimar medidas ilegais – compromete a credibilidade dos depoimentos e exige maior rigor judicial na análise da legalidade da prova.

Também é importante tratarmos do testemunho **indireto** (*hearsay testimony* ou testemunho de ouvir dizer). O testemunho indireto (*hearsay testimony*) não se reveste da segurança necessária para demonstrar a ocorrência de nenhum elemento do crime, mormente porque retira das partes a prerrogativa legal de inquirir a testemunha ocular dos fatos (art. 212 do CPP). Nesse sentido o STJ:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO A HOMICÍDIO TENTADO. TESE DE LEGÍTIMA DEFESA. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO IDÔNEA PARA SUA REJEIÇÃO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. **TESTEMUNHO INDIRETO (HEARSAY TESTIMONY) QUE NÃO SERVE PARA FUNDAMENTAR A CONDENAÇÃO.** OFENSA AO ART. 212 DO CPP. AUSÊNCIA DE IDENTIFICAÇÃO, PELA POLÍCIA, DAS TESTEMUNHAS OCULARES DO DELITO, IMPOSSIBILITANDO SUA OUVIDA EM JUÍZO. FALTA TAMBÉM DO EXAME DE CORPO DE DELITO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 6º, III E VII, E 158 DO CPP. DESISTÊNCIA, PELO PARQUET, DA OUVIDA DE DUAS TESTEMUNHAS IDENTIFICADAS E DA VÍTIMA. GRAVES OMISSÕES DA POLÍCIA E DO MINISTÉRIO PÚBLICO QUE RESULTARAM NA FALTA DE PRODUÇÃO DE PROVAS RELEVANTES. TEORIA DA PERDA DA CHANCE PROBATÓRIA. DESCONSIDERAÇÃO DO DEPOIMENTO DO REPRESENTADO. EVIDENTE

justificar ingresso forçado em domicílio, deve ser submetido a especial escrutínio quanto à verossimilhança, coerência e corroboração por outras provas, sob pena de ilicitude da diligência e absolvição do acusado. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/e53ba686b7ad2ec7825f0f4afff80a1b>>. Acesso em: 09/08/2025

⁶⁴ CAVALCANTE, Márcio André Lopes. O depoimento policial, para justificar ingresso forçado em domicílio, deve ser submetido a especial escrutínio quanto à verossimilhança, coerência e corroboração por outras provas, sob pena de ilicitude da diligência e absolvição do acusado. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/e53ba686b7ad2ec7825f0f4afff80a1b>>. Acesso em: 09/08/2025



INJUSTIÇA EPISTÊMICA⁶⁵. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL, A FIM DE ABSOLVER O RECORRENTE.

1. O representado foi condenado em primeira e segunda instâncias pela prática de ato infracional análogo a homicídio tentado.

2. Como relataram a sentença e o acórdão, a namorada grávida e um amigo do recorrente foram agredidos por J F DA S A após este ter consumido bebida alcoólica, ao que o representado reagiu, golpeando o agressor com um paralelepípedo. Segundo as instâncias ordinárias, constatou-se excesso na legítima defesa, com base nos depoimentos indiretos do bombeiro e da policial militar que atenderam a ocorrência quando a briga já havia acabado. Esses depoentes, por sua vez, relataram o que lhes foi informado por "populares", testemunhas oculares da discussão que não chegaram a ser identificadas ou ouvidas formalmente pela polícia, tampouco em juízo.

3. **O testemunho indireto (hearsay testimony) não se reveste da segurança necessária para demonstrar a ocorrência de nenhum elemento do crime, mormente porque retira das partes a prerrogativa legal de inquirir a testemunha ocular dos fatos (art. 212 do CPP).**

4. A imprestabilidade do testemunho indireto no presente caso é reforçada pelo fato de que a polícia, em violação do art. 6º, III, do CPP, nem identificou as testemunhas oculares que lhes repassaram as informações posteriormente relatadas pela policial militar em juízo. Por outro lado, a vítima, a namorada do recorrente e seu amigo – todos conhecidos da polícia e do Parquet – não foram ouvidos em juízo, tendo o MP/AL desistido de sua inquirição.

5. Para além da falta de identificação e ouvida das testemunhas oculares, a vítima não foi submetida a exame de corpo de delito, por inércia da autoridade policial e sem a apresentação de justificativa válida para tanto (na forma do art. 167 do CPP), o que ofende os arts. 6º, VII, e 158 do CPP. Perda da chance probatória configurada.

6. "Nas hipóteses em que o Estado se omite e deixa de produzir provas que estavam ao seu alcance, julgando suficientes aqueles elementos que já estão à sua disposição, o acusado perde a chance – com a não produção (desistência, não requerimento, inviabilidade, ausência de produção no momento do fato etc.) –, de que a sua inocência seja afastada (ou não) de boa-fé. Ou seja, sua expectativa foi destruída" (ROSA, Alexandre Moraes da; RUDOLFO, Fernanda Mambrini. A teoria da perda de uma chance probatória aplicada ao processo penal. Revista Brasileira de Direito, v. 13, n. 3, 2017, p. 462).

7. Mesmo sem a produção de nenhuma prova direta sobre os fatos por parte da acusação, a tese de legítima defesa apresentada pelo réu foi ignorada. Evidente **injustiça epistêmica** – cometida contra um jovem pobre, em situação de rua, sem educação formal e que se tornou pai na adolescência –, pela simples desconsideração da narrativa do representado.

⁶⁵ Sobre **Injustiça Epistêmica**, tema já cobrado na DPE/CE (FCC), recomendo o aprofundamento no seguinte texto: <https://www.conjur.com.br/2022-mar-04/limite-penal-injustica-epistemica-oficialmente-pauta>. Acesso em: 03/08/2025.



