

ASSOCIAÇÃO VITORIENSE DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E CULTURA - AVEC
CENTRO UNIVERSITÁRIO FACOL - UNIFACOL
COORDENAÇÃO DO CURSO DE DIREITO – BACHARELADO.

BRUNO JOSÉ ACIOLY GALVÃO COSTA

**A PROVA NO PROCESSO PENAL E SUA DEPENDÊNCIA NA MEMÓRIA
HUMANA**

VITÓRIA DE SANTO ANTÃO – PE
2024

BRUNO JOSÉ ACIOLY GALVÃO COSTA

**A PROVA NO PROCESSO PENAL E SUA DEPENDÊNCIA NA MEMÓRIA
HUMANA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao
Curso de Direito do Centro Universitário
FACOL - UNIFACOL, como requisito parcial
para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Área de Concentração: Direito Processual
Penal.

Orientador: Me. Jorge Luiz Ferreira

VITÓRIA DE SANTO ANTÃO – PE
2024

ATA DE DEFESA

Nome do(a) Acadêmico(a): Bruno José Acioly Galvão Costa

Título do Trabalho de Conclusão de Curso: A prova no processo penal e sua dependência na memória humana.

Trabalho de Conclusão de Curso apresentada ao Curso de Direito do Centro Universitário FACOL - UNIFACOL, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Área de Concentração: Direito Processual Penal

Orientador(a): Me. Jorge Luiz Ferreira

A Banca Examinadora composta pelos Professores abaixo, sob a Presidência do primeiro, submeteu o candidato à análise da Monografia em nível de Graduação e a julgou nos seguintes termos:

Professor:

Julgamento – Nota: Assinatura: _____

Professor:

Julgamento – Nota: Assinatura: _____

Professor:

Julgamento – Nota: Assinatura: _____

Nota Final: Situação do Acadêmico:

MENÇÃO GERAL:

Prof. Me. Severino Ramos da Silva
Coordenador de TCC do Curso de Direito

Prof. Me. Maria Paula Latache Ribeiro
de Vasconcelos / Prof. Me. Felipe da
Costa Lima de Moura
Coordenação do Curso de Direito

Vitória de Santo Antão – PE, ____ de Junho de 2024
Credenciada pela Portaria nº 644, de 28 de março de 2001 – D.O.U. de 02/04/2001.
Endereço: Rua do Estudante, nº 85 – Bairro Universitário.
CEP: 55612-650 - Vitória de Santo Antão – PE
Telefone: (81) 3114.1200

AGRADECIMENTOS

Inicialmente, agradeço a Deus, construtor do universo e fomentador da vida, sem ele nada seria possível, obrigado pela força de sempre nos momentos que achava que iria fraquejar.

Agradeço, ao meu pai, Marcos Costa, por acreditar sempre nos meus objetivos, seus olhos refletem seu orgulho por mim, a minha mãe, falecida, Tereza Cristina, pela imensa dedicação como genitora e demonstração da importância dos estudos, nunca esquecerei dos momentos que pausava os afazeres domésticos para orientação nas atividades escolares. Em tudo que faço sinto sua presença.

Agradeço, a minha esposa, Jane Kelly, pelo o apoio incondicional durante minha jornada acadêmica, sempre com uma palavra positiva quando achava que não iria conseguir. Minha grande incentivadora, obrigado por existir na minha vida.

Agradeço aos meus filhos, Breno Rafael e Maria Cecilia, por compreender as ausências do pai durante a dedicação a vida acadêmica e de se comportarem quando precisava de concentração. Representações do significado de infinito amor.

Agradeço, aos meus supervisores, Lucas Barreto e Aldaciana Teixeira, pela compreensão necessária diante da árdua tarefa de estudar e laborar.

Finalmente, agradeço ao professor Severino Ramos, pelas instruções iniciais para confecção desse trabalho e ao orientador e professor Jorge Luiz, pela parceria durante o desenvolvimento do TCC, no acolhimento das ideias e no auxílio necessário.

“A memória, assim como a liberdade, é uma coisa frágil” (Elizabeth Loftus, 2006)

RESUMO

O presente trabalho faz uma análise da influência da memória humana na prova oral, seu desdobramento no processo penal e formas de mitigação das falsas memórias com utilização de técnicas aplicadas ao depoimento pessoal e ao reconhecimento de pessoas. O depoimento de testemunhas/vítimas e o reconhecimento de pessoas se apresentam como a principal prova para reconstrução da dinâmica de um ilícito penal, servindo de base para o livre convencimento motivado do julgador, fatos são reconstruídos baseados na memória humana. Sua reprodução, tendo em vista sua falibilidade, sofre intervenção de fatores sugestionáveis internos e externos que afetam a mente humana, fomentando assim a criação das falsas memórias. A coleta da prova oral, faz-se necessária, com a utilização de práticas que diminuam a influência negativa da memória no processo penal, objetivando resultados mais justos. Preliminarmente, foram abordadas as provas admitidas na norma adjetiva penal, enfatizando os princípios norteadores, a distribuição de seu ônus e métodos valoração. No âmbito das provas em espécie abordou-se os conceitos gerais, dando ênfase as provas que dependem de forma direta da memória, depoimento de testemunhas, do ofendido e reconhecimento de pessoas. Subsequentemente, de maneira interdisciplinar, foi apresentada uma análise sobre a memória humana e suas fragilidades, na qual se falou sobre conceituação, formação e classificação da memória, o surgimento das falsas memórias espontâneas e sugeridas e as consequências do tempo nas falsas lembranças. Finalmente, tratou-se do fenômeno das falsas memórias na norma processual, enfatizando a importância da mente humana nas provas subjetivas, as consequências negativas da memória e técnicas para redução dos danos causados. A temática é relevante, visto a quantidades de decisões proferidas todos os dias baseadas na prova oral, afetando diretamente o desfecho processual e a vida do suposto acusado. Entender o funcionamento da memória e o uso de técnicas para redução dos danos de sua influência negativa, é buscar diminuir injustiças.

Palavras-Chave: Processo Penal; Prova Oral; Memória; Falsas Memórias; Redução de Danos.

ABSTRACT

This paper analyzes the influence of human memory on oral evidence, its development in criminal proceedings and ways of mitigating false memories using techniques applied to personal testimony and the recognition of people. The testimony of witnesses/victims and the recognition of people are the main evidence for reconstructing the dynamics of a criminal offense, serving as the basis for the judge's free conviction, facts are reconstructed based on human memory. Its reproduction, given its fallibility, suffers from the intervention of internal and external suggestible factors that affect the human mind, thus fostering the creation of false memories. The collection of oral evidence is necessary, with the use of practices that reduce the negative influence of memory in criminal proceedings, aiming for fairer results. Preliminarily, the evidence allowed in the criminal law was addressed, emphasizing the guiding principles, the distribution of the burden of proof and valuation methods. Within the scope of evidence in kind, the general concepts were addressed, with emphasis on evidence that depends directly on memory, witness testimony, the offended party and the recognition of persons. Subsequently, in an interdisciplinary manner, an analysis of human memory and its fragilities was presented, which discussed the conceptualization, formation and classification of memory, the emergence of spontaneous and suggested false memories and the consequences of time on false memories. Finally, the phenomenon of false memories in the procedural norm was addressed, emphasizing the importance of the human mind in subjective evidence, the negative consequences of memory and techniques for reducing the damage caused. The subject is relevant, given the number of decisions handed down every day based on oral evidence, directly affecting the outcome of proceedings and the life of the alleged accused. Understanding how memory works and using techniques to reduce the damage caused by its negative influence is an attempt to reduce injustice.

Keywords: Criminal Procedure; Oral Evidence; Memory; False Memories; Harm Reduction.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	7
2 A PROVA E SUA GESTÃO NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO.....	10
2.1 Princípios norteadores da prova no processo penal	10
2.2 Distribuição do ônus da prova	14
2.3 Métodos de valoração da prova	16
2.4 Elementos probatórios no processo penal com ênfase na memória	20
2.4.1 Da prova testemunhal	23
2.4.2 Do Depoimento do ofendido	26
2.4.3 Do reconhecimento de pessoas.....	28
3 A MEMÓRIA HUMANA E SUAS FRAGILIDADES.....	29
3.1 Do conceito, formação e classificação da memória.....	29
3.2 A falsa memória e a sugestionabilidade humana.....	34
3.3 As questões do esvaziamento da memória pelo tempo.....	38
4 FALSAS MEMÓRIAS E SEUS IMPACTOS NO PROCESSO PENAL	41
4.1 A importância da memória nas provas subjetivas.....	41
4.2 Consequências da falsificação da memória na norma processual penal	43
4.3 Técnicas atuais de colheita de provas que mitigam as falsas memórias.....	49
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	55
REFERÊNCIAS.....	57

1 INTRODUÇÃO

O trabalho que se apresenta versa sobre os efeitos da memória nos elementos probatórios do processo penal e como é possível minorar suas implicações negativas. As provas têm papel de reconstrução do ilícito penal, sendo instrumento basilar para o livre convencimento do juiz no julgamento do caso concreto, dependendo, na maioria dos casos, diretamente da memória humana, tal dependência sofre interferências das falsas memórias e da sugestibilidade, o que afeta sua credibilidade, geradora de julgamentos distorcidos, esse fator merece relevância, devendo ser utilizadas técnicas para fins de mitigar sua incidência.

Nesse cenário, observa-se a importância da prova testemunhal no Processo Penal, indiscutivelmente meio probatório mais utilizado, por ser mais fácil e acessível sua colheita, às vezes se apresentando como único, dependendo da conduta criminosa nos casos em que a acusação por crimes que não se demonstra resquícios materiais, nesses casos, corriqueiramente, a palavra da testemunha ou da vítima é utilizada como único meio de prova, uma vez que inexistem a produção de provas técnicas para fins de apuração com maior grau de certeza, fatores como autoria e materialidade delitiva.

A pessoa submetida ao depoimento tem que reviver o fato, buscando em sua memória e descrevendo o ocorrido. A memória humana é complexa (recebe influências internas e externas), prevalece a existência da subjetivação do fato ilícito e das imagens percebidas que podem ser contaminadas, por exemplo, pelas falsas memórias, assim tais fatos podem se apresentarem distorcidos (não condizem com a realidade, apesar do depoente acreditar em ser), o que acarreta em julgamentos equivocados, trazendo resultados irreversíveis para as partes envolvidas no processo.

Assim, com fim de mitigar os efeitos da condenação de inocentes ou agravamentos de penas a depender do tipo penal (incidência de causas de aumento de penas ou qualificadoras) por ilícitos descritos de forma equivocadas resultantes de depoimentos testemunhais, deve-se buscar medidas que se mostrem eficazes para redução de erros nas decisões judiciais, haja vista que a sanção de natureza penal por muitas vezes é limitadora da liberdade, bem maior do ser humano, protegido pelo o ordenamento jurídico pátrio.

A problemática do presente trabalho de pesquisa, refere-se à indubitável influência da memória humana como prova no processo penal. Desse modo, como fonte mais utilizada devido a facilidade de coleta, a memória passa por um processo de reconstrução do ilícito

penal para esclarecimentos do fato, porém se deve observar que o ser humano recebe influências internas (reações individuais em confronto com o ocorrido) e externas (familiar, cultural, social e mídia), ao descrever os fatos poderá haver acréscimos ou diminuições (distorções como realmente ocorreu), criando assim falsas memórias (informações armazenadas como verdadeiras, entretanto não condizem com a realidade), que podem ser potencializadas pelo lapso temporal e a forma como a pessoa é entrevistada. É possível limitar a influência negativa da memória humana no processo penal?

Para a construção do trabalho, foram levantadas duas hipóteses. Assim, tem-se que o depoimento pessoal passa por interferências e influências da memória, podendo ser mitigada pelo julgador com uso de técnicas jurídicas. Por outro lado, O depoimento pessoal formará a íntima convicção motivada do juiz que somado as demais provas pode gerar julgamentos condizentes com a realidade, sendo irrelevante as minúcias da memória humana.

A escolha pela temática para a elaboração do trabalho justifica-se em virtude da reflexão sobre a aplicação dos elementos probatórios do Processo Penal como instrumento para convicção do julgador e a verdade real dos fatos, é de suma importância no aspecto jurídico e social (reflexivos). O depoimento pessoal é prática recorrente com elemento de prova na esfera penal, que depende da utilização da memória humana como base para elucidação de fatos criminosos, fatos que tem aumentando exponencialmente com o crescimento populacional e a desigualdade social no Brasil.

Essa modalidade de coleta de provas pode sofrer interferências de falhas de memórias, levando em considerações fatores internos e externos inerentes ao ser humano, que pode levar ao conhecimento do julgador fatos distorcidos como que fossem reais.

Objetivo Geral do trabalho será demonstrar a influência da memória humana como prova no Processo Penal e a possibilidade de limitar sua incidência negativa nos julgamentos.

Por outro lado, no que se refere aos objetivos específicos, buscou-se demonstrar os elementos probatórios que norteiam o processo penal brasileiro. Ainda, discorrer sobre a memória humana e suas fragilidades. E, constatar a incidência das falsas memórias e como é possível mitigar sua incidência através de técnicas jurídicas.

A metodologia aplicada para desenvolver o presente trabalho de pesquisa, consiste em uma consulta literária de natureza qualitativa. O levantamento bibliográfico, será realizado através da busca de embasamentos presentes em estudos de cunho conceitual, que foram publicados em Artigos Científicos, Dissertações, Monografias, Legislações, Livros, Revistas Científicas, dentre outras fontes, afim de concernir fundamentação teórica ao trabalho em tela.

No primeiro capítulo do presente trabalho de pesquisa, tem-se uma abordagem acerca da prova e sua gestão no processo penal brasileiro, elucidando suas bases principiológicas, a distribuição do seu ônus, quais são os métodos utilizados para gerir as provas, bem como discorreremos sobre os elementos probatórios que dependem de forma direta da memória humana, como a prova testemunhal, o depoimento do ofendido e o reconhecimento de pessoas.

Por conseguinte, no segundo capítulo será elencado um estudo acerca da memória humana e suas fragilidades, conceituando memória e sua classificação, a importância do uso da prova subjetiva no processo penal, a existência das falsas memórias e sugestibilidade humana que influencia no julgamento do processo.

Por fim, no que tange ao terceiro capítulo, será abordado como é possível os julgadores mitigarem a influência falsas memórias e a sugestibilidade no direcionamento dos quesitos realizados nos depoimentos pessoais em juízo, utilizando-se da abordagem técnica e dos, bem como demonstrar a utilização de tais técnicas em julgados e programas do Poder Judiciário.

Evidencia-se a importância da temática, pois a prova oral faz parte do cotidiano dos operadores do direito, entender a magnitude de sua origem (memória humana) e sua fragilidade é fundamental para que exista a produção de elementos probatórios de qualidade, que se aproxime da realidade fática, verdade essa, que é reproduzida no presente de fatos ocorridos no passado, ou seja, existe no ato processual uma recordação do evento para que seja produzida a prova, durante tal processo, influências internas e externas incidem na reconstrução do relatado, acontecendo assim interferências que ocasionam sua reprodução de pouca credibilidade ou nenhuma.

Conhecer das falsas memórias e o uso de técnicas para redução de suas incidências, é fomentar uma justiça penal justa, negar sua existência é o julgar por julgar, satisfação do processo julgado, necessidade de produtividade, diante de um judiciário cada vez mais abarrotado de metas e robotizado quanto aos atos processuais que são proferidos.

