

Sérgio Ricardo de Souza

PROVA PENAL E TECNOLOGIA

**Novas Técnicas e Meios de Investigação
e Captação de Provas**

**Atualizada de Acordo com as Leis 13.869/2019
(Nova Lei de Abuso de Autoridade) e
13.964/2019 (Pacote Anticrime)**

- **Agente Infiltrado**
- **Agente Infiltrado Virtual**
- **Colaboração Premiada**
- **Juiz das Garantias**
- **Cadeia de Custódia**
- **Reconhecimento Facial**
- **Reconhecimento de Voz**
- **Sistemas Processuais**
- **Confissão**
- **Polígrafo**
- **Acareação**
- **Prova Documental**
- **Produção Antecipada de Provas**

Visite nossos sites na Internet
www.jurua.com.br e
www.editorialjurua.com
e-mail: *editora@jurua.com.br*

A presente obra foi aprovada pelo Conselho Editorial Científico da Juruá Editora, adotando-se o sistema *blind view* (avaliação às cegas). A avaliação inominada garante a isenção e imparcialidade do corpo de pareceristas e a autonomia do Conselho Editorial, consoante as exigências das agências e instituições de avaliação, atestando a excelência do material que ora publicamos e apresentamos à sociedade.

ISBN: 978-65-5605-045-4

JURUÁ
EDITORA

Brasil – Av. Munhoz da Rocha, 143 – Juvevê – Fone: (41) 4009-3900
Fax: (41) 3252-1311 – CEP: 80.030-475 – Curitiba – Paraná – Brasil
Europa – Rua General Torres, 1.220 – Lojas 15 e 16 – Fone: (351) 223 710 600 –
Centro Comercial D’Ouro – 4400-096 – Vila Nova de Gaia/Porto – Portugal

Editor: José Ernani de Carvalho Pacheco

Souza, Sérgio Ricardo de.
S729 Prova penal e tecnologia: novas técnicas e meios de
investigação e captação de provas./ Sérgio Ricardo de
Souza./ Curitiba: Juruá, 2020.
400p.; 21 cm

1. Prova (Direito). 2. Processo penal. 3. Investigação
criminal. 4. Inovações tecnológicas. I. Título.

CDD 345.05 (22.ed)

CDU 343.1

00015

SUMÁRIO

1	TEORIA DA PROVA PENAL	21
1.1	SISTEMAS PROCESSUAIS (INQUISITORIAL, ACUSATÓRIO E MISTO): GESTÃO DA PROVA.....	30
1.2	CONCEITO DE PROVA.....	35
1.3	CLASSIFICAÇÃO DAS PROVAS	39
1.4	PRINCÍPIOS GERAIS E CONSTITUCIONAIS ALUSIVOS À COLETA E PRODUÇÃO DA PROVA PENAL	41
1.4.1	Princípio da Proporcionalidade	42
1.4.1.1	O princípio da proporcionalidade e a sua positivação no ordenamento constitucional brasileiro.....	43
1.4.2	Princípio da Vedação da Prova Ilícita	45
1.4.2.1	Inadmissibilidade das provas ilícitas no direito brasileiro	48
1.4.2.2	Prova ilícita por derivação (<i>fruits of the poisonous tree</i>).....	54
1.4.2.2.1	Teoria da fonte independente (teoria da descoberta inevitável)	56
1.4.2.2.2	A “prova ilícita” e sua incidência material e conceitual.....	59
1.4.2.3	Invalidade da prova obtida através da tortura – fundamentos éticos e constitucionais.....	60
1.4.2.3.1	Definição de tortura	63
1.4.2.3.2	Desvalia ético-jurídica da prova obtida mediante tortura	65
1.4.2.4	Encontro fortuito de provas ou conhecimentos fortuitos	73
1.4.2.4.1	Interceptação telefônica e encontro fortuito (serendipidade ou conhecimentos fortuitos).....	74
1.4.2.4.2	Busca e apreensão e encontro fortuito de provas.....	80