8. Agravo conhecido para dar provimento ao recurso especial e absolver o recorrente, com a adoção das seguintes teses:

8.1: o testemunho indireto (também conhecido como testemunho de "ouvir dizer" ou hearsay testimony) não é apto para comprovar a ocorrência de nenhum elemento do crime e, por conseguinte, não serve para fundamentar a condenação do réu. Sua utilidade deve se restringir a apenas indicar ao juízo testemunhas referidas para posterior ouvida na instrução processual, na forma do art. 209, § 1º, do CPP.

8.2: quando a acusação não produzir todas as provas possíveis e essenciais para a elucidação dos fatos, capazes de, em tese, levar à absolvição do réu ou confirmar a narrativa acusatória caso produzidas, a condenação será inviável, não podendo o magistrado condenar com fundamento nas provas remanescentes.

(AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.940.381 – AL (2021/0242915-6)).⁶⁶

CAIU NA DPE-CE-2022-FCC: “Roberto, jovem pobre, em situação de rua, foi denunciado como incurso no artigo 157, caput, do CP, pois, em tese, roubou, através de socos e pontapés, 25 reais pertencentes à vítima Arnaldo, também em situação de rua, em um bar na cidade de Fortaleza. Durante a instrução criminal foram ouvidos somente um policial e um bombeiro como testemunhas, que chegaram após a ocorrência e ficaram responsáveis por atender a vítima, sem presenciar os fatos. A vítima, por sua vez, não chegou a ser ouvida, pois o Ministério Público do Ceará desistiu de sua oitiva sob a justificativa de que está em situação de rua, não conseguindo encontrá-la. O réu, tanto na delegacia quanto em juízo, confirmou que realmente agrediu a vítima, mas agiu em legítima defesa contra injusta agressão do ofendido, e dela nada roubou. Disse, ainda, que havia diversas câmeras no local a demonstrar o ocorrido, bem como diversas testemunhas presenciais. O réu foi condenado nos termos da denúncia. A partir do caso narrado, três situações são destacadas: (i) testemunhas (policial e bombeiro) que embasaram a condenação, mas não presenciaram os fatos, (ii) a ausência de oitiva da vítima, de pedido pelas câmeras e das testemunhas presenciais e, por fim, (iii) o ignorar da tese defensiva levantada pelo réu em seus depoimentos (legítima defesa). A doutrina, com amparo em recente decisão do Superior Tribunal de Justiça, denomina tais situações, respectivamente, de:

A) hearsay testimony, perda de uma chance probatória e injustiça epistêmica.

B) hearsay testimony, perda de uma chance probatória e inversão do ônus probatório.

C) suficiência testemunhal de funcionários públicos, perda de uma chance probatória e injustiça epistêmica.

D) suficiência testemunhal de funcionários públicos, preclusão probatória consumativa e inversão do ônus probatório.

E) suficiência testemunhal de funcionários públicos, preclusão probatória consumativa e injustiça epistêmica.”⁶⁷

⁶⁶

Disponível

em:

<<https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ITA?seq=2128246&tipo=0&nreg=202102429156&SeqCgrmaSessao=&CodOrga oJgdr=&dt=20211216&formato=PDF&salvar=false>>. Acesso em: 19/12/2024. Acesso em: 03/08/2025.

⁶⁷ GABARITO: A. “[...] 3. O testemunho indireto (hearsay testimony) não se reveste da segurança necessária para demonstrar a ocorrência de nenhum elemento do crime, mormente porque retira das partes a prerrogativa legal de inquirir a testemunha ocular dos fatos (art. 212 do CPP). [...] 5. Para além da falta de identificação e ouvida das testemunhas oculares, a vítima não foi submetida a exame de corpo de delito, por inércia da autoridade policial e sem a apresentação de justificativa válida para tanto (na forma do art. 167 do CPP), o que ofende os arts. 6º, VII, e 158 do CPP. Perda da chance probatória configurada. [...] 7. Mesmo sem a produção de nenhuma prova direta sobre os fatos por parte da acusação, a tese de legítima defesa apresentada pelo réu foi ignorada. Evidente



CAIU NA DPE-PB-2022-FCC: “Segundo o Superior Tribunal de Justiça, o hearsay testimony (testemunho indireto) é prova

- A) válida, mas não possui, por si, a segurança necessária a comprovar a ocorrência de nenhum elemento do crime.
- B) considerada ilícita apenas se prestado por aqueles que não se comprometem a dizer a verdade.
- C) ilícita, portanto inadmissível, devendo ser desentranhada dos autos.
- D) lícita e, com fundamento na equidade, tem valor equivalente aos testemunhos presenciais ou diretos.
- E) proveniente da common law, sem aplicabilidade no processo penal brasileiro.”.⁶⁸

DO RECONHECIMENTO DE PESSOAS

Um ponto extremamente importante para DPE/MA. VAI CAIRRRRR!!

Situada na parte referente às provas do Código de Processo Penal - CPP, mais precisamente nos artigos 226, 227 e 228, topograficamente localizados no Capítulo III, Título VII - Das Provas, o reconhecimento de pessoas pode ocorrer tanto na fase pré-processual como na fase processual.

JURISPRUDÊNCIA: O STJ, no HC 712.781 julgado em 2022, ratificando liminar deferida anteriormente, concedeu *habeas corpus* para absolver um homem condenado por roubo e corrupção de menores com base apenas em reconhecimento fotográfico, realizado em desconformidade com a legislação. O relator, ministro Rogerio Schietti Cruz, afirmou que, mesmo quando realizado de acordo com o modelo legal – descrito no artigo 226 do Código de Processo Penal (CPP) –, o reconhecimento pessoal, embora válido, *“não pode induzir, por si só, à certeza da autoria delitiva”, exigindo provas adicionais. Por outro lado, acrescentou, se o reconhecimento for feito em desacordo com a lei, será inválido e não poderá “lastrear juízo de certeza da autoria do crime, mesmo que de forma suplementar”,* nem servir de base para a decretação de prisão preventiva, o recebimento de denúncia ou a pronúncia do réu. Schietti lembrou que, em outubro de 2020, o STJ conferiu nova interpretação ao artigo 226 do CPP, a fim de superar o entendimento, até então vigente, de que essa norma seria “mera recomendação” e, como tal, sua inobservância não anularia a prova.⁶⁹

O art. 226 do CPP prevê que **quando houver necessidade** de fazer-se o reconhecimento de pessoa, proceder-se-á pela seguinte forma:

- I - a pessoa que tiver de fazer o reconhecimento será convidada a descrever a pessoa que deva ser reconhecida;

injustiça epistêmica – cometida contra um jovem pobre, em situação de rua, sem educação formal e que se tornou pai na adolescência –, pela simples desconsideração da narrativa do representado. (AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.940.381 – AL (2021/0242915-6).”