2 A PROVA E SUA GESTÃO NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

2.1 Princípios norteadores da prova no processo penal

A palavra princípios é possuidora de uma diversidade de significações, segundo Masson (2022, p.19), “princípios são valores fundamentais que inspiram a criação e a manutenção do sistema jurídico.”. Instrumentos basilares do ordenamento nos quais irradiam os direitos e garantias fundamentais. O código de processo penal datado de 1941 não pode ser aplicado de forma isolada, sendo necessária uma filtragem constitucional para garantia de sua existência, ou seja, deve vigora como um Processo Penal Constitucional, conforme ensina Pacelli (2018, p.39):

[...] o Direito Processual Penal brasileiro não pode mais ser aplicado com base na estrutura do ainda vigente Código de Processo Penal parece não haver dúvidas. A Constituição da República, de há muito, lançou novas luzes sobre a matéria. [...].

Tal tarefa de ligação da norma constitucional e a norma adjetiva penal se dará muito através dos princípios, na atual ordem não deixa margem às dúvidas quanto à necessidade de vinculação do Direito Processo Penal, à proteção e à realização dos direitos humanos, esculpidos como fundamentos nos artigos 5º, 6º e 7º da Carta Magna.

Nesse cenário, ressalta-se o papel dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos firmados pelo Brasil, no funcionamento de forma integrada e complementar das garantias processuais penais, afirma Lima (2020, p.46), [...]Brasil também incluíram diversas garantias ao modelo processual penal brasileiro. Nessa ordem, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH – Pacto de São José da Costa Rica), prevê diversos direitos relacionados à tutela da liberdade pessoal (Decreto 678/92, art. 7º), além de inúmeras garantias judiciais (Decreto 678/92, art. 8º).

Assim, os princípios que se apresentam como normas fundamentais do sistema processual, não podem se desagregar-se de sua missão, para que cumpra a tarefa de proteção

aos direitos fundamentais. O Direito Processual Penal é de maneira essencial, um Direito de essencialmente constitucional.

Dentre os principais princípios que norteiam a produção de provas na norma adjetiva penal, temos: princípio da verdade real, princípio do contraditório, princípio da comunhão da prova, princípio da inadmissibilidade das provas ilícitas, princípio da oralidade e princípio da publicidade.

O princípio da verdade real, traz que devem ser realizadas as diligências e providências necessárias para tentativa descobrir como os fatos realmente aconteceram no passado, tal princípio, em tempos remotos, tinha a incumbência de eventuais desvios das autoridades públicas fossem legitimadas, bem como a justificativa da ampla iniciativa probatória do magistrado no processo penal, nos ensina Pacelli (2018, p.343), [...]“a expressão como portadora de efeitos mágicos, autorizava uma atuação supletiva e substitutiva da atuação ministerial (ou da acusação).”[...]. Nesse cenário, o Juiz possuía amplos poderes instrutórios, com o poder de produção de provas ex officio, vigorava o princípio da verdade material, verdade essa a qualquer custo que legitimava a ação do Estado. Conforme demonstra Lima (2020, p.70):

[...] A descoberta da verdade, obtida a qualquer preço, era a premissa indispensável para a realização da pretensão punitiva do Estado. Essa busca da verdade material era, assim, utilizada como justificativa para a prática de arbitrariedades e violações de direitos, transformando-se, assim, num valor mais precioso do que a própria proteção da liberdade individual [...].

Com o advento da Constituição Cidadã, não é mais possível o uso de tal princípio como escudo para cometer arbitrariedades do sistema inquisitivo, hoje vige a igualdade, a paridade de armas, o contraditório e ampla defesa, bem como na atuação do juiz que ele seja imparcial, na convicção e atuação.

Importante destacar, ainda, a ótica de Lopes Jr. (2022, p. 75):

[...] O juiz assume uma nova posição no Estado Democrático de Direito, e a legitimidade de sua atuação não é política, mas constitucional, consubstanciada na função de proteção dos direitos fundamentais de todos e de cada um, ainda que para isso tenha que adotar uma posição contrária à opinião da maioria. [...]

Assim, o magistrado, de maneira imparcial, deve fazer busca da verdade real do processo, protegendo o indivíduo e reparando injustiças e caso não existam provas legais e plenas absolva-o, sempre dentro da baliza constitucional. Tem-se que, por mais robusta que seja, a produção de prova em juízo, é incapaz de demonstrar de forma absoluta como o fato ocorreu, haverá uma aproximação da certeza dos fatos, nos ensinamentos de Lima (2020, p.70), [...] “O que vai haver é uma aproximação, maior ou menor, da certeza dos fatos. Há de se buscar, por conseguinte, a maior exatidão possível na reconstituição do fato controverso, mas jamais com a pretensão de que se possa atingir uma verdade real, mas sim uma aproximação da realidade, que tenda a refletir ao máximo a verdade.” [...].

O Princípio do contraditório, aponta Pacelli (2018, p.48):

[...] junto ao princípio da ampla defesa, institui-se como pedra fundamental de todo processo e, particularmente, do processo penal. [...] [...]proteção do cidadão diante do aparato persecutório penal, encontra-se solidamente encastelado no interesse público da realização de um processo justo e equitativo, único caminho para a imposição da sanção de natureza penal.

Trata-se de um dos princípios mais caro do processo penal no cenário temático da prova, no passado, o contraditório restringia-se à garantia de participação das partes processuais, direito amplo de informação sobre provas ou alegação feito no processo, possibilitando reação. De maneira contemporânea, oportuniza a efetiva participação do réu na formação do convencimento judicial, conseqüentemente no resultado final do mérito.

O referido princípio se encontra esculpido como direito fundamental na Constituição Federal (Brasil, 1988), em seu artigo 5º, LV: “Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.”

Nos ensinamentos de Avena (2023, p.117), levando em consideração as duas garantias constitucionais:

[...] o contraditório possui maior abrangência do que a ampla defesa, visto que alcança não apenas o polo defensivo, mas também o polo acusatório, na medida em que a este também deva ser dada ciência e oportunidade de contrariar os atos praticados pela parte ex adversa.[...]

Contrapondo o autor, ressalta-se que diante do rebate da parte acusatória também é usada a ampla defesa, inexistindo abrangência maior entre elas no contexto probatório, trata-se de princípios que constituem a base da estrutura do devido processo legal, garantidores do indivíduo diante do Estado.

Princípio da comunhão da prova, aponta Lima (2020, p.710), no conjunto probatório, “Uma vez produzida, a prova é comum, não pertencendo a nenhuma das partes que a introduziu no processo. [...], ela não é invocável somente pela parte que a produziu. Pode ser utilizada por qualquer das partes.” Observa-se que a prova pertence ao processo e ao convencimento do magistrado, que valora todo material probatório encartado nos autos, não importando quem a produziu.

Importante destacar que enquanto não for produzida a prova, não há comunhão dela, existindo a possibilidade de desistir a produção pela parte, conforme se extrai do artigo 401, §2º do Código de Processo Penal (1941): “A parte poderá desistir da inquirição de qualquer das testemunhas arroladas, [...]. Portanto até o momento da realização do ato da audiência a parte poderá desistir da oitiva da testemunha e não será possível a comunhão da prova.

Princípio da inadmissibilidade das provas ilícitas, explicita Capez (2016, p.116), “São inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos (CF, art. 5º, LVI). As provas obtidas por meios ilícitos constituem espécie das chamadas provas vedadas.”, ou seja, a prova produzida contrária a norma legal específica deve ser considerada vedada. Reforça sua inadmissibilidade a previsão legal do artigo 157 do Código de Processo Penal (1941), “São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais”.

A Carta Cidadão proíbe as provas ilícitas e ilegítimas, a primeira obtida em violação ao direito material (prática de algum ilícito) e a segunda produzidas em afronta as regras de natureza processual.

A título de exemplificação de provas ilícitas temos: a realização de diligência de busca e apreensão sem previa autorização judicial ou durante o período noturno, a confissão obtida mediante tortura, a interceptação sem autorização judicial; e, de prova ilegítimas citamos: depoimento prestado por pessoa que deva guardar o sigilo profissional (Artigo 207 do CPP) e o documento exibido em plenário do Júri, em desobediência ao disposto no artigo 479, caput, do CPP.

Importante destacar que a doutrina e a jurisprudência têm aceitado a possibilidade de utilização de provas ilícitas quando em favor do acusado, por conta da proporcionalidade, reforça tal entendimento, Pacelli (2018, p.340):

[...] seu não aproveitamento, fundado na ilicitude, ou seja, com a finalidade de proteção de um direito, constituiria um insuperável paradoxo: a condenação de que se sabe e se julga inocente, pela qualidade da prova obtida ilicitamente, seria, sob quaisquer aspectos, uma violação abominável ao direito [...]

Assim, a ressalva existente no tal princípio busca tutelar que alguém, amparado por qualquer excludente de ilicitude – por exemplo, seja condenado injustamente, pelo simples fato de provar sua inocência com provas obtidas por meios não lícitos, sendo uma afronta ao direito de defesa e a presunção de inocência. (CF/88, artigo 5º, LV e LVII).

Princípio da oralidade, Avena (2023, p.875), [...]“Tanto quanto possível, as provas devem ser realizadas oralmente, na presença do juiz. Isto existe para que, nos momentos relevantes do processo, predomine a palavra falada, possibilitando-se ao magistrado participar dos atos de obtenção da prova. ”[...], preponderância da palavra falada sobre a escrita, principalmente nos depoimentos em juízo, no qual o julgador na presença física é possível observar aspectos físico e processual durante a coleta da prova de forma oral, inclusive valorar sua produção para decisão de mérito.

Princípio da Publicidade, Capez (2016, p.439), [...] “os atos judiciais (e portanto a produção de provas) são públicos, admitindo-se somente como exceção o segredo de justiça.”, objetivando uma garantia de acesso e confiança no sistema de administração da justiça, ressalvados os casos previstos em lei, os atos que fazem parte do procedimento, incluindo a produção de provas, devem ser públicos, torna-se assim um meio de controle social e umas das formas de acesso para que a defesa possa rebater o conjunto probatório existente nos autos.

2.2 Distribuição do ônus da prova

De maneira preliminar, temos que ônus se distingue de obrigação, o primeiro é um livre arbítrio da parte a quem cabe provar, o segundo representa um ato contrário ao direito, seu descumprimento acarretará uma penalidade, conforme ensinamentos de Avena (2023, p.884):

Dispondo sobre ônus da prova no processo penal, estabelece o art. 156, caput, 1.^a parte, do CPP, que “a prova da alegação incumbirá a quem a fizer(...)”. Por ônus entende-se o encargo atribuído às partes de provar, mediante meios lícitos e legítimos, a verdade das suas alegações, visando fornecer ao juiz os elementos necessários à formação de sua convicção.

Tem-se que a prova é sem dúvida um ônus, uma vez que as partes as utilizam em seu benefício, buscando subsidiar o juiz de meios para seu convencimento. Conforme exposição legal acima, “a prova da alegação incumbirá a quem a fizer”, doutrinadores afirmam que inexistem distinção se cabe essa tarefa a acusação ou defesa, alguns afirmar que não, conforme aponta Lopes Jr. (2022, p.482), [...] “a carga da prova está inteiramente nas mãos do acusador, não só porque a primeira afirmação é feita por ele na peça acusatória (denúncia ou queixa), mas também porque o réu está protegido pela presunção de inocência.” Observa-se, que diante do sistema acusatório inerente ao processo penal e a presunção de inocência prevista como direito fundamental constitucional do acusado, podemos chegar à conclusão que cabe ao órgão da acusação todo ônus probatório, porém tudo depende da natureza da alegação, Demonstra Avena (2023, p.885): [...] “acusação caberá provar a existência do fato imputado e sua autoria, a tipicidade da conduta, os elementos subjetivos de dolo ou culpa, a existência de circunstâncias agravantes e qualificadoras. [...], enquanto à defesa, aponta Capez (2016, p.435), [...] “cabe ao acusado provar as causas excludentes da antijuridicidade, da culpabilidade e da punibilidade, bem como circunstâncias atenuantes da pena ou concessão de benefícios legais. ” [...], em síntese, ao Ministério Público (ou o querelante) incumbe demonstrar materialidade e autoria, bem como causas de aumento da pena e qualificadoras, e, ao réu, através da defesa, alegações que excluem o crime, causas de diminuição da pena ou aplicação ao caso de benefícios previstos em lei, bem como causas extintivas da punibilidade.

Nesse cenário, ressalta-se a previsão dos incisos I e II do artigo 156 do Código de Processo Penal (Brasil, 1941), que traz a faculdade do magistrado agir de ofício para:

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; II – determinar, no curso da instrução, ou antes de proferir sentença, a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante.

Tal faculdade de produção de provas é supletiva, devendo ser dosada sua atuação em casos excepcionais que a dúvida persistir o convencimento do magistrado (destinatário da prova), com o fim de evitar a quebra de sua imparcialidade diante do sistema acusatório adotado pelo ordenamento brasileiro.

2.3 Métodos de valoração das provas

Diante do complexo ato de julgar e do grau de preocupação do subjetivismo inerente a ele, assume elevada importância o estudo a respeito das regras de julgamento no âmbito do Processo Penal, concernente à relação processual entre o órgão julgador (juiz natural) e as provas produzida em juízo. Aponta Lima (2020, p.681), [...] “Busca-se investigar a vinculação (ou não) do magistrado a alguma modalidade de prova. São basicamente três sistemas acerca do assunto, a saber: 1) Sistema da íntima convicção; 2) Sistema da prova tarifada; 3) Sistema da persuasão racional do juiz (convencimento motivado).

Antes de adentrar nos citados sistemas vigentes na norma adjetiva penal, relataremos, de forma resumida, alguns aspectos relevantes que ao longo da história a apreciação das provas passou por diversas fases, influenciadas por convicções, costumes, conveniência e regime de cada povo.

Nos ensinamentos de Avena (2023, p.877, grifo do autor):

Primitivamente, adotou-se o sistema étnico ou pagão, ficando a “apreciação das provas ao sabor das *impressões* do juiz, que as aferia de acordo com sua própria experiência, num sistema empírico”. Após, passou-se a aplicar o sistema religioso ou ordálio, invocando-se um julgamento divino como critério de definição da inocência ou culpa do indivíduo.

Após o surgimento dos primórdios Estados absolutistas e a intensificação das relações comerciais, o soberano foi de forma gradativa abandonando a condição de voz da divindade assumindo a função de julgador, diante da necessidade de controle dos fiéis pela igreja.

Diante da evolução histórica e a dinâmica do direito, chegamos ao que conhecemos, hoje, como sistema legal (tarifado ou formal), surgindo regras específicas de valoração da prova penal. Aponta Lopes Jr. (2022, p.496) [...] “Era chamado de sistema legal de provas, exatamente porque o valor vinha previamente definido em lei, sem atentar para as especificidades de cada caso. A confissão era considerada uma prova absoluta” [...], ou seja, o julgador deveria vincular o fato a critérios predefinidos no ordenamento jurídico pelo legislador, existência de certos meios de provas para determinados delitos, como também a valoração de cada prova antes do julgamento.

Ressaltamos a existência marcas do citado sistema no ordenamento jurídico brasileiro, demonstra Lima (2020, p.682):

É certo que o Código de Processo Penal não adotou o sistema em questão. No entanto, não se pode negar a existência de certos resquícios de sua aplicação. Um exemplo de prova tarifada consta do art. 155, parágrafo único, do CPP, o qual dispõe que “somente quanto ao estado das pessoas serão observadas as restrições estabelecidas na lei civil”. [...].