1.4.2.4.2.1	Busca e apreensão de correspondências	87
1.4.2.4.2.1.1	Acesso aos dados armazenados em aparelhos de comunicação e às conversas	89
1.4.3	Princípio do Contraditório ou da Audiência Contraditória	101
1.4.3.1	Direito de presença ou direito de audiência	104
1.4.3.2	Valor probatório do inquérito policial	106
1.4.3.2.1	Impossibilidade de pronúncia fundamentada em indícios colhidos somente no inquérito	110
1.4.3.2.2	Contraditório mitigado (Lei 13.245/2016) <i>versus</i> investigação extrajudicial	114
1.4.3.3	Prova emprestada	117
1.4.4	Princípio da Presunção de Inocência	122
1.4.4.1	Presunção de inocência <i>versus</i> execução provisória da sentença condenatória	125
1.4.4.2	Execução provisória de acórdão condenatório	130
1.4.4.3	Presunção de inocência x prisão para recorrer	131
1.4.4.4	Execução provisória introduzida pela Lei 13.964/2019	131
1.4.4.5	Perda alargada e inversão da prova (art. 91-A do Código Penal)	134
1.4.5	Fotografias e Filmagens de Audiências Judiciais	137
1.4.6	Princípio da Investigação ou da Verdade Material ou Real	138
1.4.7	Princípio da Imediação ou da Oralidade	143
1.4.8	Princípio da Aquisição ou da Comunhão das Provas	145
2	ÔNUS PROBATÓRIO	149
2.1	ÔNUS DA ACUSAÇÃO	151
2.2	ÔNUS DA DEFESA	153
2.2.1	Ônus da Defesa em Ações Não Condenatórias	154
2.2.2	A Prova do Alibi	155
2.3	A PRODUÇÃO DE PROVAS PELO MAGISTRADO	156
2.3.1	Atividade Probatória Suplementar e o Princípio Acusatório	159
2.3.1.1	Requisição pelo juiz de exame de corpo de delito	162

3	SISTEMAS DE AVALIAÇÃO DA PROVA	165
3.1	SISTEMA DA PROVA LEGAL, PROVA TARIFADA OU DA CERTEZA MORAL DO LEGISLADOR	166
3.2	SISTEMA DA ÍNTIMA CONVICÇÃO, CERTEZA MORAL DO JUIZ OU LIVRE APRECIÇÃO	169
3.3	SISTEMA DA LIVRE CONVICÇÃO MOTIVADA, PERSUASÃO RACIONAL OU LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO	171
3.3.1	A Livre Convicção e as Provas Periciais	173
3.3.1.1	Avanços tecnológicos e a rejeição da prova pericial pelo juiz	174
3.3.1.2	Limites para rejeição da prova pericial pelo júri	177
4	ASPECTOS FORMAIS DA PROVA PERICIAL	181
4.1	FINALIDADE DAS EXIGÊNCIAS FORMAIS NA REALIZAÇÃO DAS PERÍCIAS	182
4.1.1	Aspectos dos Documentos Médico-legais	183
4.1.2	Exigências Formais do CPPM	183
4.2	REALIDADE DOS INSTITUTOS E DEPARTAMENTOS DE POLÍCIA TÉCNICO-CIENTÍFICA	184
4.3	EVOLUÇÃO JURISPRUDENCIAL E LEIS 8.862/1994 E 11.690/2008	185
4.4	INOVAÇÕES INSERIDAS PELA LEI 11.690/2008	187
4.5	LAUDO PROVISÓRIO DA LEI ANTIDROGAS E EXIGÊNCIAS FORMAIS	191
4.6	INEXISTÊNCIA DE LAUDO OU EXAME DE EFICIÊNCIA	192
4.7	CADEIA DE CUSTÓDIA E LEI 13.964/2019	194
5	LEITURA CONSTITUCIONAL DO INTERROGATÓRIO	199
5.1	PREVISÃO INFRACONSTITUCIONAL DO CONTRADITÓRIO NO INTERROGATÓRIO	200
5.2	O INTERROGATÓRIO E A DEFESA TÉCNICA	203
5.3	CONSEQUÊNCIAS DA AUSÊNCIA DE ADVOGADO NO INTERROGATÓRIO	207
5.3.1	Reperguntas pelos Corréus e Separação de Processos	212
5.3.2	Reperguntas pelos Corréus e Colaboração Premiada	215
5.3.3	Reperguntas pela Acusação	216
5.3.4	O Interrogatório Através de Videoconferência (<i>On-line</i>)	217

5.4	O INTERROGATÓRIO E O PRINCÍPIO <i>NEMO TENETUR SE DETEGERE</i>	221
5.4.1	Vedação à Referência ao Exercício do Direito ao Silêncio, em Prejuízo do Réu, no Tribunal do Júri.....	226
5.4.2	Produção de Prova Através de Intervenção Corporal (Meios Invasivos e Não Invasivos)	228
6	CONFISSÃO NA PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL	231
6.1	A CONFISSÃO NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO.....	233
6.1.1	Ineficácia Probatória da Confissão Extrajudicial	234
6.1.2	Confissão Judicial	236
6.2	CARACTERÍSTICAS DA CONFISSÃO.....	237
7	A VÍTIMA (OU OFENDIDO) NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO	241
7.1	VALOR PROBATÓRIO DA PALAVRA DA VÍTIMA E DE CRIANÇAS	244
7.1.1	Da Escuta Especializada e do Depoimento Especial.....	246
7.2	EFEITOS DAS “FALSAS MEMÓRIAS”	249
8	RELEVÂNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL	253
8.1	CONCEITO E RELEVÂNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL	254
8.1.1	Depoimento de Policiais	255
8.2	CLASSIFICAÇÃO.....	258
8.2.1	Quanto ao Modo: Instrumental ou Judicial	259
8.2.2	Quanto ao Conteúdo (Testemunho Direto ou Indireto).....	259
8.2.3	A Testemunha de Ouvir Dizer e a Regra “ <i>Hearsay Testimony</i> ” ..	260
8.2.4	Testemunha Referida	262
8.2.5	No que Pertine ao Objeto: Têm-se a Testemunha Própria e a Imprópria.....	266
8.3	CARACTERÍSTICAS.....	267
8.4	FORMAS DO DEPOIMENTO.....	271
8.5	DISPENSAS E PROIBIÇÕES	274
8.5.1	Compromisso e Suspeição das Testemunhas	277
8.6	CONTRADITA E ARGUIÇÃO DE DEFEITO.....	279
8.7	A IDENTIFICAÇÃO E OS RISCOS PARA A TESTEMUNHA.....	283