⁶⁸ **GABARITO: A.** “[...] o testemunho indireto (também conhecido como testemunho de “ouvir dizer” ou hearsay testimony) não é apto para comprovar a ocorrência de nenhum elemento do crime e, por conseguinte, não serve para fundamentar a condenação do réu. Sua utilidade deve se restringir a apenas indicar ao juízo testemunhas referidas para posterior ouvida na instrução processual, na forma do art. 209, § 1º, do CPP. (AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.940.381 – AL (2021/0242915-6).”

⁶⁹ Disponível em: <https://www.stj.ius.br/sites/portalt/Paginas/Comunicacao/Noticias/17032022-STJ-traz-novos-avancos-no-entendimento-sobre-o-reconhecimento-de-pessoas.aspx>. Acesso em: 03/08/2025.



II - a pessoa, cujo reconhecimento se pretender, será colocada, se possível, ao lado de outras que com ela tiverem qualquer semelhança, convidando-se quem tiver de fazer o reconhecimento a apontá-la;

III - se houver razão para recear que a pessoa chamada para o reconhecimento, por efeito de intimidação ou outra influência, não diga a verdade em face da pessoa que deve ser reconhecida, a autoridade providenciará para que esta não veja aquela;

IV - do ato de reconhecimento lavrar-se-á auto pormenorizado, subscrito pela autoridade, pela pessoa chamada para proceder ao reconhecimento e **por 2 (duas) testemunhas presenciais**.

O reconhecimento por fotografia, além de **violar frontalmente a regra estabelecida pelo código**, somente deve ser utilizada como procedimento preparatório para o reconhecimento pessoal e, mesmo assim, é censurável pela contaminação que pode gerar na vítima ou testemunha, em razão da deturpação e poluição que gera na memória desses agentes. Ademais, costuma ser utilizada nas hipóteses em que o indiciado/réu se recusa a participar do reconhecimento, violando o seu direito de não produzir provas contra si.

SE LIGA NA JURIS: É nulo o reconhecimento fotográfico realizado através da apresentação informal de foto via aplicativo de mensagens. STJ. 6ª Turma. HC 817.270-RJ, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, julgado em 6/8/2024 (Info 820).

Vejam, portanto, que esse é o entendimento da DPE-SP através da sua tese 13:

TESE 13 DA DPE-SP: O reconhecimento fotográfico não pode ser admitido no processo penal, sobretudo sem a observância do art. 226 CPP.

Em **2025**, no Tema repetitivo nº 1258, o STJ, através de sua 3ª Seção (formada pelas 5ª e 6ª Turmas), estabeleceu as seguintes teses:

1 - As regras postas no art. 226 do CPP são de observância obrigatória tanto em sede inquisitorial quanto em juízo, sob pena de invalidade da prova destinada a demonstrar a autoria delitiva, em alinhamento com as normas do **Conselho Nacional de Justiça**⁷⁰ sobre o tema. O reconhecimento fotográfico e/ou pessoal inválido não poderá servir de lastro nem a condenação nem a decisões que exijam menor rigor quanto ao standard probatório, tais como a decretação de prisão preventiva, o recebimento de denúncia ou a pronúncia.

2 - Deverão ser alinhadas pessoas semelhantes ao lado do suspeito para a realização do reconhecimento pessoal. Ainda que a regra do inciso II do art.

⁷⁰ O CNJ aprovou em 2022 a Resolução 484/2022, que estabelece diretrizes para a realização do reconhecimento de pessoas em procedimentos e processos criminais e sua avaliação no âmbito do Poder Judiciário. <https://atos.cnj.jus.br/files/original2118372022122763ab612da6997.pdf>. Acesso em: 03/08/2025.



226 do CPP admita a mitigação da semelhança entre os suspeitos alinhados quando, justificadamente, não puderem ser encontradas pessoas com o mesmo fenótipo, eventual discrepância acentuada entre as pessoas comparadas poderá esvaziar a confiabilidade probatória do reconhecimento feito nessas condições.

3 - O reconhecimento de pessoas é prova irrepetível, na medida em que um reconhecimento inicialmente falho ou viciado tem o potencial de contaminar a memória do reconhecedor, esvaziando de certeza o procedimento realizado posteriormente com o intuito de demonstrar a autoria delitiva, ainda que o novo procedimento atenda os ditames do art. 226 do CPP.

4 - Poderá o magistrado se convencer da autoria delitiva a partir do exame de provas ou evidências independentes que não guardem relação de causa e efeito com o ato viciado de reconhecimento.

5 - Mesmo o reconhecimento pessoal válido deve guardar congruência com as demais provas existentes nos autos.

6 - Desnecessário realizar o procedimento formal de reconhecimento de pessoas, previsto no art. 226 do CPP, quando não se tratar de apontamento de indivíduo desconhecido com base na memória visual de suas características físicas percebidas no momento do crime, mas, sim, de mera identificação de pessoa que o depoente já conhecia anteriormente.

CAIU NA DPE-PE-2025-FGV: “O reconhecimento equivocado de pessoas é uma das principais causas de erro judiciário, conforme demonstrado por ampla produção científica, que indica a existência de diversos fatores sensíveis no procedimento de reconhecimento.