Reforçando a ideia do autor, ainda podemos citar a necessidade de juntada da certidão de óbito para que seja declarada extinta sua punibilidade (artigo 62 do CPP), não podendo fazer através de prova testemunhal. De igual maneira a necessidade de exame de corpo de delito previsto no artigo 158 do Código de Processo Penal (1941): “Quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado. ”, ou seja, tem-se que o legislador pátrio determina a necessidade específica da prova como validade do ato a ser praticado pelo julgador.

Sistema da íntima convicção ou da certeza moral do juiz, método oposto ao anterior, demonstra Capez (2016, p.438): [...] “A lei concede ao juiz ilimitada liberdade para decidir como quiser, não fixando qualquer regra de valoração das provas. Sua convicção íntima, formada não importa por quais critérios, é o que basta, não havendo critérios balizadores para o julgamento.” [...], ou seja, estabeleceu um rompimento do método da prova tarifada,

surgindo uma ampla liberdade e discricionariedade no julgamento, tendo em vista que o magistrado sem demonstrar fundamentos legais que amparam sua decisão, colocava fim ao processo conforme seu íntimo entendimento sobre a causa.

Apesar da fragilidade do método diante do ordenamento jurídico vigente, afirma Lopes Jr. (2022, p.497):

[...]no Brasil, até hoje, no Tribunal do Júri, onde os profanos julgam com plena liberdade, sem qualquer critério probatório, e sem a necessidade de motivar ou fundamentar suas decisões. A “íntima convicção”, despida de qualquer fundamentação, [...] a supremacia do poder dos jurados chega ao extremo de permitir que eles decidam completamente fora da prova dos autos e até mesmo decidam contra a prova. [...]

Em outras palavras, os jurados assumem a tarefa de julgar os crimes dolosos contra a vida, baseados na íntima convicção, suas decisões não necessitam de motivações, lastreados pelas garantias constitucionais do sigilo da votações e soberania dos vereditos (artigo 5º, inciso XXXVIII, alíneas a e c, CF/88), estão limitados a um simples “sim” ou “não” para cada quesito formulado, nos termos do artigo 486, caput, do Código de Processo Penal (Brasil, 1941):

Art. 486. Antes de proceder-se à votação de cada quesito, o juiz presidente mandará distribuir aos jurados pequenas cédulas, feitas de papel opaco e facilmente dobráveis, contendo 7 (sete) delas a palavra sim, 7 (sete) a palavra não.

Assim, o Conselho de Sentença não está vinculado às provas, os jurados formam suas convicções de maneira subjetiva, vindo a até decidir de forma contrária aos elementos probatórios existentes nos autos, sendo verdade que nessa hipótese existe a previsão de apelação, conforme aponta Lima (2020, p.682): [...] “É bem verdade que, nessa hipótese, será cabível apelação, com fundamento no art. 593, III, “d”, do CPP. Porém, com base na alínea “d” do inciso III do art. 593 do CPP, não é cabível uma segunda apelação (CPP, art. 593, § 4º)” [...], observa-se que em fiel observância as previsões constitucionais do Tribunal do Júri, caso existe dois julgamentos que colidam contra as provas dos autos, a decisão dos jurados devem prevalecer em observância à soberania dos vereditos.

Nesse cenário, apresenta-se como sistema intermediário, o livre convencimento motivado ou persuasão racional, no qual inexistem regras abstratas de valoração (sistema provas tarifadas), bem como não há possibilidade de julgamento sem fundamentação (sistema íntima convicção), conforme ensinamentos de Pacelli (2018, p.350):

A liberdade quanto ao convencimento não dispensa, porém, a sua fundamentação, ou a sua explicitação. É dizer: embora livre para formar o seu convencimento, o juiz deverá declinar as razões que o levaram a optar por tal ou qual prova, fazendo-o com base em argumentação racional, para que as partes, eventualmente insatisfeitas, possam confrontar a decisão nas mesmas bases argumentativas.

Tal sistema tem como premissa a necessidade de fundamentar as decisões finais, diante do conjunto probatório, respeitado o contraditório, deve o julgador, usando do livre convencimento motivado, escolher a que melhor se adequa para que tome uma decisão terminativa. Dessa fundamentação deriva a base para que sua racionalidade seja rebatida pela parte no caso de insatisfação – interposição de recursos. Anota Lima (2020, p.684):

Com a nova redação dada ao art. 155 do CPP pela Lei nº 11.690/08, [...] é possível se extrair a adoção do sistema do convencimento motivado [...] “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” [...]

Reforçando a existência do referido sistema no ordenamento pátrio, têm-se a previsão constitucional do artigo 93, inciso IX, da Constituição Cidadã, a qual obriga à motivação das decisões judiciais, dentro da norma adjetiva penal, podemos citar, a inteligência do caput do artigo 315 da norma adjetiva penal, “A decisão que decretar, substituir ou denegar a prisão preventiva será sempre motivada e fundamentada.”, ainda, seu §2º, traz um rol do qual qualquer decisão judicial deve se balizar para que seja considerada fundamentada, como também o artigo 381, inciso III, que se extrai que a sentença deva conter a indicação dos motivos de fato e de direito em que se fundar a decisão. Reforça a ideia de

que a simples fundamentação não é suficiente para embasar uma decisão, necessidade de explicar os motivos que chegou a ela.

2.4 Elementos probatórios do processo penal

Conceituar prova não é uma das atividades mais fáceis, uma vez que ela possui diversificados significados, de forma ampliada, provar significa demonstrar a veracidade de um fato ocorrido no mundo real. Nesse sentido, Lima (2020, p.657) “A palavra prova tem a mesma origem etimológica de *probo* (do latim, *probatio* e *probutus*), e traduz a ideias de verificação, inspeção exame, aprovação e confirmação [...]”, estando relacionada com o vasto campo de operações do intelecto na busca e comunicação do conhecimento verdadeiro.

No aspecto histórico, na busca pela construção da verdade, foram experimentados variados métodos e formas jurídicas para sua obtenção, das ordálias aos juízos dos deuses. Segundo Pacelli (2017, p.337) “[...] na idade média, em que o acusado se submetia a determinada provação física (ou suplicio), de cuja superação, quando vitorioso, se lhe reconhecia a veracidade de sua pretensão [...]”. Nesse contexto, salientamos o sistema ordálico, no qual o réu era jogado a prova da água fria, se submergisse, era inocente, caso contrário seria culpado, bem como, a prova do ferro em brasa, na qual o suposto culpado, pés descalços, teria que passar por uma chapa de ferro em brasa, nada acontecendo, seria inocente, caso queimasse, sua culpa seria manifestada.

Temos, hoje, a racionalidade dos meios de prova, ela se encontra no centro gravitacional do processo (sequência de atos colacionados destinados a solucionar litígios e materializar a norma substantiva), sua existência traz elementos que leva ao julgador conhecimento racional da instauração da ação, meio pelo qual demonstra-se o que está pretendendo ou não. Para Lopes Jr, (2022, p.452) “[...] busca fazer uma reconstrução (aproximativa) de um fato passado. Através – essencialmente – das provas, o processo pretende criar condições para que o juiz exerça sua atividade recognitiva, [...]”.

O processo penal, norma de direito público, garantidora da efetivação do direito penal, fornecedora de veredas para materialização da pena no caso em concreto, efetivadora da função punitiva estatal de julgamento das infrações penais e aplicação das penas, tendo como princípio o sistema acusatório que se processa através do judiciário.

Demonstra Avena (2023, p.79):

Próprio dos regimes democráticos, o sistema acusatório caracteriza-se pela distinção absoluta entre as funções de acusar, defender e julgar, que deverão ficar a cargo de pessoas distintas. Chama-se “acusatório” porque, à luz deste sistema ninguém poderá ser chamado a juízo sem que haja uma acusação, por meio da qual o fato imputado seja narrado com todas as suas circunstâncias.

Nesse sistema, importante destacar o ônus da prova (encargo de provar), poder ou faculdade para validação para validação de determinados fatos, previstos na norma. Cabe ao autor provar o fato constitutivo do seu direito, dispondo a respeito, o Código de Processo Penal (1941), dispõe em seu artigo 156, 1ª parte, que cabe a prova de alegação incumbe a que a fizer.

Ofertada à denúncia ou queixa, é tarefa da acusação a prova de fato e da autoria, bem como as circunstâncias que ocasionam o aumento de pena (qualificadoras, agravantes etc); a defesa, cabe provar eventuais excludentes de ilicitude, culpabilidade e a punibilidade, bem como circunstâncias que acarretem a diminuição de pena (atenuante, causas de privilégios, etc.), ou mesmo a concessão de benefícios penais (Távora; Alencar, 2019). Ainda, incube ao réu, a prova de existência do fato, conforme elenca o artigo 386, I, da norma adjetiva de processo penal.

Assim, as partes processuais possuem papel diametricamente opostos na atuação processual, o acusador com foco na confirmação da materialidade e autoria, enquanto a defesa, utilizará de todos os meios de provas admitidas no direito para negar/desconstituir os fatos ou atenuar a incidência da pena aplicada.

Mencionado anteriormente, a finalidade da prova é a de reconstrução de fatos para livre convicção do magistrado, tendo a função de analisar o meio probatório e julgá-lo segundo seu entendimento jurídico processual, vale ressaltar o artigo 155 do Código de Processo Penal (Brasil,1941), que cita o convencimento do juiz, destinatário do meio, do qual seus posicionamentos derivam de provas.

Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Extrai-se do artigo supracitado, que o juiz ao decidir deve garantir o contraditório judicial, fundamentando seus pronunciamentos não somente nos conteúdos investigatórios, deve refazer o caminho necessário para obtenção de provas de sua livre convicção. Afirmo Lopes Jr, (2022, p.497) “o livre convencimento motivado ou persuasão racional é um importante princípio a sustentar a garantia da fundamentação das decisões judiciais, estando previsto no art. 155 do CPP”.

No conjunto de elementos probatórios, temos as provas que podem ser diretas (servem para demonstrar o fato em si) ou indiretas (fatos secundários, auxiliam a demanda principal), também podem ser divididas em pessoais (baseadas em depoimentos) ou reais (objetos envolvidos). Todos instrumentos para que se possam provar a veracidade das alegações da ação penal e garantir a buscada justiça processual.

O Código de Processo Penal (1941) em seu Título VII – Da Prova, do artigo 158 até o artigo 250, traz elencados os artigos que respaldam os meios de provas, rol não taxativo, principalmente diante da dinâmica da sociedade e do direito. Extrai-se da citada lei a existência do exame do corpo de delito, perícias em geral, interrogatório do acusado, confissão do acusado, acareação, apresentação de documentos, indícios depoimento ofendido, depoimento de testemunhas e reconhecimento de pessoas. Interessando a temática do estudo, os meios que dependam diretamente da reconstrução da memória para sua constituição.

Os meios de provas legais aceitos no processo penal são diversos, porém todos devem possuir um requisito indispensável que é sua ilicitude, pois é defeso pelo ordenamento jurídico a produção de provas ilícitas, devendo ser afastadas do conjunto probatório caso esteja eivada em violação a norma. “Os meios de prova podem ser lícitos ou ilícitos. Somente os primeiros podem ser admitidos pelo magistrado[...]” (Lima, 2020, p.662).

O Código de Processo Penal (1941) em seu artigo 157 reforça a ideia acima, afirmando que são inadmissíveis as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais, devendo ser desentranhadas dos autos do processo. Importante ressaltar que o princípio da verdade real, autoriza a utilização de meios probatórios não previstos em lei, desde que sejam moralmente legítimos e não afrontem o ordenamento jurídico, sendo tais provas compatíveis com as balizas da constituição e processuais. O artigo 5º, inciso LVI da Constituição Federal (1988), veda a utilização de provas obtidas por meios ilícitos, caso sejam produzidas será considerada inexistente.

Assim, a prova encontra parâmetro de legalidade e validade no ordenamento jurídico pátrio, para que tenha o poder de convencimento do julgador, que além de observar sua influência dela no caso em concreto, deve ele observar sua origem e requisitos legais, para que tenha importância na decisão processual.

2.4.1 Prova testemunhal

A prova baseada no testemunho pessoal é essencialmente utilizada no processo penal, eis o motivo de chamar tanta atenção das suas características e forma de obtenção. O testemunho de uma pessoa, traduz a narrativa de uma vivência, por vezes, é determinante para o deslinde de processos judiciais.

Conforme Lima (2023, p. 763):

Testemunha é a pessoa desinteressada e capaz de depor que, perante a autoridade judiciária, declara o que sabe acerca de fatos percebidos por seus sentidos que interessam à decisão da causa. A prova testemunhal tem como objetivo, portanto, trazer ao processo dados de conhecimento que derivam da percepção sensorial daquele que é chamado a depor no processo.

Nesse aspecto, todo depoimento é forma de manifestação do conhecimento, maior ou menor, referente a determinado fato. A testemunha deverá esclarecer fatos a que for inquirida, devendo possuir capacidade física para depor, conforme artigo 202 do CPP, toda pessoa poderá ser testemunha. Irrelevante a capacidade jurídica, pois estão aptos a depor no processo penal menores de 18 (dezoito) anos, doentes e deficientes mentais e como pressupõe o uso da memória, somente pessoas físicas podem ser testemunhas. Assim é a pessoa que toma conhecimento de algo juridicamente relevante, assevera a veracidade do ocorrido, sob o compromisso de imparcialidade e dizer a verdade.

Entretanto, excetua-se da universalidade acima, a previsão do artigo 206 do CPP, que afirma que pessoas com grau de parentesco próximo, poderá recusar-se a depor, caso se não houver outro meio de produção de provas, ainda assim terá que fazê-lo. O artigo 207 do CPP também impossibilita que profissionais que tenham que manter o sigilo das informações recepcionadas por seus clientes, não exponham seus testemunhos, salvo permitidos por estes.

Com relação do compromisso das testemunhas temos a inteligência do artigo 203 do Código de Processo Penal (Brasil,1941):

Art. 203. A testemunha fará, sob palavra de honra, a promessa de dizer a verdade do que souber e lhe for perguntado, [...], se é parente, e em que grau, de alguma das partes, ou quais suas relações com qualquer delas, e relatar o que souber, explicando sempre as razões de sua ciência ou as circunstâncias pelas quais possa avaliar-se de sua credibilidade.

Em outras, palavras a testemunha tem o dever de dizer a verdade em todos os questionamentos que lhes forem feitos, desde seus dados pessoais (qualificação), sua relação com o réu do processo para verificação de sua capacidade de depor com isenção, até o que sabem das circunstâncias discutidas no processo, sob pena de sofrer consequências jurídicas.

Ensina Avena, (2023, p. 1097), “[...]qualquer testemunha, mesmo a dispensada de compromisso, poderá responder pelo crime de falso testemunho se faltar, calar ou negar a verdade.”. A tipificação do crime de falso testemunho se encontra prevista no artigo 342 do Código Penal (1940) - Fazer afirmação falsa, ou negar ou calar a verdade como testemunha, perito, contador, tradutor ou intérprete em processo judicial, ou administrativo, inquérito policial, ou em juízo arbitral.

Aponta, Pacelli (2018, p. 425):

O artigo 342 do CP não faz qualquer referência ao compromisso como elementar do tipo penal de falso testemunho. Assim, em regra, todos têm o dever de depor, decorrendo daí também de dizer a verdade, conforme imposição da lei. [...].

