

## Prado: Notas sobre a cadeia de custódia da prova digital

Este artigo corresponde à palestra intitulada "A interface entre o Direito Digital e o Processo Penal", proferida no âmbito do ciclo permanente de palestras com o tema "Consequências do Uso da Inteligência Artificial no Processo Penal", oferecido pelo Núcleo de Estudo Luso-Brasileiro da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (Nelb), em 20 de janeiro de 2021.

Antecipando reflexões que constarão da segunda edição da "Cadeia de Custódia das Provas no Processo Penal" (Ed. Marcial Pons), o ensaio trata do que denomino de "*fundamento constitucional da cadeia de custódia da prova digital*", para distinguir do tratamento jurídico-legal ordinário da cadeia de custódia das provas.

No texto, assinalo que não há dúvida de que a cadeia de custódia é *condição de procedibilidade do exame de corpo de delito* e resgato o percurso histórico da *inquisitio generalis* até o *corpus delicti*, passando por Savigny, João Mendes de Almeida Junior e Tobias Barreto para desaguar no estatuto jurídico definido pela Lei nº 13.964/2019, que introduziu o artigo 158-A-F do CPP.

Com respaldo em Wolfgang Hoffmann-Riem, aludo ao direito fundamental independente, orientado a assegurar a confidencialidade e a integridade dos sistemas de tecnologia da informação para sustentar que, por meio da cadeia de custódia das provas digitais, são tutelados os direitos fundamentais à confidencialidade e à garantia da integridade dos sistemas de tecnologia da informação, à proteção do entorno digital, da identidade digital, do domicílio digital e, por óbvio, da privacidade associada ao direito de decidir o que tornar público ou não relativamente a essa esfera da vida.

A "segurança cibernética", mencionada em portaria emitida pelo CNJ, é igualmente um novo direito fundamental, oponível verticalmente ao Estado e horizontalmente às pessoas de direito privado.

Proteção de dados, confidencialidade e integridade dos sistemas informáticos, abrangendo informações disponíveis nas redes sociais e páginas da web, em dispositivos eletrônicos, incluindo *smartphones*, ou armazenadas em provedores de serviços, dados que podem ainda estar "nas nuvens" (*in the cloud*) em sistemas privados, públicos, híbridos, móveis e comunitários, alimentados em redes abertas ou fechadas que a cada dia com maior frequência se caracterizam pela ubiquidade, reclamam procedimentos técnicos especiais e transparentes para que a prova possa ser admitida na esfera da persecução penal.

Em vista disso listo uma série de documentos que regulam a matéria no Brasil, em vários países e na União Europeia, e que fornecem subsídios para a proteção da prova digital, eletrônica ou *e-evidence*.

Sublinho que derivam do caráter constitucional que assume a proteção da cadeia de custódia da prova digital não somente a imperatividade da perícia oficial, independente e imparcial também em relação à própria investigação criminal, à acusação e à defesa, como a proibição absoluta de delegar a entes privados a tarefa de exame do corpo de delito.

Ao final, abordo o tema das consequências da violação da cadeia de custódia das provas digitais — a proibição de valoração como a mais significativa

—, mas cuido também, ainda que superficialmente, da questão dos *hackers*, mencionando a Diretiva nº 2019/1.937 do Parlamento Europeu.

Clique [aqui](#) para ler a íntegra do artigo

**Date Created**

26/01/2021