O Conselho Nacional de Justiça estabeleceu, por meio da Resolução nº 484/2022, diretrizes para a realização do reconhecimento de pessoas em procedimentos e processos criminais e sua avaliação no âmbito do Poder Judiciário.

Sobre o reconhecimento de pessoas, em observância às disposições da Resolução nº 484/2022 do Conselho Nacional de Justiça, assinale a afirmativa incorreta.

A) O reconhecimento de pessoas, por sua natureza, pode ser repetido uma única vez, caso o procedimento originário não tenha observado as diretrizes da Resolução nº 484/2022 do Conselho Nacional de Justiça e do Código de Processo Penal, consideradas as necessidades da investigação e da instrução processual, bem como os direitos à ampla defesa e ao contraditório.

B) O reconhecimento será realizado preferencialmente pelo alinhamento presencial de pessoas e, em caso de impossibilidade devidamente justificada, pela apresentação de fotografias, observadas, em qualquer caso, as diretrizes da Resolução nº 484/2022 do Conselho Nacional de Justiça e do Código de Processo Penal.

C) A autoridade judicial, no desempenho de suas atribuições, atentarà para a precariedade do caráter probatório do reconhecimento de pessoas, que será avaliado em conjunto com os demais elementos do acervo probatório, tendo em vista a falibilidade da memória humana.



D) O ato de reconhecimento será reduzido a termo, de forma pormenorizada e com informações sobre a fonte das fotografias e imagens, para juntada aos autos do processo, em conjunto com a respectiva gravação audiovisual.

E) A pessoa cujo reconhecimento se pretender tem direito a constituir defensor para acompanhar o procedimento de reconhecimento pessoal ou fotográfico, nos termos da legislação vigente.”⁷¹

Em 2026, foi publicada a **Portaria - Ministério da Justiça/Segurança nº 1122/2026**, que instituiu o **Protocolo Nacional de Reconhecimento de Pessoas em Procedimentos Criminais no âmbito da polícia judiciária**, que traz importantes pontos para fases mais avançadas como discursiva e prova oral. <https://campus-rdp-files.s3.us-east-1.amazonaws.com/avatar-3f37b84dbfa5f1200c9c9.pdf>

Nessa portaria tivemos alguns pontos importantes que vale a pena destacarmos (*o que não afasta a necessidade de vocês tirarem um tempinho para ler toda a portaria, ein*).

No reconhecimento **PRESENCIAL** de pessoas, a portaria prevê as seguintes fases que juntamos nesse quadro esquemático para facilitar o aprendizado de vocês:

| | |
|--|--|
| FASE 1: PREPARAÇÃO (ENTREVISTA INDIVIDUAL E RESERVADA). Obrigatória e registrada antes de qualquer visualização (Art. 6º) | <p>Nesse momento, a autoridade entrevistará a vítima/testemunha e colherá as seguintes informações:</p> <ul style="list-style-type: none">• Descrição Livre e Espontânea: Coleta de características gerais (raça, idade, altura), traços específicos (tatuagens, cicatrizes) e comportamentais.• Análise de Visibilidade: Verificação de tempo, distância, iluminação e ângulo de visão no momento do fato.• Investigação de Conhecimento Prévio: Declarar se já conhecia o suspeito ou se viu fotos/vídeos antes do ato.• Autodeclaração e Heteroidentificação: Registro de raça e cor conforme sistema IBGE. <p>Nesse momento um ponto importante é que se houver divergência substancial entre a descrição dada e a aparência do suspeito, o procedimento NÃO SERÁ REALIZADO. Isto é, se a descrição preliminar da vítima e a aparência do suspeito forem diametralmente opostas, o procedimento de reconhecimento sequer será realizado (art. 6º, § 3º).</p> |
| FASE 2: INSTRUÇÕES FORMAIS À VÍTIMA/TESTEMUNHA. | <p>A autoridade deve informar antes da apresentação (Art. 7º):</p> <ul style="list-style-type: none">• O suspeito pode ou não estar presente.• Não há obrigação de reconhecer ninguém.• A investigação segue normalmente mesmo sem reconhecimento.• Será pedido o grau de certeza em suas próprias palavras. |

⁷¹ GABARITO: A. Art. 2º, § 1º, Resolução 484/2022.



| | |
|---|--|
| <p>FASE 3: O ALINHAMENTO (A MONTAGEM DO GRUPO). Regras rígidas de composição (Art. 8º)</p> | <ul style="list-style-type: none"> • Composição Mínima: 5 pessoas (1 suspeito + no mínimo 4 "fillers"⁷² semelhantes). • Semelhança Obrigatória: Devem ter fenótipo, idade, estatura e vestuário similares. • Vedação Absoluta: Proibido o <i>show-up</i> (apresentação isolada do suspeito). • Formato: Pode ser simultâneo (todos juntos) ou sequencial (um por um). |
| <p>FASE 4: O ATO DE RECONHECIMENTO. Garantias de idoneidade (Art. 9º e 11)</p> | <ul style="list-style-type: none"> • Vedação de Indução: Proibida qualquer sugestão verbal ou gestual. • Reconhecimentos Múltiplos: Se houver várias vítimas, cada uma faz o ato isoladamente, sem contato entre elas. • Vedação de Reapresentação: Não se pode mostrar a mesma pessoa várias vezes para a mesma vítima. |
| <p>FASE 5: REGISTRO E CONCLUSÃO Formalização (Art. 10)</p> | <p>Todo o procedimento deve ser registrado (preferencialmente em áudio e vídeo). Lavratura do auto com a descrição detalhada e o grau de certeza manifestado.</p> |

Ainda precisamos comentar sobre a possibilidade de **uso de IA (inteligência artificial) para geração de imagens** que podem ser utilizadas no reconhecimento fotográfico de pessoas. Esse item é tratado a partir do art. 18 da referido **Portaria - Ministério da Justiça/Segurança nº 1122/2026**, e materializa a regulamentação de uma novidade enorme na investigação criminal:

Art. 18. É admitido o uso de ferramentas de inteligência artificial para a geração de imagens destinadas à composição de alinhamentos no reconhecimento fotográfico de pessoas, observadas as diretrizes deste Protocolo.