Observamos que é irrelevante a formalidade do compromisso para formalização do crime de falso testemunha, caso a conduta do depoente se encaixe no tipo penal, haverá a incidência da infração penal.

Infere-se da norma adjetiva penal, que as provas testemunhais possuem as seguintes características: judicialidade, oralidade, objetividade, retrospectividade, individualidade e incomunicabilidade.

A judicialidade traz que testemunha é a pessoa ouvida em juízo sobre os fatos delituosos em discussão no processo, assim mesmo que já tenha ocorrida sua oitiva na fase investigatório, ou seja, no curso de um inquérito policial, seu depoimento deverá ser reproduzido em juízo, sob o manto dos princípios do contraditório e da ampla defesa.

A oralidade, afirma Lima (2023, p. 764) “o depoimento deve ser prestado oralmente, não sendo permitido à testemunha trazê-lo por escrito. Isso, no entanto, não significa dizer que a testemunha não possa fazer breve consulta a apontamentos (CPP, art. 204). [...]”. Existência predominante da palavra falada, conforme Código de Processo Penal (1941), artigo 204, o ato de depor será feito de forma oral, não sendo permitido que o faça de forma escrita, inexistindo vedação que a testemunha faça breve consultas aos registros. Cabe registrar que existem ressalvas a oralidade, a exemplo citamos o artigo 221, parágrafo 1º, CPP, prerrogativas de algumas autoridades de optarem de prestar depoimento na forma escrita, e ainda, o artigo 223 do mesmo diploma legal, no qual testemunhas surda, ou muda, ou surda-muda é permitida que sejam feitas perguntas e ou respostas de forma escrita.

A objetividade determina que a testemunha deve depor, se limitando a declarar apenas sobre os fatos que presenciou e pertinentes ao objeto do caso concreto, não sendo permitida sua opinião pessoal ou juízo de valor, salvo quando não seja possível separar da narrativa. Exemplifica Avena, (2023, p. 1104) “[...], perguntado à testemunha quantos indivíduos mataram a vítima, refere que lhe parece (impressão pessoal) serem três pessoas, achando (impressão pessoal) que dois deles são de cor branca, [...]”. Temos impressões aceitáveis, conforme exceção legal do artigo 213 do CPP.

A retrospectiva destaca que a testemunha deporá narrando fatos passados que tenha conhecimento, jamais sobre fatos futuros, estando adstrita a percepção pretérita dos fatos. Atividade de trazer à tona os registros gravados em sua memória, realizando uma narrativa retrospectiva, tendo o juiz o exercício de atividade recognitiva.

Nesse cenário, a testemunha ao visitar memória com a necessidade de recordar fatos, evidencia-se a fragilidade que a prova testemunhal possui. Na atividade de resgate de informações a memória pode reproduzir circunstância que não condizem com a realidade.

Quanto à individualidade e incomunicabilidade, destacamos o artigo 210 do Código de Processo Penal (Brasil, 1941):

Art. 210. As testemunhas serão inquiridas cada uma de per si, de modo que umas não saibam nem ouçam os depoimentos das outras,

devido o juiz adverti-las das penas cominadas ao falso testemunho. Parágrafo único. Antes do início da audiência e durante a sua realização, serão reservados espaços separados para a garantia da incomunicabilidade das testemunhas.

Observa-se que se trata de um atributo da prova testemunhal de ser um momento individual, isento de interferências de terceiros, para que a pessoa possa expressar de forma livre a dinâmica dos fatos que possui conhecimento, de modo que uma testemunha não interfira, direta ou indiretamente, versão prestada pela outra. Após prestar seu depoimento será convidada a retirar-se da sala de audiência, não podendo entrar em contato com as demais testemunhas a serem ouvidas, podendo ser determinado que permaneça em sala isolada, tendo em vista a necessidade de reinquirição ou acareação no mesmo ato processual.

Ocorre que a base da prova testemunhal é o ser humano, podendo através de fatores internos ou externos ao acontecimento, ocorrer interferências na capacidade de percepção, associação e até mesmo memorização (o que iremos abordar no próximo capítulo) do fato.

Corroborando com tal entendimento Mirabete (2019, p. 358) “[...]. Não há nos testemunhos, observa ele, a precisão e a objetividade de um instrumento físico ou mecânico, ocorrendo frequente erros comuns de percepção de cores, de tempo e de distância e até mesmo de sons.”

Por fim, as condições de percepção, objetivas ou subjetivas, recebem influência no momento do conhecimento dos fatos pela testemunha, as objetivas referem-se ao ambiente que o cerca (tempo, lugar, iluminação), sendo influenciada pelo lapso temporal entre o fato e o depoimento; As subjetivas referem-se a análise da situação do depoente no momento que ele é prestado.

2.4.2 Do Depoimento do ofendido

Ofendido (vítima), aquele que sofre as consequências da infração penal, não é considerada testemunha, não tendo o compromisso de dizer a verdade, dessa forma, não poderá ser sujeito ativo do crime de falso testemunho. Afirma Lopes Jr (2022, p. 590) “[...] A vítima não presta compromisso de dizer a verdade e tampouco pode ser responsabilizada

pelo delito de falso testemunho (mas sim pelo crime de denunciação caluniosa, artigo 339 do CP, conforme o caso).”.

Assim, quando o ofendido atribui a alguém a prática de um crime, temos tipos penais específicos na norma substantiva para inibir tal prática.

Extraímos do Código de Processo Penal (1941), que a vítima não pode negar comparecimento caso seja convocada a depor (artigo 201, §1º), sob pena de condução coercitiva. Poderá, entretanto, solicitar que o réu seja retirado do ambiente da audiência no momento do seu depoimento, se a presença daquele influenciar seu estado de ânimo (artigo 217 por analogia). Será reservado espaço separado para o ofendido nas audiências (artigo 201, § 4º, CPP). O ofendido poderá ser encaminhado à assistência psicossocial, jurídica e de saúde, às expensas do Estado (artigo 201, §5º, CPP). Ainda a possibilidade de se evitar a exposição da vítima, poderá ser utilizada a decretação de segredo de justiça em relação a dados, depoimentos e outras informações do ofendido (artigo 201, §6º).

Dependendo do caso em concreto, ensina Pacelli (2018, p. 444) “[...], em muitas oportunidades, é a palavra do ofendido que irá fazer nascer a persecução penal, gerando consequências danosas para aquele acusado da prática do delito.”. Tal palavra assume relevância ainda maior quando tratamos de crimes que não foram presenciados por testemunhas, na sua cena existe apenas autor da infração e vítima, como nos crimes contra a dignidade sexual, quando a palavra da vítima é de sempre capital importância para fins de condenação.

Nos ensina Lopes Jr. (2022, p. 593), sobre o valor probatório da palavra da vítima:

Deve-se considerar, inicialmente, que a vítima está contaminada pelo “caso penal”, pois dele fez parte. Isso acarreta interesses (diretos) nos mais diversos sentidos, tanto para beneficiar o acusado (por medo, por exemplo) como também para prejudicar um inocente (vingança, pelos mais diferentes motivos). [...].

Temos de no plano material a contaminação do depoimento do ofendido, pois faz parte do fato criminoso (influências internas e externas para descrever o fato criminoso), bem como não tem o compromisso de dizer a verdade.

Assim um julgador deve ter a cautela para que não justifique uma condenação apenas na palavra da vítima, sem levar em consideração os demais conteúdos probatórios, caso não houver prova robusta para além da palavra do ofendido, não poderá o réu ser condenado.

Tem-se que a reconstrução dos fatos de forma exclusiva pelo depoimento vítima, sua forma de expor os fatos baseados na memória encontra-se comprometida de forma positiva ou negativa que distorce a realidade da dinâmica do crime, levando a injustiças processuais, o que iremos aprofundar no próximo capítulo.

2.4.2 Do Reconhecimento de pessoas

Outro tipo de prova que depende diretamente do ser humano, Ensina Avena (2023, p. 1129.) “Por reconhecimento de pessoas compreende-se o ato pelo qual não apenas vítimas ou testemunhas, mas também acusados ou investigados identificam terceira pessoa.”.

Temos que a função é identificar a semelhança existente entre o que lhe é mostrado, com a experiência vivida. Não trata-se de ato informal, tal meio de prova encontra-se esculpido na norma adjetiva penal no artigo 226, preceituando que haverá a necessidade de descrição da pessoa a ser reconhecida, bem como ele será colocada, se possível, ao lado de pessoas que tiverem qualquer semelhança, sendo apontado pelo reconhecedor; havendo receio do reconhecedor, lhe será facultado o anonimato; será reduzido a termo o procedimento de reconhecimento.

Por meio do reconhecimento a vítima ou a testemunha poderá identificar o autor da ação delitiva, sendo submetida a um leque de opções de possíveis suspeitos de forma intencional para que seja recordado a reconhecer as características do sujeito outrora teve contato.

Tal prova busca algo que já se conheceu em um evento pretérito. Nesse contexto, na ótica de Lopes Jr. (2022, p. 629) “Partimos da premissa de que é reconhecível tudo o que podemos perceber, ou seja, só é passível de ser reconhecido o que pode ser conhecido pelos sentidos. [...]”. Tal sentido é o visual, conforme depreende-se de forma lógica, pois o Código de Processo Penal não especifica outros, como: auditivo, olfativo ou tátil.

Importante ressaltar, que se trata de prova essencialmente precária, por dependência na memória humana, na qual a pessoa após passar por situações de estresse (traumáticas e violentas), dependência da qualidade dos sentidos do reconhecedor, bem como de aspectos externos sociais como preconceitos e estereótipos, tem-se mais um campo frutífero para distorção da realidade pelo observador, causadora de distorções da realidade que podem gerar julgamentos injustos.

3 A MEMORIA HUMANA E SUAS FRAGILIDADES

3.1 Do conceito, formação e classificação da memória

De inúmeras conceituações, a memória não existe como ato isolado, depende de diversos fatores para seu processamento que determinam como as informações adquiridas são armazenadas, dentre tais fatores temos a percepção, a ação, a dinâmica do fato e as emoções presentes em momento específico.

Conforme ensinamentos de Izquierdo (2018, p.13) sobre a memória:

[...]significa aquisição, formação, conservação e evocação de informações. A aquisição é também chamada de aprendizado ou aprendizagem: só se “grava” aquilo que foi aprendido. A evocação é também chamada de recordação, lembrança, recuperação. Só lembramos aquilo que gravamos, aquilo que foi aprendido.

Tem-se que a memória é um conjunto de mecanismos cognitivos associados, responsável por armazenar as informações e as experiências vividas, contribuindo para fixação, retenção e sua posterior evocação (externalização da memória). Capacidade humana de armazenar as ideias e conhecimentos adquiridos. Conforme Dalgarrongo(2019), a memória é a faculdade de codificar, armazenar e evocar todas as experiências e os fatos que acontecem durante nossa vida, abundância de nossas memórias faz com que cada indivíduo tenha uma particularidade, a memória tem função central na definição e identidade do ser humano, não existe outro idêntico. Salientando que a aquisição da memória está interligada ao aprendizado, vinculada sua formação à ideia de recordação e de lembrança.

No contexto histórico, primeiros estudos científicos sobre memória foram realizados pelo psicólogo alemão Ebbinghaus, em 1885, iniciou seu aprendizado ele como sujeito de seus experimentos. Utilizava-se de testes com elementos padronizados e homogêneos, almejando medir a capacidade da memória e determinar o quantitativo de informações que os indivíduos recordavam de maneira imediata após a aquisição dos fatos. Assim, Ebbinghaus pode comprovar que o transcurso do tempo influencia no declínio da lembrança, de forma que, preliminarmente, o esquecimento acentua-se, porém, logo após, tende a

estabilizar-se. Baseado nesse registro, desenvolveu o primeiro gráfico-científico, chamado de Curva do Esquecimento de Ebbinghaus (Hothersall, David, 2019). O alemão evidenciou que o processo de repetição gera uma memória que se prolonga, ou seja, o armazenamento da informação dura por mais tempo, bem como a existência de vários tipos de memórias, levando em conta os períodos distintos de duração (rápido, curto e longo prazo).

A Psicologia Cognitiva, nos anos 60, passou a entender que memória e se encontra vinculada à percepção de fatores internos (estrutura mental do observador) e externos (oriundas do ambiente). As pesquisas modernas sobre a memória afirmam a existência de duas vertentes: A Biologia Molecular da Sinalização (A sinalização realizada pelas células nervosas não é fixa, sendo modulada pela atividade e pela experiência) e a Neurociência Cognitiva da Memória (assevera que a memória não é unitária, apresenta-se de formas diferentes, utilizando-se de lógicas e circuitos do encéfalo distintos. (Anderson, John, 2004).

Desse modo, corroborando com a conceituação exposta, temos que com o avanço das investigações científicas passou a memória a ser compreendida como um sistema dinâmico composto de codificação, armazenamento e recuperação de informações.

Constata-se que o processo de formação de memórias na mente humana não é um fenômeno simples que advém de maneira imediata, necessária sua transposição por importantes fases.

No que tange a fase da codificação, conforme Carlos e Nicole (2015) está se concretiza no momento em que o indivíduo recebe um conjunto de entradas externas em sua mente, que logo são processados e por conseguinte transformados em códigos de natureza verbal, visual e/ou sensorial aos quais a mente humana assume a missão de os atribuir um determinado significado e facilitarão na evocação da Memória em construção.

Tem-se, portanto, que a fase da codificação é a responsável por iniciar o processo de formação de uma memória, o indivíduo ao receber o estímulo externo aciona o mecanismo para que o estímulo possa ser convertido em código atribuindo a estes uns significados como elemento de ligação para que posteriormente possa ser evocado.

Por conseguinte, inicia-se a segunda fase do processo de criação da memória; a qual denominamos armazenamento. Nesse momento, as informações que foram recebidas pelo indivíduo tenham um significado, estas logo são armazenadas e retidas no cérebro. Em que pese a mencionada retenção, a mesma pode se dar de maneiras diferentes, o fator que irá interferir na retenção da informação será o tipo de memória utilizada, nesse sentido, podemos exemplificar quando a memória for de curto prazo será recuperada antes que se for de longo prazo, cuja informação será armazenada durante mais tempo (Bastardas, 2020).

Concluída as etapas da codificação e do armazenamento, dar-se início a última fase do processo de formação da Memória, o qual denominamos de recuperação, nessa fase, as informações que foram dotadas de significados e posteriormente armazenadas, são extraídas da mente humana, havendo em consequência disso a recuperação das informações que são guardadas nas lembranças. (Izquierdo, 2018).

Assim podemos observar que a última fase se encontra intrinsecamente interligada e dependente as duas primeiras etapas que a antecede, de modo que não seria possível recuperar as informações recebidas pelo cérebro humano, se estas não passassem por todo o processo para que pudessem se consolidar e por conseguinte evocadas pelo indivíduo.

Ainda na fase da recuperação do processo de formação da memória, o contexto ao qual a aquisição se deu possui forte influência de modo que será mais fácil acender a uma memória se o estado de espírito, humor, local dentre outros elementos são idênticos ou se aproximam aos do momento de aquisição da memória (Fonseca, 2017).

No que concerne a classificação da memória, do mesmo modo que acontece com sua definição, temos uma multiplicidade ligada a interpretação de cada doutrinador, não podendo delimitar de maneira definitiva quantos e quais são os sistemas existentes.