8.8	RETIRADA DO RÉU DA SALA DE AUDIÊNCIAS	287
8.8.1	Direito de Audiência e Direito de Presença em Caso de Temor da Testemunha.....	289
8.9	INTIMAÇÃO, NOTIFICAÇÃO E REQUISIÇÃO DE TESTEMUNHAS.....	290
8.9.1	Intimação de Servidor Público Militar e Civil	291
8.9.2	Oitiva por Carta Precatória e Fixação de Prazo	293
8.9.3	Autoridades Detentoras de Prerrogativas.....	295
9	PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS (<i>AD PERPETUAM REI MEMORIAM</i>).....	301
10	RECONHECIMENTO DE PESSOAS E DE COISAS	305
10.1	VALOR PROBATÓRIO DO RECONHECIMENTO.....	307
10.2	RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO.....	309
10.3	RECONHECIMENTO DE VOZ (FONOGRÁFICO) OU CLICHÊ FÔNICO.....	311
10.4	RECONHECIMENTO FACIAL	312
11	ACAREAÇÃO	315
11.1	DADOS A SEREM OBSERVADOS NA ACAREAÇÃO.....	317
11.2	AUSÊNCIA DE ALGUMA DAS PESSOAS SUJEITAS À ACAREAÇÃO	317
12	PROVA DOCUMENTAL.....	319
12.1	CONCEITO DE DOCUMENTO.....	319
12.2	CLASSIFICAÇÃO DOS DOCUMENTOS	320
12.3	FORÇA PROBANTE DOS DOCUMENTOS	321
12.4	ARGUIÇÃO DE FALSIDADE DO DOCUMENTO	322
12.5	MOMENTO DE PRODUÇÃO DA PROVA DOCUMENTAL	323
12.5.1	Produção de Provas na Subfase Preparatória do Júri	325
12.5.1.1	Vedação à utilização do argumento de autoridade judiciária no júri	327
12.5.1.2	Leitura de documentos no plenário do júri	330
13	INDÍCIOS	333
13.1	CONDENAÇÃO FUNDAMENTADA EM INDÍCIOS.....	334

14 BUSCA E APREENSÃO	337
15 DELAÇÃO PREMIADA/COLABORAÇÃO PREMIADA	339
15.1 FINALIDADE E FORMALIDADES DA DELAÇÃO PREMIADA E DA COLABORAÇÃO PREMIADA.....	340
15.1.1 Delação Premiada no Código Penal e na Lei 8.072/1990	344
15.1.2 Da Delação Premiada (Lei 9.034/1990) à Colaboração Premiada (Leis 12.850/2013 e 13.964/2019).....	345
15.1.3 Delação Premiada na Lei 9.613/1998.....	350
15.1.4 Delação Premiada na Lei 9.807/1999.....	351
15.1.5 Delação Premiada na Lei 11.343/2006.....	352
15.2 ÉTICA DA FORÇA	353
15.3 VALOR PROBATÓRIO DA DELAÇÃO E DA COLABORAÇÃO PREMIADAS	354
16 AGENTE INFILTRADO, AGENTE ENCOBERTO OU “HOMEM DE CONFIANÇA”	357
16.1 INFILTRAÇÃO DE AGENTES POLICIAIS E LEI 11.343/2006	362
16.1.1 Responsabilidade Penal do Agente Infiltrado	363
16.2 LEGISLAÇÃO ARGENTINA.....	364
16.2.1 Legislação Portuguesa.....	364
16.3 VALIDADE DAS PROVAS OBTIDAS PELO AGENTE INFIL- TRADO E EXCEPCIONALIDADE DA MEDIDA	365
17 VALOR PROBATÓRIO DO POLÍGRAFO (DETECTOR DE MEN- TIRAS)	369
18 IDENTIFICAÇÃO CRIMINAL (INC. VI DO ART. 12)	373
18.1 IDENTIFICAÇÃO DO CIVILMENTE IDENTIFICADO E GARAN- TIA CONSTITUCIONAL	373
18.2 IDENTIFICAÇÕES ATRAVÉS DO PERFIL GENÉTICO E CONS- TITUCIONALIDADE DA LEI 12.654/2012	377
REFERÊNCIAS	381
ÍNDICE REMISSIVO	385