Art. 19. A utilização de imagens geradas por inteligência artificial tem por finalidade:

- I - **garantir a uniformidade estética** e técnica das imagens apresentadas;
- II - evitar a exposição indevida de terceiros alheios à investigação;
- III - ampliar a variedade de perfis no alinhamento sem recorrer a bancos de dados sensíveis;
- IV - profissionalizar e padronizar o procedimento, assegurando maior neutralidade visual e menor risco de indução; e
- V - **reduzir a influência de vieses cognitivos da vítima ou testemunha, promovendo maior imparcialidade no processo de reconhecimento.**

Art. 20. As imagens geradas por inteligência artificial deverão:

⁷² **Fillers** são indivíduos cujas características físicas são semelhantes às atribuídas à pessoa a ser reconhecida, de modo a evitar qualquer destaque visual ou sugestão implícita



- I - apresentar características físicas compatíveis com a descrição previamente fornecida pela vítima ou testemunha;
- II - seguir parâmetros homogêneos de qualidade, como resolução, enquadramento, iluminação, fundo neutro e posição frontal; e
- III - incluir variações de fenótipo, mantendo coerência com a descrição prévia, de modo a assegurar diversidade, evitar sugestões involuntárias e reduzir o risco de reconhecimentos imprecisos.

Art. 21. A fotografia da pessoa a ser reconhecida, quando inserida em conjunto com imagens geradas por inteligência artificial, poderá ser previamente ajustada para:

- I - corrigir iluminação, nitidez, contraste, enquadramento e fundo, de modo a equiparar sua qualidade às imagens artificiais;
- II - padronizar a escala facial, a posição do olhar e o plano de corte (altura dos ombros ou busto); e
- III - eliminar elementos distintivos que destaquem ou individualizem a imagem, como vestuário incomum, fundo institucional ou objetos visíveis

Art. 22. A autoridade responsável pelo ato deverá:

- I - registrar formalmente o uso da inteligência artificial, indicando as ferramentas empregadas, os parâmetros utilizados e a justificativa do procedimento;
- II - manter arquivada a base de imagens utilizada, inclusive os arquivos gerados, para fins de rastreabilidade, controle e defesa; e
- III - juntar ao procedimento investigatório as imagens utilizadas, garantindo à pessoa reconhecida acesso integral ao material e a possibilidade de requerer perícia ou auditoria sobre a validade técnica do conjunto.

Art. 23. O uso da inteligência artificial no reconhecimento fotográfico não substitui as demais exigências legais e procedimentais deste Protocolo, especialmente as relativas:

- I - à entrevista prévia;
- II - à advertência formal à vítima ou testemunha; e
- III - ao registro audiovisual do ato.

Sobre esse ponto, invocando a interdisciplinariedade dos nossos materiais, quando a portaria afirma que o uso de IA favorece a imparcialidade ao reduzir a influência de vieses cognitivos da vítima ou testemunha é preciso que vocês (futuros Defensores e Defensoras) lembrem que nenhuma IA pode ser considerada 100% livre de vieses, justamente por isso falamos em **racismo algorítmico**.

Como a IA é alimentada por comandos (*prompts*) e bancos de dados com informações criadas por humanos, toda IA será minimamente enviesada conforme as informações que tenha acesso. Ou seja, o uso de IA não garante um reconhecimento livre de vieses e preconceitos de raça, gênero etc. O uso dessa ferramenta pode ajudar nas investigações, mas sempre deve ser analisado com cuidado por vocês como futuros membros da Defensoria Pública.



Por fim, a portaria também traz importantes disposições sobre reconhecimento fotográfico, reconhecimento que envolva crianças e adolescentes e reconhecimento de voz. Vale muito a pena a leitura de vocês.

Continuando com nosso estudos!

Em 2020 a Sexta Turma do STJ, no HC 598886, impetrado pela Defensoria Pública do Estado do Paraná, já havia entendido que o reconhecimento de pessoas deve observar o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal, cujas formalidades constituem **garantia mínima** para quem se encontra na condição de suspeito da prática de um crime, e que à vista dos efeitos e dos riscos de um reconhecimento falho, a inobservância do procedimento descrito na referida norma processual **torna inválido o reconhecimento da pessoa suspeita e não poderá servir de lastro a eventual condenação, mesmo se confirmado o reconhecimento em juízo**. Desta forma, entendeu o Relator Rogério Schietti Cruz que “o reconhecimento do suspeito por **mera exibição de fotografia(s) ao reconhecedor**, a par de dever seguir o mesmo procedimento do reconhecimento pessoal, **há de ser visto como etapa antecedente a eventual reconhecimento pessoal e, portanto, não pode servir como prova em ação penal, ainda que confirmado em juízo**”⁷³

Segundo o STJ, o descumprimento das formalidades ao art. 226 enseja a nulidade do reconhecimento de pessoas? Sim!