Nos ensina Corrêa (2010), a existência de várias memórias, não existindo a delimitação de apenas uma. Possuidora de função psíquica e complexa, a memória é dividida em setores variados, onde entender o seu funcionamento e desdobramento é tarefa difícil, o que necessita de divergentes métodos e técnicas.

A memória é a capacidade dos neurônios de absorver, alterar e modificar as informações do ambiente social, dentre as variadas classificações, abordaremos os três tipos mais relevantes no âmbito da psicologia jurídica: a memória de curta duração, de trabalho e longa duração.

A memória de curta duração, nos ensina Izquierdo (2018, p. 19), “Trata-se de lembrança breve e fugaz, a qual serve basicamente para gerenciar a realidade e determinar o contexto onde ocorrem os fatos e as informações. Diferencia-se das demais por não deixar traços e não produzir arquivos. ”, temos nela a fixação temporária de pequenas informações durante breves períodos, correndo o risco de serem esquecidas, não possuindo capacidade para numerosas informações.

Atualmente, verifica-se a existência de técnica de repetição de leitura, consiste um mecanismo que possibilita a fixação da informação ou código, de maneira fragmentada, e assim conseguir a transferência do conhecimento da memória de curto prazo para memória

mais duradoura(longo prazo). Importante ressaltar a filtragem realizada pelo cérebro na absorção do conhecimento para que ele seja retido por mais tempo.

Em relação a esse processo, aponta Baddeley (2002 *apud* Corrêa, 2010, p. 211):

Levantou –se a hipótese de que a informação flua do ambiente através de uma série de estímulos sensoriais muito breves, melhor descritos como parte de um sistema de perceptivo, dentro de um estoque de memória de curto prazo, de capacidade limitada. Pesquisadores, então, propuseram que quanto mais tempo um item permanece neste estoque, maior a probabilidade de sua transferência para MLP.

Tem-se que caso não seja trabalhada de maneira correta, tal memória é limitada e primária, pode ser dissipada antes de ser transportada para memória de longa duração. Deve ser utilizado de técnicas e estratégias para que haja sua consolidação.

No que tange à memória de trabalho, temos que se assemelha a de curta duração, está ligada as recordações que adquirimos e armazenamos enquanto estamos realizando algum tipo de função. Considerado um sistema complexo, facilitador na realização de tarefas, serve para que a mente tenha capacidade de manter as informações durante as atividades relevantes.

O que a diferencia da memória de curto prazo é que ela é mais ativa, absorve a informação, porém só guarda aquilo que realmente for necessário. Como aponta Flech (2012, p. 53), “Outrossim, a memória de trabalho auxilia na recordação de informações visuais e espaciais, além de coordenar as atividades cognitivas permanentes e planejar estratégias. Trata-se em síntese, da lembrança breve e fugaz, a qual gerencia a realidade e determina o contexto onde ocorrem os fatos”.

Em outras palavras é um espaço operacional mental, sistema para manutenção e manipulação temporárias de informações que são uteis para realização de tarefas, oferecendo uma base de ponderações, ligada a atenção.

No que concerne à memória de longa duração, conhecida também como consolidada, é aquela que permite o armazenamento do conhecimento e informações por longos espaços de tempo. O processo de fixação de registros na memória denomina-se consolidação, que é quando a memória de curta duração persiste durante um intervalo de tempo necessário para que a memória de longa duração se consolide. Aponta Izquierdo (2018, p. 40):

As memórias declarativas de longa duração levam tempo para serem consolidadas. Nas primeiras horas após sua aquisição, são lábeis e susceptíveis à interferência por numerosos fatores, desde traumatismos cranianos ou eletrochoques convulsivos até uma variedade enorme de drogas ou, mesmo, às ocorrências de outras memórias.

Tal memória possui características, de forma generalizada, de armazenamento, esquecimento, recuperação da lembrança ou informação, são divididas em declarativa (também conhecida por explícitas) e não declarativas (implícitas).

Ensina Di Gesu (2018, p. 93), com relação à memória declarativa:

[...] memória de fatos, eventos, de pessoas, de faces, de conceitos e de ideias. Aqui também há uma subdivisão em episódicas, relativas a eventos dos quais assistimos ou participamos, também chamadas de autobiográficas, e em semânticas, relacionadas aos conhecimentos gerais.

Esse tipo de memória é a mais relevante para temática desse trabalho, pois constitui matéria prima das provas que dependem do depoimento pessoal, que merecerá um aprofundamento nos próximos capítulos.

Não menos relevante, temos ainda as memórias não declarativas (implícitas) é aquela ligada ao aprendizado como escrever à máquina, andar de bicicleta, nadar, etc. Capacidade ou habitualidade motora ou sensorial. Aponta Izquierdo (2018, p. 143), “As memórias implícitas ou não declarativas são as que adquirimos de forma inconsciente, com tarefas ou habilidades[...] são as que armazenam capacidades ou habilidades motoras e sensoriais, que chamamos de hábitos. [...]”, temos que a citada memória está ligada ao inconsciente, relacionada as coisas do nosso cotidiano ou que fazemos com constância, conhecimento que deve ser colocado em pratica, sem necessidade de explicação, por exemplo, andar de bicicleta.

Sua conceituação, como se forma e os tipos existentes da memória humana é de fundamental importância para fins de entendimento da cognição humana, fonte das provas no Processo Penal, geradora da convicção do julgador para decisão de mérito.

3.2 A falsa memória e a sugestibilidade humana

Derivada da memória que possui conceituação difícil, conforme já exposto, a falsa memória é caracterizada como um fenômeno materializado no cotidiano das pessoas, não sendo considerada uma patologia ou distúrbio, advém do funcionamento saudável da memória.

Nos ensinamentos de Trindade (2017, p. 221):

As falsas memórias não constituem um ato proposital e deliberado, ocorrendo sem que o indivíduo atue intencionalmente. A pessoa que relata não sabe que aquela informação não ocorreu, e acredita estar retratando a verdade. Para o indivíduo que desenvolve uma falsa memória, esta tem a mesma credibilidade de uma memória verdadeira.

Ressaltamos, novamente, que cada vez que recordamos, interpretamos e agregamos ou suprimimos dados, portando, na recuperação de um evento pela memória, distorções se produzirão influenciadas por fatores internos e externos. Dessa forma, nem todas as recordações de dada experiência são lembradas com a mesma facilidade, tal fenômeno vem provocando questionamentos e curiosidade em diversas áreas, desde a psicologia até a seara do direito. As Falsas Memórias são consideradas deturpação do processo mnemônico (complexo mecanismo de arquivo e recuperação de experiências, tende de aparentar se fixa e permanente, no entanto é maleável, podendo ter sua origem, modificada ou até mesmo desaparecida no decorrer da vida. No cenário da fisiologia da memória, a neurociência ensina Fuster (2006) *apud* Eisenkraemer (2006), quando a memória se forma é acompanhada pela modificação das sinapses entre as interconexões dos neurônios, nascendo as lembranças, que são guardadas de forma específicas entre os neurônios, e não como alterações nas moléculas, ou que tenha neurônios específicos para o armazenamento das memórias. Tem-se que o processo de aprender e guardar ao longo do tempo estão interligados, não podendo dissociá-los, assim ação e comunicação estão associados com que se aprende no longo da vida e que se encontra guardado na memória.

As falsas memória, com já exposto, advém da deturpação do próprio sistema de evocação, resultante da alteração da lembrança, bem como informações confusas. O Cérebro

humano faz associação entre determinada situação a uma coisa, quando na realidade aquela memória advém de outra situação diversa já vivenciada, fazendo com que a pessoa acredite como verdadeira sua evocação.

Importante ressaltar, que não podemos confundir falsas memórias com a mentira, pois nessa o agente certamente conhecesse que determinado evento não é verdadeiro, processo consciente de inventar a realidade. Naquela, a pessoas realmente acredita que aquela aconteceu em alguma determinada situação.

Evidencia a diferenciação, Lopes Jr (2022, p. 691):

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, inconsciente), chegando a sofrer com isso. Já a mentira é o ato consciente, em que a pessoa tem noção do seu espaço de criação e manipulação.

As duas colocam incredibilidade a prova testemunhal, porém as falsas memórias são mais gravosas, pois o depoimento caminha pelo imaginário sem consciência disso. Ainda que ambas coloquem prejuízos aos processos, é mais fácil identificar um falso testemunho (mentira) que a falsa memória.

O falso testemunho se encontra tipificado no artigo 342 do Código Penal (1940), preconizando que: “Fazer afirmação falsa, ou negar ou calar a verdade como testemunha, perito, contador, tradutor ou intérprete em processo judicial, ou administrativo, inquérito policial, ou em juízo arbitral: Pena - reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.”

Temos que caso o depoimento esteja eivado mentira, comportamento ilegítimo de que está descrevendo o ocorrido, usando de má fé para induzir os ouvintes por motivo específico. Ensina Masson (2015, p.870):

A testemunha que é chamada a depor de ciência própria sobre esses fatos e, maliciosamente, deforma ou nega a verdade, ou cala o que sabe, não sacrifica apenas interesses individuais, mas, sobretudo, uma preeminente função do Estado, qual seja assegurar a normal realização prática do direito e da justiça.

As falsas memórias não decorrem de um procedimento intencional, deriva do funcionamento natural do sistema mnemônico ou da sugestionabilidade de fatores que a envolvem, são condicionadas pela combinação de lembranças verdadeiras e de sugestões vindas de outras pessoas, tais falsas lembranças podem ser classificadas em memórias espontâneas ou memórias sugeridas. A primeira resulta de distorções endógenas na qual a lembrança é alterada internamente, decorrente do funcionamento da memória, inexistindo interferência de fonte externa. A segunda, origina-se da sugestão, informação externa captada pelo o indivíduo, falsa informação recepcionada após o evento e posterior agregação na memória original. Di Gesu (2018), A memória humana não se restringe as experiências vividas, ela também é composta de tudo que é levado a acreditarmos, são imaginações criadas após estímulo exterior.

Stein (2010), demonstra a falsa memória sugerida, citando um caso de sua amiga. Relata ela que após um evento, ao chegar em seu imóvel, esbarrou em um vaso danificando a parede, que dias após o ocorrido foi percebido por sua genitora, questionando-a sobre o incidente, negou ser a autora do arranhão. Ato contínuo, induziu sua mãe na conversa ter sido a ela em uma determinada ocasião, em semanas passadas, quando deixou as compras naquele local. Sem querer acreditar, contudo após pensar um pouco, a mãe recorda de situação semelhante a contada pela filha, supondo, assim, que o evento tivesse acontecido naquele momento. Dias após, a mãe relata o fato e lamenta-se pelo o incidente na parede, em uma conversa com uma amiga.

No caso fático acima, foi implantada uma falsa memória sugerida na mãe, produzida pelo o induzimento da filha, choque de lembranças antigas que não coincidiam com o ocorrido.

A sugestionabilidade pode ocorrer de forma acidental e de forma deliberada, após presenciar um acontecimento, ocorre o transcurso do tempo, nesse ínterim uma nova informação é exposta como que tivesse feito parte do evento original, quando na realidade não faz. Tal informação sugerida poderá ter o condão de falsificar a memória, reduzindo lembranças verdadeiras e um conseqüente aumento da formação de falsas memórias. Corroborando, ensina Irigohê (2015, p.50), “A sugestionabilidade pode apresentar-se até mesmo nas formas mais sutis, tais como interrogatórios sugestivos ou lendo-se e assistindo-se notícias sobre um fator experimentado”.

Importante ressaltar, os comentários da pioneira nos estudos das falsas memórias sugeridas Loftus (2006, apud Flech, 2012, p. 68), que esclarece:

As falsas lembranças são elaboradas pela combinação de lembranças verdadeiras e de sugestão vindas de outras pessoas. Durante o processo, os participantes ficam susceptíveis a esquecer a fonte da informação. É um exemplo clássico da confusão da fonte, em que conteúdo e fonte estão associados.

A autora dá ênfase ao ponto crucial da criação das falsas memórias, confusão mental adquirida de muitas informações associadas ao mesmo tempo. Conexão da memória verdadeira e a sugestão produzida pela indução exterior de outra pessoa.

De plano de fundo, fatores internos e externos, se apresentam como hipóteses de criação da sugestibilidade das memórias que contaminam o depoimento pessoal em juízo. Os internos, estão divididos em: as emoções, o tempo e a subjetividade do julgador. A primeira, os estados afetivos são contaminados. Esses sentimentos exacerbados, contribuem de maneira direta para evocação de lembranças, geradoras das falsas memórias, prejudicando a colheita da prova. Tal fator negativo, evidencia Di Gesu e Lopes Junior (2008), quando relatam que a mente de cada ser humano é mais propensa de reter a emoção do ato, do que está sendo vivenciado e acaba esquecendo os detalhes do que seria de grande relevância para o processo, rico em detalhes e sem contaminações.

O tempo, outro fator interno, é na maioria das vezes, cruel e prejudicial para o deslinde do processo. O lapso temporal entre a ocorrência do fato e o depoimento em juízo, afetam diretamente sua credibilidade, pelo fato das pessoas de possuírem maior facilidade de acontecimentos recentes, pois com a totalidade das lembranças vão se esvaziando pelo tempo, gravando apenas na memória, o que foi de fato relevante para cada um em seu particular. Esse fator, torna a memória frágil, prejudica a qualidade da prova e conseqüentemente sua valoração.

O Subjetivismo do Julgador, fator interno, atrelado ao processo, ensina brasileiro (2020, p. 121):

A imparcialidade não se confunde com neutralidade, compreendida como a ausência de valores, de ideologia, enfim, uma utópica abstração subjetiva, um completo isolamento do ser em relação ao contexto social em que está inserido, algo inalcançável diante da essência do próprio juiz, ser humano constituído por razão e emoção.

O magistrado é ser humano, influenciado por suas convicções, pode levar o deslinde processual a caminhos tortuosos, fator esse relevante do qual deve ele tentar se abster.

Quanto aos fatores externos, influenciadores das falsas memórias, temos a mídia e o viés do entrevistador. A mídia, em casos de grande repercussão, consegue o clamor social, propagando em uma velocidade absurda informações, acompanham do dia do fato, até o desfecho, com tendência condenatória do acusado. Essa intenção e a sede de Justiça de encontrarem os responsáveis pela prática delituosa, contaminam as notícias, sendo criadoras de Falsas Memórias. Relevante exemplo, no reconhecimento de pessoa, quando é mostrada a vítima ou testemunha fotos do suposto autor da infração penal, mesmo não tendo convicção plena, são auto sugeridas a indicarem um agente.

O segundo fator externo, viés do entrevistador, por meio do testemunho alheio, colhem as informações desejadas, com base nesses relatos, demonstra ao magistrado aquilo que acredita para o caso. Como afirma Di Gesu (2018), essa influência ocorre, pois os entrevistadores através de perguntas tendenciosas, confundem diretamente o que hora já foi visto, com o que lhe é contado e mostrado. Aspectos que levam essa atitude pelo entrevistador, experiência ou falta de preparação, através de perguntas facciosas, leva a pessoa a suprir a sua intenção respondendo suas hipóteses, bem como o do entrevistado se encontrar na frente de uma autoridade pública e da formalidade e ritual presente no ato, poderá levá-lo a validar as informações sugeridas.

Por fim, temos que o indivíduo é capaz de recordar, de forma espontânea ou sugerida, fatos que jamais presenciou. Durante o depoimento pessoal, a sugestionabilidade contamina-o, conduzindo muitas vezes, a caminhos dissonantes da realidade.