6ª Turma: 1) O reconhecimento de pessoas deve observar o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal, cujas formalidades constituem **garantia mínima para quem se encontra na condição de suspeito da prática de um crime**; 2) À vista dos efeitos e dos riscos de um reconhecimento falho, a inobservância do procedimento descrito na referida norma processual torna inválido o reconhecimento da pessoa suspeita e não poderá servir de lastro a eventual condenação, mesmo se confirmado o reconhecimento em juízo; 3) Pode o magistrado realizar, em juízo, o ato de reconhecimento formal, desde que observado o devido procedimento probatório, bem como pode ele se convencer da autoria delitiva a partir do exame de outras provas que não guardem relação de causa e efeito com o ato viciado de reconhecimento; 4) O reconhecimento do suspeito por simples exibição de fotografia(s) ao reconhecedor, a par de dever seguir o mesmo procedimento do reconhecimento pessoal, há de ser visto como etapa antecedente a eventual reconhecimento pessoal e, portanto, não pode servir como prova em ação penal, ainda que confirmado em juízo. **STJ. 6ª Turma. HC 598.886-SC, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 27/10/2020 (Info 684).**

5ª Turma: O reconhecimento (fotográfico ou presencial) efetuado pela vítima, em sede inquisitorial, não constitui evidência segura da autoria do delito, dada a

⁷³ Ver decisão completa em: <https://www.stj.ius.br/sites/porta/p/SiteAssets/documentos/noticias/27102020%20HC598886-SC.pdf>. Acesso em: 03/08/2025.



falibilidade da memória humana, que se sujeita aos efeitos tanto do esquecimento, quanto de emoções e de sugestões vindas de outras pessoas que podem gerar “falsas memórias”, além da influência decorrente de fatores, como, por exemplo, o tempo em que a vítima esteve exposta ao delito e ao agressor; o trauma gerado pela gravidade do fato; o tempo decorrido entre o contato com o autor do delito e a realização do reconhecimento; as condições ambientais (tais como visibilidade do local no momento dos fatos); estereótipos culturais (como cor, classe social, sexo, etnia etc.). Diante da falibilidade da memória seja da vítima seja da testemunha de um delito, tanto o reconhecimento fotográfico quanto o reconhecimento presencial de pessoas efetuado em sede inquisitorial devem seguir os procedimentos descritos no art. 226 do CPP, de maneira a assegurar a melhor acuidade possível na identificação realizada. Tendo em conta a ressalva, contida no inciso II do art. 226 do CPP, a colocação de pessoas semelhantes ao lado do suspeito será feita sempre que possível, devendo a impossibilidade ser devidamente justificada, sob pena de invalidade do ato. O reconhecimento fotográfico serve como prova apenas inicial e deve ser ratificado por reconhecimento presencial, assim que possível. E, no caso de uma ou ambas as formas de reconhecimento terem sido efetuadas, em sede inquisitorial, sem a observância (parcial ou total) dos preceitos do art. 226 do CPP e sem justificativa idônea para o descumprimento do rito processual, ainda que confirmado em juízo, o reconhecimento falho se revelará incapaz de permitir a condenação, como regra objetiva e de critério de prova, sem corroboração do restante do conjunto probatório, produzido na fase judicial. STJ. **5ª Turma**. HC 652284/SC, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 27/04/2021.⁷⁴

Em suma, o STJ estabeleceu algumas **conclusões importantes sobre o reconhecimento pessoal**:

a) **Garantia mínima do acusado: o reconhecimento de pessoas, presencial ou por fotografia, deve observar o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal**, cujas formalidades constituem **garantia mínima** para quem se encontra na condição de suspeito da prática de um crime e para uma verificação dos fatos mais justa e precisa;

CAIU NA DPE-SP-2023-FCC: “Ou seja: não basta repetir como “mantra” que os réus foram reconhecidos pelas vítimas e testemunhas; é preciso se perguntar em que condições o reconhecimento se deu. (MATIDA, J.; MIRANDA COUTINHO, J. Nelson de; MORAIS DA ROSA, A.; NARDELLI, M. Mascarenhas; LOPES JR., A.; HERDY, R. A prova de reconhecimento de pessoas não será mais a mesma. 2020, ConJur, Limite Penal. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2020-out-30/limite-penal-prova-reconhecimento-pessoas-nao-mesma>).

Considerando o trecho acima e o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o reconhecimento

⁷⁴ CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **O art. 226 do CPP estabelece formalidades para o reconhecimento de pessoas (reconhecimento pessoal). O descumprimento dessas formalidades enseja a nulidade do reconhecimento.** Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/d17e6bcbcef8de3f7a00195cfa5706f1>>. Acesso em: 03/08/2025.



- A) fotográfico deve ser realizado mediante a apresentação de álbum individualizado contendo imagens de pessoas obtidas na internet com características semelhantes ao acusado.
- B) pessoal deve ser realizado em observância ao procedimento legal para que possa embasar quaisquer decisões, mesmo aquelas que admitem um rebaixamento do *standard* probatório.
- C) fotográfico deve ser considerado uma etapa antecedente a eventual reconhecimento pessoal realizado na fase pré-processual ou em juízo, sendo de suma importância tal ratificação.
- D) pessoal deve ser realizado em observância ao procedimento legal para que possa induzir à certeza de autoria delitiva quando ausentes outras provas produzidas por fontes independentes.
- E) pessoal deve ser realizado sempre que possível com a apropriação da tecnologia de reconhecimento facial diante da constatação da fragilidade epistêmica de tal reconhecimento.⁷⁵

b) **Invalidade do reconhecimento feito em desacordo com o procedimento legal:** a inobservância do procedimento descrito na referida norma processual torna **inválido** o reconhecimento da pessoa suspeita, de modo que **tal elemento não poderá fundamentar eventual condenação ou decretação de prisão cautelar, mesmo se refeito e confirmado o reconhecimento em Juízo**. Se declarada a irregularidade do ato, eventual condenação já proferida poderá ser mantida, se fundamentada em provas independentes e não contaminadas;

c) **Fundamentos mínimos para sujeição do acusado ao reconhecimento pessoal:** a realização do ato de reconhecimento pessoal carece de justificação em **elementos que indiquem, ainda que em juízo de verossimilhança, a autoria do fato investigado**, de modo a se vedarem medidas investigativas genéricas e arbitrárias, que potencializam erros na verificação dos fatos.

CAIU NA DPE-SC-2021-FCC: “O reconhecimento por foto, realizado pela vítima, se digital e em alta resolução, é instrumento capaz de embasar, por si, a condenação em um processo penal.”.⁷⁶

Obs.: O que significa reconhecimento pessoal por *show up*?

O STJ decidiu no HC 712.781 que, ainda que observe o art. 226 do CPP, **o reconhecimento pessoal, por si só, não induz à certeza da autoria delitiva**. Além disso, a dinâmica do ***show up* prejudica o reconhecimento e impede o seu aproveitamento**. A **dinâmica do *show up***, segundo Caio Paiva, consiste em exibir **apenas a pessoa suspeita, ou sua fotografia**, e solicitar que a vítima ou a testemunha reconheça se essa pessoa suspeita é, ou não, autora do crime.

O STJ já entendeu que o **reconhecimento feito dentro da viatura é irregular**, pois desrespeita o procedimento previsto no art. 226 do CPP. Porém, para o relator, Min. Schietti, a reconstrução dos fatos indicou que o acusado não saiu da vista de seus perseguidores em nenhum momento. **"O controle visual do paciente durante toda a extensão temporal de sua tentativa de evadir-se respalda com suficiência a sua condenação"**, assinalou ele. “Por isso, a condenação do acusado é de rigor” (HC 727.005).

⁷⁵ **GABARITO: B.** Recomendo a leitura do Tema repetitivo nº 1258, do STJ.

⁷⁶ **ERRADO.** Por inobservância aos requisitos do art. 266, do CPP.

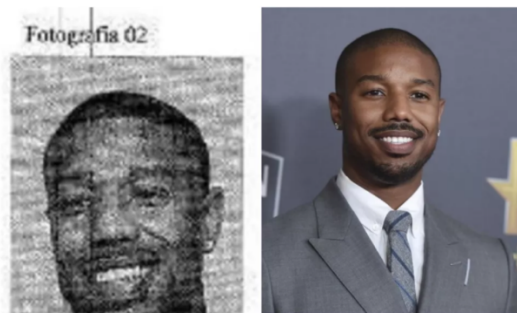


O RECONHECIMENTO PESSOAL DO *FILLER*: Em 2023, o STJ decidiu que o reconhecimento pessoal do *filler* (pessoa livre de qualquer suspeita de ter cometido o crime investigado), que figurou como dublê para preencher o alinhamento exigido pelo art. 226, sem nenhum elemento concreto de corroboração, não é suficiente, por si só, para lastrear a autoria delitiva. HC 663.710-SP, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 20/6/2023, DJe 27/6/2023. (STF, Edição Extraordinária nº 13).

Julgado interessantíssimo.

No caso, chama a atenção que o réu não era sequer suspeito do crime e foi à delegacia apenas para acompanhar seu pai, o qual havia sido preso por roubo. Para realizar o procedimento de reconhecimento pessoal do genitor, o acusado concordou, junto com seu irmão em figurar como dublê (*filler*) para preencher o alinhamento exigido pelo art. 226 do CPP. Um *filler*, por definição, é uma **"pessoa livre de qualquer suspeita de ter cometido o crime investigado, que é apresentada em conjunto com o suspeito em um alinhamento"**. Todavia, o ato, que era destinado apenas ao reconhecimento do suspeito já detido, acabou resultando também no reconhecimento do ora acusado, e foi apenas isso, sem nenhuma prova adicional, que levou à sua condenação. Ou seja, não estava ali na condição de suspeito a ser reconhecido, mas, tão somente, de "figurante". Admitir a condenação dele por esse reconhecimento, sem nenhum elemento de corroboração, implicaria, por consequência, aceitar o absurdo de que, toda vez que algum dublê - por exemplo, um estagiário do fórum ou da delegacia - for reconhecido por engano ao preencher o alinhamento de pessoas - acontecimento corriqueiro na praxe forense -, isso bastaria para a sua condenação.

Em 2022 viralizou na internet notícia de que a foto do ator Michael B. Jordan constava inusitadamente em uma das três imagens presentes no Termo de Reconhecimento Fotográfico da Polícia Civil do Ceará⁷⁷.



A foto de Michael B. Jordan é uma das três imagens presentes no Termo de Reconhecimento Fotográfico da Polícia Civil do Ceará — Foto: Reprodução

Importante acrescentar que em **maio de 2023**, o STJ reforçou que **"o reconhecimento de pessoas que obedece às disposições legais não prepondera sobre quaisquer outros meios de prova (confissão, testemunha, perícia, acareação); ao contrário, deve ser valorado como os demais"**. HC 769.783-RJ, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 10/5/2023 (Inf. 775)

⁷⁷ Disponível em: <https://g1.globo.com/ce/ceara/noticia/2022/01/07/astro-do-cinema-michael-b-jordan-aparece-em-lista-de-procurados-pela-policia-do-ceara.ghml>. Acesso em: 03/08/2025.



Por ser tão importante ao nosso estudo, recomendamos a leitura da **fundamentação da tese 13 da DPE-SP** sobre o reconhecimento de pessoas, em que separamos abaixo⁷⁸:

NA PRÁTICA, A TEORIA NÃO PODE SER OUTRA

“O instituto do reconhecimento de pessoas é, por si próprio, polêmico, e devido ao menos a duas razões: a primeira, que o questiona à luz de estudos de Psicologia aplicados ao direito. O segundo, de cunho eminentemente prático: nos processos judiciais, a observância integral do art. 226 do Código de Processo Penal é rara, excepcional.

Debrucemo-nos um pouco mais sobre essas duas questões.

O eminente magistrado e professor carioca, Geraldo Prado, ao tratar do assunto lembra daquilo denominado “falsas memórias”.

Atuando pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, o estudioso defrontou-se com um caso concreto em cuja decisão encontra-se interessante e pedagógica fundamentação:

“As falsas memórias se diferenciam da mentira, essencialmente, porque, nas primeiras, o agente crê honestamente no que está relatando, pois a sugestão é externa (ou interna, mas inconsciente), chegando a sofrer com isso. Já a mentira é um ato consciente, onde a pessoa tem noção do seu espaço de criação e manipulação” (TJRJ, Apelação n. 2007.050.04426, j. 29 de novembro de 2007).