3.3 As questões do esvaziamento da memória pelo tempo

Dentro do processo de formação da memória, o esvaziamento possui papel fundamental para sua consolidação, existência de uma íntima relação com o esquecimento. A velocidade do esquecimento trabalha em função do conteúdo a ser fixado, ou seja, a memória é o que resta do que esquecemos, inexistente memória sem o esquecimento. A rapidez do esquecimento é relevante, caso seja, muito rápida, caímos na amnésia, mas se não esquecemos ficamos loucos (Di Gesu, 2014 *apud* Virilio, 2006).

Exemplifica, Izquierdo (2018), que é bem melhor esquecer o local que estacionei meu carro na última segunda-feira para que não confunda, ao sair, hoje, do outro local que estacionei. Trata-se de um papel fisiológico da mente, no qual existe o bloqueio de preservação de informação de pouca importância por muito tempo para que não interfira na mais recente.

Nesse mesmo sentido aponta Lopes Jr (2022, p.691):

[...] as imagens não são permanentemente retidas na memória sob forma de miniaturas ou microfimes, tendo em que qualquer tipo de “cópia” geraria problemas de capacidade de armazenamento, devido a imensa gama de conhecimentos adquiridos ao longo da vida.

Em outras palavras, o esquecimento é um mecanismo da memória, esquecemos a imensa maioria das informações que em algum momento foram armazenados, conservamos apenas uma fração do todo de uma informação que passa pela mente humana, sendo uma ainda uma menor parte disso que eventualmente conservamos por um tempo nas nossas memórias, representam apenas uma mínima parte de tudo aquilo que em dado momento aprendemos ou lembramos. Aponta Carnelutti (2009), que o conhecimento do todo é demais para nós.

Seria impossível, em nossa vida social, lembrarmos de todo os detalhes de interações com pessoas ou coisas, bem como das impressões que obtivemos dela. Fator que nos ajuda a viver em sociedade, pois caso isso não acontecesse, viveríamos, ainda mais, em conflitos pessoais e sociais. Corroborar Izquierdo (2018), haveria uma inexistência de diálogos entre os seres humanos se cada vez viesse à tona lembrança de brigas ou humilhações, mesmo consideradas menores.

Importante ressaltar que extinção não significa esquecimento, a primeira pode ser “trazida à tona” de variadas formas, o segundo não, presente nos acontecimentos que dependem do cognitivo. O esquecimento se evidencia, na perda real e definitiva da maioria das informações que passam e são retidas de forma breve na memória. Contudo, existem inúmeras memórias extintas que julgamos esquecidas, permanecem ocultadas e armazenadas no cérebro, com papel relacionados as informações da memória de trabalho, processo gerenciador de alguma experiência determinada, nova ou evocada, bem como ligada a personalidade humana.

O tempo é necessário para norma processual penal, conforme ensina Lopes Junior (2022, p.180):

O processo não escapa do tempo, pois ele está arraigado na sua própria concepção, [...]duram e são realizados numa determinada temporalidade. O tempo é elemento constitutivo inafastável do nascimento, desenvolvimento e conclusão do processo, mas também na gravidade com que serão aplicadas as penas processuais, potencializadas pela (de)mora jurisdicional injustificada.

Na seara deste trabalho, conforme citado anteriormente, o tempo é fator interno prejudicial para o deslinde do processo, operador do esquecimento inerente ao ser humano e tão prejudicial para coleta da prova, caso, depoente se arrisque navegar no imaginário seja de forma voluntária ou sugestionável, relatará fatos dissonantes da realidade influenciado pelas falsas lembranças do fato ocorrido.

Observa-se, na maioria dos casos, o grande lapso temporal entre o depoimento pessoal na fase policial e na fase judicial, fator esse que não deve ser desconsiderado pelo julgador na coleta e valoração da prova, levando em consideração os efeitos negativos da memória acima expostos, apresentaremos no próximo capítulo formas de mitigação de sua incidência no processo penal.

4 AS FALSAS MEMÓRIAS E SEUS IMPACTOS NO PROCESSO PENAL

4.1 A importância da memória nas provas subjetivas

As provas subjetivas de fácil obtenção no processo penal, utiliza-se da recordação de fatos passados, para reconstrução no presente, merecendo a memória humana papel relevante para sua obtenção.

Inúmeros julgamentos têm como base exclusivamente o depoimento pessoal como conteúdo probatório, contudo, utilizada fortemente no sistema vigente no processo penal brasileiro, é certamente, a mais frágil das provas, pois depende de forma direta da recordação dos fatos. Para Lopes Junior (2022), o meio probatório mais utilizado, porém o mais perigoso e frágil, é prova testemunhal, lavando a confiança do processo e do sistema jurídico abalado. Ao capturar e conservar a memória, por vezes, o cérebro transforma a realidade percebida, risco ao qual o processo é exposto, ao fazer, o julgador uso exclusivo da prova testemunhal. Por desconhecimento das vulnerabilidades e os limites característicos da memória por parte dos operadores do direito, incontáveis erros judiciais ocorrem.

Aponta Di Gesu (2018, p. 93), quanto à memória:

[...] o cérebro não guarda as recordações de forma exata, trabalhando com a ideia de “representação aproximada”. A memória não é estática, mas essencialmente dinâmica. Considerando que no processo penal, na maioria das vezes, a prova é oral, embora as testemunhas de um fato delituoso contem aquilo que viram, ouviram ou sentiram, o breve estudo veio a demonstrar que o armazenamento da memória não é absoluto ou completo. Portanto, a capacidade de reprodução do acontecimento também será deficitária.

Baseada na atividade cognitiva humana, o julgador, lastreado na norma adjetiva processual, realiza a retrospectiva impulsionada pelas partes, em observância ao sistema acusatório, busca reconstruir, no presente, o delito ocorrido no passado. Nesse cenário, diante da falta de demais provas técnicas, o magistrado com fundamento naquilo que foi falado pelas testemunhas e pelas vítimas, as quais se valem de conteúdos inconsciente.

Conforme ensina Ávila (2013), existem inúmeras pessoas encarceradas em virtude de problemas da memória, seu mecanismo de funcionamento é um mistério para as ciências, devendo ser levado em consideração sua interferência na produção de provas.

A temática merece uma abordagem interdisciplinar para quebra de paradigmas e construção de novas perspectivas, que entendam a completude do tema, em frente a superação do monólogo jurídico. Ressalta-se a importância que compreenda como aspectos, biológicos, psicológicos e sociológicos, alcançam o processo. Contudo, essa interdisciplinaridade encontra várias barreiras no campo jurídico, pois assumir as interligações disciplinares, o fenômeno memória (complexo) torna improvável seu estabelecimento, mas sempre possível olhares sobre ela é possível, na consequente mitigação dos reflexos negativos.

Relevante ressaltar o que preceitua o artigo 213 do Código de Processo Penal (1941): O juiz não permitirá que a testemunha manifeste suas apreciações pessoais, salvo quando inseparáveis da narrativa do fato. Trata-se da objetividade do testemunho prevista pela norma processual, mas como exige-la diante da dependência da experiência perceptiva, cuja variações são incontáveis, influenciadas pela recordação seja espontânea ou solicitada, diante o indivíduo da árdua tarefa de testemunhar em juízo, marcado pelo aparato de regras e rituais inerentes ao judiciário.

Corroborando Lopes Jr (2012, p. 684), “Se é necessário distinguir aquele que observa (testemunha) daquele ou daquilo que é observado, é impensável dissociá-los, pois “nunca somos testemunhas objetivas observando objetos, e sim sujeitos observando outros sujeitos”. O cumprimento da premissa legal é um obstáculo, diante da impossibilidade de uma narrativa de um fato afastada da apreciação pessoal, reduzindo o conceito da objetividade para necessidade do magistrado de evitar excessos de depoimentos valorativos, sentimentais e opinativo sobre o julgamento do ilícito.

Não há como desconsiderar, como quer a legislação processual brasileira, a subjetividade da testemunha, tendo em vista não considerar o fato da dinâmica e percepção parcial da mente humana. A produção de conteúdo probatório de qualidade é de fundamental importância, pois o que se encontra em jogo é liberdade de um acusado de ter cometido um crime. Assim, seja uma prova deficitária, bem como um depoimento fantasioso não serão legítimos a obtenção da captura psíquica do julgador (Di Gesu, 2018).

Torna-se importante destacar a dependência do processo quanto aos meios probatórios baseados na memória, levando em consideração sua complexidade e exposição a falhas e influências, pois, é fundamental evidenciar que existem dificuldades da mente

humana na evocação de lembranças de um fato que o direito não pode deixar desconsiderar, uma vez que reflete de forma negativa nos julgamentos, tornando-os distorcidos da realidade. Nesse capítulo serão demonstradas formas de limitar sua influência e diminuir injustiças.

4.2 Consequências da falsificação da memória na norma processual penal

Após demonstrações acerca da memória, sua falibilidade decorrente de fatores internos e externos e sua incidência nas provas subjetivas, faz-se necessários evidenciar suas consequências no âmbito da norma adjetiva penal. Conforme já exposto, as Falsas memórias não derivam de simulações, bem como não são intencionais. Trata-se de recordações do indivíduo de um fato ocorrido, exposição que possui como verdade. Em face da falsificação das lembranças, o indivíduo não consegue distinguir o verdadeiro do falso ou é conduzido à deturpação do fato, de maneira inconsciente.

Trazida a problemática para o cenário do processo penal, Di Gesu (2018, p.127), demonstra:

O enfoque especial, quando se trata de prova e das falsas memórias, é justamente a prova oral [...] Em que pese a necessidade de a prova no processo criminal ser muito mais robusta do que a do cível, a prova testemunhal, muitas vezes, é a única a embasar não só a acusação, como também a condenação, diante da ausência de outros elementos.

Evidencia-se a dependência que o processo possui da prova oral, que depende da recordação e exposição (evocação) pela mente humana, tendo como fonte sua memória, que como já exposto é complexa e passível de falhas e influencias. Assim, comprovada a existência de tais dificuldades, a maneira deficiente de coleta e valoração desse tipo de elemento probatório no processo penal, é geradora de injustiças para o réu acometido de uma condenação.

Assim corrobora Ávila (2013), dizendo que existem pessoas encarceradas decorrentes de problemas de memória da testemunha/vítima, em decorrente de ser as mais utilizadas em matéria criminal. A memória e seu funcionamento continua sendo um enigma para as ciências.

Demonstrada a possível ocorrência de dano da memória humana, é necessário estender um novo olhar sobre o processo penal, que se mostra bastante dependente da oralidade produzida pela vítima ou testemunhas. Cabe destacar, conforme já exposto no capítulo primeiro, da existência de inúmeras condenações baseadas exclusivamente na palavra da vítima, nos crimes em que não deixam vestígios. Aponta Lopes Junior (2022, p. 693): [...] é crimes sexuais o terreno mais perigoso da prova testemunhal (e, claro da palavra da vítima), pois é mais fértil para implantação de uma falsa memória.

Nessa seara, ascende-se uma alerta no depoimento infantil. A norma processual penal é permissiva quanto as crianças ofereçam seu testemunho, porém sem compromisso de dizer a verdade ao menor de catorze anos (Brasil,1941). Terreno fértil para viagem ao imaginário, fomentador de falhas de memórias, pois as crianças são mais vulneráveis a sugestões.

Tal constatação demonstra Pisa (2006), que crianças são historicamente avaliadas e apresentam-se mais vulneráveis para sugestão, respondem segundo uma expectativa do que deveria acontecer e se ajusta às expectativas do adulto entrevistador.

Corroborando, alerta Lopes Junior (2022, p. 265), “A estrutura psíquica da criança é sabidamente mais frágil que a de um adulto, sendo, portanto, mais facilmente violada ou contaminada sua memória.”. Arelada a essa constatação, temos que geralmente as crianças não estão acostumadas a relatarem suas experiências vividas, a decorrência do lapso temporal dificulta a lembranças do ocorrido, bem como a existência de dificuldade de recordar eventos causadores de vergonha, dor ou estresse.

As crianças, comumente envolvidas em contextos de violências, seus depoimentos trazem à tona lembranças de experiências na maioria das vezes traumáticas. Nesse diapasão, evidencia-se cautelas na coleta do depoimento infantil justifica-se, pois “[...] a palavra da vítima, muitas das vezes, é o único elemento de prova nos delitos contra os costumes, quando não há violência real ou os demais vestígios forma apagados pelo tempo” (Di Gesu, 2018, p.124). Dentro da problemática que circunda tal depoimento, o que se evidencia é a sugestionabilidade infantil. Já relatado no capítulo anterior, a sugestionabilidade é a tendência de absorver uma ideia e ser influenciada por ela, fontes externas trazem informações, de maneira intencional ou acidental, afetando as recordações pessoais. Daí a relevância da forma de como se procede a oitiva de crianças como fator decisivo para dosagem da precisão e confiabilidade do relato.

Estudos demonstram, com relação ao desenvolvimento, que crianças em idade pré-escolar (até os 6 anos de idade) são mais propicias a sugestionabilidade e por conseguinte

seus relatos apresentam mais possibilidade de distorções. Evidencia-se, então, tal fator maior incidência nos primeiros anos da infância, tendendo a sofrer reduções, de maneira que crianças de 10 a 12 anos são menos sugestionáveis. Assim crianças menores de seis anos possuem maior probabilidade de não se recordar de maneira legítima, isto explica que pelo fato do seu sistema cognitivo ainda se encontrar em formação, sua recordação pode ser espontânea, sem induzimentos, ou sugerida pelo próprio entrevistador, ou mesmo por seus familiares, estimulando a que acreditem no que relatam. Essas intercorrências tornam-se frequentes, devido à dificuldade de identificação de suas lembranças. Tem-se que nas crianças a idade é inversamente proporcional a quantidade de memórias falsas que são criadas, ou seja, quando menor a idade maior sua abundancia (Morgenstern e Soveral, 2014).

Aponta Stein (2010, p. 169), “[...] quando é usado teor não tendencioso, a recordação é igualmente elevada em todas as faixas etárias, mas sob condições tendenciosas, crianças mais novas absorvem a sugestão falsa com mais facilidade”. Logo, a obtenção de informações por meio do testemunho infantil requer que os operadores, levando em considerações tais dificuldades acima expostas, identifiquem eventuais influencias nos depoimentos de crianças e adotem técnicas com a finalidade de evitar a sugestionabilidade, mitigando a presença de falsificação da memória infantil, produzindo uma prova de qualidade.

Na mesma linha de pensamento, ensina Lopes Junior (2022, p.697): “[...] Não se trata de demonizar a palavra da vítima, nada disso, senão acautelá-la contra o endeusamento dessa prova. ” Deve o julgador ofertar a maior amplitude possível, trazer toda complexidade do ilícito penal e das circunstâncias que ele ocorreu para dentro dos autos.

Nesse cenário, destaca-se a evolução trazida pela Lei nº 13.431, Brasil(2017), que alterou o Estatuto da Criança e Adolescente, estabelecendo o sistema de garantias da criança e adolescente vítima ou testemunha de violência, institui em seu Título III, o procedimento de escuta especializada (realizado perante órgão da rede de proteção, exemplo Conselho Tutelar) e depoimento especial (realizado perante autoridade policial ou judiciária) , como forma de garantias de direitos fundamentais durante os relatos de situação de violência vivenciados pelas vítimas e testemunhas, dentro dos avanços podemos citar: evolução na forma de oitiva do testemunho infantil, chamado procedimento de entrevista; resguardo de contato com o acusado ou alguém que represente ameaça, ainda que visual, durante o depoimento; local apropriado e acolhedor, com equipe de suporte técnica especializada; necessidade do depoimento especial ser realizado como antecipação de prova (rito cautelar),

para crianças menores de sete anos e no caso de violência sexual; não admissão de renovação do ato de depoimento especial, salvo quando justificado.