Realmente, e sobretudo em tempos em que os meios de comunicação por vezes exploram o lucrativo mercado do medo[1], o que às vezes causa excesso de pânico nas pessoas, qualquer submissão a uma conduta criminosa pode levar a vítima a entrar em um estado de tensão que no mínimo influencia a sua percepção da realidade. Todavia, certamente os crimes de violência à pessoa é que têm mais chances de conviver com as falsas memórias, o que é compreensível.

Por outro lado, a não-observância dos ditames do art. 226 do CPP se transformou em algo comum na prática forense[2]. Talvez até haja excesso de formalismo no dispositivo legal, e talvez falte estrutura necessária para o seu bom cumprimento, como a arquitetura dos fóruns e o ineficiente número de policiais para a escolta. Mas o fato é que se trata da literalidade do dispositivo que está em jogo e dela não podemos descurar.

De qualquer sorte, nem estamos habilitados e nem almejamos trazer uma reflexão crítica sobre o reconhecimento de pessoas. Neste artigo, nosso intuito é abordar um aspecto seu: o polêmico reconhecimento fotográfico. A abordagem será de cunho científico-dogmática, isto é, fulcrada apenas no direito positivo. Pretendemos analisar a existência ou a inexistência do reconhecimento fotográfico, bem como o seu valor probante. No que tange ao seu valor probante, é certo que ele, em princípio, só faria sentido se admitíssemos a sua existência (=validade) jurídica. Contudo, mesmo a constatação de sua inexistência jurídico-positiva necessita de sua consideração em uma hipótese, como veremos adiante, haja vista que o

⁷⁸ Disponível em: <https://www.defensoria.sp.def.br/dpesp/Conteudos/Materia/MateriaMostra.aspx?idItem=60991&idModulo=9706>. Acesso em: 04/02/2021.



plano do dever-ser que reputar a sua invalidade jurídica (inexistência legal) não impede que, na prática (ser), ele seja adotado. Nesse caso, então, far-se-á necessário ponderar a sua interpretação.

Pois bem.

Quando trata da prova, o Código de Processo Penal disciplina em seu rol o tema do reconhecimento de pessoas e de coisas. (...) O reconhecimento **peçoal** a que se refere o CPP é pessoal não apenas no sentido de não ser de objetos (art. 227), mas no sentido de que ele rechaça o reconhecimento fotográfico. A literalidade do art. 226, sobretudo no que atina à expressão “ao lado de outras pessoas”, insculpida no inciso II, não deixa margem para outra interpretação. Portanto, daqui em diante devemos entender o reconhecimento de pessoas como reconhecimento presencial de pessoas.”

CAIU NA DPE-AP-2018-FCC: “As falsas memórias podem se apresentar na forma de lembranças distorcidas de um evento em razão da passagem do tempo, embora a pessoa sinceramente acredite que viveu o evento”.⁷⁹

CAIU NA DISCURSIVA DPE-MA-FCC-2018: A peça prática criminal da prova prática da Defensoria Pública do Estado do Maranhão abordou a temática do reconhecimento fotográfico como uma das teses da peça prática criminal.

Por fim, lembra **Gustavo Henrique Badaró** (2015, p. 609):⁸⁰

(...) No caso de reconhecimento pessoal do acusado, a ser realizado pela vítima ou por uma das testemunhas, o momento procedimental do ato deve ser alterado, isto é, **no caso da vítima, antes** de que esta preste suas declarações. No caso de **testemunhas, antes de prestar o seu depoimento**, posto que o acusado tem o direito de estar presente a tais atos de produção da prova oral, **como decorrência do seu direito à autodefesa**. Entretanto, se o sujeito que realizar o reconhecimento tiver contato visual com o acusado, antes do ato de reconhecimento, e somente depois identificá-lo como tal (por exemplo, por estar algemado, por estar com vestes típicas de presos provisórios, ou mesmo porque o juiz informe que aquele é o acusado), **o reconhecimento estará irremediavelmente comprometido, por sugestionabilidade do sujeito que o realizaria**.

O CNJ aprovou, em dezembro de 2022, o **Relatório Final do Grupo de Trabalho sobre Reconhecimento de Pessoas** cuja leitura rápida recomendamos (link no rodapé).⁸¹

Além disso, a **Defensoria Pública da União** elaborou a Nota Técnica nº 15, que traz considerações técnico-jurídicas sobre o Projeto de Lei nº 676/2021 (PL 676/2021) que visa à alteração do Decreto-Lei nº

⁷⁹ **CERTO**. As falsas memórias se diferenciam da mentira, pois nesta o ato é consciente e o agente poderá responder por falso testemunho.

⁸⁰ BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo penal**. 3. ed. revi, atual., e ampl. São Paulo; Editora Revista dos Tribunais, 2015.

⁸¹ Disponível em: <https://www.cnj.ius.br/resolucao-do-cnj-busca-superar-falhas-no-reconhecimento-de-pessoas/> Acesso em: 03/08/2025.



3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código Processo Penal), para disciplinar o reconhecimento fotográfico de pessoas, cuja leitura recomendamos no link a seguir: <https://direitoshumanos.dpu.def.br/nota-tecnica-no-15-dpgu-sgai-sasp-consideracoes-tecnico-juridicas-sobre-o-projeto-de-lei-no-676-2021-pl-676-2021-que-visa-a-alteracao-do-decreto-lei-no-3-689-de-3-de-outubro-de-1941-cod/>

Essas Notas Técnicas elaboradas pela DPU são relacionadas a temas sensíveis à população vulnerável e hipossuficiente do país. São documentos de análise objetiva sobre uma política pública ou programa de governo, fatos de impacto social, propostas normativas etc. Recomendamos para todos que queiram realizar concurso de Defensoria Pública, estadual e federal.

Continuaremos na apostila 02. Bom descanso!