O depoimento de testemunhas adultas também se encontra passível de falhas, alguns fatores como já citados, os sentimentos, o poder de persuasão alheio, a mídia e o tempo que decorre, são as maiores fontes de sugestionabilidade que a memória humana pode sofrer, influenciando de forma direta o relato testemunhal.

Sabe-se que conforme preceito legal, a testemunha possui a obrigação de falar a verdade no momento de colheita da prova oral, contudo, inúmeras vezes não dessa forma que acontece, o receio de se encontrar na frente de autoridade, todo ritual do procedimento, os sentimentos que pairam a mente humana, dentre eles o medo de estar em juízo acusando alguém, são fatores que devem ser levados em conta na produção da prova. Influências externas e internas e a sugestionabilidade imposta, acaba por expor inverdades distorcidas pela memória, relatando-se ao julgador o fruto de sua imaginação, fator esse que deve ser levado a sério pelos operadores do direito, pois as consequências são severas diante de uma possível condenação.

O incentivo para aprofundar os conhecimentos a respeito das Falsas Memórias é o de justamente a de não fomentar condenação de um inocente, transformando sua vida de forma drástica e permanente, sendo necessária uma mudança de olhar sobre o processo penal, no tipificar e no julgar uma infração penal, diante de meios probatórios tão frágeis.

Outro elemento probatório, de forte incidência dos efeitos negativos da memória, é o reconhecimento de pessoas e coisas, como já mencionado no primeiro capítulo, é o meio de prova cuja finalidade é de identificar, através de um processo de comparação com elementos do passado, pessoa ou coisa, a referida espécie de prova tem previsão no artigo 226 do Código de Processo Penal (Brasil, 1941).

Demonstra Brasileiro (2020, p. 787), “Trata-se de meio de prova por meio do qual alguém identifica uma pessoa ou coisa que lhe é mostrada com pessoa ou coisa que já havia visto, ou que já conhecia, em ato processual praticado perante a autoridade policial ou judiciária, segundo o procedimento previsto em lei. ”

A evocação da memória é baseada na comparação do que lhe é mostrado, porém deve ser levado em conta a semelhança existente entre as pessoas ou coisas, principal causa de erros. Trata-se de meio de prova que deve ser examinada com precaução, tendo em vista o momento da coleta, forma como é mostrada e o estado das pessoas envolvidas no procedimento, evidencia-se a precariedade da valoração da prova.

Trata-se de meio muito utilizado, tanto na fase investigatória quanto na fase judicial, alerta Mandarino e Freitas (2014), seja reconhecido pela vítima ou por testemunha, a indicação do suposto autor da conduta criminosa que está sendo objeto da investigação, na maioria das vezes, categórica para formar, no julgador, segurança quanto à autoria delitiva.

Uma prática bastante comum, praxe forense que são os reconhecimentos informais, sinaliza Lopes Junior (2022, p. 701):

É um absurdo quando um juiz questiona a testemunha ou vítima sem “reconhece(m) o(s) réu(s) ali presente(s) como sendo o(s) autor(es) do fato”. Essa “simplificação” arbitrária constitui um desprezo à formalidade do ato probatório, atropelando as regras do devido processo[...]. Por mais que os tribunais brasileiros façam vista grossa para esse absurdo, argumentando às vezes em nome do “livre convencimento do julgador”, a prática é ilegal e absurda.

Em outras palavras é a simplificação de um ato processual, em nome do livre convencimento do julgador, ignorando a formalidade de produção estritamente definida, sem observância dos requisitos legais previstas nos incisos I e II do artigo 226 do Código de Processo Penal. Trata-se a ato formal que deve ser realizado pelo o magistrado para mitigação das falhas de memórias.

A título de exemplificação da existência de erros e falhas de reconhecimento, foi instituída, no ano de 1992, nos E.U.A, a ONG - “The Innocence Project”, especializada em pedir revisão de condenações de pessoas inocentes e as consequentes indenizações ao Estado americano. (The Innocence Project, 1992). Em pesquisa realizada, constatou que 75% das condenações de inocentes derivavam de erros cometidos por vítimas ou testemunhas ao identificar suspeitos no ato de reconhecimento. Um alerta para o uso desse mecanismo autorizado e tão utilizado como meio probatório na solução de vários processos na esfera criminal.

Com o advento dos testes de DNA foi possível determinar se quem estava condenado, seria o autor do crime. Conforme Lofftus (2006), toda investigação a respeito das falsas memórias no sistema processual, foram descobertas a partir do exame de DNA, provando que as causas da incidência de falhas de memórias são geradas por desajustes que provém da memória das testemunhas ou vítimas.

Outra problemática que atinge as falsas lembranças do ocorrido, aponta Lopes Junior (2022), é a incidência sofrida pela memória, do efeito chamado de Foco na Arma, tem ela o poder de conseguir uma grande parte da atenção do observador, distraindo sua atenção, fazendo com que o indivíduo perca a capacidade de detalhes, que podem ser cruciais para a dinâmica do crime e o reconhecimento de pessoas. Variável prejudicial a identificação do autor do delito, especialmente no crime de roubo, extorsão e entre outros delitos que tem uso de arma de fogo, ou até mesmo arma branca.

Tem-se que a presença de um instrumento potencialmente lesivo à vida ou à integridade física reduz a percepção da testemunha ou vítima acerca dos detalhes físicos do autor do crime, afetando negativamente, o seu reconhecimento.

Outra variável prejudicial a qualidade da identificação do autor do delito é o chamado efeito compromisso, ocorre “quando a pessoa analisa fotografias e elege erroneamente o sujeito, persistindo no erro ao efetivar o reconhecimento pessoal devido à tendência de manter o compromisso anterior, mesmo com dúvidas”. (Di Gesu, 2018, p132), exemplifica a autora a seguinte situação, um taxista vítima de assalto, no qual sofreu ferimento e foi levado ao hospital. Ainda em recuperação do ocorrido, o policial o mostra duas fotografias de suspeitos. De imediato não os reconhecem como autores. Alguns dias depois, na delegacia para fazer o reconhecimento dos suspeitos, ele identificou dois como autores do assalto. Ambos eram os mesmos da fotografia mostrada no hospital, sendo presos e acusados pelo delito. Em juízo o taxista ratifica o reconhecimento, todavia meses depois, duas pessoas foram presas em cidade vizinha, quando interrogados confessaram vários assaltos na região, inclusive ao taxista. Esse fator (reconhecer suspeitos através de álbum de fotografias, com o posterior reconhecimento de pessoas) é gerador de gravíssimos equívocos da memória.

Trata-se de meio de prova irrepetível, tendo em vista a interferência de inúmeros fatos no processo mnemônico da pessoa chamada a reconhecer o imputado, diante da falibilidade da memória humana, as influências, principalmente as externas, conduzem a identificações erradas, fomentadora de valor probatória fragilizado.

Ainda, não menos importante, temos a influência da subjetividade do julgador, espera-se do magistrado imparcialidade, como condição de validade da decisão, contudo o julgador não é um mero reproduzidor de textos legais. Lembra Lopes Junior (2022), que ser imparcial não é sinônimo de neutralidade, o magistrado é um ser humano, projeta suas experiências, sentimentos e vivências pessoais sobre o processo, sendo a neutralidade uma

utopia. Nesse contexto, considera-se um mito pensar que a atividade de proferir decisões está desligada de valores sociais, históricos, filosóficos e psicológicos.

Demonstra-se que, apesar da observância do livre convencimento motivado ou persuasão racional, na valoração do conjunto de provas de um processo, o subjetivismo do julgador torna-se relevante fator de contaminação diante da introdução de suas vivências nos autos.

As falsas memórias passam a ser uma problemática e fruto de questionamento na seara processual, diante dos meios probatórios expostos, dependem de aprimoramento técnicos, em uma busca incessante dos operadores do direito para mitigar as incidências negativas da mente humana no processo penal, diante da necessidade de resguardar a integridade física e moral do envolvidos, garantindo-lhes seus direitos fundamentais constitucionais. Aperfeiçoar o valor probatório e sua gestão é garantia de justiça criminal eficiente.

4.3 Técnicas atuais de colheita de prova que mitigam as falsas memórias.

Dentro de um cenário de meios probatórios duvidosos que baseiam de maneira direta, as vezes como únicos, o deslinde processuais para decretar a sentença de um acusado, existem poucos estudos que ofertem soluções efetivas de como testemunhas e vítimas devam ser ouvidas, relevante demonstrar seu valor probatório e suas fragilidades, conforma já expostos. Inexiste de fato uma preocupação acerca da psicologia do testemunho por parte dos operadores do direito. O que está em jogo é o bem jurídico – liberdade – necessária a utilização de técnicas que diminuam esse problema, ensina Lemberg (2016, p.67):

Tendo em vista a problemática das falsas memórias, há certas medidas que podem ser adotadas no processo penal, com o fim de atenuar eventuais danos, como por exemplo, a colheita dos depoimentos em um prazo razoável, de maneira a diminuir a influência do tempo na memória; a adoção de técnicas de interrogatório e de entrevista cognitiva, com o intuito de maximizar a qualidade e a quantidade de informações, evitando a sugestibilidade das entrevistas tradicionais [...]

Corroborando Lopes Junior e Di Gesu (2008), afirmam que apesar de inexistirem soluções concretas para as falsas memórias, deve-se estudar possibilidade de aplicação de técnicas que possam reduzir os danos com objetivo de melhorar a qualidade da prova testemunhal. Existência, também, necessidade de mecanismos de repressão da publicidade abusiva, mostra-se necessária, tendo em vista que, a mídia atual, de alta velocidade e alcance imensurável, divulga fotografias ou imagens de suspeitos, fator causador da contaminação da prova que induz o depoimento pessoal ou o reconhecimento de pessoas distorcendo o fato ocorrido ou a imagem que lhe é apresentada.

A primeira técnica de redução mencionada, partindo da psicologia cognitiva e social, é a Entrevista Cognitiva, a qual pode ser utilizada por qualquer entrevistador, criada em 1984, por Ronald Fisher e Edward Geiselman, a pedido de policiais e operadores do Direito norte-americanos, objetivando melhorar a qualidade e a precisão das informações obtidas nos depoimentos de testemunhas ou vítimas de delitos criminais. Modalidade de entrevista com a finalidade de inquirição de testemunhas com a produção de fatos mais verídicos e detalhados.

De acordo com a dinâmica apresentada por Geiselman (1984, *apud* Ávila, 2013), a entrevista cognitiva envolve uma abordagem estruturada em cinco etapas a serem realizadas de forma sucessivas: construção do *rapport*, recriação do contexto original, narrativa livre, questionamento e fechamento.

Stein (2010), detalha as cinco fases desse tipo de entrevista. A autora cita que as duas primeiras fases são a (construção do *rapport* e recriação do contexto original), que basicamente é uma tentativa de melhoria para o entrevistador acessar as informações armazenadas na memória. A terceira tentativa é de posse do entrevistado, no qual relata da forma como deseja o que sabe. Seguindo para próxima fase, onde o entrevistado utilizando-se do que foi relatado pela testemunha, usa técnicas de questionamento para buscar mais informações sobre o caso. Por fim, concluído os questionamentos, o entrevistador revisa tudo o que foi dito para evidenciar e confirmar os fatos.

De maneira mais clara, na primeira etapa, a autora fala que no *rapport* o entrevistador tem o objetivo de deixar a testemunha a vontade enquanto realiza o depoimento, mostrando-se livre para ouvir o que ela tem a expor. Segundo ensinamentos de Fonseca (2017), essa etapa serve para que haja uma aproximação entre o entrevistador e o entrevistado. Devendo criar um ambiente favorável e que transmita segurança, a entrevista seja conduzida de acordo com suas necessidades.

A segunda etapa consiste em recriação do contexto original, nela o entrevistador cria situações para reter o maior número de informações que puder como se fizesse a testemunha sentir-se no local ocorrido, concede ao entrevistado instruções referentes à recriação do contexto de forma lenta e pausada, utilizando todos os sentidos humanos possíveis, o que auxilia na recordação do maior número de informações do fato investigado, fazendo com que a testemunha forme uma imagem mental do acontecido.

Na terceira etapa da entrevista cognitiva, o entrevistado relata livremente e ao seu modo sobre o evento ocorrido, o que presenciou, viu e ouviu do fato. Uma narrativa livre, que “o entrevistado possui liberdade para narrar os fatos recordados, sem interrupções do entrevistador” (Albuquerque, 2018, p. 119). Perguntas ou esclarecimentos ao entrevistado será reservado um momento posterior. Durante a entrevista, é fundamental que o entrevistado permaneça em silêncio, inclusive nas pausas durante o relato.

A quarta etapa da entrevista cognitiva é a do questionamento por parte do entrevistador, fará perguntas baseadas nas informações trazidas no relato livre com vistas a aumentar a coleta de dados, sobre os questionamentos do entrevistador, Albuquerque (2018, p.120) alerta que, “a forma como a pergunta é realizada é crucial para o resultado da entrevista. [...] as perguntas devem ser formuladas de forma aberta, devendo ser abolidas perguntas fechadas, sugestivas, confirmatórias e identificadoras”. Nesse sentido aponta Di Gesu (2018), O aumento da restrição das perguntas e fator para aumentar a indução da resposta, assim, a categoria de perguntas fechadas apresenta sua própria problemática.

Assim, o questionamento realizado por meio de perguntas abertas e compatíveis com o entrevistado suscita a cautela que o entrevistador deve possuir no que concerne a sugestionabilidade. Nesse sentido, elementos que não foram reportados pelo o entrevistado, não devem ser levantados nas perguntas do entrevistador, tal comportamento não for respeitado, haverá o aumento das possibilidades de distorções nas lembranças do depoente sobre o ocorrido e, sendo um fomentador de falsas memórias.

A quinta e última etapa da entrevista cognitiva, o entrevistador faz uma síntese de todas as informações que conseguiu reter através do que foi fornecido pela testemunha. Antes de iniciar o resumo, recomenda-se que o entrevistado seja instruído a interromper o entrevistador caso identifique algo no documento não relatado anteriormente.

Afirma Di Gesu (2018), que todo procedimento apresenta fatores positivos e negativos. O primeira se demonstra na aquisição de informações relevantes sobre a conseqüente melhor qualidade da prova testemunhal; O segundo, na dificuldade das pessoas acreditarem e colocarem em pratica sua aplicação, lapso temporal e o treinamento dos

entrevistadores. Diante da relação custo/benefício, considerando que a prova oral bastante usual e as vezes único elemento probatório no processo penal brasileiro, acredita-se que o benefício é evidente, pois sua aplicação servirá para o elucidar a dinâmica do crime, contribuindo diretamente para o convencimento e julgamento do juiz.

Nessa seara da entrevista cognitiva, destacamos a incipiente inovação trazida no chamado depoimento especial, trata-se da forma como será a abordagem das autoridades policiais e judiciais na oitiva das crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de violências, preceitua que será realizado conforme o seguinte procedimento do artigo 12 da Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017 (Brasil,2017).

I - os profissionais especializados esclarecerão a criança ou o adolescente sobre a tomada do depoimento especial, informando-lhe os seus direitos e os procedimentos a serem adotados e planejando sua participação, sendo vedada a leitura da denúncia ou de outras peças processuais;II - é assegurada à criança ou ao adolescente a livre narrativa sobre a situação de violência, podendo o profissional especializado intervir quando necessário, utilizando técnicas que permitam a elucidação dos fatos;

Importante mencionar o Programa Depoimento Acolhedor, instituído pelo Tribunal de Justiça de Pernambuco, trata-se de modelo de quebra de paradigma forma tradicional de coleta de depoimentos de crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de crimes, no modelo tradicional, o processo é doloroso, levando os depoentes a reviver o trauma, através dos repetidos relatos as autoridades, algumas vezes na frente dos agressores. No Depoimento acolhedor, buscando amenizar os sofrimentos e ofertar condições dignas as vítimas e testemunhas, houve a implementação de salas adaptadas (ambiente composto de sistema de áudio e vídeo e fisicamente isoladas da sala de audiência tradicional) para as oitivas de crianças e adolescentes, composta por profissionais especializados em técnica de coleta de testemunho.

Quanto ao tempo, afirma Di Gesu (2018, p.172), “As contaminações a que está sujeita a prova penal podem ser minimizadas através da colheita de prova em um prazo razoável, objetivando suavizar a influência do tempo (esquecimento) da memória”. Já apontado aqui, como fator externo o tempo dificulta a evocação da memória, sendo um propulso de falhas nos depoimentos pessoais, apesar de ser um direito fundamental esculpido no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal (Brasil, 1988), o que se tem é um

abarroto números de procedimento nas delegacias e fóruns sendo contaminados pelo tempo e as consequências do esquecimento e falsificação das lembranças da dinâmica do crime. Diante dessa problemática, são necessários urgentes mecanismos para que obtenha os depoimentos em prazo razoável, como a gravação das entrevistas na fase investigatória (feita por pessoal especializado) permite ao juiz acesso a material de qualidade, possibilitando ao julgador verificar quais modos foram empregados nos questionamentos e os estímulos produzidos nos entrevistados, sendo possível ser avaliado na fase judicial a possível contaminação da prova oral.

Alerta Lopes Junior (2022) que nas entrevistas, apesar do sistema acusatório imposto, é valoroso que não explorem tão somente a versão acusatória, sendo relevante uma abordagem sistemática da tese da defesa e demais aspectos ofertados nos depoimentos. Demonstra-se que crianças e adolescentes, por vezes, utilizam-se do abuso sexual como maneira de deter outras violências, como física e psicológica. Nesse cenário, tem-se que a prisão do acusado representa sua saída do lar, bem como tem sido utilizado denúncias de crimes sexuais como cortina de alienação parental nos litígios de processos envolvendo direito das famílias.

Com relação ao reconhecimento de pessoas, apresenta-se como fator de mitigação das falsas memórias a técnica do reconhecimento pessoal sequencial, procedimento que se difere do simultâneo, consiste em os suspeitos serem apresentados um de cada vez, para cada apresentação, é solicitada à testemunha ou vítima, se a pessoa mostrada foi o autor do fato ou não, fator que diminui a contaminação do ato por indução, gerando qualidade no reconhecimento.

Outra forma mencionada por Lopes Junior (2022), sem que necessite de alteração na legislação, a fim de amenizar danos, é proceder um reconhecimento primeiro com um grupo de pessoas no qual o infrator esteja ausente. Caso, nesse momento, seja de imediato identificado algum suspeito, haveria o descarte de seu testemunho. Ocorrendo o não reconhecimento, apresentaria um novo grupo no qual o suspeito estivesse presente. Dados afirmam que as testemunhas que não apontam o acusado de primeira, apresentam-se mais confiáveis.

As falsas memórias é um fenômeno de grande incidência na norma adjetiva penal, porém pouco conhecida e levada a segundo plano pelos operadores do direito, causadora de impacto na liberdade do agente, tendo em vista que os meios probatórios que dependem diretamente da memória humana servem de base para justificar condenações por parte dos julgadores.

Ensina Ferreira (2017, p.13):

A importância do estudo das falsas memórias e a aplicação desses estudos no processo penal tem por objetivo analisar a possibilidade de constatação do fenômeno nos depoimentos de vítimas e testemunhas e evitar que pessoas inocentes sejam investigadas, presas, acusadas e condenadas com base em uma prova que não tem solidez, repleta de distorções que se dissociam da realidade.

No aspecto geral, as técnicas de redução de danos devem possuir o objetivo de mitigar a proliferação das falsas memórias no âmbito da coleta e gestão da prova oral no âmbito do processo penal, sendo pautadas na busca de entender tal fenômeno, sua incidência e consequências processuais; diminuir a ocorrência de fatores que fomenta as falhas de memórias; capacitar entrevistadores com o fim evitar a sugestibilidade, aplicação de melhores técnicas de apuração das entrevistas; introduzir tecnologia na coleta das provas orais, com a gravação das entrevistas nas fases investigatória e judicial; reduzir a exposição da mídia; controlar o lapso temporal entre o fato e o depoimento tanto na fase pré-processual, como na processual; melhorar as técnicas de reconhecimento pessoal, tais intervenções processuais possuem incidência direta na qualidade dos elementos probatórios, geradora de maiores chances de êxito nos julgamentos condizentes com a realidade.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Demonstrada a exposição sobre as Falsas Memórias e seu desdobramento no processo penal, verifica-se sua importância nos estudos da psicologia cognitiva refletida na esfera da psicologia jurídica, o entendimento desse fenômeno, requer no âmbito jurídico maior atenção e aperfeiçoamento dos operadores do direito.

Observa-se a necessidade de uma abordagem interdisciplinar da temática, tanto no aspecto processual e seus meios probatórios quanto da necessidade dos estudos sobre a influência da memória humana na produção da prova oral. Das espécies de provas que estão ligadas as implicações negativas da memória humana, temos: as provas testemunhas, a oitiva da vítima e o reconhecimento de pessoas, dando ênfase dos seus requisitos legais, aplicabilidade até a sua efetiva aplicabilidade processual, buscando entender suas funcionalidades: realizar uma reconstrução da experiência de ocorrido fato ilícito, buscando, na inquirição, relatar momentos do evento para compreensão do litígio, bem como apontar na identificação de pessoas, qual indivíduo estava inserido na dinâmica criminosa, tudo isso tendo a memória como principal fonte.

Salienta-se que como a memória é fator determinante para produção de elementos probatórios no processual penal, as provas orais, por ser mais acessível que as demais no processo penal, são muito utilizadas nas fases investigatórias e judiciais, quando não se apresentam como únicas, no cotidiano do processo criminal. A memória, complexa em seu funcionamento, de maneira simplória, podemos constatar a existência de três fases necessárias para sua constituição, retenção, armazenamento e futura evocação das informações e acontecimentos vivenciados, nessa última etapa, que importa para nosso estudo, pois, nem sempre é possível externalizar as lembranças em sua totalidade e veracidade, em decorrência de fatores internos e externos que incidem na reconstrução de um fato.

Na seara da psicologia cognitiva e do testemunho, estudos acerca da falibilidade da memória tem comprovado o quão ela é suscetível as falsas lembranças, tais distorções podem acometer quaisquer pessoa submetida a fase de evocação, uma vez que o processo mnemônico não é possível de reconstruir um evento de forma integral como ocorreu, sem estar contaminada de influências de fatores endógenos e exógenos inerentes ao ser humano, dentre alguns podemos citar a influência do tempo, o transcurso dele é propulsora para o nascimento de falsas percepções da realidade, influenciadas pelos fatores externos (por

exemplo: mídia, clamor social, primeiros depoimentos na esfera policial) e ao esquecimento inerente a mente humana. A sugestionabilidade é fator preponderante para falsas memórias através do viés do entrevistador e como são direcionados os questionamentos levam a concatenação de lembranças que nunca ocorreram ou divergente do real acontecimento, nesse cenário, as crianças são fortemente induzidas ou sugestionadas a recordar de eventos, na maioria das vezes relacionadas à linguagem e método ofertado pelo entrevistador, que muitas vezes estão preocupados em validar a tese acusatória, bem como a influencias dos genitores que muitas vezes usam da memória infantil como cortina solucionar problemas familiares.

Ressalta-se ainda que a emoção é fator que influencia a recordação, os sentimentos que permeia o momento do acontecimento e os advindos após, são relevantes para criação das falsas memórias, pois atenua a percepção de riquezas de detalhes relevantes para reconstrução do fato no ato de testemunho e reconhecimento de pessoas.

Todos os fatores contaminantes da memória e conseqüentemente da qualidade da prova oral na norma adjetiva penal apontados nesse estudo. Demonstra-se a efetiva constatação da falsificação das recordações nos processos criminais. Pensar na problemática da possibilidade de limitar a incidência negativa da mente humana, é saber dos meios probatórios que dependa de forma direta dela, reconhecer o fenômeno da falibilidade da memória e trazer soluções através do uso de procedimentos para diminuição das injustiças criminais, sendo fundamental para redução e compensação dos danos causados, objetivando uma justiça justa.

Não se busca aqui, desacreditar a importância das provas orais, mais sim constatar a fragilidade dos meios probatórios baseados na memória e a necessidade de uso de técnicas que reduzam a sua influência negativa. Urge necessário o aperfeiçoamento dos operadores do direito, uma abordagem interdisciplinar entre a psicologia e o direito, o reconhecimento da existência das falsas memórias, suas influências negativas na produção de elementos probatórios na norma processual e o uso adequado procedimentos para mitigação sua incidência, são considerados formas de uma melhor qualidade das provas, fomentadora da convicção do julgador para decisão final condizente ou aproximada da verdade processual tão aclamada pelo processo penal.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Igor Martim. **A Influência das Falsas Memórias no Processo Penal**. Rio de Janeiro.2018/1. Disponível em:
<https://pantheon.ufrj.br/bitstream/11422/5681/1/IMAAlbuquerque.pdf>. Acesso em :20 mar. 2024.

ANDERSON, John R. **Psicologia Cognitiva e suas Implicações Experimentais**. 5. Ed. Barueri: Ltc, 2004.

AVENA, Noberto. **Processo Penal**. 15.ed. Rio de Janeiro: Método, 2023.

ÁVILA, Gustavo Noronha. **Falsas Memórias e Sistema Penal: A Prova Testemunhal em Xequê**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013. E-book. Disponível em:
https://www.academia.edu/37752590/Falsas_Mem%C3%B3rias_e_Sistema_Penal_A_Prova_Testemunhal_em_Xequê_Livro_Completo_. Acesso em: 2 abr. 2024.

BASTARDAS, Marta Thomen. Tipos de memória. **Psicologia online**, 2020. Disponível em: <https://br.psicologia-online.com/tipos-de-memoria-humana-383.html>. Acesso em: 20 mar 2024.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2022]. Disponível em:
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm . Acesso em: 3 out. 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em:
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 3 out. 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 3 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017**. Estabelece o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente). Disponível em:
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113431.htm. Acesso em 18 mar. 2023.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

CARNELUTTI, Francesco. **As Misérias do Processo Penal**. 2. ed. Porto Alegre: Russel, 2009.

CORREIA, Antonio Carlos. **Memória, aprendizagem e esquecimento: a memória das neurociências cognitivas**. São Paulo: Atheneu, 2010.

DALGALARRONGO, Paulo. **Psicopatia e Semiologia dos Transtornos Mentais**. 3 ed. Porto Alegre: Artmed, 2019.

DI GESU, Cristina. **Prova Penal e Falsas Memórias**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.

EISENKRAEMER, Raquel Eloísa. **Nas Cercanias das falsas memórias**. Porto Alegre: Universidade de Santa Cruz do Sul, 2006. Disponível em: <http://www.cienciasecognicao.org/revista/index.php/cec/article/view/608/390>. Acesso em: 11 mar. 2024.

FERREIRA, Pedro da Calda da Costa. **Prova Penal: O reflexo das Falsas Memórias na produção das provas testemunhais no âmbito do direito processual penal**. Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, 2017. Disponível em: http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusão/1semestre2017/pdf/Pedro da CaldaCostaFerreira.pdf. Acesso em: 11 mar. 2024.

FLECH, Larissa Civardi. **Falsas Memórias no Processo Penal**. Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, 2012. Disponível em: <https://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/67291/000872494.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em 12 mar. 2024.

FONSECA, Caio. **Processo Penal e as Falsas Memórias: A Influência das distorções da mente na prova testemunhal**. Rio de Janeiro. 2017. Disponível em: <https://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/33115/33115.pdf>. Acesso em: 2 abr. 2024.

GONÇALVES, Alana Stefanello. **Valoração da Prova no Processo Penal**. 2018. Trabalho de Conclusão do Curso (Graduação em Direito) – Universidade Federal da Bahia Bahia, Salvador, 2018. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/bitstream/ri/25714/1/Alana%20Stefanello%20Gon%C3%A7alves.pdf>. Acesso : 25 nov. 2023.

HOTHERSALL, David. **História da Psicologia**. 4. ed. Porto Alegre: AMGH, 2019.

IRIGONHÊ, Márcia de Moura. **Reconhecimento Pessoal e Falsas Memórias: Repensando a Prova Penal**. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

IZQUIERDO, Ivan. **Memória**. 3. ed. Porto Alegre: Artmed. 2018.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**. 8.ed. Salvador: JusPodivm, 2020.

LOFTUS, Elizabeth. As falsas lembranças. **Revista viver mente e cérebro**: São Paulo, ano 2, n. 162, jul. /2006, p.90-95.

LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**. 19. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual Penal e sua Conformidade Constitucional**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

LOPES JUNIOR, Aury; DI GESU, Cristina Carla. **Falsas Memórias e Prova Testemunhal no Processo Penal**: em busca da redução de danos. Doutrina penal, Rio de Janeiro, n.364. 2008. Disponível em:

<http://www.bdr.sintese.com/AnexosPDF/RJ%20364%20-%20Doutrina%20Penal.pdf>.

Acesso em: 3 abr. 2024.

MANDARINO, Renan Posella; FREITAS, Marisa H. A. A. **O reconhecimento de pessoas no processo penal e a falsa memória**. CONPEDI/UFPB, 2014: 536-555.

MASSON, Cleber. **Direito Penal**. 16. Ed. Rio de Janeiro: Método, 2022.

MIRABETTE, Julio Fabbrini. **Código Penal Comentado**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

MORGENSTER, Verônica Scatazzini; SOVERAL, Raquel Tomé. **Sistema Penal e Falsas Memórias**. 2014. Disponível em: <https://www.imed.edu.br/Uploads/GT3-p199-224.pdf>.

Acesso : 3 abr. 2024.

PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

PISA, Osnilda. **Psicologia do testemunho**: os riscos na inquirição de crianças. 2006. 133 f. Dissertação (Mestrado em Psicologia) – Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, 2006. Disponível em:

<http://tede2.pucrs.br/tede2/bitstream/tede/952/1/384132.pdf>. Acesso em 12 mar. 2024.

STEIN, Lilian Milnitsky et. Al. **Falsas Memórias**, fundamentos científicos e suas aplicações clínicas e jurídicas, Porto Alegre: Artmed, 2010.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**. 14. ed. Salvador: JusPodivm, 2019.

TRINDADE, Jorge. **Manual de Psicologia Jurídica para Operadores de Direito**. 8ºed.Livraria do advogado, Porto Alegre, 2017.